

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

SERGIO MANUEL FIALHO LOURINHO

DAS ORIGENS DO CONSTITUCIONALISMO

UMA PERSPECTIVA LUSO-BRASILEIRA

CURITIBA

2011

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

SERGIO MANUEL FIALHO LOURINHO

DAS ORIGENS DO CONSTITUCIONALISMO

UMA PERSPECTIVA LUSO-BRASILEIRA

Dissertação apresentada como requisito parcial
à obtenção do título de Mestre em Direito, no
Programa de Pós-Graduação da Faculdade de
Direito da Universidade Federal do Paraná

CURITIBA

2011

Catálogo na Publicação

SERGIO MANUEL, Fialho Lourinho.

Das origens do Constitucionalismo: Uma perspectiva Luso-Brasileira. Orientador Ricardo Marcelo Fonseca – Curitiba, 2011.

370 fl.

Dissertação Mestrado – Programa de Pós-Graduação em Direito.

1. História do Direito. 2. Direito Constitucional. 3. Ciência Política. I. Título.

CDD

TERMO DE APROVAÇÃO

SERGIO MANUEL FIALHO LOURINHO

Dissertação aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre em Direito, no programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Paraná pela seguinte Banca Examinadora:

Orientador: Prof. Dr. RICARDO MARCELO FONSECA (UFPR)

1º Membro: _____

2º Membro: _____

Curitiba, ____ de _____ de 2011.

A meus pais, com amor

AGRADECIMENTOS

Encaro os estudos de mestrado como uma verdadeira escola de magistério. É uma paixão que me move cursar este ciclo, não uma paixão pura, por um objetivo em si mesmo, imediato e consistente apenas numa mera satisfação pessoal de índole intelectual, mas um verdadeiro meio para atingir um fim que reside na docência, esta sim encarada como um fim em si mesmo, mais do que uma paixão, uma devoção e uma escolha de vida.

Agradeço primeiramente a Deus por iluminar meu caminho, percurso este que teve seu início no velho mundo e me trouxe além do grande oceano.

A família é por natureza a base estrutural da pessoa, e mesmo com a longa distância tem conseguido cumprir o seu papel, agradeço aos meus Pais, Cristina e Domingos, pelo apoio em todas as decisões tomadas, mesmo nas mais difíceis que fizeram com que este mar irrompesse entre nós, tão longe, tão perto, estaremos sempre juntos no meu coração.

Aos meus mestres, na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, da Faculdade de Direito da Universidade Clássica de Lisboa e da Faculdade de Direito de Curitiba, pela responsabilidade direta neste sonho de perfilhar o magistério como objetivo de vida.

Ao meu Orientador, por ter aceitado meu projeto desde o início, pela honra de poder auxiliá-lo durante um ano no estágio de docência na disciplina de História do Direito na Universidade Federal do Paraná, pelos seus sábios ensinamentos e

conselhos, por sua orientação e, sobretudo pelo exemplo de dedicação à causa acadêmica.

A todos os Professores do Programa de Pós-Graduação da Universidade Federal do Paraná, pelas sábias lições proferidas e pela dinâmica organizativa na promoção de eventos acadêmico-científicos, que, paralelamente às aulas nos fornecem contributos ímpares para uma devida formação jurídica que se quer incrementar continuamente.

Destacarei dentre os quais, uma pessoa, com quem tive o privilégio de muito aprender, sobre história, sobre direito e sobre magistério: o Professor Luis Fernando Lopes Pereira.

Aos meus alunos na Faculdade Metropolitana de Curitiba, os quais ensinei e com os quais aprendi, derivado de toda uma reciprocidade de experiências possibilitada pela docência.

Resta somente aquela que foi a pessoa mais importante em todo meu percurso acadêmico no Brasil, o meu mestre e amigo, aquele que se configura como um modelo, um exemplo a seguir, com quem tive o prazer de trabalhar durante estes últimos dois anos e sobretudo de aprender; também se aprende a ser professor, para além de uma natural aptidão para o exercício da função, mas, quando temos os melhores ao nosso redor, essa tarefa fica por demais facilitada; o meu muito obrigado Professor Luiz Edson Fachin.

“O historiador nem accusa nem defende: instrue o processo e, como relator, resume os depoimentos, expõe os factos, analisa os documentos e entrega ao jury a decisão da causa”

Thomaz Ribeiro

“Não há identidade nacional sem memória histórica”

José Manuel Durão Barroso

SUMÁRIO

RESUMO.....	x
ABSTRACT.....	xi
1 – INTRODUÇÃO.....	1
2- DA HISTÓRIA DO PENSAMENTO JURÍDICO.....	9
2.1. PORTUGAL MEDIEVAL E O <i>IUS COMMUNE</i>	11
2.2. DAS ORDENAÇÕES.....	30
2.3. O ILUMINISMO POMBALINO.....	37
2.4. A CAMINHO DO ESTADO MODERNO CONSTITUCIONAL.....	45
3- CONSTITUCIONALISMO PORTUGUÊS.....	59
3.1. A IDÉIA DE CONSTITUIÇÃO.....	59
3.2. AS BASES DA CONSTITUIÇÃO.....	66
3.3. A CONSTITUIÇÃO DE 1822.....	77
3.4. UM REINO DIVIDIDO ENTRE LIBERAIS E CONSERVADORES.....	113
4- CONSTITUCIONALISMO BRASILEIRO.....	129
4.1. O LIBERALISMO NA AMÉRICA.....	129
4.2. A INDEPENDÊNCIA DO BRASIL E A PRIMEIRA CONSTITUINTE.....	133
4.3. A CONSTITUIÇÃO DE 1824 E AS HODIERNAS CARACTERÍSTICAS DO CONSTITUCIONALISMO OITOCENTISTA.....	146
5- CONCLUSÃO.....	156
6- BIBLIOGRAFIA.....	159

7- ANEXOS	182
I. LEI DA BOA RAZÃO.....	182
II. PROJETO NOVO CÓDIGO.....	194
III. SÚPLICA DE JUNOT.....	223
IV. DECLARAÇÃO DE DIREITOS DE VIRGÍNIA.....	225
V. DECLARAÇÃO DOS DIREITOS DO HOMEM E DO CIDADÃO DE 1789.....	230
VI. BASES DA CONSTITUIÇÃO.....	234
VII. CONSTITUIÇÃO PORTUGUESA DE 1820.....	242
VIII. DISCURSO DE D. PEDRO I NA ABERTURA DA ASSEMBLÉIA GERAL CONSTITUINTE E LEGISLATIVA.....	303
IX. DECRETO DE 12 DE NOVEMBRO DE 1823 (DISSOLUÇÃO DA ASSEMBLÉIA GERAL CONSTITUINTE E LEGISLATIVA).....	314
X. CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1824.....	315

RESUMO

O Direito constitucional como ramo do direito constitui-se a partir de uma cultura jurídica específica, olhar o atual constitucionalismo é analisar o produto da evolução social, cultural, política, filosófica, para além do mundo jurídico. As mudanças de paradigmas, muitas vezes constatadas pela história, o atravessar de eras desde os clássicos até á contemporaneidade revelam-se por rupturas contrapostas a continuidades que se denotam pelo estudo acuidado dos diversos institutos presentes. Desta forma, o trabalho sub judice pretende aferir desse percurso trilhado ao nível do surgimento do fenómeno constitucional, para tal, fazendo uso de uma pesquisa histórica dos fatos situados a montante desses marcos considerados pela revolução liberal em Portugal e pela independência pós-ipuranga no Brasil. É na história das idéias políticas e na história do pensamento jurídico que se busca solução e, para, além disso, de explicação para a implementação dos primeiros constitucionalismos luso-brasileiros.

PALAVRAS-CHAVE: Constituição de 1822, Constituição de 1824, História do Direito.

ABSTRACT

The constitutional law as a branch of law is constituted from a specific legal culture, look at the current constitutionalism is analyze the product of social, cultural, political, philosophical, beyond the legal world. The paradigm shifts, often found in history, the crossing of eras from the classics to the modernity reveal themselves by opposing the disruptions and the continuities, by the study of these various institutes. Thus, this study aims to assess the level of paths followed the emergence of the phenomenon constitutional, making use of a historical survey of events upstream of these like the liberal revolution in Portugal and the post-independence Ipiranga in Brazil. It is the history of political ideas and history of legal thought that seeks solutions, and for further explanation of the implementation of the first Luso-Brazilian constitutionalism.

KEYWORDS: Constitution of 1822, Constitution of 1824, History of Law.

1. INTRODUÇÃO

O estudo do Direito carece de uma apriorística específica que nos remete para o estudo da história, da sociologia, da filosofia, dentre outras ciências sociais que nos fornecem as bases de que necessitamos para uma melhor compreensão.

O Direito Constitucional teve a sua origem no movimento filosófico, social, econômico e político. Dele nasceu o Estado constitucional tal como o apreendemos atualmente. No entanto, olhar o actual texto da Lei Fundamental, tentar assimilar a sua carga axiológica, o sentido dos seus conceitos é indissociável de toda uma pesquisa científica através da história. É impreterível traçar uma abordagem de direito comparado para então compreender o fenómeno constitucional que, tendo nascido no mesmo berço, foi separado á nascença.

Como temática por demais relevante no estudo e no ensino do direito, podemos encontrar referência ao tema na totalidade das obras genéricas na melhor doutrina constitucional portuguesa¹ e brasileira², assim como em diversos artigos e ensaios académicos³. Cumpre também aprofundar o contributo que a História do Direito⁴ imprime á origem do Constitucionalismo.

¹Sobre as Constituições portuguesas em geral, v. MIRANDA, Jorge. Manual de Direito Constitucional, I, 6.^a ed., Coimbra, 1997. Págs. 241 e segs.; GOMES CANOTILHO, José Joaquim. Direito Constitucional e Teoria da Constituição, 3.^a ed., Coimbra, 1999. Págs. 124 e segs.; CAETANO, Marcello. Manual de Ciência Política e Direito Constitucional, II, 6.^a Ed., Lisboa, 1972.; PRAÇA, Lopes. Coleção de leis e subsídios para o estudo do Direito Constitucional Português, II, Coimbra, 1884; REIS, José Alberto Dos. Ciência Política e Direito Constitucional, Coimbra, 1908. Págs. 21 e segs.; MARNOCO E SOUSA. Direito Político – Poderes do Estado, Lisboa, 1910. Págs. 367 e segs.; FEZAS VITAL. Direito Constitucional, Lisboa, 1937. Págs. 334 e segs..

² Sobre as Constituições brasileiras em geral, v. JACQUES, Paulino. Curso de Direito Constitucional, 6.^a ed., Rio de Janeiro, 1970. Págs. 45 e segs.; FERREIRA, Pinto. Curso de Direito Constitucional, 2.^a ed., Recife, 1970. Págs. 31 e segs.; DA SILVA, José Afonso. Curso de Direito Constitucional Positivo, 9.^a ed., São Paulo, 1992. Págs. 64 e sgs.; FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Curso de Direito Constitucional, São Paulo, 1992.; ACCIOLI, Wilson Instituições de Direito Constitucional, Rio de Janeiro, 1984.; BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional, 10.^a ed., São Paulo, 2000. Págs. 328 e segs.; MIRANDA, Jorge. Op., Cit. Págs. 221 e segs.

³ De entre outros, de referir, Jorge Miranda, Os sistemas Constitucionais do Brasil e dos países africanos de língua portuguesa, Lex, 1997.; BONAVIDES, Paulo. Constitucionalismo Luso – Brasileiro: Influxos recíprocos, in Perspectivas Constitucionais, Obra colectiva, I, Lisboa, 1996. Págs.

Encontramos na proeminente doutrina internacional também diversos autores⁵ que em obras generalistas abordam a temática da origem do fenômeno constitucional. Da filosofia⁶ vamos buscar a análise daqueles a quem se deve o ideário constitucional.

Estado e Direito são duas realidades que desde sempre viveram num clima de tensão, a dialética imanente revelou ao longo dos tempos determinados influxos, os quais são apreendidos por via da análise histórica, que nos permite deslindar uma suposta reciprocidade que por vezes se assemelha cíclica, repetida ao longo dos séculos e dos Impérios.

19 e sgs.; FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Constitucionalismo Português e Constitucionalismo Brasileiro, in *Perspectivas... Op., Cit.*; CORRÊA, Oscar Dias. Breves observações sobre a influência da Constituição Portuguesa na Constituição Brasileira de 1988, in *perspectivas... Op., Cit.*

⁴ De História do Direito sobre Direito Constitucional, v. CAETANO, Marcello. História breve das Constituições portuguesas, Editorial Verbo, 1965.; ALBUQUERQUE. Ruy e Martim. História do Direito Português, policopiado, II, Lisboa, 1983. Págs. 154 e sgs.; FERREIRA DA CUNHA, Paulo. Para uma História Constitucional do Direito Português, Coimbra, 1995. Págs. 273 e sgs.; ALMEIDA COSTA, Mário Júlio de. História do Direito Português, 3.^a ed., Coimbra, 1996. Págs. 402 e sgs.; CABRAL DE MONCADA. Estudos da História do Direito Português, Coimbra.; MARTINS FERREIRA, Waldemar. História do Direito Constitucional Brasileiro, São Paulo, 1954; OLIVEIRA FRANCO SOBRINHO, Manoel de. História Breve do Constitucionalismo Brasileiro, in *Revista de Direito Público*, Janeiro-Março de 1968. Págs. 62 e sgs.; BONAVIDES, Paulo e ANDRADE, Paes de. História Constitucional do Brasil, Brasília, 1988; CERQUEIRA, Marcello. A Constituição na História-Origem e reforma, Rio de Janeiro, 1993; MELO FRANCO, Afonso Arinos de. O Constitucionalismo de D. Pedro I no Brasil e em Portugal, edição do Ministério da Justiça do Brasil, 1972, e, na mais recente doutrina historiográfica sobre a matéria, HESPANHA, António Manuel. Hércules Confundido - Sentidos Improváveis e Incertos do Constitucionalismo Oitocentista: o Caso Português. Curitiba: Juruá, 2009.

⁵ Sobre Direito Constitucional de entre outros autores estrangeiros, v. GARCIA PELAYO, Derecho Constitucional Comparado, Madrid, 1967; HESSE, Konrad. Escritos de derecho constitucional, trad., Madrid, 1983.; Hans Kelsen, Teoria geral do direito e do estado, Brasília, 1990.; SCHMITT, Carl. Teoria de La constitucion, Madrid, 1934; LOWENSTEIN, Karl. Teoria de La constitucion, Barcelona, 1976; JELLINEK, George. Teoria general del estado, Buenos Aires, 1954.

⁶ Da filosofia, v. Kant, Immanuel A paz perpétua e outros opúsculos, trad. Artur Morão, Lisboa, Edições 70, 1995; BODIN, Jean. Les six livres de la Republique, Vol. I – VI. Paris: Fayard, 1985; CONSTANT, Benjamin. Princípios políticos constitucionais: princípios políticos aplicáveis a todos os governos representativos e particularmente à constituição atual da França. Rio de Janeiro: Liber Iuris, 1989; HOBBS, Thomas. Leviatã. São Paulo, Martins Fontes, 2003; LOCKE, John. Tratado Sobre O Governo Civil. São Paulo: Martins Fontes, 1998 e o Segundo Tratado Sobre o Governo Civil. São Paulo: Nova Cultural, 1978; MAQUIAVEL, Nicolau. O Príncipe. São Paulo: Martin Claret, 2002; MONTESQUIEU, Charles De Secondat. O espírito das leis. Apresentação Renato Janine Ribeiro; tradução Cristina Murachco. São Paulo: Martins Fontes, 1996; TOCQUEVILLE, Alexis de. Da democracia na América. Cascais: Principia 2001; ROUSSEAU, Jean-Jacques. O Contrato Social, trad. Manuel Pereira, 4.^a ed., Mem Martins, Europa-América, 1999; HAMILTON, MADISON e JAY. O federalista, Brasília, 1984.

Tomamos como objeto o edifício medieval, especificamente o Reino de Portugal, para tal, acompanhamos o processo de formação do “Estado”⁷, que desde 1143 se vêm a desenvolver com base numa tradição canônico-romanista, como aliás, não poderia deixar de ser, dado os antecedentes históricos respectivos, acompanhados de modelos teóricos que fundam todo o pensamento jurídico-político medieval, da escolástica de S. Tomás de Aquino, passando pelo absolutismo, que transpôs a passagem para uma modernidade, após, deparamo-nos com o contratualismo, pautado por Locke e reafirmado com maior fulgor pelo autor do Contrato Social, Jean Jacques Rousseau. Em plena modernidade social, política e jurídica, avançamos para a ante-câmara do constitucionalismo, o movimento liberal, desenvolvido nos dois lados do atlântico, por Benjamin Constant e pelos atores da independência americana.

Através deste exame, se propiciarão os instrumentos teóricos para um posterior enquadramento de todo um perfil jus-filosófico que provocou rupturas e continuidades por entre o espaço político em análise. O primeiro referencial a ser utilizado no dissecamento de um quadro político que não permanece estático, pelo contrário, perfaz uma contínua mutação, a qual carece de ser relacionada com o fato jurídico, que será revelado através do estudo da história do pensamento jurídico, realizado no segundo ponto da obra em epígrafe.

Novamente voltamos a 1143, desta feita para explorar as virtualidades relacionadas com a edificação do Direito, numa pátria recém criada, extrema relevância assume aqui a a fase visigótica, para além do romanismo a ela imanente, serve de base a um novo direito de um novo Reino, o qual, vêm ao mundo com Rei, mas sem lei, e com intuítos que por ora estavam longe da obra legiferante; urgia reconquistar o território católico, em nome da cristandade, mas também da territorialidade de um Reino que estava ainda de costas para o mar. O fenômeno de recepção do Direito Romano Comum na europa medieval dos séculos XII vai de encontro com as necessidade lusitanas, que após a consolidação geográfica,

⁷ Terminologia anacrônica, o conceito assume o atual significado mais tardiamente, como veremos supra.

carecia de regulação político-administrativa e de uma lei que fosse aplicada em nome do Rei e não numa lógica de justiça local, aplicada por entes mais ou menos soberanos, advenientes de um regime senhorial que desde o início da nacionalidade caracterizou o Reino de Portugal. Decorrida uma primeira fase do direito medieval, o monismo é implantado, alicerçado numa experiência jurídica cimentada num direito comum que origina um *utrumque ius*, o que vêm a possibilitar uma nova realidade jurídica por via da compilação do direito nas ordenações régias, em consonância com um centralismo político consubstanciado na quebra do poderio senhorial afirmado face ao monarca que agora chama a si diversas competências de ordem política, administrativa e, claro está, judicial. O foco agora está num movimento centralizador que vai ter o seu auge com o advento do iluminismo, cuja versão luso-brasileira toma a forma de um poder delegado do Rei no seu plenipotenciário ministro. A era pombalina muito contribuiu para o direito de então, aquele que mantinha a mesma esquemática de fontes desde a feitura das primeiras ordenações. As reformas do jurídico *strictu sensu* através da Lei da Boa Razão, bem como do ensino jurídico consubstanciado na reforma dos estatutos da Universidade de Coimbra são marcos inovadores que propiciaram a vigorosa longevidade desta compilação de leis, que por um acaso houvera sido promulgada por um Rei castelhano. O constitucionalismo se aproximava, mas não sem antes o reinado de D. Maria, aquela que beirou a institucionalização do primeiro código-constituição em sentido moderno, o qual foi no entanto frustrado, muito por conta da ruptura ideológica que separava Mello Freire e Ribeiro dos Santos, naturalmente espelhando uma mesma situação existente na sociedade da época. Para que o ideário liberal constitucionalista vingue é necessário reconstruir o Estado no pós invasões francesas, o retorno do monarca que se encontrava no Brasil e a recuperação da condição de metrópole, outrora perdida em nome da conservação da independência da nação. Entretanto, o Reino se separa e até mesmo a própria Constituição votada e aprovada por deputados brasileiros, jamais vai vigorar em terras de Santa Cruz, em contrapartida, surge nesta um outro momento constitucional, distinto, mas que vai conformar o constitucionalismo lusitano quando mais tarde D. Pedro, outorga semelhante documento à pátria lusa.

Uma vez obtido o esforço necessário para um entendimento conforme, adentramos com particular dedicação no primeiro momento do constitucionalismo português, no ponto três da dissertação. Uma análise daquele que foi o primeiro constitucionalismo lusitano, terá que ponderar os antecedentes condicionantes econômicos, sociais e políticos, mas também, o ideário que levou a essa manifestação popular de adesão a uma causa liberal. Duas correntes, dois grandes modelos separavam essa idéia de liberalismo que dominava na Europa oitocentista, o britânico e o francês, o Reino de Portugal sofreu sua influência de forma bilateral, quer pelo domínio forçado adveniente das invasões francesas, quer pelo convívio, nem sempre amigável com o salvador britânico, que, para além dessa influência, deu guarida a diversos militantes pró-liberalismo que se sitiavam em terras de Nossa Magestade e de onde provinha a imprensa mais inflamatória que tanto motivou os liberais portugueses e brasileiros. De relevar também, os agora clássicos autores do liberalismo, supra-referidos que foram no capítulo inicial, os quais, indubitavelmente se constituíram como os artífices intelectuais do movimento que se propagou no século XIX. O próprio texto constitucional demonstra essas influências, por vezes de forma literal, espelhando desde logo a origem da idéia de Constituição nascida como o produto material de um pacto social, tal como Locke e Rousseau preconizavam para o surgimento do Estado de Sociedade; da mesma forma, a prévia definição de poderes de Estado, distintos entre si, concatenados por entre mecanismos que possibilitem o seu exercício de forma separada, para efetivar os pressupostos teóricos que um dia Charles Louis de Secondat enunciou; ou o exercício de liberdades diferenciadas, pelo reconhecimento dos direitos políticos, tal como uma liberdade dos antigos, ou pela efetiva liberdade civil, de realização pessoal, de afirmação de direitos que mais do que uma mera afirmação contra o Estado, pressupunha uma plenitude de exercício de uma civilidade no seio social. Em suma, o projeto realizado em 1822, não foi somente o produto de uma mera revolução, mas sim o epílogo de toda uma transfiguração ideológica que tomava forma desde a passagem da era medieval para a idade moderna. A mutação operada, as quebras de paradigma que referimos no terceiro ponto são essenciais para a percepção dos acontecimentos do século XIX, mais concretamente, o estudo compreensivo das

rupturas verificadas neste século, têm sua chave explicativa numa análise específica dos eventos relacionados no século anterior. Podemos apontar continuidades por entre o antigo regime e o moderno Estado constitucional, certamente existirão, no entanto, será tão fácil fazer similar comparação entre a passagem de uma idade média para um novo contexto? Será possível afirmar até que encontramos nuances de uma sociedade de ordens no pós-constitucionalismo, referiríamos os morgados, a graça régia que teimava em persistir, mas, a visão que tomaremos acerca dessas continuidades manifestar-se-á por uma mera reminiscência de um legado civilizacional que mais cedo ou mais tarde findou⁸, o que se veio a verificar, sobretudo pela afirmação de um sagrado princípio da igualdade que se torna padrão numa ótica constitucional contemporânea.

Por último é perfeito o estudo atinente ao movimento constitucional brasileiro, através do ponto quatro do presente estudo. O povo brasileiro votou e discutiu uma Constituição que sobre ele não vigorou, em compensação, seu próprio texto constitucional careceu desse elemento popular, presente num sufrágio que daria lugar à eleição de uma Constituinte, a qual chegou a ser eleita, mas, cedo foi dissolvida dando lugar a uma outra forma de implementação constitucionalista, pela outorga de uma Carta Constitucional feita a bel-prazer pelo Imperador, também ele constitucional a partir de então. Pelo nascimento, surge padecendo daquele elemento essencial que tanto entusiasmava os liberais, o produto da expressão popular, realizado pelo direito de sufragar os representantes que a executariam. Não obstante, esta se revela num produto mais moderado do que o ímpeto absolutista de D. Pedro poderia fazer pensar. Teoricamente, demonstra ser uma carta realizada segundo os padrões liberais da época, sentindo similares influências ao nível do sistema político nela disposto, com a adopção de um elemento inovador, o poder moderador que Benjamin Constant teorizou, o que a torna um exemplo vivo da implementação da teoria na prática.

⁸ Em Portugal, os morgadios foram extintos por Carta de Lei de 19 de maio de 1863, em pleno reinado de D. Luís I. Persistiu ainda até à implantação da República de 1910, o morgadio da Casa de Bragança, vinculando o herdeiro da coroa portuguesa.

Cumpra uma prévia advertência de cariz metodológico. O estudo e debate da metodologia, é de todo relevante, desta feita, assume-se uma orientação que privilegia sobretudo o estudo e análise de fontes primárias, por isso são anexados diversos documentos que surgem como essenciais para uma efetiva percepção da matéria em análise. O tom narrativo que perfaz a tônica dominante, bem como uma marcada preocupação por todo um embasamento histórico-positivista, no que concerne ao detalhamento da informação, configura-se necessário haja vista a opção por determinados marcos teóricos, que não invalida, nem significa o descurar da propriedade de outros, mas tão somente uma opção, por seguir e perfilhar uma determinada cultura histórico-jurídica.

A divisão metodológica operada numa duplicidade sistemática agrupando uma História das Idéias Políticas e uma História do Pensamento Jurídico, na linhagem da tradição histórico-jurídica de Lisboa e de Coimbra, pela pena de tão conceituados nomes como Ruy de Albuquerque e Almeida Costa, simboliza uma materialidade que se acha presente numa opção que pode ser efetivamente considerada de visão positivista e que certamente se encontra nos antípodas de uma mais moderna historiografia, sobretudo a partir do movimento da Escola dos Anais. Não se quer no entanto desprezar contributos tão relevantes para uma séria discussão acadêmica como os referidos, nem tão pouco menosprezar o aspecto metodológico no domínio da ciência histórico-jurídica, mas simplesmente conformar uma preferência por uma específica metodologia que têm por base uma orientação distinta e a qual parte primeiramente das fontes, sejam elas provenientes de fatos sociais, jurídicos, políticos ou econômicos, filosóficos, religiosos.

Os pressupostos epistemológicos do positivismo revelam-se atrativos para a concepção de história adotada. A dualidade entre fato e valor, a observação dos fatos fora de uma axiologia, logo, de modo real, com uma certa neutralidade, assumem certas condições que com certeza impressionam uma atividade de pesquisa. O conhecimento constitui-se então como representação do real, é capaz de lidar com o objeto, dizê-lo, defini-lo, uma vez que esta realidade se encontra dotada de exterioridade, onde o historiador não avalia a história, não lhe imprime valores, apenas procede à sua revelação. Argumentos contra numa revanche

argumentativa alegam sobre a impossibilidade humana do ser afastar seus valores no processo de conhecimento, sobre a inadaptação de um método cientificista nos domínios das ciências humanas, sua viabilidade, procedimentos e instrumentos.

Encontra-se em Ranke um ideal positivista, de cariz mais radical, inferindo alguns princípios positivistas tais como a neutralidade axiológica, a utilização dos métodos científicos, na base de uma alegada homogeneidade epistemológica existente entre as ciências naturais e sociais, onde a função se limita a uma mera explicitação causal dos fenômenos, de forma objetiva, livre de preconceitos firmados, reduzindo a relação cognitiva a um modelo mecanicista onde o historiador registra o fato histórico de maneira passiva, da mesma forma que o espelho reflete a imagem do objeto. Também a crítica assume preponderante papel, dizendo que a lógica que se projeta para o passado não será de forma alguma aquela lógica existente nesse mesmo passado, que a própria escolha dos fatos narrados já se constitui de per si numa imanente adoção de valores consagrados numa ótica própria e pessoalista e que, no limite pode reduzir a historiografia a uma mera história dos vencedores, aqueles que narram com propriedade os fatos históricos preferidos, isolando e abstraindo dos demais. Numa outra direção, o movimento dos Anais trilhou um percurso que partindo de diferentes perspectivas de abordagem do fato histórico, se revela numa mudança paradigmática em relação ao tradicional e conservador modelo dominante.

O modelo perfilhado revela-se numa maior proximidade junto da metodologia positivista, haja vista o preenchimento dos pressupostos epistemológicos descritos, bem como a ênfase arquivista, considerando o documento a chave fundamental para a história, não seguindo, no entanto preocupações no que concerne a uma objetividade formal, nem tão-pouco a uma pretensa neutralidade, a qual se revela de todo o modo infrutífera, dada a especificidade da ciência social, da história e do direito. Também a lógica linear sucede como expediente técnico para uma narrativa onde o objeto se pretende delimitado, e onde mais uma vez se reúnem princípios fundamentais de uma metodologia firmada nos limites do modelo positivista.

2. DA HISTÓRIA DO PENSAMENTO JURÍDICO

Justiniano sobe ao trono em 527 d.C. em pleno Dominado Romano. Do estratega político e militar resultou aquele que se quedou para a posteridade como o maior monumento jurídico de todos os tempos, o *Corpus Iuris Civiles*, reunindo num só corpo coletâneas de *Iura* e de *Leges*, dele resultando a congregação de todo o Direito Romano.

Mais tardiamente, as Escolas Jurídicas Medievais puderam recuperar o espírito do Direito Romano que através dos Glosadores e Comentadores, utilizando uma metodologia específica de obrar, a *Ars Inveniendi*, transpuseram passados mais de cinco séculos o produto de uma civilização que podemos considerar como mãe do direito ocidental dos dias de hoje.

Seguindo a periodificação adotada por RUY e MARTIM DE ALBUQUERQUE⁹, dividir-se-ia a História do Direito Português em dois períodos: Um primeiro designado pluralista, que se inicia aquando da Fundação da nacionalidade em 1143 e termina por volta de 1415, tendo como marco histórico a conquista de Ceuta e o início da epopéia dos Descobrimentos Portugueses. A razão de ser da distinção prende-se com as especificidades atinentes, o direito de então, na sua fase pluralista encontrava-se nas diversas fontes, do direito romano, canônico, visigodo, muçulmano, judaico, castelhano. Assumia relevância o direito pactuado, o costume judicial bem como o direito prudencial. A partir da segunda metade do Século XIII¹⁰ encontramos o direito legislado entendido como o direito posto pelo Rei na forma corrente de produção jurídica, não obstante a primazia do costume. Com a passagem para um monismo jurídico, o quadro das fontes é alterado, desaparecendo de entre outras, o direito visigótico, judaico, muçulmano e tomando a

⁹ ALBUQUERQUE, Ruy e Martin. Op., Cit. Pág. 14.

¹⁰ A partir do Reinado de D. Afonso III e fundamentalmente com D. Dinis.

Lei cada vez mais um lugar hegemônico. Surgem as Coletâneas privadas de Leis¹¹, e deste modo observa-se um constante, embora lento desenvolvimento das Instituições e do Estado que agora se arrogava do *ius puniendi* e não permitia a *vindicta privada*.

Dentro do segundo período poderemos traçar uma subdivisão: até 1820 encontramos uma constante centralização do poder régio por via das correntes absolutistas então vingantes por toda a Europa; a partir dessa data temos as revoluções liberais e a crescente descentralização de poderes adveniente das mesmas, resultando no movimento constitucionalista que nos propomos a estudar nesta dissertação.

Encontramos em ALMEIDA COSTA¹², um outro relevante elencar das fases ou períodos do Direito Português, tendo início em 1143 um período de individualização do Direito Português no qual o costume se assume como preponderante *fons iuris*, herdando ainda os resquícios do Direito Visigótico e Castelhana, assumindo com o decorrer das décadas o Direito Pátrio maior relevo, por via dos Foros, Forais e Cartas de povoação, mais com intuitos de manutenção dos territórios conquistados do que com uma ânsia de legislar e por fim, a partir de 1179 as Concórdias e Concordatas com a Santa Sé.

Segue-se uma fase de inspiração Romano-Canônica. A partir de meados do século XIII temos a recepção do Direito Romano renascido e do Direito Canônico renovado, surge então o *Ius Commune* com as Escolas Jurídicas Medievais. O século XV segue com uma nova época, denominada “*Das Ordenações*”, na qual temos a consolidação daquilo que era então o Direito Português.

Entramos num outro período no qual se vai dar a formação do Direito Português Moderno e que segue até aos dias de hoje. O Autor perfaz uma categorização tripartida entre uma primeira época do Jusnaturalismo Racionalista,

¹¹ O Livro de Leis e Posturas do Século XIV ou XV, com leis de D. Afonso II a D. Pedro I e as Ordenações de D. Duarte, denominadas assim por terem pertencido à biblioteca pessoal do monarca, abarcando as Leis desde D. Afonso II a D. Duarte I.

¹² ALMEIDA COSTA, Mário Júlio. Op., Cit. Pág. 174.

seguindo-se de uma outra, do Individualismo e por final a era do Direito Social até á atualidade.

2.1. PORTUGAL MEDIEVAL E O IUS COMMUNE

A cultura e o pensamento jurídico português têm o seu início num período posterior ao da própria fundação da nacionalidade, pois que tal como é enunciado no prefácio às Ordenações Afonsinas:

Nossos primeiros Principes cheios do projecto de desapollar do paiz os Saracenos, e occupados dos continues cuidados da guerra, tinhaõ pouco vagar de ser Legisladores¹³

Desta feita, o direito de então, numa fase inicial caracterizada pelo pluralismo das fontes têm como base essencial o Direito Romano, por via direta e indireta, em virtude do Direito Visigótico, o qual influenciou determinantemente o Direito Lusitano neste período de constituição.

As invasões germânicas advenientes fundamentalmente da decadência político-econômica do Império Romano deram início no século III d. c. a um período de emancipação sócio-política da península ibérica. O estabelecimento de diversos povos, ditos bárbaros, levou a uma materialização de uma cultura específica que se individualizaria face aos demais territórios pertencentes a um Império Romano Ocidental que não perduraria por muito mais tempo. Dentre os povos bárbaros, eram os visigóticos aqueles que maior contato denotavam com uma extensa romanização

¹³ In: Prefácio das Ordenações do Senhor Rey D. Affonso V, integradas na «Collecção da Legislação Antiga e Moderna do Reino de Portugal» (Coimbra, na Real Imprensa da Universidade, 1792).

a níveis sociais, culturais e jurídicos¹⁴. Nesta medida, uma análise das fontes de direito presentes num período de institucionalização do Reino Visigótico leva-nos a constatar a profunda presença do elemento romano no domínio dos costumes, bem como da própria legislação.¹⁵

A partir do reinado de Eurico (466 a 484 d. C.) deu-se início à plena expansão visigótica na península ibérica, a qual foi continuada por Alarico II, Leovigildo e Recaredo I, ilustrando apenas aqueles que paradigmaticamente contribuíram para uma expansão política e dinamização jurídica no período visigótico. No que concerne às fontes de direito, para além do lugar primordial da norma costumeira, encontramos um ímpeto legiferante, caracterizado pela constante promulgação de coletâneas jurídicas, tais como o Código de Eurico, no reinado do mesmo, por volta de 475 d.C., o Breviário de Alarico em 506 d.C. por Alarico II, o Código Revisto de Leovigildo, por volta de 580 d.C. e por último, o Código Visigótico de 654 d.C., quando a monarquia visigótica já professava o cristianismo, em virtude da conversão de Recaredo I.¹⁶

A monarquia visigótica encontrava agora condições propícias para uma uniformização social que conduziu a uma especificação civilizacional, não obstante

¹⁴ O Código Visigótico surge como uma transição entre as fórmulas e o rigorismo do Direito Romano e os costumes próprios do povo godo.

¹⁵ De referir uma extensa querela doutrinária acerca do papel do direito consuetudinário visigótico na formação do direito luso-castelhano, alegando de um lado uma maior influência romana, por via das compilações de direito visigótico, e, por outro lado, argumentando a inaplicabilidade prática desse direito. Outra disputa doutrinária que nestes domínios se coloca e que se encontra relacionada, diz respeito à tese da personalidade e da territorialidade do direito visigótico, defendendo a aplicação deste em razão da pessoa, ou uma aplicabilidade uniforme em todo o estado visigótico, à população romana e à população germânica. Para aqueles que defendem a tese da personalidade, o Código de Eurico aplicar-se-ia aos visigodos e o Breviário de Alarico, aos romanos. Garcia Gallo, historiador do direito castelhano, sustenta a tese da territorialidade, alegando que o Código de Eurico foi revogado pelo Breviário de Alarico, com base numa inexistência de fonte narrativa ou disposição legal que direta ou indiretamente testemunhe o princípio da personalidade. Paulo Merêa, eminente historiador do direito português, embora inclinado para a territorialidade do direito visigótico, diverge de Garcia Gallo quanto ao fato da revogação do Código de Eurico pelo Breviário de Alarico; segundo o autor, o Breviário deve ser considerado fora da legislação visigótica, importando vê-lo como uma compilação subsidiária. Na mesma linha, Álvaro d'ors, historiador do direito castelhano sugere que o Breviário representa uma coletânea de caráter geral para formação dos juízes e ajuda dos mesmos nos casos não previstos. Argumentos ponderosos militam a favor das diversas conjecturas, no entanto, a matéria constitui um dos enigmas do direito visigótico que ainda hoje subsiste. V. ALMEIDA COSTA, Mário Júlio. Op., Cit. Págs. 136 e ALBUQUERQUE, Ruy e Martin. Op., Cit. Pág. 171.

¹⁶ ALMEIDA COSTA, Mário Júlio. Op., Cit. Págs. 126 a 131.

as invasões muçulmanas resultou numa gênese cultural que fundindo os costumes dos povos com influência romana e germânica, cimentadas no seio de uma religião unificada sob o signo do catolicismo, levaria à formação da base social pela qual se constituíram os reinos de Leão e Castela e, de entre os quais, o Condado Portucalense¹⁷.

Nos primórdios do século VIII d. c. o Reino Visigótico já se encontrava numa profunda decadência, em virtude das disputas internas pelo poder. Neste contexto, as invasões muçulmanas têm o seu início pelo apoio consagrado aos rebeldes de Vitiza que se debelavam contra D. Rodrigo, dessa lógica de união de esforços contra o Rei posto, se partiu para uma plena invasão territorial sem precedentes e que culminou com uma extensa presença árabe na península que teve o seu expoente máximo na implementação do Emirado de Córdoba, (mais tarde Califado de Córdoba) seguido de um período de desagregação dando origem às Taifas, Principados árabes independentes entre si que se estabeleceram em lugar do centralismo característico do Califado. A presença muçulmana na península, na sucumbência de um Estado cristão como era o visigótico, vem surtir modificações que trazem suas implicações a níveis sociais, culturais e jurídicos, especificamente neste último domínio, o contraste não poderia ser maior; um direito confessional contrapunha-se à experiência jurídica marcada por traços romanísticos; as fontes de direito estavam agora reduzidas ao Alcorão, à *Sunna*¹⁸ e à *Ijma*¹⁹, sendo reveladas através da *Fiqh*²⁰ ou por via dos *Fuqaha*²¹.

¹⁷ ALMEIDA COSTA, Mário Júlio. Op., Cit. Pág. 183

¹⁸ A conduta pessoal de Maomé, transmitida oralmente através dos tempos, posteriormente compilada, valendo como fonte principal de direito islâmico. V. ALBUQUERQUE, Ruy e Martin. Op., Cit. Pág. 388.

¹⁹ Fonte complementar do direito, correspondente a uma vontade geral do povo, entendida como uma manifestação tácita da vontade de Deus. V. ALBUQUERQUE, Ruy e Martin. Op., Cit. Pág. 391.

²⁰ Correspondia à ciência do direito. V. ALBUQUERQUE, Ruy e Martin. Op., Cit. Pág. 394.

²¹ Os jurisconsultos, também denominados Alfaquis. V. ALBUQUERQUE, Ruy e Martin. Op., Cit. Pág. 395.

O processo de reconquista cristã perdurou por oito séculos, dando-se o seu término com a conquista de Granada e incorporação nos domínios de Leão e Castela em 1492. Esta presença é notória e passível de uma pretensa influência num direito que se encontrava em plena formação, como o direito português depois de 1143. As especificidades da independência lusitana face a Castela, bem como da ativa participação numa reconquista cristã que culminou com a expulsão dos árabes da península, para além do carácter confessional do direito árabe, foram fatores que atenuaram essa promiscuidade, no entanto, o direito muçulmano revelou-se um dos elementos integradores das diversas fontes de direito que constituíam o direito português no seu período pluralista²², tendo sido suprimidas no decorrer da recepção do direito romano, desaparecendo por completo aquando de um predomínio do *Ius Commune*, concretizando em pleno a verdadeira essência da cultura jurídica medieval lusitana.²³

D. Afonso Henriques funda o Reino de Portugal sob o Condado Portucalense em 1140²⁴. Escusamo-nos a tratar as demais problemáticas atinentes à implementação do Reino de Castela sobre o Reino de Leão, bem como as vicissitudes advenientes do problema jurídico da concessão da terra Portucalense a D. Henrique.²⁵ Importa aqui o marco histórico da fundação da nacionalidade como parte relevante de um estudo do Direito Português.

O Direito na fundação da nacionalidade e durante o período da reconquista era caracterizado por uma forte influência costumeira, advindo esse fato das

²² ALMEIDA COSTA, Mário Júlio. Op., Cit. Pág. 157.

²³ Neste sentido, v. ALBUQUERQUE, Ruy e Martin. Op., Cit. Pág. 447.

²⁴ É a partir da Batalha de Ourique que D. Afonso Henriques passa a assumir o título de Rex. O Reconhecimento por D. Afonso VII de Leão e Castela dá-se em 1143, pelo Tratado de Zamora. Finalmente, o Papa Alexandre III reconhece Portugal como Reino Independente em 1179 através da *Bula Manifestis Probatum*.

²⁵ Divergência doutrinária que durante anos suscita o debate entre historiadores do direito de Portugal e de Espanha, esta cifra-se na figura jurídica da doação de D. Afonso VII de Castela ao Conde D. Henrique de Borgonha, é questionado inclusivamente se foi constituída uma doação, e qual a natureza jurídica dessa figura à época. Sobre este assunto, v. ALMEIDA COSTA, Mário Júlio. Op., Cit. Pág. 159.

vicissitudes imanentes à realidade político-social de um Reino que se constituía através de um contexto bélico, tendo como base uma multiplicidade cultural e civilizacional que se contrapunha no seio de uma inércia jurídica, motivada por fatores que impossibilitavam uma dinâmica prática do direito²⁶. As influências antepostas provindas do Direito Romano, da tradição visigótica e, porque não de um elemento franco, constituem indubitavelmente uma base na qual se cimentou a cultura e o pensamento jurídico que nessa fase se encontrava em implementação. Da análise das fontes jurídicas obtemos uma maior aproximação ao que foi a gênese da experiência jurídica lusitana.

O Código Visigótico esteve vigente na fase inicial da Monarquia Portuguesa. Ainda continuou a ser citado em documentos portugueses do século XII e também em documentos Leoneses, no entanto, subsistiam apenas como vaga reminiscência. A partir do século XIII as citações desapareceram e o próprio renascimento do direito visigótico operado em Castela, por via do *Fuero Juzgo* não têm relevante repercussão em Portugal. As populações cristãs sob o domínio muçulmano regiam-se pelo Código Visigótico, a invocação do direito visigótico representava uma continuidade, uma mera repetição de uma prática material de simples formulação rotineira e translática; por outro lado, outros documentos afirmavam a vigência obrigatória do Código Visigótico e certas disposições no direito Português remetiam para o diploma em questão. Após o século XIII, com o progressivo crescimento de legislação nacional e o renascimento do direito justiniano, as menções ao Código tendem a desaparecer.

De entre as fontes jurídicas, temos o costume como principal modo de formação e revelação do direito de então. Na ausência de um poder centralizador que tomasse para si o cargo de fazer o direito, as populações constituídas regiam-se pelos costumes próprios, locais e até mesmo aquando da intervenção do poder público na constituição de direito outorgado e pactuado, como pela emissão de cartas de povoação, foros, estatutos municipais ou forais, estes mesmos

²⁶ ALMEIDA COSTA, Mário Júlio. Op., Cit. Pág. 156.

documentos dispunham na ausência de disposição contrária para os costumes locais como forma primordial de manifestação do direito.

O Direito outorgado e pactuado constitui-se pela celebração de verdadeiros contratos entre o Rei, clero ou nobreza e as populações. Os documentos resultantes estatuem para certa e determinada comunidade o direito para que esta se organize. Aquando da reconquista era a forma por excelência de criação do direito por parte do poder régio, uma vez que era a necessidade de consolidar o território ora conquistado que impunha a estatuição destes documentos. Temos as cartas de povoação como o mais remoto tipo de carta de privilégio, estas destinavam-se a zonas despovoadas, com o intuito de atrair população e assim, com finalidades militares assegurar a defesa do território então conquistado. O contrato era celebrado entre o detentor da terra (Rei, nobreza ou clero) e as populações que aceitassem sua deslocação para esses territórios. Os Forais constituem um documento distinto do anterior, este seria emitido após e no seguimento de um contrato de povoação, tem como objetivo dotar uma comunidade de regras jurídicas e nele é disposto matéria de âmbito administrativo, fiscal, penal, processual, só sendo atribuído a comunidades minimamente organizadas.²⁷ Por último, os Foros ou estatutos municipais são documentos mais abrangentes que os anteriores, temporalmente são posteriores e não substituem os Forais, mas englobam-nos.²⁸

A influência do Direito castelhano deriva desde logo da própria constituição do Reino português a partir do Reino de Castela. A própria política de casamentos de entre as famílias reais contribuiu para a protelação dessa influência, bem como a mobilidade específica da reconquista cristã. O maior desenvolvimento da cultura jurídica castelhana que se encontrava numa fase mais avançada do que a portuguesa foi sem sombra de dúvidas relevante para que essa manifestação se

²⁷ Encontramos diversas categorias ou tipos de forais: de carácter rural, destinando-se a regiões rurais, de carácter urbano, destinando-se a regiões urbanas, Forais perfeitos, semi-perfeitos ou imperfeitos, consoante a matéria jurídica que contemplem. No entanto, encontramos uma pretensão pela uniformidade, na medida em que os Forais eram emitidos com base num mesmo modelo, atendendo claro está aos particularismos regionais e consuetudinários, mas tendo como intuito moldar uma determinada padronização. ALBUQUERQUE, Ruy e Martim. Op., Cit. Pág. 204

²⁸ Consulte-se nesta matéria, ALBUQUERQUE, Ruy e Martim. Op., Cit. Págs. 201 a 214.

operasse, para além do momento de formação do direito português de acordo com o exposto supra. Inicialmente há que referir as célebres Leis de Leão, Coiança e Oviedo, as quais vigoraram em Portugal. Dados históricos nos revelam o juramento das últimas por D. Teresa e D. Afonso, as estatuições de Coiança encontraram-se incluídas no Livro Preto da Sé de Coimbra²⁹. Obras jurídicas castelhanas como as *Flores de derecho*, *Flores de las leyes*, *Nueve tiempos del juizo*, todas da autoria de Jacobo das Leis, bem como o *Fuero Real*, ou as *Sete Partidas de Afonso X* eram utilizadas e faziam inclusivamente parte de Foros ou Estatutos municipais portugueses, como exemplo, os Foros da cidade da Guarda.

No plano do direito canônico encontramos diversas fontes de Direito, desde logo as concórdias e concordatas, constituindo as primeiras, acordos entre o monarca e o clero local e as segundas, verdadeiros tratados celebrados entre o Papa e o Rei. Aquando do reconhecimento da independência Portuguesa face a Castela, D. Afonso Henriques assumiu diversas obrigações frente o Papado, estas foram reguladas através dos referidos instrumentos que se estruturavam como fontes principais do direito de então, firmando privilégios, criando obrigações do poder temporal face ao poder espiritual, o que, mais tarde veio a provocar disputas que terminaram na excomunhão régia e na própria deposição de reis portugueses como D. Afonso II e D. Sancho II. O Direito Canônico tinha aplicabilidade na justiça civil e eclesiástica, em razão da matéria e em razão da pessoa, respectivamente para toda a matéria que deu origem a pecado e derivado do vínculo eclesiástico, como uma espécie de privilégio de foro.

Temos a partir de D. Afonso II, cujo cognome o revelava como o legislador, o primeiro monarca a dar início a uma consolidação do Reino, operando uma estruturação política e administrativa, sendo também o autor das primeiras leis escritas. Em 1211 convoca a Cúria alargada, as célebres cortes de Coimbra, das

²⁹ Mais uma vez temos a controvérsia, seja sobre a aplicabilidade ou não das referidas Leis no território português, seja sobre a natureza jurídica do órgão que estatuiu os referidos diplomas. Sobre a problemática, v. ESPINOSA GOMES DA SILVA, Nuno. História do Direito Português, Vol. I. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1983, Págs. 119 a 121.

quais resultam a formulação das primeiras Leis Gerais do Reino³⁰. Por via das reestruturações referidas, D. Afonso II entra em conflito com o Papado, derivado do incumprimento de obrigações assumidas por D. Afonso Henriques aquando do reconhecimento da independência nacional pelo Papa, o que finda com a sua excomunhão.

Portugal passará depois pela crise de 1245, na qual as relações entre Sancho II e o Papa Inocêncio IV se agudizam, sendo este deposto no I Concílio de Lyon sob a acusação de “*rex inutilis*”³¹, assumindo a coroa sob o título de Defensor do Reino. Seu irmão D. Afonso III, conde de Bolonha, o qual após a morte de Sancho II em 1248 é coroado Rei de Portugal. O Bolonhês, como se ficou conhecido, provindo de um ambiente intelectual rico e dotado de uma cultura cultivada no centro impulsionador do renascimento do Direito Romano, pela escola de Bolonha, provoca urgentes modificações sob um plano político, administrativo e jurídico, o que vai por si só alterar toda uma lógica de relacionamento social existente nos domínios das ordens existentes, especificamente no seio da nobreza e do alto-clero. Exemplos desta atuação podem ser vistos pelas Cortes de Leiria de 1254³², pelas Inquirições gerais de 1258³³, bem como pela dinâmica proliferação de foros e forais constituindo assim uma renovação num Reino que necessitava agora de uma estabilização para consolidar o crescimento geográfico resultante da reconquista. A lógica de centralismo político-jurídico vem consagrar o Rei como legislador e não apenas como *iudex*, função que assumia agora em necessário grau

³⁰ Até então eram esparsas as leis régias, conhecidas uma ou duas leis de Afonso Henriques, de entre as quais a célebre disposição sobre as barregãs dos clérigos e uma outra de D. Sancho I, regulando privilégios para as ordens religiosas em matéria militar.

³¹ É através da *Bula Grandi* no inmerito que o Papa Inocêncio IV destitui D. Sancho II do trono português, confiando a regência do trono a seu irmão Afonso III, conde de Bolonha, o que, comprova a supremacia do poder espiritual sobre o poder temporal e a vigência objetiva em Portugal das teorias hierocráticas, como referimos anteriormente.

³² Nestas cortes, temos pela primeira vez na história portuguesa, a reunião dos três estratos sociais, segundo a opinião do Professor Marcello Caetano, tecnicamente seriam estas as primeiras cortes portuguesas, uma vez que nunca haviam sido reunidos, o clero, a nobreza e o povo. CAETANO, Marcello. Op., Cit. Pág. 74.

³³ Inquéritos realizados nas regiões sob o domínio da nobreza e do alto clero, no sentido de aferir dos direitos e deveres atinentes ao rei, por virtude da concessão do domínio das terras em questão.

de recurso³⁴, de forma a uniformizar uma aplicação do direito e efetivar um princípio elementar de uma justiça que se desejava para o Reino. O Direito Romano surge aqui como um elemento prático que vem ser utilizado nessa empresa a que se propunha D. Afonso III, na medida em que através da sua difusão se obteria um contraponto às demais fontes de Direito que resultavam numa heterogeneidade material que se opunha aos propósitos homogeneizadores de uma justiça unificada para um Reino unificado.

Antes de analisar o fenômeno de recepção do Direito Romano em Portugal, cumpre verificar as razões da aplicabilidade desse mesmo direito. Em 476 d. C. temos a queda do Império Romano do Ocidente, o que levou aos fatos supra-relatados acerca das invasões bárbaras e muçulmanas, bem como da institucionalização dos reinos que deram origem ao atual Reino português. Por via de Carlos Magno, o Papado promove a *translatio imperii*, numa tentativa de renovação do Império Romano Ocidental, que iria de encontro aos desígnios de implantar uma *Respublica Christiana* e de efetivar um maior poder da cristandade, cimentada que estava então a doutrina hierocrática de prevalência do poder espiritual sobre o temporal. Temos no caso a interação entre três forças políticas que assumem interesses parcialmente contrapostos: o *Sacerdotium*, o *Imperium* e *Regna*. Por via da *translatio imperii*, o Imperador do Sacro Império Romano Germânico filiava-se na *autoritas* e na *potestas* provenientes do Império Romano, do qual era legítimo herdeiro, também o direito romano aplicado na generalidade dos reinos seria um militante argumento dessa legitimidade; ora da aplicabilidade do direito do Império resultaria a sujeição desses mesmos territórios à *potestas* imperial. A resposta não se fez esperar e, eis que logo se difundiu o princípio *rex est imperator in regno suo*, pelo qual o Rei não reconhece superior (*princeps superiorem non recognoscens*) e no seu Reino tem iguais prerrogativas que o imperador no seu império. À questão da *iurisdictio imperii*³⁵, pela mão de Vicente Hispano³⁶ e João de

³⁴ CAETANO, Marcello. Op. Cit. Págs. 378 a 401.

³⁵ Diversos fatos e atos comprovam uma ausência de vínculo que suporte qualquer pretensão Imperial, como exemplo, a Decretal *Gravi Nobis* de 1220, que requer uma atuação positiva do monarca Português face a uma isenção tributária concedida pelo Imperador (caso houvesse subordinação, esta isenção seria automática e o pedido requerido pelo Papa não teria nexos).

Deus³⁷ surge o contra-argumento de que o direito romano é aplicado em Portugal não por razão do Império, mas pelo império da razão (*non ratione imperii sed imperio rationis*); essa teorização, no caso Português visava quer as pretensões do Sacro Império Romano Germânico, quer a própria sujeição a um Império Castelhana, uma vez que tanto Afonso VI quanto Afonso VII utilizavam a denominação de Imperador³⁸ face aos domínios sobre os diversos reinos que ainda não totalmente unificados, posteriormente deram origem ao Reino Espanhol. A questão prolongou-se no tempo, ainda no reinado de D. Dinis, após o envio de um emissário imperial do Sacro Império Romano Germânico, querendo este praticar atos de senhorio em território Português, foi notificado por duas testemunhas: o Arcebispo de Braga, D. Martinho e o Bispo de Lisboa, D. João, de que os imperadores nunca houveram possuído qualquer forma de domínio sobre o Reino Português:

El devya saber e que soubesse que os enperadores nunca ouverom nem am nenhuu poder na as terra nem no seu senhorio del rey de Portugal. E den deyva saber fose certo que os reis que ouve em Portugal conquererom a terra e filharam a mouros e assy a ouverom e pesuyram sempre em como a os mouros avyam. E nunca enperador nem outrem ouuera nem avya na as terra nem no seu senhorio nenhua juridiçom. E disse que el rey se sofrera desto porque era homem doutra terra e dotra linguagem e nom sabia esto...³⁹

³⁶ Canonista Português do século XIII argumenta pela negação jurídica do Império, alegando que a matriz civilizacional luso-castelhana tem uma origem distinta daquela que se constitui pelo Sacro Império Romano Germânico.

³⁷ Canonista Português do século XIII expõe sua argumentação contra a *iurisdictio imperii* na obra: *Liber Poenitentiaris*.

³⁸ No entanto, como adverte Ruy de Albuquerque, a designação *Imperator*, assumia uma multiplicidade de sentidos e significados distintos entre si, ao longo dos tempos, pelo que, considera não ter existido uma pretensão a um Império na linhagem do Romano, mas sim uma terminologia regional, motivada inclusivamente pelo papel desempenhado pelos Reinos Castelhanos na reconquista cristã. ALBUQUERQUE. Ruy e Martin. Op., Cit. Pág. 463.

³⁹ Arquivo Nacional Torre do Tombo, Gavetas, XVIII-9-30.

A controvérsia atinente à *exceptio imperii* ocupou diversos reinos medievais, episódio semelhante sucedeu quando o monarca francês, reconhecido como tal pelo Papado, recebeu o Imperador Carlos IV e lhe envia um cavalo negro aquando de sua chegada, pois havia a tradição de os Césares entrarem nas cidades do seu Império sobre um cavalo branco. No mesmo sentido, a França houvera proibido o ensino do direito romano nas universidades, bem como a sua aplicabilidade no Reino, de forma a frustrar o argumento da *iurisdictio imperii*.⁴⁰

Justificada que estava a fundamentação da aplicabilidade do Direito Romano no Reino de Portugal, o caminho estava aberto para sua institucionalização como direito oficial, o que se operou através da recepção do Direito Romano, movimento que teve seu início em Bolonha, na mais antiga universidade europeia, a qual era o centro do saber jurídico onde afluíam juristas de todas as nacionalidades, cumprindo efetivar uma formação de uma verdadeira cultura jurídica ocidental, a qual assentava predominantemente no Direito Romano, possibilitada que estava a questão em virtude da obra justinianéia, a qual se queda para a posteridade como o maior contributo romano na história, através da qual se recebe a vários séculos de distância a essência daquele produto cultural e civilizacional que representa todo o Direito Romano.

Urge analisar as causas que motivaram essa recepção do Direito Romano⁴¹, mas não sem antes alertar para o fato de que o Direito Romano não desapareceu com a queda do Império em 476 d. C. conforme demonstrado anteriormente, este permaneceu permeando a experiência jurídica visigótica, nos costumes dos povos outrora dominados e integrados no Império e no caso português, ainda pela influência indireta que este direito exerceu na legislação astro-leonesa, de onde derivou, ante o exposto, a monarquia lusitana. A Europa do Sacro Império Romano Germânico, bem como dos diversos reinos independentes, apresentava condições

⁴⁰ ALBUQUERQUE, Ruy e Martim. Op., Cit. Pág. 496.

⁴¹ Existe a versão, que não obstante ter sido perfilhada num dado momento histórico, hoje não é mais considerada, alegando que o Digesto havia sido descoberto casualmente no século XII, aquando do saque da cidade de Amalfi, sendo depois levado para Pisa, onde estava a Corte Lombarda.

particulares que motivaram o ressurgimento do legado jurídico romano, condicionalismos políticos tais quais os operados pela renovatio imperi e a sua translatio para o Sacro Império; de índole religiosa, pela construção de um direito canônico que foi beber da técnica jurídica romana, para além da sua *Autoritas*, *Potestas* e *Imperium*; razões culturais, sociais e econômicas, o crescimento demográfico operado nesse período, o êxodo rural que constituía um aglomerado populacional sitiado em cidades que agora se revelavam um centro económico onde a mercantilização adveniente do fomento da indústria e do comércio assume uma relevância extrema, solicitando uma ordem jurídica que suporte o desenvolvimento que marcou esta época histórica⁴². A resposta vem pela fundação das primeiras universidades⁴³, especialmente Bolonha⁴⁴ que se vai tornar no centro cultural e intelectual onde se pode registrar a certidão de (re) nascimento do direito romano justinianeu.⁴⁵

Temos a partir de então o espaço privilegiado para a dinâmica difusão do direito romano renascido. Surge então a Escola dos Glosadores, tendo Irnério seu pai fundador⁴⁶. Os glosadores começam por sistematizar e batizar o legado de Justiniano de *Corpus Iuris Civilis*, este é constituído pelo Digesto Velho⁴⁷, Digesto

⁴² Sobre este assunto, v. WIEACKER, Franz. História do direito privado moderno. Tradução de Antonio Manoel Hespanha. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1980, Págs. 40 a 41, ESPINOSA GOMES DA SILVA, Nuno. Op, cit. Págs. 140 a 141, ALMEIDA COSTA, Mário Júlio. Op., cit., Págs. 207 a 210.

⁴³ A Universidade de Bolonha data de 1088, tendo sido o mais antigo centro de estudos da Idade Média; temos de seguida a instituição da universidade de Paris, e Oxford; em Portugal, a universidade de Coimbra remonta a 1290, tendo sido primeiramente sediada em Lisboa e transferida mais tarde para esta cidade.

⁴⁴ De acordo com ALMEIDA COSTA, já antes da fundação da Escola de Bolonha havia conhecimento do direito justinianeu, nomeadamente em Pavia e Ravena, onde há registros da existência de centro de estudo anteriores às universidades. ALMEIDA COSTA. Mário Júlio. Op., Cit. Pág. 205.

⁴⁵ No caso Português, esse renascimento deu-se, sobretudo a partir do reinado de D. Afonso III, uma vez que os fenômenos supra-referidos tiveram lugar essencialmente na Itália, não se realizando noutros lugares da Europa, e foi precisamente a partir de Bolonha que teve lugar essa difusão por via da relevância extrema como centro do saber por excelência considerado.

⁴⁶ Sobre Irnério e a fase inicial do movimento glosador, v. HESAPANHA, Antonio Manuel. Cultura jurídica europeia: síntese de um milênio. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2005. Págs. 197 a 198.

⁴⁷ Digestum vetus, dos livros I a XXIII e os dois primeiros títulos do livro XXIV do Digesto.

Esforçado⁴⁸, Digesto Novo⁴⁹, Código⁵⁰ e Volume Pequeno⁵¹ ou Autêntico. Esta divisão vai prevalecer por toda a idade média, sendo objeto de estudo e ensino pela maioria das universidades européias e consistindo na fonte jurídica primordial através da mediação operada pelos prudentes medievais, quer por via das glosas, quer dos comentários, gênero literário distinto e que deu nome a um segundo movimento que surgiu posteriormente à Escola Irneriana.

A primeira das Escolas Jurídicas Medievais data do século XII, denominou-se Escola dos Glosadores, devido ao seu particular gênero literário, a glosa, que constituía uma anotação no texto jurídico (*Corpus Iuris Civilis*), cujo objetivo era o esclarecimento da idéia presente, a interpretação exegética da letra da lei, sem nunca perder de vista o sentido objetivo que se encontrava nesse elemento, uma vez que os glosadores tinham no Direito Justinianeum um ideal de perfeição, quase um Direito Natural escrito, o qual carecia de ser conservado sem nunca correr o risco de deturpar o seu teor. Temos uma metodologia pautada por todas estas premissas, mas que foi evoluindo com o passar dos tempos, e os próprios gêneros literários utilizados foram-se diversificando⁵². A exegese constituía o método por

⁴⁸ Digestum infortiatum, dos livros XXIV, desde o título III ao XXXVIII do Digesto.

⁴⁹ Digestum novum, livros XXXIX a L (final do Digesto).

⁵⁰ Codex, composto pelos nove livros do Código Justinianeum, exceptuando-se os três restantes por dizerem respeito a matérias de organização político-administrativas pretéritas de Roma.

⁵¹ Volumen parvum, os últimos três livros do Código Justinianeum, as Instituições de Justiniano e uma coletânea de Novelas denominadas Authenticum, integram também, ainda que posteriormente acrescentados, o Libri Feudorum e algumas Constituições extravagantes de Imperadores do Sacro-Império Romano Germânico.

⁵² Constituíram gêneros literários utilizados pelos glosadores e comentadores, não só a glosa e o comentário, mas também:

- a) Apparatus, uma compilação de glosas, de forma a obter uma melhor noção daquilo que elas transmitem, constituindo uma posterior análise e percepção do sentido do texto;
- b) Summulae, pequenos escritos, nos quais se sumaria de forma sistemática o conteúdo de um livro, de um título, ou parte deste;
- c) Summae, longas exposições com a finalidade de compendiar uma parte de um livro, um título ou toda a obra;

excelência e a glosa, o seu instrumento concretizador ideal; não obstante procedeu-se a avanços significativos no campo da lógica, consubstanciada especialmente no uso do silogismo como meio de proceder à mediação entre o elemento literal e uma axiologia do direito.

Para além do seu fundador, outro prudente se tornou célebre no âmbito do movimento glosador medieval; foi, aliás, quando a Escola atingiu o seu auge, entre 1220 e 1234 pela consolidação dos trabalhos dos seus predecessores, representando uma das obras de maior relevo na historiografia jurídica medieval, a

-
- d) Brocarda, opiniões formuladas em termos de regras gerais sobre a forma métrica, enuncia regras gerais;
 - e) Notabilia, semelhantes à brocarda, embora com maior precisão jurídica, esta enuncia conceitos jurídicos;
 - f) Distinctiones, partindo de um conceito geral, distinguem-se vários outros conceitos deste imanentes;
 - g) Quaestio: assume forma dialogada, um desafio é lançado para que se encontre a solução mais correta para determinado problema, gênero literário que reflete a expressão máxima do pensamento medieval, lógica própria de partir da análise de uma situação concreta, para atingir a solução mais justa. Assumia diversas formas, quaestio disputata, raportata, redata, de entre outras;
 - h) Quare: distinta da quaestio, pela finalidade distinta pela qual procura encontrar a solução de um ponto de vista teórico e não prático, no entanto, utilizando um mesmo método dialógico;
 - i) Casus: hipóteses jurídicas cuja resposta se encontra nos textos romanos, não havendo disputa entre os prudentes;
 - j) Disputationes: recolha de controvérsias entre mestres célebres;
 - k) Tractatus: obras de investigação, análise desenvolvida de um determinado tema, antecedentes históricos das monografias;
 - l) Consilia: parecer sobre um determinado tema;
 - m) Allegationes: argumentos escritos pelas partes com finalidade de apresentação de defesa congrega argumentos de fato e de direito;
 - n) Lectura: aulas literárias, desenvolvidas pelo mestre para o ensino do direito.

V. ALBUQUERQUE, Ruy e Martim. Op., Cit. Pág. 290.

Magna Glosa⁵³, Glosa Ordinária ou simplesmente Glosa, da autoria de Acúrsio, aquele que permanece como principal símbolo dos glosadores medievais.

A Magna Glosa marca portanto o apogeu do movimento desta primeira Escola Jurídica Medieval, no entanto, ela serve também de ponto de referência para a passagem a uma nova fase da prudência medievalista. É o marco de transição para a instituição de uma segunda escola, mais tarde denominada de Escola dos Comentadores, que se iniciou primeiramente pelos Pós-comentadores, ou Pós-acursianos. Entramos no século XIV e está em evidência uma nova metodologia jurídica, a sua denominação deriva, tal como na primeira escola, do gênero literário mais utilizado, que era, no caso, o comentário; distinto sobretudo da glosa por propender a uma análise do direito constante no *Corpus Iuris Civilis* por via da lógica escolástica, ao contrário da apreensão exegética perfilhada pela metodologia anterior; as artes do raciocínio eram seguidas, especialmente a dialética, no sentido de conceber uma apropriação do sentido do direito presente na construção justinianéia. A sua origem remonta a França, nomeadamente por Jacques de Révigny e Pierre de Belleperche, estando diretamente relacionada com uma evolução da metodologia escolástica com influências aristotélicas com base na teologia medieval, quer com um relativo declínio do movimento glosador. De França logo se deu a passagem para Itália, onde se cultivou e dinamizou e de onde provieram os expoentes máximos do movimento comentador, nomes como Cino de Pistóia, Baldo e, sobretudo Bártolo⁵⁴, aquele que restará como símbolo da Escola dos Comentadores.

Ante o exposto, cumpre referir de que forma esta experiência jurídica se difundiu pela Europa medieval, constituindo assim a efetivação da recepção do Direito Romano Justinianeu. De acordo com ALMEIDA COSTA:

⁵³ Para se ter dimensão da obra jurídica em evidência, esta compreendia mais de 96000 glosas.

⁵⁴ Acúrsio e Bártolo não só foram, respectivamente, os mais altos representantes da Escola dos Glosadores e dos Comentadores, como os seus trabalhos constituíram fonte subsidiária de Direito no ordenamento jurídico de diversos países; tal como em Portugal, pelas Ordenações representam uma relevante fonte jurídica que só vai perder sua aplicabilidade com a Lei da Boa Razão no século XVIII.

Atendendo às circunstâncias do tempo, parece fácil descrever o modo como se efetuou a difusão romanística (...) há que assinalar duas causas determinantes: a permanência em Bolonha de escolares estrangeiros e a fundação de universidades nos vários estados europeus.⁵⁵

Em Portugal, foi pelo reinado de D. Afonso III que se verificou a primeira infiltração da cultura romanística medieval; seguidamente, D. Dinis funda por volta de 1290⁵⁶ os Estudos Gerais em Lisboa, gênese histórica da tradicional Universidade de Coimbra, que para esta cidade é posteriormente levada. A esta Universidade afluem juristas de fama nacional e internacional, como exemplo, o canonista João de Deus, proveniente de Bolonha; a dinâmica derivada da *Autoritas* imanente aos trabalhos de Acúrsio e Bártolo revela uma outra forma de apreensão do Direito Romano que resultou genericamente pelos reinos cristãos europeus, uma vez admitido este como um direito humano mandatado por Deus, por via da interdisciplinaridade constante entre o Direito Romano e Canônico. Aliado a estes fatores temos o pluralismo das fontes que caracterizou o direito aquando dos primórdios do Reino Português, pelo qual temos uma destacada relevância do direito castelhano, em virtude de obras como, *Flores de Derecho*, *Nuove Tiempos de los Pleitos*, *Fuero Real* ou *as Partidas de Afonso X*.

A Universidade é o motor de desenvolvimento do direito na idade média, e atuava por via dos trabalhos das Escolas jurídicas medievais, segundo uma metodologia específica de operar, denominada *Ars inveniend*⁵⁷, segundo a qual, o método analítico-problemático é empregue, partindo-se da letra para a

⁵⁵ ALMEIDA COSTA, Mario Júlio. Op., cit., Págs. 218.

⁵⁶ De referir a incerteza da data de fundação, que se situará entre 1288 e 1290, é, contudo, esta última, a data da Bula de Nicolau IV confirmando e autorizando o estabelecimento dos Estudos Gerais em Portugal.

⁵⁷ Sobre o tema, consultar, ALBUQUERQUE, Ruy e Martim. História do Direito Português, Vol. I. Lisboa: Pedro Ferreira, 1999. Págs. 285 a 320.

problematização do caso concreto. Temos como primeiro elemento da *ars inveniendi* as *leges* (letra da lei), o jurista medieval não utiliza a subsunção, logo, à partida tenta procurar a justiça, qual seja a decisão mais justa para aquele caso em concreto. Temos a esta metodologia como uma busca da solução mais justa para o solucionar dos casos. A gramática mostrou-se essencial para os juristas medievais, no sentido em que os textos legais encontravam-se escritos em latim (latim antigo), mostrando-se a gramática deveras relevante para a interpretação e percepção dos mesmos. Nas *rationes* reside o segundo elemento constitutivo, o jurista medieval, para além dos argumentos jurídicos, vai buscar outros argumentos, no campo da lógica, é na tópica jurídica que se encontra o reservatório no qual reside a matéria prima para sustentar uma argumentação. A próxima etapa diz respeito ainda à prática argumentativa, uma vez tendo argumentos provenientes da tópica, é necessário trabalhá-los através das artes do raciocínio tais como a dialética e a retórica. Um terceiro elemento da *ars inveniendi* é consagrado pela *autorictas*, o argumento de autoridade pode ser qualitativo ou quantitativo, pela qualidade da pessoa ou dos próprios argumentos. Esta metodologia utilizada pelas Escolas jurídicas medievais baseia-se num trabalho de pesquisa do direito, necessário para encontrar a solução jurídica a aplicar ao caso concreto, revela-nos um desligamento da lei, o jurista olha-a com o objetivo de saber se é ou não adequada; o jurista propugna a justiça, a lei pode ser justa na generalidade e na abstração, mas injusta na aplicabilidade concreta, neste caso, o jurista tem a função de procurar novos argumentos que ditem normas a aplicar; o prudente medieval é um verdadeiro criador do direito.

A doutrina recebe na Idade Média a designação de prudência, o prudente é aquele que tem a capacidade de análise de determinada situação, separando o bem do mal, é o ser virtuoso que distingue o verdadeiro do falso, o justo do injusto, o prudente medieval é aquele que estuda e ensina o Direito. Encontramos dois tipos de prudentes: os canonistas e os romanistas que trabalham respectivamente sobre o *Corpus Iuris Canonici* e o *Corpus Iuris Civilis*, este último resulta da denominação dada à compilação de Justiniano, já na era medieval; o primeiro refere-se à compilação que congrega o Decreto de Graciano, as Decretais de Gregório IX, o Livro sexto das Decretais de Bonifácio VIII, as Clementinas e as Extravagantes; tem

por base o Direito Romano, assim sendo, vai nele buscar os elementos caracterizadores da *Autoritas*, *Potestas* e *Imperium*, os quais são agora partilhados numa lógica de complementaridade entre os dois direitos que vão constituir o *utrunque ius*, denominado amplamente como *ius commune*.

Vista a questão da aplicabilidade do Direito Romano, resta definir de que forma o Direito Canônico se implantou no Portugal medievo. Assume desde logo a natureza de um direito supra regna, derivado dos fatores que por si próprios levaram à fundação da nacionalidade. A vinculação ao poder espiritual de Roma foi firmada em diversos atos jurídicos, o primeiro dos quais remonta a 1179 pela *Bula Manifestus Probatum*, confirmando então a independência política do Reino Português. Diversos compromissos foram assumidos pelos primeiros reis lusitanos, não raramente incumpridos⁵⁸, o que levou a diversas excomunhões e até mesmo deposições régias. O próprio Rei D. Afonso III, não obstante dever sua coroa à intervenção papal é um exemplo das constantes disputas entre o poder espiritual e o poder temporal, o que vai terminar na sua excomunhão por incumprimento de acordos celebrados antes de assumir o poder. Porém, o signo da religião una prevalece com pujança durante toda a Idade Média, o que vai levar a uma afirmação própria do Direito Canônico, entendido como o conjunto de normas jurídicas relativas à Igreja, mas, mais do que isso, será um complexo de cânones e de leis estabelecidas e organizadas pela Igreja para regulação da sociedade. Desta forma, uma particular atenção sobre este Direito que vai, tal como supra-referimos assumir o *utrunque ius* gerando o direito comum, em sagrada aliança com o Direito Romano renascido pela prudência medieval.

No tocante às fontes, temos a prévia distinção entre fontes divinas, sendo estas materiais ou formais, tais como as sagradas escrituras, a tradição e o costume, e fontes humanas, instrumentos jurídicos criados pela Igreja, como as Bulas, Concórdias, Concordatas, Decretos, Decretais e Cânones, que resultam no supra-referido *Corpus Iuris Canonici*. A doutrina canonista medieval trabalhava sobre esta

⁵⁸ A situação agudizou-se especialmente quando D. Pedro instituiu o Beneplácito Régio, um mecanismo de controlo que visava a censura prévia das letras apostólicas em todo o reino, isto significa que estas só poderiam prevalecer caso o rei as confirmasse.

compilação da forma que a doutrina civilista operava a ciência jurídica a partir do *Corpus Iuris Civilis*, a especificidade prende-se com a metodologia empregue. Temos os Decretistas estudando o Decreto de Graciano e os Decretalistas que se ocupavam das restantes decretais. A própria fundação da Universidade trouxe uma origem bipartida do estudo do direito, a Faculdade de Leis e a Faculdade de Cânones, onde respectivamente se estudava o *Corpus Iuris Civilis* e o *Corpus Iuris Canonici*. A aplicação deste direito tinha uma relativa supremacia ao próprio Direito Romano; era aplicado nos tribunais eclesiásticos⁵⁹ e também nos tribunais civis, onde poderia ser utilizado preferencialmente, segundo o critério do pecado, todas as matérias que a este dessem origem, deveriam ser julgados pelo Direito Canônico.

A implementação do *Ius Commune*, propiciada pelos fatos e fenômenos descritos, pode parecer à primeira vista de fácil execução, uma vez que todo o contexto econômico, político e jurídico a isso favorecia. Outros fatores levaram a uma contraposição de um *ius commune* com um *ius proprium* proveniente dos costumes locais, fonte de direito por excelência pela qual a comunidade se regia, e, como sempre assim é numa fase inicial de uma qualquer civilização, Estado ou Nação, quando as estruturas político-administrativas não estão ainda maduras o suficiente para propiciar uma exequibilidade de outras fontes do direito, resta senão esta como a primordial. Este confronto entre dois modos de formação e revelação de normas jurídicas, especificamente a lei e a norma costumeira, vai resultar numa lenta assimilação das comunidades locais pelo novo direito. À medida que o Estado nasce, cresce e se institucionaliza, o direito vai também *de per se* assumir essa vertente; o início dessa fase que atravessou vários séculos na experiência jurídica lusitana têm o seu começo no confronto de um direito que se quer uniforme e central e uma realidade social que prefere manter suas tradições, quer pela dificuldade de aplicação deste direito (por via das dificuldades institucionais) quer pela força da própria tradição que preteritamente regeu a sociedade segundo regra que lhe estão

⁵⁹ Sua aplicabilidade seguia dois critérios, em razão da matéria ou em razão da pessoa, que estatua que todos aqueles que tivessem um vínculo formal à Igreja, seriam por esta julgados; a primeira, diz-nos que determinadas matérias, que envolvessem pecado, seriam naturalmente julgados pelo tribunal eclesiástico, segundo o direito canônico. V. ALBUQUERQUE, Ruy e Martin. Op., Cit. Pág. 155.

mais próximas, portanto, segundo um critério de maior proximidade ao direito, de conhecimento desse mesmo direito, o que não vai acontecer face àquele que se pretende institucionalizar junto com uma pretensa institucionalização político-administrativa do Reino. Encontramos o primeiro ponto de reciprocidade entre estas duas realidades: Estado e Direito, as quais se encontram numa mesma fase evolutiva, e fazendo uso comum dos mecanismos que cada uma dispõe, procedem numa mudança, enfrentando quiçá, os mesmos adversários, para combater os quais, se aliam instrumentalmente. Em relação ao Estado, vimos uma constante atitude de re-organizar o modelo territorial assumido, exemplo disso temos as já referidas Inquirições, através das quais o Rei buscava um maior controlo administrativo. O Direito vai servir implicitamente para fomentar esse controlo, ao chamar a si a função legislativa, a tendência de centralização fomentada em matéria de Estado vai-se dar também em função do direito, e para tal, a recepção do direito romano justinianeu, bem como o efervescer do direito canônico vão ser perfeitos aliados. Pode-se então afirmar com segurança que a perfeita junção que originou o direito comum restou num expediente prático de uma pretensa institucionalização do Reino, ora consolidado territorialmente.

2.2. DAS ORDENAÇÕES

NO TEMPO QUE O MUI ALTO, e Mui Eixcellente Princepy El Rey Dom Joham da Gloriosa memória pela graça de DEOS regnou em estes Regnos, foi requerido algumas vezes em Cortes pelos Fidalgos, e Povoos dos ditos Regnos, que por boõ regimento delles mandalle proveer as Leyx, e Hordenações feitas pelos Reyx⁶⁰

⁶⁰ In: Prefácio das Ordenaçoes do Senhor Rey D. Affonso V, integradas na «Collecção da Legislação Antiga e Moderna do Reino de Portugal» (Coimbra, na Real Imprensa da Universidade, 1792).

Ante o exposto acerca da recepção do Direito Romano e da institucionalização política, administrativa e jurídica, atravessamos os reinados de D. Afonso IV, D. Pedro I e D. Fernando, e, eis que chegamos a um período de crise, o interregno, decorrido entre 1383 e 1385 no qual o trono de Portugal vagou e se deu início a uma nova dinastia, denominada de Avis, estando o Reino à beira da perda da independência em face de Castela, mas que, graças à bravura lusitana constatada nos Atoleiros, em Trancoso e no final em Aljubarrota, manteve a independência nacional e a instituição de uma nova corrente dinástica na monarquia portuguesa.

Pode-se afirmar a existência de uma cultura jurídica portuguesa no decorrer dos referidos séculos, pois que desde 1290 havia sido fundada a Universidade. Antes mesmo dessa data, acorriam a Bolonha, letrados oriundos do Reino, os quais obtiveram lugar na corte desde o reinado de D. Afonso III; a preocupação legiferante provinda desde D. Afonso II, cujo cognome, não poderia deixar de ser: o legislador; para além de toda uma modernização operada principalmente a partir do reinado de Afonso III e continuada pelos demais sucessores, contribuiu para uma efetiva formação de uma cultura jurídica que visa agora uma consolidação, utilizando-se para tal de um expediente técnico, por via da sua compilação num documento que vai a partir de agora simbolizar o direito nacional, materializar uma juridicidade presente que é firmada definitivamente como prerrogativa régia. Para tal, serviu necessariamente uma excelsa gama de intelectuais letrados em direito, tais como o Dr. João Fernandes de Aréguas ou simplesmente mestre João das regras, mestre Gonçalo das leis, mestre João Mendes ou o Dr. Rui Fernandes, enunciando os mais célebres, não obstante outros que sobrevieram no seguimento e contribuíram inclusivamente para a preparação da coletânea jurídica em questão.

Encomendadas por El Rei da Boa Memória⁶¹, perpassando por mais dois monarcas, surgem as primeiras Ordenações Portuguesas⁶² aquando do reinado de

⁶¹ D. João I.

⁶² ALMEIDA COSTA, Mário Júlio de. Op., Cit. Págs. 273 a 281.

D. Afonso V em 1446. Naquela a que ALMEIDA COSTA⁶³ apelida de Período do Direito Português de inspiração Romano-Canónica, especificamente na Época das Ordenações⁶⁴, a Pátria Lusitana é dotada de uma compilação de leis.⁶⁵ Esta centralização legislativa vem no seguimento de um período pluralista no qual coexistem uma série de fatos normativos de proveniência diversa⁶⁶: romana, germânica, canónica, formalmente correspondendo a uma heterogeneidade de fontes: costume, direito prudencial, direito supra-estatal, direito estatal-legal, direitos locais. Não há um domínio do direito emanado do poder central. O jurista é essencialmente um cultor do direito sem fronteiras, nem sempre politicamente promulgado nas comunidades que o utilizam, embora aí vinculante. A comunidade política é apenas uma de entre as demais instituições, não podendo reivindicar primazia hierárquica nem suprimir direitos e prerrogativas daquelas que com ela coexistem.

Decorrido meio século, e em pleno clima de expansão marítima⁶⁷, D. Manuel I encarrega os mais destacados juristas da época⁶⁸ com o fim de atualizar o texto afonsino. O Afortunado distingue-se efetivamente pela sua índole reformista, já em 1497, dois anos após chegar ao trono, procede à muito solicitada reforma dos forais,

⁶³ ALMEIDA COSTA, Mário Júlio de, Op. Cit. Pág. 172

⁶⁴ ALMEIDA COSTA, Mário Júlio de, Op. Cit. Págs. 172 a 178.

⁶⁵ A feitura das primeiras ordenações portuguesas constituiu-se como obra de múltiplos autores, atravessando vários anos. A historiografia alega ter sido João das Regras quem encetou a epopéia, seguido de João Mendes, corregedor da corte, o qual falece antes do término dos trabalhos, tendo sido o Dr. Rui Fernandes, auxiliado por D. Lopo Vasques, corregedor de Lisboa e Fernão Rodrigues e Luis Martins, do Desembargo do Paço, a findar os trabalhos, iniciados há três reinados póstumos.

⁶⁶ De referir por exemplo a forte influência do Direito Castelhana nos primórdios da fundação da nacionalidade, que pode ser verificado pela presença de obras jurídicas castelhanas (*Flores de las leys*, *Fuero Juzgo* e até mesmo as *Siete Partidas*), traduzidas em diversos foros e forais de cidades portuguesas (Caderno dos Foros da Guarda), ou até mesmo aplicadas no Reino como direito subsidiário (Reinado de D. Dinis). V. ALBUQUERQUE, Ruy e Martim. Op., Cit. Pág. 186.

⁶⁷ Vasco da gama descobre o caminho marítimo para a Índia (1498), Pedro Álvares Cabral chega ao Brasil (1500), o Almirante D. Afonso de Albuquerque assegura o controlo das rotas comerciais do Oceano Índico e Golfo Pérsico, bem como outros lugares (Goa e Ormuz).

⁶⁸ Foram encarregues da empreitada, o Chanceler-mor Rui Boto, o licenciado Rui da Grã e o Corregedor dos feitos cíveis da Corte João Cotrim.

que se vem a efetivar em 1520⁶⁹. Um ano mais tarde é impressa a edição final do texto agora compilado, o que possibilita ao monarca assistir ainda em vida à materialização da sua obra⁷⁰.

Antecedendo o derradeiro texto das Ordenações, encontramos ainda uma obra que cumpre ser destacada, a Coleção das Leis extravagantes de Duarte Nunes do Lião⁷¹, encomendadas pelo Cardeal D. Henrique enquanto regente e promulgadas em 1569. Esta obra denota a abundante produção legislativa que, em menos de meio século se encontra na necessidade de atualização.

Após a célebre Batalha de Alcântara, na qual o lacônico Rei Independentista vacila perante o domínio Castelhana, Felipe I de Portugal jura em Cortes no ano de 1582 pela manutenção das leis portuguesas e, desse modo em 1603 surgem as Ordenações Filipinas já no Reinado de D. Felipe II. Estas serão posteriormente confirmadas por D. João IV não sem a controvérsia adveniente do fato da obra legislativa em questão estar intimamente ligada com as seis décadas do jugo Castelhana⁷². Chauvinismos aparte, o Restaurador promulga o texto por Lei de 29 de Janeiro de 1643⁷³.

⁶⁹ Verificou-se não apenas uma alteração formal no sentido de atualizar, mas sim uma mudança político-administrativa de fundo, pois estes deixam de ser estatutos políticos, limitando-se a regular matérias tributárias.

⁷⁰ O Reinado de D. Manuel I decorre entre 25 de Outubro de 1495 e a data da sua morte em 13 de Dezembro de 1521.

⁷¹ Também denominadas de Código Sebastião.

⁷² Constituem as Ordenações Filipinas a obra jurídica com maior longevidade da história Luso-Brasileira, tendo permanecido em vigor em Portugal e no Brasil até 1867 e 1917 respectivamente. Ressalve-se o fato da vigência até ao século XX dizer respeito somente ao Livro IV (Direito Civil).

⁷³ “Hei por bem, de minha certa ciência, Poder Real e absoluto, de revalidar, confirmar, promulgar, e de novo ordenar e mandar que os ditos cinco livros das Ordenações e Leis, que neles andam, se cumpram e guarde, como se até o presente praticaram e observaram, como se por mim novamente foram feitas e ordenadas, promulgadas e estabelecidas, em tudo o que não estiver por mim feito em minhas Leis e Provisões, e outras, validamente depois delas feitas, praticadas e observadas em quanto não mandar fazer a dita recompilação e não mandar o contrário. E quero e mando que todos os meus reinos e senhorios se guardem e pratiquem como até aqui; e por elas se julguem e determinem os casos, que ocorrerem; para o quê, revogo e anulo todas e quaisquer Leis e Ordenanças, posto que ordenadas em Cortes que até o tempo da publicação das ditas Ordenações em 11 de Janeiro do dito ano de 1603 estavam feitas, e fora delas fossem achadas; salvo as que se

Quanto à sistematização, pode-se considerar uniforme durante as três ordenações, com algumas alterações no que concerne aos temas de que tratavam os livros que a constituíam. Certamente por influência das Decretais⁷⁴, eram formadas por cinco livros, os quais subdivididos em títulos e estes em princípios e parágrafos. O livro primeiro é formado por setenta e dois títulos, nos quais se dispunha sobre matéria referente à organização judiciária, abordando regras de funcionamento de instituições, disposições relativas a cargos públicos, é nele tratada matéria de âmbito administrativo e judiciário. O livro segundo, abrange cento e vinte e três títulos, nele constava o tratamento específico dos privilégios que recaíam sobre as ordens eclesiásticas, bem como da secular nobreza, dos direitos reais (do Rei) e dos deveres dos demais estamentos perante ele, por fim, dispunha sobre o estatuto dos judeus e mouros. O livro terceiro é um verdadeiro código processual, ao longo dos seus cento e vinte e oito títulos abordava matéria processual, executiva e recursal inclusa. O livro quarto seria um antecedente da nossa legislação civil, em cento e doze títulos abrangia matéria de direito das obrigações, direito da família e sucessões. O livro quinto, conta com cento e vinte e um títulos e dispõe sobre matéria criminal e processo criminal. Com as segundas ordenações portuguesas, os títulos de cada livro vão diminuir significativamente⁷⁵, o que demonstra uma mais elaborada técnica jurídica presente na formação das mesmas. Os livros vão manter as suas temáticas, o livro segundo vai permanecer, no entanto aquele que servirá como repositório geral para enquadramento de matérias que não tinham cabimento nos demais, nele podemos olhar normas sobre interpretação dos forais, direito subsidiário, ao lado da regulação das relações entre o Estado e a Igreja, bem como dos demais privilégios das classes. O mesmo se pode referir no tocante às

acharem escritas em um livro da Casa da Suplicação, que por serem sobre coisas que podem mudar e alterar com os tempos, se mandou que se não incorporasse nos ditos cinco livros da Ordenação.”

⁷⁴ As Decretais de Gregório IX, ou simplesmente Decretais, eram constituídas por cinco livros, *Judex*, que compreendia as normas relativas à jurisdição hierárquica eclesiástica; *Judicium*, referente a normas processuais sobre direito civil; *Clerus*, sobre direitos e deveres do clero; *Connubia*, contendo disposições acerca do casamento e esponsais; *Crimen*, regras processuais penais de direito canônico. V. ALBUQUERQUE. Ruy e Martin. Op., Cit. Pág. 140.

⁷⁵ Excepção feita ao livro primeiro, os demais são diminuídos radicalmente: Livro I 78 – 72; Livro II 50 – 123; Livro III 90 – 128; Livro IV 82 – 112; Livro V 93 – 121.

Ordenações Filipinas, que não demonstra significativas mudanças ao nível do conteúdo, certamente são aprimoradas as disposições, bem como a sistemática lógica do ordenamento das matérias dentro de cada um dos livros, não modificando jamais a sua estrutura que se mantém conservada desde as primogênicas. De referir como exemplo, a colocação das normas sobre os critérios de interpretação bem como do direito subsidiário, no livro III, que rege sobre matéria processual. Também o Livro II se torna cada vez mais um conjunto de regras acerca das relações do Estado com a Igreja, derivado das constantes modificações sistemáticas operadas que colocaram cada matéria no seu devido lugar, consolidando a obra jurídica e dotando-a de uma certa hermenêutica jurídica, a qual, no entanto se deve considerar diametralmente oposta àquela que caracteriza um código na concepção moderna.

Encontramos numa edição de 1792, um prefácio, o qual não se encontrava assinado, porventura, suspeitando-se ser da autoria de um dos lentes da época, um elenco das fontes de onde derivou o direito que enformam as Ordenações, referindo-se desde logo as primeiras leis régias promulgadas desde D. Afonso II, uma carta de Foro dada pelo primeiro monarca Afonso Henriques, os capítulos das cortes desde D. Afonso IV, o Direito Romano previamente abordado pelos prudentes medievais, Direito Canônico, especialmente, as concordatas celebradas pelos reis portugueses, as castelhanas Partidas, bem como os Costumes e os Estilos da Corte⁷⁶.

As próprias ordenações dispunham sobre as fontes de direito, bem como da hierarquia das mesmas, já nas Afonsinas isto contava no título nove do Livro II, onde encontravam lugar cimeiro as Leis do Reino, os Estilos da Corte e o Costume, sendo as demais, direito subsidiário, especificamente as Leis Imperiais e os Santos Cânones, temos posteriormente a *communio opinio* como outra forma de resolução do caso concreto, quando para tal não fosse revelada uma solução pelo direito romano ou canônico, seria a glosa de Acúrsio e a opinião de Bártolo, a assumir o direito que subsidiariamente iria servir para dirimir o litígio, no final, como última

⁷⁶ Para um maior desenvolvimento acerca do conceito e distinção entre estilo da corte e costume, v. ESPINOSA GOMES DA SILVA, Nuno. Op., Cit. Págs. 229 a 235.

instância, encontramos o monarca, que assume a prerrogativa de fazer a justiça, quer por via recursal, quer por via de omissão total das fontes.

Uma análise das fontes de direito no quadro das Ordenações demonstra uma certa uniformidade no elenco destas, que se mantém aliás para além das três ordenações, exceção feita à incorporação da *communis opinio*, especificamente a glosa de Acúrsio e a opinião de Bártolo, que tendo sido integradas nas Manuelinas⁷⁷, permanecem até à Lei da Boa Razão. Temos portanto, como supra-referimos, um pretense predomínio da legislação nacional, assume-se que esta deverá reger e ser considerada a *fons iuris* por excelência⁷⁸; no entanto, as especificidades relativas à formação e implementação de um *ius commune* no Reino português objetam a estes considerandos. Acompanhamos ESPINOSA GOMES DA SILVA quando este refere que:

(...) o direito português, codificado nas várias ordenações, não formava um todo orgânico, dado que fora legislado tendo como pressuposto a vigência do direito comum (...) quase pode dizer-se que o direito romano constituía a regra, e o pátrio a excepção.⁷⁹

A permeabilidade obtida pela introdução deste direito deve ser, contudo, vista à luz de uma assimilação cultural mediada pela sociedade a quem esse direito era destinado, bem como aos órgãos aplicadores que, por via de um expediente

⁷⁷ Introduzidas formalmente no Livro II, Título V, §1: “Se o caso de que se trata em pratica nom for determinado por ley do reyno, ou estilo, ou custume suso dito, ou leys imperiais, ou santos cânones, entam mandamos que se guardem as grosas de Acursio encorporadas nas ditas leys quando por comum opiniam dos doutores nom forem reprovadas; e mandamos que se guarde a opiniam de Bartolo nim embarguante que alguus doutores tevessem o contrario; salvo se a comum opiniam dos doutores que despois delle escreueram, for contraira, porque a sua opiniam comunmente He mais conforme aa razam.”

⁷⁸ Da mesma forma, no tocante ao fenómeno político, verificamos um maior centralismo, sobretudo a partir do reinado de D. Pedro II, que se vai acentuar no reinado de D. João V, e, fundamentalmente no governo de Sebastião José de Carvalho e Melo, em pleno despotismo josefino.

⁷⁹ ESPINOSA GOMES DA SILVA, Nuno. Op., Cit. Pág. 220.

interpretativo efetuavam adaptações naturais que iriam diferenciar o Direito Romano aplicado no Reino Português do Direito Romano aplicado na França. Outra razão desse enquadramento do sistema de fontes que diferencia o rol elencado do efetivo juízo feito por via da aplicação do direito deve ser vista pela aplicabilidade do Direito Canônico sobre um vasto leque de matérias, extravasando a sua regência na seara da espiritualidade ou de um privilégio de foro adveniente dos laços eclesiásticos. Por último, a reação provocada pelo movimento humanista, o qual foi tratado nos capítulos anteriores e que provocou alterações ao nível da consideração valorativa atinente às fontes de direito elencadas, por via de uma nova apreensão do Direito Romano consolidada no *mos gallicus* e no *mos italicus*, a qual se vai finalmente cimentar em virtude das reformas pombalinas.

2.3. O ILUMINISMO POMBALINO

Em oposição às teorias hierocráticas⁸⁰ que desde a fundação da nacionalidade regeram o Reino, é difundida a idéia de poder divino do Rei⁸¹, o qual recebe o poder temporal de Deus, não sendo admitido qualquer direito de resistência, só Deus pode regular as ações do monarca que por ele será julgado no dia do juízo final. Estamos perante o Reinado de D. José I, o qual permanece na sombra da História ofuscado por Sebastião José de Carvalho e Melo, o Marquês de Pombal.

O constitucionalismo teve como prefácio o movimento iluminista; Pombal através do constante ataque à nobreza, pelo favorecimento de uma burguesia

⁸⁰ Portugal não admitia a sujeição ao Sacro-Império Romano-Germânico, que se denominava herdeiro do Direito Romano, Cfr., supra, pág. 20.

⁸¹ A teoria do direito divino dos reis é teorizada no século XIII. Advoga uma total separação entre poder temporal e espiritual. Serve para legitimar o poder temporal dos imperadores face ao perigo de serem controlados pelo papa. As teorias Anti-hierocráticas defendem que o poder do imperador não depende do papa. V. ALBUQUERQUE, Ruy e Martin. Op., Cit. Pág. 512..

influyente bem como pela secularização da sociedade em virtude das políticas efetivadas, preparou o caminho para que, meio século depois a doutrina liberal irrompesse operando uma mudança radical numa idéia de Estado e de Direito que se almejava para o Reino de Portugal.

De entre todo o movimento reformista da autoria do Déspota Iluminado Português, interessa-nos aqui retratar particularmente as reformas atinentes ao jurídico e, dentro destas, dois eventos de especial relevância: A Lei da Boa Razão (1769), pela qual se vai operar uma modificação no quadro das fontes de direito, diretamente no âmbito das Ordenações Filipinas em vigor na época; A Reforma dos Estatutos da Universidade de Coimbra (1772) que promove uma mudança efetiva: dos programas e dos professores, o que vai conduzir a uma verdadeira transformação na realidade do ensino do direito e no Direito *strictu sensu*. Pombal não era um liberal em nenhum sentido do termo, no entanto, todas as reformas por este instituídas tinham por base o liberalismo, o racionalismo, o iluminismo, operando uma mutação ideológico-político-jurídica.

No ano em que é outorgado a Sebastião José de Carvalho e Melo o título de Marquês de Pombal, quando este já tinha 71 anos, foi publicada a Lei da Boa Razão⁸². Tomando como base as Ordenações do Reino, vai operar uma mudança radical no plano das fontes de direito, os modos de produção e revelação das regras jurídicas existentes até então numa multiplicidade inoportável para uma efetivação da justiça. Seguindo o objetivo de elevar o papel da Lei pátria, abandona-se o paradigma do *utrumque ius*, por ora, serão apenas consideradas como fontes imediatas de direito a Lei, os Estilos da Corte bem como o Costume, ainda que, com as restritivas salvaguardas. No que concerne ao Direito subsidiário, também se verificaram abruptas alterações.

Quanto aos Estilos da Corte⁸³, a sua validade dependia do modo de aprovação dos mesmos, apenas os que o fossem através de assentos da Casa da

⁸² V. a referida lei no anexo I. Pág.182.

⁸³ A distinção entre consuetudo e *stylus* desde sempre dividiu a doutrina, civilistas e canonistas apenas convergiam no fato de representarem uma fonte não legislativa cimentada na sua prática

Suplicação⁸⁴, o que modifica a sua essência autônoma que os caracterizava anteriormente. Para além de outros requisitos como: 1) não contrariedade à lei; 2) existência por dez anos; 3) ter sido introduzido ao menos por dois atos conformes de tribunal superior⁸⁵.

O Costume⁸⁶, fonte de direito por excelência e que mantinha a sua validade *secundum, praeter* e até mesmo *contra legem*, vai ser adstrito a três requisitos⁸⁷, sem os quais carece de força aplicativa: 1) ser conforme à Boa Razão racionalista; 2) não contrariar a lei; 3) ter mais de cem anos de existência.

A glosa de Acúrsio e a opinião de Bártolo, outrora fontes primordiais na resolução de diferendos, não serão mais alegadas^{88 89}, bem como a *communis opinio* que não será mais tomada em consideração pelo fato de representar um direito arcaico e que não se coaduna com o ideal iluminista de uma fonte racionalizadora de produção da justiça.

reiterada e constante. O costume emana de uma prática da comunidade, o Estilo resulta da atividade de órgãos públicos, geralmente de cariz judicial. De acordo com ESPINOSA GOMES DA SILVA, *stylus* representa a jurisprudência uniforme e constante dos tribunais superiores. V. *Supra*, pág. 35.

⁸⁴ Lei da Boa Razão §§ 5, 8 e 14.

⁸⁵ V. ALMEIDA COSTA. Mário Júlio. Op., Cit. Págs. 304 a 305.

⁸⁶ Ordenações Filipinas, liv. III, tít. 64: “ou Costume em os ditos Reynos, ou em cada huã parte delles longamente vsado, e tal que per Dereito se deua guardar”.

⁸⁷ Lei da Boa Razão §14.

⁸⁸ Lei da Boa Razão §13.

⁸⁹ “Sendo certo, e hoje de nenhum douto ignorado, que Acurcio, e Bartholo, cujas autoridades mandou seguir a mesma Ordenação no Parágrafo Primeiro do sobredito Título, foram destituídos não só de instrução da História Romana, sem a qual não podiam bem entender os Textos que fizeram os assuntos dos seus vastos escritos, e não só do conhecimento da Filologia, e da boa latinidade, em que foram concebidos os referidos Textos; mas também das fundamentais Regras do Direito Natural, e Divino, que deviam reger o espírito das Leis, sobre que escreveram: E sendo igualmente certo, que ou para suprirem aquelas luzes, que lhes faltavam, ou porque na falta delas ficaram os seus juizes vagos, errantes, e sem boas razões a que se contraíssem; vieram a introduzir na Jurisprudência (cujo caráter formam a verdade, e a simplicidade) as quase innumeráveis questões metafísicas, com que depois daquela Escola Barthonina se tem ilaqueado, e confundido os Direitos e Domínios dos Litigantes intoleravelmente: Mando, que as Glosas, e Opiniões dos sobreditos Acurcio, e Bartholo, não possam mais ser alegadas em juízo, nem seguidas na prática dos Julgadores; e que antes muito pelo contrário em um, e outro caso sejam sempre as boas razões acima declaradas, e não as autoridades daqueles, ou de outros semelhantes Doutores da mesma escola, as que hajam de decidir no foro os casos ocorrentes”.

O Direito Canônico aplicava-se sob o critério do pecado sendo que em matérias temporais tinha aplicação o Direito Romano e em matérias espirituais regia o Direito Canônico, no entanto, quando da aplicação do direito romano resultava pecado, aplicar-se-ia o Direito Canônico. Com a Lei da Boa Razão o Direito Canônico passa a ter a sua aplicação reservada apenas para matérias espirituais⁹⁰, a sua aplicação passa a decorrer de quatro razões: 1) por expressa menção da lei civil; 2) quando os preceitos do direito civil servissem para corrigir os preceitos do direito canônico e fosse reconhecida a sua aplicabilidade pelas Nações civilizadas da Europa; 3) na impossibilidade de recurso a outro ordenamento; 4) casos em que fosse necessário conhecer o Direito Canônico para impedir o abuso dos Juizes Eclesiásticos.

No período do *ius commune* a idéia de sistema jurídico auto-suficiente nos termos do pensamento jurídico positivista inexistia. Está aberto o espaço à existência de lacunas na lei, surgindo necessariamente o direito subsidiário para suprir esse fato. Temos o Direito Romano e Canônico como fontes subsidiárias⁹¹ que, vão no entanto sofrer modificações como nos termos ante-expostos no que concerne ao Direito Canônico e nos seguintes referente ao Direito Romano. Este direito apenas teria aplicabilidade se estivesse de acordo com a Boa Razão⁹² que era a *recta ratio* jusracionalista. É este o *usus modernus pandectarum*⁹³ que agora é feito do Direito Romano e só assim este é conferido de validade, ainda que de modo subsidiário.

⁹⁰ Lei da Boa Razão §12.

⁹¹ “E quando o caso de que se trata nom for determinado por Ley, Estilo, ou Custume do Reyno, Mandamos que seja julgado, sendo materia que tragua pecado, por os Santos Canones; e sendo materia que nom tragua pecado, Mandamos que seja julgado polas Leys Imperiaes, posto que os Sacros Canones determinem o contrairo”.

⁹² Lei da Boa Razão §9.

⁹³ Esta metodologia surge na Alemanha nos finais do século XVII, no seguimento da Escola dos Comentares e ainda nos primórdios da Escola Histórica. Os seus principais impulsores foram Pufendorf, Stryk e Heineccius. A principal preocupação deste movimento era a de recuperar o direito romano destrinçando entre aquilo que era útil e aplicável pela sua pretensa atualidade no plano prático do direito romano arcaico, o qual não era passível de uso moderno. V. ALMEIDA COSTA. Mário Júlio. Op., Cit. Pág. 356..

Ainda acerca das lacunas, a lei guardava especificidade se estas fossem respeitantes a matérias políticas, econômicas, mercantis ou marítimas, nas quais não se utilizava o Direito Romano como fonte subsidiária, mas sim as leis das “*Nações Chistãs, iluminadas, e polidas*”⁹⁴.

A Boa Razão é elevada a critério de validade de todas as fontes de direito, esta definição de razão boa aponta para os princípios primitivos que provinham dos romanos, desde que, compatíveis com o cristianismo e aceites universalmente, constituindo-se como verdadeiros axiomas.

Como consequência do Relatório⁹⁵ da autoria da Junta de Providência Literária em 1771, nomeada com o fim de averiguar o *estado da arte* do ensino universitário lusitano. Tendo sido antecedida pela obra fundamental de Luis António Verney (Verdadeiro Método de Estudar), que ia de encontro às correntes iluministas que propagavam por toda a Europa; surgem os novos Estatutos da Universidade de Coimbra no ano de 1772.

O tradicional método escolástico, bem como a exacerbação do estudo do Direito Romano eram práticas dominantes pelos *lentes* da época⁹⁶, o que inevitavelmente redundaria numa sub-valorização do Direito Nacional. O estudo era seguido por *apostilhas* manuscritas que reproduziam de modo nem sempre fiel as aulas a que se referiam. Este sistema académico não se coadunava com o espírito iluminista que Pombal pretendia e o qual implementou através da Lei da Boa Razão. Era necessário modificar todo esse *estado de coisas*.

O curso jurídico permanecia bipartido em Leis e Cânones⁹⁷, as modificações iniciaram-se pela alteração dos currículos, sendo criadas as cadeiras de: Direito

⁹⁴ Lei da Boa Razão §9.

⁹⁵ Compêndio Histórico da Universidade de Coimbra.

⁹⁶ O método escolástico-analítico que regia ambas as Faculdades, consistia na leitura do Corpus Iuris Canonici (Faculdade de Cânones) e do Corpus Iuris Civilis (Faculdade de Leis) sendo que, não raramente o lente permanecia durante todo o ano no comentário exegético de uma lei ou de um título de Direito Romano ou Canônico.

⁹⁷ A Faculdade de Leis tinha agora como currículo oito cadeiras, a Faculdade de Cânones, sete cadeiras, para além de uma cadeira comum a ambas (Direito Natural).

Pátrio; História do Direito; Direito Público, Natural e das Gentes, também o Direito Romano, à primeira vista proscrito viria a ser objeto do programa dos novos estatutos, muito embora com uma abordagem diferente, interessava agora o seu *usus modernus*. O Estatuto disciplinava ainda o próprio programa das cadeiras⁹⁸ a serem regidas, para além do método que deveria ser o *sintético-demonstrativo-compêndiário*, o que obrigaria os docentes à organização de compêndios acadêmicos⁹⁹ que viriam substituir as já referidas *apostilhas*.

De referir ainda as especificidades com que Sebastião José de Carvalho e Melo programou a sua reforma atinente ao ensino universitário. Modificar os currículos não obteria a que os mesmos professores, críticos ou comodistas se opusessem à sua incrementação. Deste modo, procedeu à substituição do corpo docente, de forma a minimizar os riscos de não êxito da sua revolução curricular. Apesar de tudo, as críticas permaneceram¹⁰⁰, bem como os resultados efetivos encontraram certos obstáculos, especialmente no que concerne à organização de compêndios, responsabilidade advogada aos docentes, mas que, no entanto foi suprida pela disponibilização de compêndios europeus de autores como Heineccius¹⁰¹ e Martini¹⁰², que representavam o modelo a ser seguido. O plano de estudos, no entanto estava agora uniforme com a restante Europa das luzes eminentemente racionalista.

⁹⁸⁹⁸ Na cadeira de História do Direito Português, o professor deveria começar “pela História das Leis, Usos, e Costumes legítimos da Nação Portuguesa: Passando depois à História da Jurisprudencia *Theoretica*, ou da *Sciencia* das Leis de Portugal: E concluindo com a Historia da Jurisprudencia Prática, ou do Exercício das Leis, e do modo de obrar, e expedir as causas, e negocios nos Auditorios, Relações, e Tribunais destes Reinos”. ALMEIDA COSTA, Mário Júlio de, Op. Cit. Pág. 373.

⁹⁹ Temos a *Historiae Iuris Civilis Lusitani Liber Singularis* da autoria do eminente professor Pascoal de Mello Freire dos Reis, editada em 1788, como exemplo de compêndio acadêmico, esta da cadeira de História do Direito Português, daquele que é por muitos considerado como o seu fundador.

¹⁰⁰ Sobretudo da autoria de Ribeiro dos Santos, lente de cânones que considerava a reforma como “edifício ruinoso”, pois, “o amor das letras e gênio literário não presidiram à sua reformação”.

¹⁰¹ Discípulo de Thomasius representa a última fase da corrente metodológica da *usus modernus pandectarum* e as suas obras tiveram larga divulgação em Portugal.

¹⁰² As suas obras: *Positiones de lege naturali* e *Positiones de iure civitatis* seriam adoptadas por mais de sessenta anos na Universidade de Coimbra.

Com D. Maria I surge o Projeto do Novo Código pelo Decreto de 31 de Fevereiro de 1778¹⁰³. Os intuitos reformistas do texto filipino remontam desde a Restauração ao longo dos vários reinados que perpassaram, para além de todo um espírito das luzes, uma ânsia humanista que pretende uma lei que sirva o entendimento geral da população, o que torna impreterível a substituição das arcaicas Ordenações.

A Junta de Ministros presidida pelo Visconde de Vila Nova de Cerveira não logrou grandes êxito e, em 1783 é encarregado da redação do livro II do Projeto (Direito Público) e, posteriormente do livro V (Direito Criminal) o ilustre professor Pascoal de Mello Freire dos Reis. Decorridos seis anos e findo seu encargo, é nomeada uma Junta de Censura e Revisão da qual fazia parte António Ribeiro dos Santos, conhecido opositor aos ideais que materializavam a pessoa de Mello Freire.

O cerne da crítica de Ribeiro dos Santos era atinente aos ideais absolutistas de Mello Freire em contraponto com uma visão mais liberal que era a sua. O Código nada referia acerca de regras de limitação do poder. Para Ribeiro dos Santos, ou se entendia que um código deveria conter as Leis Fundamentais ou não, no entanto, se as contém, deve ser-lhes dado o tratamento adequado, nomeadamente dispendo acerca da limitação do poder real, conferindo os direitos dos súbditos (a exemplo daquilo que havia sido feito na Inglaterra com o *Bill of Rights*). Mello Freire entendia que a lei fundamental era não haver Lei Fundamental, essa lei era a Lei da Monarquia Absoluta e uma lei não pode violar a Lei Fundamental que diz que o Poder Real é absoluto e independente. Outro ponto da crítica dizia respeito à ausência de órgão representativo¹⁰⁴, à qual Mello Freire respondia que “O Rei fazia as leis, ouvidas as Cortes”, no entanto, aquando da reunião, as cortes operavam

¹⁰³ V. versão integral em anexo II. Pág. 194.

¹⁰⁴ Para este autor, as Leis Fundamentais devem ser o produto de uma conveção expressa ou tácita do Reino e devem abarcar uma série de pontos específicos: 1) a forma suprema do governo (*summum imperium*); 2) a ordem de sucessão na coroa; 3) a forma de exercício dos direitos do soberano no direito particular português; 4) o sistema de administração pública; 5) os direitos e deveres dos particulares relativamente ao príncipe; 6) os privilégios das ordens que constituíam o Estado; 7) o estatuto das cortes; 8) o direito da fazenda pública; 9) as matérias de interesse público como a população, a religião, a educação, de entre outras.

numa lógica de troca de interesses, o que subvertia toda a esquemática da representatividade, para além de que as mesmas vão sendo substituídas pelos Conselhos Régios, perdendo por ora todo e qualquer sentido de representatividade¹⁰⁵.

A estrutura do Novo Código seguia a mesma estrutura das Ordenações¹⁰⁶, que por sua vez seguia a sistemática das Decretais. A lógica de ordenação das leis diz respeito à lógica de quem as fez, assim como a estrutura de um livro representa aquilo que o seu autor pretende. Neste caso seguia-se o sentido da tradição. Também na disposição dos crimes no livro V era seguido o critério da gravidade do bem jurídico ofendido, curiosamente, o crime de homicídio vem posteriormente a outros crimes morais, sexuais e religiosos, o que não invalida o que supra-referimos, pois a forte influência religiosa-moral denota a idéia de que certos crimes onde se põe em causa o pecado seriam de maior gravidade.

Não logrou êxito o Projeto do Novo Código, seja pela fase terminal na qual se encontrava o despotismo esclarecido, seja porque os ideais da Revolução Francesa ainda não ousavam ultrapassar as fronteiras da pátria lusa. As *velhas Ordenações* permaneceriam por mais alguns anos na efetividade do Direito Português.

A questão do novo código é por demais relevante no estudo em questão, muito embora não diga respeito somente a matérias atinentes ao âmbito do Direito Civil e a maior controvérsia esteja situada no plano do Direito Público, fornece todo um referencial teórico para aferir da cultura jurídica da época.

¹⁰⁵ Neste sentido HESPANHA, António Manuel. Escola de Altos Estudos CAPES 2009, O liberalismo do estado liberal: o exemplo português do constitucionalismo monárquico (1800-1910-confrontos com o Brasil), UFPR. Curitiba, 2009.

¹⁰⁶ Seguindo a tradicional divisão em cinco livros, subdivididos em títulos e parágrafos.

2.4. A CAMINHO DO ESTADO MODERNO CONSTITUCIONAL

Napoleão Bonaparte invade Portugal, inicia-se a Guerra Peninsular que vai opor Espanha já subjugada ao Bonapartismo e França ao Reino Lusitano. O Rei D. João VI embarca para o Brasil aos 27 dias do mês de Novembro de 1807 e com ele a Corte. A capital do Reino é agora o Rio de Janeiro, não sucumbindo a pátria ao domínio Francês, mantendo assim a sua independência¹⁰⁷. Este conturbado período teve como epílogo a derrota francesa, não sem antes o episódio da Súplica de Junot, a quase vigência do Code Civil em Portugal e a implementação formal daquilo que seria o primeiro constitucionalismo luso-brasileiro, travado pela expulsão das tropas napoleônicas e a Revolução liberal de 1820.

Desde o início, Portugal tentou manter uma posição de neutralidade, mas, não obstante, envia uma força de 6000 homens, colaborando assim com Espanha na Batalha do Rossilhão no primeiro conflito franco-castelhano, anterior ao 18 Brumário que eleva Napoleão ao poder. As pressões francesas para despoletar o confronto ibérico assumem na Guerra das laranjas o seu prefácio original, o qual vêm a demonstrar por um lado as pretensões napoleônicas e por outro, o verdadeiro clima de instabilidade diplomática que só poderia resultar nas invasões francesas, como a forma de Bonaparte expandir o seu império continental e ao mesmo tempo desferir um rude golpe nos interesses econômicos britânicos, os quais assentavam predominantemente no comércio colonial português. D. João VI, dotado de uma astúcia diplomática ímpar, consegue adiar o efetivo cumprimento das obrigações diplomáticas assumidas com os franceses, nomeadamente o bloqueio continental; ao mesmo tempo que negocia secretamente uma saída estratégica com o Reino

¹⁰⁷ De referir a intensa atividade legislativa com implicações no direito civil, citamos de entre outros: 1) Decreto de 25 de novembro de 1808, sobre concessões de sesmarias a estrangeiros; 2) Decreto de 16 de julho de 1813, sobre demarcação de terras; 3) Alvará de 24 de outubro de 1814, sobre administração de bens de órfãos; 4) Assentos de 23 de julho, de 17 de agosto de 1811 e de 10 de julho de 1817, todos sobre sucessão testamentária; 5) Alvará de 10 de abril de 1821, que regia o aforamento de terras.

Britânico¹⁰⁸. A diplomacia secreta, hoje proibida pela maioria dos organismos, bem como pelo espírito cogente do direito internacional público, constituía o paradigma da época; da mesma forma que D. João VI pactuou em sigilo a mudança do Reino para o Brasil, Napoleão repartia o Reino português em Fontainebleau¹⁰⁹.

A mudança da corte para o Brasil não foi uma solução pacífica¹¹⁰. Porém, uma esguia franja da sociedade detinha aquele poder de influência popular e dessa, a grande maioria embarcou junto para o Brasil¹¹¹. A controvérsia restou pouco demorada, dada a rapidez com a qual a efetiva medida foi tomada, impulsionada pela própria urgência natural, adveniente do exército francês estar em trânsito e bem próximo das fronteiras lusas. Assim, a soberania e a independência régia ficariam incólumes. Pelo decreto de 26 de novembro de 1807 é nomeado um Conselho de Regência, constituído por nove personalidades da nobreza, clero e magistratura, os quais têm expressa indicação para não subjugar ao domínio francês¹¹². Esta mesma estrutura vai ser apoderada pelo invasor e, ao abrigo da própria cúpula político-administrativa, Junot vai dar início a um processo de transfiguração institucional do governo de regência, o qual, finalmente dissolve no início de 1808, quando declara a destituição oficial da dinastia bragantina, seguindo-se o seu governo. A bandeira francesa é hasteada em Lisboa. A partir deste momento, os símbolos da nação são

¹⁰⁸ Solução diversa foi ponderada, porém, posteriormente abandonada, a qual passava pela migração da corte para a ilha da Madeira, no meio do oceano atlântico, o que, com certeza modificaria radicalmente a história política luso-brasileira.

¹⁰⁹ Datado de 27 de outubro de 1807, firmado entre França e Espanha, pelo qual se estatua a divisão de Portugal em três partes: a Lusitânia setentrional (entre Douro e Minho) ficaria para o rei da Etrúria, o Alentejo, Algarve, bem como as colônias Índias, para Espanha e para Napoleão, restariam as províncias da Estremadura, Beiras e Trás-os Montes.

¹¹⁰ Considerada por alguns como “um acto de covardia” ou uma maquiavélica forma de Londres se “apoderar do comércio do Brasil”; e por outros como “a única esperança de salvação”; que outra forma haveria de conservar a independência do reino, numa época em que o rei ainda era o símbolo da soberania de um estado?

¹¹¹ Fontes históricas relatam o embarque de 15000 pessoas, entre as quais, toda a corte e a “melhor nobreza do reino”. Mattoso, José. História de Portugal. Lisboa: Editorial Estampa. Pág. 34.

¹¹² Estas recomendações não são perfilhadas e, aquando da chegada de Junot, este é recebido por uma comitiva constituída por membros da maçonaria e da própria regência, entrando este em Lisboa com escolta oficial da Guarda Real.

abusados e ocultados dos locais públicos as armas do reino e as insígnias da casa de Bragança, passando todos os decretos a ser assinados “Em nome de S.M. o Imperador dos franceses, Rei de Itália e protector da confederação do Reno”. Junot faz o papel de Rei, num Reino que agora estava órfão do seu legítimo senhor. Da ação governativa passa-se para a ação de propaganda e maquiavelismo instrumentalizador; duas medidas são tomadas: o afastamento do exército do país¹¹³, seguida do favorecimento pessoal da nobreza influente que permaneceu; por via destes dois expedientes se asseguraria um maior controlo sobre o Reino e uma relativa paz social que faria esquecer a perda da independência, a qual seria o preço a pagar pelo desenvolvimento social, económico e político, sendo que, determinados setores, nomeadamente a burguesia, admitiam pagar esse preço.

É neste contexto que surge a Súplica de Junot¹¹⁴, a qual nos relata uma missiva de um grupo de cidadãos provenientes de sectores burgueses antibritânicos e afrancesados dirigida a Junot em 1808 em pretensão de uma Constituição¹¹⁵. Para além disso, também Napoleão havia manifestado o desejo ao seu Marechal da implementação do *Code Civil* em Portugal, o qual tenta protelar essa ordem, na medida em que afirma pela não compatibilidade da legislação francesa e o direito e sociedade portuguesa, no entanto, o Código de Processo Civil Francês estava sendo impresso e o Código Comercial já havia sido traduzido¹¹⁶. A sociedade, sem Rei, estava bastante dividida, independente da facção perfilhada, o desejo de mudança era comum, não era possível suportar por muito mais tempo aquele estado de coisas; um Reino abandonado à sua sorte, com seu símbolo do outro lado do

¹¹³ Exemplo disso é a Legião Portuguesa, criada por ordem de Napoleão, após as invasões francesas, a qual se alistou junto do exército napoleónico, participando das campanhas deste na Alemanha, Áustria e Rússia. Comandada por oficiais portugueses como o Marquês de Alorna e Gomes Freire de Andrade. Composto por regimentos de cavalaria, artilharia e infantaria, num total de cerca de 30000 homens, dos quais, apenas um milhar regressou ao país.

¹¹⁴ Publicada por SIMÃO, José Luis Soriano. História da guerra civil e do governo parlamentar. Segunda Época, I, Págs. 212 a 214. V. in anexo III. Pág.223 .

¹¹⁵ V. em especial sobre esta temática: HESPANHA, António Manuel. Sob o Signo de Napoleão in Almanack Brasiliense USP Nº 7. São Paulo, 2008.

¹¹⁶ Mais aprofundadamente, v. ESPINOSA GOMES DA SILVA, Nuno J.. Op. Cit. Pág. 287.

atlântico. A situação parecera inverter-se, a metrópole era colônia e a colônia era a metrópole. Para além do mais, o país encontrava-se sitiado, por um lado os invasores franceses, comandados por Junot, que nunca havia escondido suas pretensões à pátria lusa, logicamente, numa estrita subserviência ao Imperador Napoleão; por outro os supostos defensores britânicos, que pela chefia de Beresford tutelavam o Reino, supostamente subordinado a D. João VI, sem que uma gota de soberania haja sumido do poder real. Portanto, se os franceses afrontavam a independência nacional e por isso era necessário o auxílio da eterna aliança inglesa, finda a situação que fundamentava essa prepotência estrangeira em território nacional, a normalidade deveria voltar, acompanhada do Rei, cujo exílio estratégico já não se justificaria.

Este estado de coisas ainda iria permanecer por mais um ano. As tensões agravavam-se, os três estados demonstravam a insatisfação e os velhos mitos do passado ressurgiam¹¹⁷. O papel da igreja foi aqui relevante para motivar a reação restauracionista. Por todo o país ecoou o brado de revolta e a pátria não sucumbiu ao invasor; ao mesmo tempo que a Espanha se sublevava a Napoleão, também no Reino Português despoletou o movimento restaurador, cujo marco inicial se deu no Porto¹¹⁸ e atingiu o seu auge nos meses de junho e julho de 1808. Já em maio do mesmo ano é oficialmente decretada a luta contra o ocupante, pelo: Manifesto ou exposição fundada da corte de Portugal a respeito da França. Diversas Juntas provinciais e Sociedades patrióticas foram fundadas pelo país, elas revelam o produto das elites locais descontentes que desde o início da invasão conjuravam para efetivar um processo de restauração. De todas, foi a Junta do Supremo Governo do Reino, originária do Porto que assumiu a liderança da revolta, sempre guiada por uma fidelidade ao Rei e à casa de Bragança. O povo estava na rua, o movimento seguia seus trâmites e aguardava ansiosamente o auxílio do eterno aliado inglês, o qual, em agosto de 1808 desembarca uma força de 10 000 homens,

¹¹⁷ O mito sebastianista desvenda uma crença que suporta a nação, sobretudo aquando de uma situação de crise, tal como a perda da independência.

¹¹⁸ Para um maior desenvolvimento, v. Mattoso, José. História de Portugal. Lisboa: Editorial Estampa. Págs. 32 a 36.

aos quais se juntaram as tropas portuguesas e desferiram pesadas derrotas na Roliça e no Vimeiro ao invasor francês, e que levaram Junot a assinar a rendição. Os heróis do povo tinham sobrenome inglês: Wellesley e Beresford, os dois generais de comando que tornaram possível a vitória anglo-lusitana e a capitulação francesa. Seguem-se duas outras invasões, em março de 1809 e em 1810, esta vai perdurar até 1811 com similar desfecho.

Garantida a paz e segurança do Reino, ainda permaneceram entes exógenos, agora britânicos; os heróis da restauração Wellesley e Beresford, os quais assumiram relevantes competências no âmbito do processo de reorganização político-administrativa do Portugal, ora independente. O segundo vai inclusivamente tornar-se uma peça-chave no despoletar da reação ao domínio inglês na administração, pelo acúmulo de funções que levaram a um exacerbado centralismo nas mãos do general inglês.

No pós-capitulação napoleônica, a corrente majoritária iniciou uma onda de perseguição a todos aqueles que supostamente colaboraram, colaboravam ou tinham algum tipo de simpatia pelo antigo invasor; neste contexto situamos a deportação de inúmeras personalidades influentes, num período posteriormente denominado de setembrizada; e, também o célebre julgamento de Gomes Freire Andrade, imortalizado na literatura pela pena de Luís de Sttau Monteiro em “E felizmente há luar”¹¹⁹.

O movimento reacionário toma, porém apesar disto sua posição, e, por via da imprensa portuguesa sediada principalmente na Inglaterra (Correio brasiliense, O português e O campeão português, para destacar os mais influentes), não obstante as constantes proibições de circulação dos mesmos no território nacional. Temos também a proliferação de associações secretas, numa ótica similar ao movimento maçom, anteriormente constituído por via dos ventos da revolução francesa, no entanto, estas, defensoras de uma ideologia distinta das maçônicas, assumindo uma lógica de estrita fidelidade ao Rei. Estes movimentos apenas compartilham o

¹¹⁹ Sttau Monteiro, Luis de. E felizmente há luar. Lisboa: Areal Editores, 2005.

secretismo das atividades de conjura desenvolvidas, face sobretudo ao regente britânico, que ressurgia nas elites a chama nacionalista de uma total independência soberana, a qual se quedou por realizar. É o sinédrio¹²⁰ aquela que vai assumir o papel de liderança na insurreição ao jugo britânico, e, impedindo Beresford de desembarcar em Portugal quando este regressa do Brasil, após reforçar seus poderes de comando, vai despoletar a revolução de 24 de agosto de 1820, vulgo revolução liberal, a qual, numa estrita lealdade à dinastia de Bragança e às leis gerais do Reino, exige o retorno do Rei, bem como o juramento prévio de uma Constituição, a qual se vai preparar, tendo em consideração a representatividade geográfica e política de todo o Reino, numa espécie de versão liberal dos três estados que devem presença em cortes. Da revolução liberal surge instituída a Junta de governo, também denominada Junta do Porto. Em Lisboa, a regência ainda tenta tomar providências afim de travar os insubmissos, no entanto, o exército cede perante o governo do Porto que chega a Lisboa congregando forças militares de todo o país, e no 1 de outubro de 1820, têm-se a efetiva união da Regência e da Junta. São instaladas duas juntas provisionais, uma para o governo e outra para a preparação das cortes, as quais vão efetivamente ter lugar no dia 26 de janeiro de 1821. O papel das cortes gerais extraordinárias e constituintes da nação portuguesa era desde logo a elaboração de uma Constituição¹²¹, principal premissa da

¹²⁰ Fundada no Porto por Fernandes Tomás e Silva Carvalho em 22 de janeiro de 1818, era uma associação secreta que tinha por escopo a regeneração política do reino, sempre com um total respeito e fidelidade à linhagem dos Braganças. Mais tardiamente vai regimentar altas patentes militares, tais como o General Sepúlveda e o Brigadeiro António da Silveira que vão desempenhar um papel fulcral no desenrolar dos acontecimentos da revolução liberal de 1820, tendo esta sido idealizada pelo Sinédrio.

¹²¹ A qual foi preparada pelas Cortes reunidas em Janeiro de 1821 em Portugal e jurada pelo Rei ainda no Brasil, pelo Decreto de 24 de Fevereiro de 1821: “ *Havendo eu dado todas as providências para ligar a Constituição que se está fazendo em Lisboa com o que é conveniente ao Brasil, e tendo chegado ao meu conhecimento que o maior bem que posso fazer aos meus povos é, desde já, aprovar esta mesma Constituição e sendo todos os meus cuidados, como é bem constante, procurar-lhes todo o descanso e felicidade: Hei por bem desde já aprovar a Constituição que ali se está fazendo e recebê-la no meu Reino do Brasil e nos demais Domínios da mesma Coroa*”. É esta a primeira Constituição Portuguesa que manteve a sua vigência desde 23 de setembro de 1822 não tendo no entanto vigorado no Brasil por virtude do Grito do Ipiranga em 7 de setembro do mesmo ano. RIBEIRO, Thomaz. História da Legislação Liberal Portuguesa. Lisboa: Imprensa Nacional, 1892. Pág. 185.

revolução de 1820, a par do retorno do Rei, que se vai dar no início do mês de julho de 1821¹²².

Chegado a Lisboa, D. João VI presta novo juramento. O estado de mudança era inevitável, o Rei havia jurado uma Constituição que não fez, não mandou fazer e que nem sabe o que contém efetivamente. A linhagem dos Bragança perdura na Monarquia constitucional portuguesa, pela força das armas ou pela força das idéias, estas que não se implementaram de forma consensual, exemplo disso temos nos acontecimentos que mediaram a invasão francesa e posterior expulsão, aonde uma sociedade dividida entre o idealismo francês e a influência britânica se debelou, resultando numa restauração e implementação de um novo contexto sócio-político em virtude da feitura da Constituição. Porém, há que mitigar as verdadeiras influências, bem como a efetiva mudança verificada. Análises mais cuidadas revelam-nos diversas continuidades ao nível das instituições, mas sobretudo ao nível do pensar social, na cultura predominante manifestada quer nos domínios jurídicos, quer numa perspectiva sócio-antropológica.

Por outro lado, não podemos descurar o contexto de mudança verificado, consubstanciado numa verdadeira ruptura com um anterior estado, quer lhe chamemos antigo regime ou uma outra denominação. É fácil encontrar linhas de continuidade numa análise desde logo das Bases da Constituição, e especialmente no próprio texto constitucional, no entanto, mal seria se estas não fossem denotadas. Toda a evolução se dá gradativamente, não de forma radical, até pelo fato da impossibilidade de fazer tábua rasa de toda uma cultura, uma sociologia, uma sociedade que se formou durante séculos e consolidou seus hábitos, costumes e direitos. Verificar esses traços, essas matizes é algo de natural; outro fenômeno é

¹²² Esta exigência dividiu a própria sociedade, havia quem considerasse que a volta do monarca não seria impreterível para a consolidação de uma monarquia constitucional, talvez guiada por uma nova ótica do papel do rei, diferente de ser o centro do poder ou o símbolo dessa mesma soberania, que, tal como foi disposto no texto constitucional, agora residia na nação; outros porém, achavam a situação de Portugal como a colônia da anterior colônia. Venceu a segunda tese e D. João VI, para rejubilo de Carlota Joaquina embarca com a corte para Lisboa em 25 de abril de 1821, numa demorada viagem de quase três meses. V. RIBEIRO, Thomaz. Op., Cit. Pág. 126.

olhar a realidade prática, o que se efetiva através de um estudo de campo, de uma análise das fontes primárias, nesse caso, poderemos constatar uma divergência na aplicabilidade prática face à teoria política ou jurídica plasmada nos documentos oficiais.

Desta feita, não relegando menor importância a esses particularismos, olhamos as diferenças mais do que as similitudes, uma vez que no campo de análise em questão e no momento histórico que tratamos, a ruptura resta evidente. A Revolução Liberal de 1820 veio criar um Estado constitucional pela primeira vez em Portugal, da mesma forma que Cádiz procedeu face ao Reino Espanhol. O anterior conceito de representatividade popular, nas cortes, as quais apenas cumpriam esse papel se reunidos os três estados, vai variar de forma totalmente distinta para um novo conceito de reunião popular em assembleia; que os caciques locais, os homens bons dos concelhos, os mais fortes e poderosos continuassem a deter semelhante poder ao de outrora, queda-se natural, aliás, continuaram a tê-lo mesmo após a virada do século, a implantação da República, a segunda República; há quem alegue que em certos e determinados centros eles mesmos permanecem até aos dias de hoje, de modo que não poderíamos esperar que uma questão que se protelou por séculos, fosse dirimida com um momento revolucionário no século XIX. O que releva na matéria é que de fato se deu uma efetiva mudança que possibilitou uma alteração não meramente formal do ordenamento jurídico, mas sobretudo material, pois, em nosso entender, não poderemos afirmar que estamos perante uma mesma ideia de direito antes e depois de 1822.

Na mesma linha, afirmar que os eventos revolucionários liberais ficaram aquém do esperado, é argumentar numa ótica anacrônica, haja vista a necessidade de historicizar toda uma ideologia política que aos olhos de hoje é impassível de análise exógena. O contexto revolucionário liberal do século XIX imprimiu as bases essenciais numa evolução que, ademais, não surgiu do nada, mas se materializou por via de uma mutação social, política, filosófica e jurídica que resultou do confronto de forças, seja ao nível da sociedade numa aceção marxista, seja no seio do próprio estado político ou perante uma dialética entre o Estado e o Direito, esta que sempre teve lugar desde os primórdios da humanidade.

Do outro lado do Atlântico temos a independência brasileira. Após o retorno de D. João VI a Portugal, permanece no agora Reino do Brasil¹²³, seu filho, D. Pedro IV de Portugal. No entanto, não se pense que todos os eventos referidos passaram sem qualquer reflexo deste lado do atlântico, exemplo disso é desde logo a Revolução Pernambucana^{124 125}, que já em 1817 dava mostras de que os ideais da Revolução Francesa, propagados pela efervescente onda maçônica ousavam atravessar o além-mar e situar-se nessa província tão remota do centro de influências brasileiro, que desde 1808 residia no Rio de Janeiro.

A progressiva mudança social e política verificada e que deu origem à posterior conquista da independência teve seu início em 1808, aquando da vinda de D. João VI para o Brasil. A nova metrópole colonial foi formando sua hegemonia face ao restante território ultramarino e face à pátria continental. Durante mais de uma década as instituições portuguesas tomaram forma num espaço tropical, e no seu retorno, certamente voltaram com um sotaque distinto daquele que trouxeram em 1808. No entanto, sobre a sua permanência no espaço brasileiro urge verificar as modificações operadas e de que forma propiciaram uma posterior separação pátria.

¹²³ O Brasil foi elevado a Reino, por carta de lei de 1815, firmada por D. João VI, ainda enquanto regente, tornando-se parte do Reino Unido de Portugal, do Brasil e dos Algarves. Antes porém, em virtude da carta régia de 1808, foi aberto o caminho a esse reconhecimento, pela concessão das liberdades econômica, tributária, financeira e industrial.

¹²⁴ Antecedentes históricos desta revolução, temos em 1801 a Conspiração dos Suassunas, à qual remonta a recepção do ideário franco-maçom, que se dá sobretudo pela fundação de loja maçônica denominada Areópago de Itambé em 1796 pelo ex-frade carmelita Manuel Arruda Câmara, chegado de França, onde se formou em medicina e tomou contato com as idéias de uma Revolução Francesa acabada de vingar.

¹²⁵ A Conspiração de 1801 não havia sido travada por completo, e a prova disso reside na Revolução Pernambucana, para a qual contribuiu decididamente o expansionismo das idéias liberalistas provenientes das diversas sociedades secretas que tomavam sede em Pernambuco. Após o silenciamento do Areópago de Itambé, esta foi novamente reativada, logo em 1802, e nos anos seguintes outras se constituíram tais como: o Patriotismo, a Restauração, a Pernambuco do Oriente e a Pernambuco do Ocidente, onde se reuniam intelectuais religiosos e militares, e onde foi arquitetado o plano revolucionário que deu lugar aos acontecimentos de 6 de março de 1817. O governo local foi tomado por uma dissidência do exército, uma República foi aclamada e os revolucionários controlaram efetivamente a região, fazendo esforços para obter apoios de províncias vizinhas, as quais não se alistaram, e até mesmo tentando auxílio internacional junto do recente estado Americano, o qual também não ousou mais do que um compromisso de prestação de asilo, caso uma eventual derrota se inflingisse ao movimento, a qual se veio a constatar, e, logo após a chegada do exército português, os revolucionários são rendidos, e como sanção. O estado pernambucano é desmembrado, dando lugar aos estados de Alagoas e Rio Grande do Norte.

Desde logo, o espírito reformista e legiferante que tomou o monarca após sua chegada, consubstanciada na ampla obra jurídica que legou ao Brasil Reino, tomando seu prefácio o decreto de 1808, pelo qual declara a abertura dos portos do Brasil às nações amigas do reino, ainda no mesmo ano; é concedida a outorga das quatro liberdades essenciais para um pleno desenvolvimento econômico, a industrial, pela qual seria agora permitido o exercício de atividade industrial, a financeira, com a fundação do banco do Brasil, a tributária, diminuindo a carga fiscal remetida para a antiga metrópole e a econômico-comercial, pela qual se podia contratar e exportar diretamente os produtos sem intermediação de Lisboa. Seguiu-se um Tratado de 1810 com a aliada Inglaterra, pelo qual se subjugava ao Reino que lhe prestou auxílio na retirada continental, deve ser este interpretado como uma das contrapartidas face ao apoio britânico, que, muito útil ainda seria, principalmente para a expulsão dos franceses de Portugal continental. Fato é que todo e qualquer acordo tem ônus e bônus, na medida em que os primeiros foram integralmente pagos nessa relação de sujeição econômico-comercial que castrava uma mais pujante iniciativa econômico-industrial na recém metrópole. Finalmente é elevado a Reino, por Carta de lei de 1815, estando criado então o Reino Unido de Portugal, Brasil e Algarves.

Também nos domínios da educação e da cultura, D. João imprimiu uma constante dinamização, pela criação da Academia Imperial de Belas Artes, da Academia de Medicina e cirurgia, da Biblioteca Real do Rio de Janeiro, do Jardim Botânico, de entre tantos outros relevantes contributos que se acharam fundamentais para uma evolução civilizacional que possibilitou a formação de gente capaz de assegurar a efetiva constituição de um novo Estado, a qual se veio a verificar após 1822.

A revolução liberal e os paradigmas emergentes de uma nova idéia de política levaram de volta o Rei à velha metrópole, deixando seu primogênito no governo de uma colônia que uma vez metrópole, não desejava regredir de um estado superior para o qual assegurava estar preparada, uma vez tendo sido ela a responsável pela conservação da independência face à invasão da maior potência europeia do século XIX, ao dar guarida a seu Rei e se constituindo como uma nova

Lisboa no espaço de além-mar. Para além disso, as vicissitudes imanentes aos fatores exógenos que a rodeavam e faziam de si uma espécie de paraíso tropical da monarquia e do colonialismo, quando os demais domínios castelhanos se rebelavam e constituíam em Repúblicas, esse novo paradigma, o Brasil mantinha sua fidelidade quer à metrópole, quer à causa real. Mesmo após sua independência, esta condição vai ser conservada, sendo ele o último reduto monárquico da América do Sul.

Com seu embarque para Portugal, D. João VI assegura a condição de Reino, encabeçado pelo Príncipe Regente D. Pedro. No entanto, as razões da política já não eram as mesmas que outrora, aquando do absolutismo reinante. Tem-se nesta fase uma necessária partilha do poder, a qual desde as Bases da Constituição apontam para uma amputação quase total do poder régio, face a um progressivo poder das cortes que agora assumiam a forma de uma assembléia parlamentar, que, ao abrigo da divisão de poderes se afirmava contra o executivo, o qual, pretensamente pertenceria ao monarca, no entanto, verificaremos adiante as restrições que lhe estavam cometidas. Antes da implementação formal da magna carta, surge a figura de uma Assembléia Constituinte, a qual vai abusar de suas funções, que, inicialmente seriam de fazer uma Constituição, a qual já se encontrava inclusivamente jurada pelo Rei, mas, não obstante, encontramos nos diários das cortes, discussões curiosas, as quais revelam as constantes influências no governo geral do Reino, por parte desta instituição, que vai discutir desde assuntos mesquinhos e rudimentares, até imposições que condicionaram o próprio governo ultramarino, especialmente no caso do Brasil, o qual beneficiava de inúmeros representantes nestas, mas, os quais, quando chegaram (os que chegaram), viram frustradas suas pretensões, tendo sido iniciados debates acerca da condição colonial, sem que os mesmos estivessem presentes para garantir um efetivo zelo pelos assuntos que lhes diziam diretamente respeito. Ademais, e, com bastante influência se verificou as intromissões desta Assembléia no domínio direto do governo do Reino¹²⁶, especialmente na relação entre a colônia brasileira, a qual, mediante garantias específicas se encontrava numa especial condição de Reino,

¹²⁶ V. RIBEIRO, Thomaz. Op., Cit. Pág. 146.

encabeçado pelo Príncipe Real, o qual, no seio desta disputa de poder entre um poder constituinte e um poder governativo, que, ainda caberia ao monarca, amargou todo um relacionamento que, de entre outros fatores, os quais serão adiante tratados, resultou na independência brasileira.

O Príncipe Regente estava então sozinho e abandonado à sua sorte, entabulado entre o partido português e o partido brasileiro, os quais, ainda que não defendendo expressamente uma separação da pátria lusa, mantinham um ideário distinto, o primeiro numa ótica de recolonização, após a volta de D. João VI a Lisboa, e o segundo perfilhando uma manutenção do estado de coisas surgido após 1815, por uma efetiva realização do Reino, ainda que, numa fidelidade a Portugal e à dinastia de Bragança. Para além destas correntes existiam outras, que, mais perigosamente se demonstravam para o institucionalismo inclusive da forma de Estado e da unidade do território. O mito republicano cresce e com base numa demagogia consubstanciada na bandeira do federalismo, promete um maior poder político e institucional às províncias, então castradas de relevância e reduzidas a meros centros de controle administrativo; as assimetrias que ainda nos dias de hoje são notórias no Estado brasileiro, assumiam-se radicais num Brasil oitocentista, e isso explica também explica acontecimentos tais como a inconfidência mineira de 1789, a conjuração baiana de 1798 ou a supra-referida revolução pernambucana de 1817.

Em 1821 as Cortes tomavam a decisão de recolonizar o Brasil¹²⁷, o Rei, apático por força de lei constitucional, nada ousava fazer; o Príncipe Regente tentava mediar a insatisfação brasileira, face às constantes obrigações vindas da metrópole, não da pena de seu pai e senhor, mas de um novo órgão que desde a revolução liberal tomava conta dos destinos do país, aglutinando o poder constituinte num poder uno, concentrado com o poder de governo que tomava os destinos do país. Estas medidas tomam seu auge na decretação do retorno do Príncipe a Lisboa, de forma a efetivar a amputação de poder desejada pelas Cortes, ao que sucede o célebre dia do Fico aos 9 de janeiro de 1822, quando D. Pedro IV rompe

¹²⁷ V. RIBEIRO, Thomaz. Op., Cit., Pág. 243.

definitivamente com as ordens da constituinte e declara a sua permanência naquela que vai ser nos próximos tempos a nova pátria brasileira¹²⁸. É este o prefácio da declaração de Independência que figura no famoso quadro de Pedro Américo. As pressões para que a decisão fosse tomada proveram de diversos quadrantes da sociedade, estando na liderança o supra mencionado partido brasileiro, tendo sido reunidas quase dez mil assinaturas suplicando ao regente a sua permanência, ao que o mesmo respondeu na célebre frase: “Se é para o bem de todos e felicidade geral da Nação, estou pronto! Digam ao povo que fico”.

A partir deste contexto, as relações agudizam-se e a declaração de Independência surge como natural face ao estado de coisas imanente. Desta forma, aos sete dias do mês de setembro do ano de 1822 temos o marco que a historiografia brasileira transformou num ato romântico e bucólico, pelo qual o futuro Imperador declara a Independência do Brasil, dando-se início a um período de negociações que vai perdurar durante vários anos, sendo aquela reconhecida por Lisboa em 1825, após uma guerra da Independência, que se revela num misto de guerra civil e guerra pela independência face a forças estrangeiras em virtude da adesão de diversas províncias, quer ao Reino português, pela Independência da Bahia, com seu início ainda em 1821, quer a uma pretensa separação do Brasil recém criado, como exemplo, a província da Cisplatina, que vai seguidamente ser perdida face às Províncias Unidas do Rio da Prata, que deram origem à atual Argentina e Uruguai.

Após a derradeira vitória e materialização da Independência, o novo Brasil segue na esteira constitucional, pelo início dos trabalhos da primeira constituinte brasileira, que teve lugar a 3 de março de 1823. O agora Império do Brasil, liderado pelo Imperador D. Pedro I, tendo sido coroado logo após a declaração da Independência na Capela Imperial do Rio de Janeiro aos 12 de outubro de 1822

¹²⁸ A partir daqui temos nos Decretos de 21 de fevereiro de 1822 e de 1º de agosto do mesmo ano, dizendo respectivamente que nenhuma lei portuguesa fosse executada no Brasil sem o “cumpra-se” e declarando as tropas portuguesas que desembarcassem no Brasil, como inimigas; a consubstanciação de uma prática política distinta de até então, pela qual, o ainda não Imperador, toma materialmente atos jurídicos através dos quais, efetiva uma mudança de regime.

perfilha a orientação liberal, em resposta aos adeptos do liberalismo que em muito contribuíram, primeiro para a sua declaração de permanência no Brasil, face às ordens das Cortes que impunham seu retorno a Lisboa; e segundo para a constituição de um país livre e independente, atravessando as vicissitudes da guerra da Independência e das constantes revoluções nas províncias que manifestavam suas pretensões pela pátria lusa. O Imperador encontra-se então numa situação de débito em relação àqueles que o apoiaram na manutenção da integralidade territorial e política do Império do Brasil.

Como Imperador Constitucional, e muito especialmente como Defensor Perpétuo deste Império, Disse ao Povo no Dia 1.º de Dezembro do ano próximo passado, em que, Fui Coroado, e Sagrado «Que com a Minha Espada Defenderia a Pátria, a Nação, e a Constituição, se fosse digna do Brasil, e de Mim» Ratifico hoje muito solenemente perante vós esta promessa(...)¹²⁹

O juramento de D. Pedro surge no contexto histórico como uma necessária reposição da confiança no povo que lhe outorgara o Império. O caminho constitucional liberal responsável pela separação do Reino do Brasil afigurava-se como a única possibilidade política a ser realizada, tinha também sido esse o motivo da luta empreendida por certa facção da sociedade, principalmente aquela que desde o início da era oitocentista já tomava contato com as influências liberais que da França e na América do Norte tomavam forma e daí, repercutiam influência para o resto do mundo. Verificaremos posteriormente, aquando de uma análise mais cuidada no ponto 4º, a inverdade dos pressupostos assumidos e a materialização de um regime político que se pautou por vetores específicos e peculiares, por vezes diametralmente opostos ao espírito liberal que guiava as luzes da época.

¹²⁹ In: Discurso que S.M. o Imperador recitou na abertura da Assembleia Geral, Constituinte, e Legislativa do Brasil a 3 de maio de 1823, v. anexo VIII , pág.303.

3. CONSTITUCIONALISMO PORTUGUÊS

3.1. A IDÉIA DE CONSTITUIÇÃO

O constitucionalismo foi impulsionado pelos eventos sociais e políticos verificados pela Europa oitocentista, aos quais anteriormente foi feita menção. Seria no entanto redutor colocar tão relevante marco na história política e jurídica portuguesa sob a influência unívoca dos supra-referidos. Devemos adotar uma macrovisão, tendo em consideração toda uma evolução dos dois elementos (político e jurídico) desde a fundação da nacionalidade, pois foi aí que tiveram seu início, no plano das influências tomadas, das fontes de direito, bem como da forma e sistema de governo perfilhados, os quais variaram ao longo dos séculos, repercutindo seus reflexos na seara jurídica e os desta, nos domínios da política.

Independente de assumirmos, tal como Hespanha¹³⁰ que o movimento constitucionalista de 1822 foi o epílogo de um período, em virtude das continuidades denotadas, da parca mudança, sobretudo ao nível social, ou de acompanharmos Jorge Miranda, alegando que a era constitucionalista, deu lugar a um novo conceito de regime, o Estado liberal burguês e com isso inaugurou a passagem para uma nova era que mais tarde vai ter seu desenvolvimento no inaugurar do Estado social¹³¹; importante é tomarmos em linha de conta que para além do marco histórico que possa ter lugar com este relevante acontecimento, importa considerar a evolução constante, que não terminou aí, nem tão pouco teve seu início com a passagem para uma Idade Moderna, mas sim resultou num percurso natural que a própria história civilizacional explica como um rumo de continuidades e rupturas materiais que cedo ou tarde dão lugar a outras de cariz formal e que despoletam novos modelos que vão sendo seguidos e em suaves matizes modificam toda uma

¹³⁰ HESPANHA, António Manuel. Será mesmo que somos modernos? A propósito de um livro sobre o modelo pré-moderno da política. Conferência proferida em 9 de setembro de 2010 no Salão Nobre da Faculdade de Direito da UFPR em Curitiba.

¹³¹ Miranda, Jorge. Op. Cit. Págs. 83 e seguintes.

idéia de civilidade e de direito. Certamente as modificações operadas pela Constituição de 1976 portuguesa e de 1988 brasileira provocaram rupturas radicais no seio de uma sociedade da época, no entanto, será que á distância de duzentos anos essas transformações não se vão desdobrar em matizes mais tênues do que quiçá elas representaram à data de sua institucionalização?

O direito serviu de aliado para a fundamentação teórica do Estado absoluto, desde Maquiavel temos a construção de bases fundamentais para um conceito de política operando por via da necessidade de concentração do poder nas mãos do monarca. A passagem para a Idade Moderna dá-se ao nível político, no decorrer de uma mesma corrente do pensamento, o absolutismo persiste, agora primeiramente com laivos de modernidade, consubstanciados em Bodin e vai tomar forma moderna sobretudo em Hobbes, o qual, consideramos o primeiro dos modernos. Aqui o enfoque demonstra-se diferenciado, de uma fundamentação de direito divino dos reis, chegamos a uma esfera racionalista, que as luzes iluminam, fomentando o despotismo esclarecido.

No plano jurídico, o império da lei resta claro, em oposição ao pretérito direito consuetudinário que exprimia os *iura propria*, que padeceram de subtração face a um *ius commune* que os afastou e que posteriormente deu lugar àquilo que denominamos império da lei, que se concebe sobretudo a partir do século XIX com o advento da codificação, mas que vai ter sua semente implantada ainda no século XVIII em Portugal, pela Lei da Boa Razão e a Reforma dos Estatutos da Universidade de Coimbra.

Temos em John Locke a passagem de um absolutismo para um contratualismo, a teoria do estado e ciência política do século XVII operou uma modificação axiológica que promoveu os eventos posteriores fundantes de uma nova idéia de Direito e de Estado, os quais se colocam como a antecâmara para a implementação do constitucionalismo em Portugal e no Brasil. Veremos adiante como a base teórica do contratualismo serviu de forma ímpar para a justificação de um novo projeto social e político, executado no plano jurídico, denominado constitucionalismo.

As duas revoluções do século XVIII, bem como a independência Americana, surtiram suas influências diretas e indiretas no processo liberal constitucionalista, quer pela introdução dos seus marcos teóricos, quer pela modificação operada e consubstanciada num plano agora real que resultou na sua adoção, quer pela força das armas (Guerras Napoleônicas), quer sobretudo pela força das idéias presentes que enformam preponderantemente os diversos textos constitucionais posteriores com ideais de *Liberté, Egalité et Fraternité*.

Temos a idéia de Constituição nascida do pacto social¹³², uma essência voluntarista presente numa concepção de liberalismo presente no século XIX como a germinação da semente que teve origem no contratualismo. Valores como a liberdade, igualdade e uma noção de segurança jurídica, fazem parte daquele pacto social, que, não estando a ser celebrado originariamente (não há que confundir a era antecedente com um estado de natureza teorizado desde Hobbes) mas o qual vai assumir sua vertente liberal em Locke e sobretudo em Rousseau, sendo visto como a renegociação do mesmo pacto, infringido naturalmente pelos anteriores monarcas que aglutinaram o poder a si disposto sem a devida contrapartida, de modo a que, na esteira de Locke, haveria a necessidade de posterior celebração de um novo pacto, haja vista a quebra de confiança no relacionamento Estado-indivíduo.

Os valores supra-referidos fazem também parte de um catálogo de direitos, os quais nem sempre estavam expostos por via consuetudinária e muito menos constavam nas Leis Fundamentais, que eram vistas sobretudo como um título que regia sobre as características do poder público, dispunham sobre regras da sucessão, impedimentos e outras tantas matérias atinentes sobretudo a um ente que ainda não era denominado de Estado, mas sim de Reino, ou Coroa, numa inalienabilidade ao próprio Rei; mesmo as primeiras constituições anteriores à Revolução Francesa ou as tentativas de as executar, traziam essa confusão que tão bem fica demonstrada entre os duelos de Mello Freire e Ribeiro dos Santos.

¹³² Defendendo esta idéia de constituição como pacto, v. Cabral de Moncada, Luís. *Origens do Moderno Direito Português*, in *Integralismo Lusitano*, vol. I. Coimbra: 1932. Pág. 95 e seguintes.

Havia essa indistinção entre a codificação do Direito Público, entendida como Constituição e a codificação do Direito Privado, que assumia a forma paradigmática do *Code Civil*, desde o início do século XIX. Um dos debates da época dizia respeito à implementação dos direitos civis, ou, como Benjamin Constant referiu, a liberdade dos modernos. De que forma a Constituição poderia ser útil para uma persecução desse objetivo? É bom lembrar a discussão que ainda hoje travamos acerca da constitucionalização do Direito Civil, sobre a eficácia horizontal dos Direitos Constitucionais, e, se o consenso poderá ser parcialmente aceito na cultura jurídica Portuguesa e Brasileira, o que dizer da doutrina alemã, onde renomados doutrinadores como Claus Wilhelm Canaris defende uma eficácia mediata? A tradição da Common Law segue um procedimento distinto, no qual este problema não se coloca, em virtude da especificidade do seu constitucionalismo e no sistema de relacionamento do direito infraconstitucional com a magna carta, o que resulta do contexto histórico de onde surgiu essa tradição, por oposição ao romanismo que consagra a tradição jurídica da Europa continental e da América do sul, o qual teve sua gênese no momento em análise. Desta forma, a codificação infraconstitucional, que teve como preconizadora a civil, surgia como essencial a um estabelecimento de um movimento constitucional; o projeto burguês necessitaria tanto desta como daquela, sob pena de apenas se implementar uma liberdade dos antigos e não a plenitude desejada sob o escopo do liberalismo.

O elemento político influenciou determinantemente o elemento jurídico no surgimento do fenômeno constitucional. O liberalismo aparece então como impulsionador de uma nova metodologia jurídica que se vai desenvolver segundo o paradigma codificador, tendo o seu advento nos domínios do Direito Público, alastrando posteriormente para o âmbito do direito privado, no que concerne à experiência jurídica luso-brasileira.

Urge traçar a distinção entre as vetustas Consolidações de Leis, tais como as Partidas espanholas ou as Ordenações portuguesas e o paradigma codificador do século XIX. As primeiras, não têm em si uma vertente hermenêutica de congregação de todo o direito, não se colocam no topo das fontes jurídicas, significam apenas uma entre outros tantos modos de revelação da norma jurídica,

mesmo num monismo jurídico, no qual a lei toma lugar cimeiro de entre as fontes, o direito a ela não se limita e esta vê-se obrigada a conceder espaço a diversas formas de direito subsidiário, o qual, com a Lei da Boa Razão se limitou, mas, ainda assim, se fechou a porta da aplicabilidade do Direito Romano medievo, abriu uma outra, concedendo às leis das Nações polidas e iluminadas da Europa. Mais tarde, houve a tentativa já aqui abordada do Projeto de D. Maria I, o qual retomava essa confusão entre uma legislação de Direito Público e de Direito Privado¹³³. O projeto constituinte afirmou-se então primeiramente ao projeto civilista, talvez, e aqui, concedendo razão a Benjamin Constant, a liberdade dos antigos chegasse antes que a dos modernos.

Sem dúvidas, o espírito codificador assente numa urgente necessidade de segurança jurídica foi outra das causas, que, aliadas às demais referidas, impulsionou o fenômeno constitucional. A Constituição era então vista como uma espécie de Código de Direito Público, mas, mais do que isso, era o espaço onde se poderiam afirmar valores e direitos tais como a propriedade (o qual assumiu desde o início lugar cimeiro de entre a tutela que a lei deveria imprimir), a liberdade, com uma significação imanente ao anterior direito de propriedade; esta assumia a forma de liberdade do cidadão proprietário, esse valor era reduzido a um escopo consignado à defesa do anterior valor ou direito, o qual prevalecia sobre todos os demais. Reside aqui outro aspecto importante, a hierarquia que era estipulada no plano dos direitos afirmados, ou seja, era necessário afirmar direitos, mas, existiriam alguns que deveriam prevalecer sobre os demais, temos a mesma lógica do constitucionalismo contemporâneo, a diferença está que, ao passo que hoje se considera o valor vida e dignidade da vida como pertencentes ao núcleo essencial da idéia de direito, o constitucionalismo oitocentista afirmava ser o valor propriedade como a essência axiológica fulcral. A igualdade, outro dogma afirmado que se via como essencial à persecução do projeto burguês, rompendo com uma sociedade que na entrada da modernidade não houvera perdido os traços do medievo, pelos quais a sociedade de ordens trazia reminiscências, a graça régia persistia, não só numa afirmação social, mas fundamentalmente econômica.

¹³³ ALMEIDA COSTA. Mário Júlio. Op., Cit. Pág. 383.

Uma vez afirmados os direitos, era necessário assegurar o seu não retorno, e, desta forma, surgem os conceitos de rigidez constitucional, os quais serviram para em 1822, a Constituinte congelar a soberania¹³⁴ exercida por um ente ficto, a Nação, e não o povo, ou o Rei, e desta feita vincular as gerações vindouras a uma determinada idéia de direito que se achou fundamental para romper com os vínculos com um passado e com uma sociedade não tão distante e assim inaugurar um novo rumo político-jurídico, o qual estava presente por dentre aquelas Nações polidas e iluminadas que a Lei da Boa Razão já fazia menção no século anterior.

Completando as influências que levaram ao momento em análise, temos ainda as invasões francesas, que reacendem o debate acerca da necessidade de uma positivação das Leis Fundamentais. Que essas leis existiam e consubstanciavam uma verdadeira Constituição material, resta inegável¹³⁵, no entanto, o advento da epopéia positivista vem romper com uma mera idéia de Constituição material. Outra questão intrínseca diz respeito à matéria que cabia dentro da lei fundamental, seria esta uma norma atributiva do poder? Seria um catálogo de direitos e deveres do ente Estado e do cidadão? Tudo isto se colocou em causa nos finais de XVIII e início de XIX. O conceito de Lei Fundamental residiria nas Cortes de Lamego de 1640, no entanto, a controvérsia dizia respeito à fundamentação absolutista em si mesma, pois se certa dogmática jurídica olhava aí a origem e a base de um poder absoluto, numa vertente conciliadora com uma nova racionalidade de existência ao menos de um conjunto de leis fundamentais, outros alegavam que: “o Conde D. Henrique e D. Afonso I já eram supremos senhores e governadores de Portugal muito antes das Cortes de Lamego”¹³⁶. O acordo está

¹³⁴ Artigo 28º Constituição de 1822.

¹³⁵ Neste sentido, Almeida Garret: “antes da Revolução de 1820, Portugal tinha com efeito sua Constituição; nem há Estado que a não tenha”. GARRET, Almeida. Portugal na Balança da Europa. Porto: Edição Verdade Cristã, 1830.

¹³⁶Freire. Pascoal de Mello. Instituições do Direito Civil. Lisboa: Boletim Ministério Justiça, 1967. Livro I, Tít. I.

que estas representavam um pacto entre toda a sociedade e seu Rei¹³⁷, o próprio Mello Freire o admitia, muito embora, numa ânsia de justificar a monarquia absolutista, alegando que esta resta enquadrada pela norma material fundamental que reside numa essência de direito provinda desde a fundação da nacionalidade.

Pode-se afirmar que o produto do labor dos juristas setecentistas foi de todo relevante para uma materialização de um conceito que posteriormente serviu como essencial para uma fundamentação de um ideário constitucional de cariz formal, tendo como pressuposto uma idéia material, a idéia de lei fundamental da monarquia portuguesa.

Fazendo o balanço dos três séculos que antecederam o momento constitucional-liberal, temos no XVII a teoria da justa aclamação e do poder partilhado nas cortes pela presença dos três estados, este reside no Reino e o monarca assume a figura de mais do que um mero mandatário. No XVIII dá-se o fomento do absolutismo, o despotismo que iluminou toda a Europa consagrou seus feixes pela monarquia Josefina, que os trespassou para o fiel secretário Sebastião José de Carvalho e Mello. Por fim, o XIX, já percorreu as revoluções esperadas, as independências desejadas e desde o seu início vai trazer de novo aquela idéia que surgiu nos idos de XVII e que foi interrompida por um século das luzes que ofuscou uma linha ideológica que acabou por resultar no liberalismo constitucionalista que deu forma a uma idéia de direito que há muito vinha consagrada, carecendo de ser efetivada.

¹³⁷ Enorme relevância assumiu nos idos de 1815 a doutrina de Silvestre Pinheiro Ferreira, como um claro defensor do constitucionalismo, num momento ainda antecedente à Revolução de 1820. Sua teoria constitucional afastava-se do modelo absolutista e também do modelo absolutista, baseada na impreteribilidade de dispor um catálogo de direitos, afirmados quer contra o rei, quer contra as cortes, ou parlamento.

3.2. AS BASES DA CONSTITUIÇÃO¹³⁸

Ali estão: prudentes, sabedores, liberaes, estudiosos, patriotas, honrados. Alguns com plano ainda não assentado, mas meditado; em pouquíssimos, intransigente, apesar de grandes tendências a radicalismos; pouca originalidade; quase absoluta inexperiência da administração pública, e, absoluta, das discussões parlamentares.¹³⁹

No seguimento do movimento militar de 24 de agosto de 1820 e da quase pacífica reunião da Junta Provisional do Supremo Governo do Porto com a regência de Lisboa, é constituído um corpo governativo composto pela Junta Provisional do Supremo Governo do Reino e pela Junta Provisional Preparatória das Cortes, o qual, desde 23 de setembro do mesmo ano, assume as funções de definir como se dará o processo de constitucionalização formal. Desta forma, em 31 de outubro de 1820 saem as primeiras instruções que vão dar início ao procedimento, dispondo ao longo de trinta e oito artigos, regras de capacidade e escrutínio eleitoral, vigorando menos de um mês em virtude das diversas reações negativas acerca da estatuição supra-referida, sendo revogadas pelas instruções de 22 de novembro, onde é finalmente adotado um sistema de sufrágio diretamente copiado da Constituição de Cádiz¹⁴⁰.

Aos vinte e quatro dias do mês de janeiro do ano de 1821, temos a primeira reunião das Cortes, denominada de Sessão Preparatória, de onde saiu o termo do juramento¹⁴¹ que haveriam de prestar todos os deputados. Dois dias depois são

¹³⁸ V. anexo VI, Pág. 234.

¹³⁹ In: RIBEIRO, Thomaz. Op., Cit.. Pág. 73.

¹⁴⁰ Sobre a influência da Constituição de Cádiz no constitucionalismo Luso-Brasileiro, v. Berbel, Márcia Regina. A Constituição Espanhola no mundo Luso-Americano (1820-1823), in: Revista de Índias, 2008, Vol. LXVIII, núm. 242. Págs. 225 a 254.

¹⁴¹ “Juro cumprir fielmente, em execução dos poderes, que me forão dados, as obrigações de deputado nas Côrtes Extraordinarias, que vão fazer a Constituição Política da Monarchia Portugueza,

eleitos Presidente e Vice-Presidente, bem como os cinco secretários, para além de ser decretada a permanência no exercício de funções da Junta Provisional do Governo Supremo do Reino até nomeação e instalação do novo governo, que se vai dar pelo Decreto de 30 de janeiro, que cria uma regência¹⁴² que em nome d'el Rei vai exercer o poder executivo.

Paralelamente às instruções e à legislação eleitoral castelhana plasmada em Cádiz, era necessário um documento que fundasse laços entre o poder revolucionário saído do Porto e o elemento pessoal que residia no soberano povo, seu titular originário; para além do mais, nas palavras de Fernandes Thomaz, eminente marco do constitucionalismo liberalista e membro da Comissão encarregada de formular as Bases da Constituição, estas eram necessárias, “para haver o que jurar”¹⁴³. Assim, na sessão das Cortes Gerais Extraordinárias e Constituintes do dia 9 de fevereiro de 1821 é apresentado o projeto que vai servir de alicerce para aquela que vai ser a primeira magna carta lusitana, o qual vai ser calorosamente debatido, até que um mês depois são finalmente votadas as trinta e sete Bases da Constituição da Monarquia Portuguesa. Entretanto no Brasil, D. João VI faz seu juramento¹⁴⁴ a 26 de Fevereiro, e, decorridos dois meses embarca para Lisboa, após quase quinze anos de sua partida. A 4 de julho desembarca no Tejo, assiste a um *Te Deum* na Sé, seguindo para as Cortes onde jura novamente as Bases da Constituição. Os acontecimentos do dia 26 de fevereiro no Rio de Janeiro

e as reformas e melhoramentos, que ellas julgarem necessários para bem, e prosperidade da Nação, mantida a Religião Catholica Apostolica Romana, mantido o Throno do Senhor D. João VI, Rei do Reino unido de Portugal, Brasil e Algarves, conservada a Dynastia da Serenissima Casa de Bragança.” In: Collecção dos Decretos, resoluções e ordens das Côrtes Geraes, Extraordinarias e Constituintes da Nação Portugueza.

¹⁴² Constituída pelo Marquês de Castello Melhor, o Conde de Sampaio, Frei Francisco de S. Luiz, José da Silva Carvalho e João da Cunha Sotto Maior.

¹⁴³ RIBEIRO, Thomaz. Op., Cit.Pág. 76.

¹⁴⁴ "Havendo Eu dado todas as providencias para ligar a Constituição que se esta fazendo em Lisboa com o que é conveniente ao Brasil, e tendo chegado ao Meu conhecimento que o maior bem que Posso fazer aos meus Povos é desde já approvar essa mesma Constituição, e sendo todos os Meus cuidados, como é bem constante, procurar-lhes todo o descanso e felicidade: Hei por bem desde já approvar a Constituição, que alli se está fazendo e recebel-a no Meu Reino do Brasil e nos demais dominios da Minha Coroa." In: O Campeão Portuguez. Londres, 26 de fevereiro de 1821.

influenciaram determinadamente o processo constitucional português. A denominada insurreição do Rio, pela qual o povo brasileiro expressamente deseja a virada de regime, pela adoção da monarquia constitucional, provoca uma espontânea adesão do monarca, sobretudo pela percepção de que era a única saída para a conservação do trono¹⁴⁵. Da mesma forma que a vinda da corte para o Brasil deu início ao processo de independência verificado mais tarde e modificou radicalmente a história política brasileira, também se repara uma reciprocidade pela direta relação que tiveram os eventos supracitados e o perfilhar do sistema constitucional. Há que referir o papel que o Conde de Palmela, eminente diplomata e conselheiro de D. João VI assumiu nas decisões deste¹⁴⁶, quer ainda no aconselhamento à própria regência de Lisboa, ainda antes da sua reunião com a Junta do Porto¹⁴⁷. Papel que se queda injustiçado pela decisão das cortes no sentido do exílio forçado e na não permissão de seu desembarque aquando da chegada junto do Rei a Lisboa.

Como referimos, o texto que enformou as Bases da Constituição era necessário, primeiramente por via material, haja vista desde logo a discussão acerca do procedimento a ser seguido pelo sufrágio e a virtualização da Constituição de Cádiz como modelo perfilhado, também, e essencialmente devido à implementação do modelo constitucional, da idéia de direito que se almejava para o Reino, vistas as divergências doutrinárias advenientes do modelo britânico e francês, e mesmo dentro deste, do modelo jacobino, ou moderado. Sob o escopo formal, essa impreteribilidade dizia respeito à vinculação do monarca a algo físico, tendo em consideração o clima de desconfiança que atravessava os constituintes, muito fomentado quer pelo lapso temporal que mediava a correspondência entre o Rio de Janeiro e Lisboa e que fazia crer que o monarca poderia estar orquestrando um plano de invasão militar, com consecutivo fechamento da dita Assembléia; as resistências nos Açores e na Madeira, que obstavam a que se proclamasse a

¹⁴⁵ Neste sentido, RIBEIRO, Thomaz. Op., Cit.Pág. 170.

¹⁴⁶ Neste sentido, RIBEIRO, Thomaz. Op., Cit.Pág. 176.

¹⁴⁷ Neste sentido, RIBEIRO, Thomaz. Op., Cit.Pág. 164.

Revolução liberal, a forte oposição do clero, consubstanciada no juramento com ressalvas feito pelo Cardeal Patriarca de Lisboa que despoletou aceras discussões na constituinte acerca do que fazer ao dito eclesiástico¹⁴⁸, tudo inflava a chama de medo que assolou os liberais no poder, e nem mesmo as notícias trazidas pela escuna Maria Zeferina, aos 22 de março de 1821, pelas quais o Rei aceitava expressamente o sistema parlamentar constitucionalista fez tranquilizar os ânimos dos deputados, que, ocupavam seu tempo nas reuniões preparando minuciosamente os planos de recepção do monarca e apressadamente realizavam um texto para que este o jurasse logo após a sua chegada. A notícia da vinda de D. João VI, se por um lado tranquilizou as cortes, por outro dilatou ainda mais o medo e a insegurança destas, as quais se ocuparam na sessão do dia 23 de março¹⁴⁹ ao programa para recebimento do Rei, onde era previsto de forma específica os mínimos detalhes, prevendo todas as possibilidades, desde a invasão armada à negação de juramento¹⁵⁰.

¹⁴⁸ Foi debatido se o Cardeal incorreu em crime, qual o tipo de crime, qual o tribunal teria competência para julgá-lo, terminando o processo num sumário procedimento legislativo, pelo qual o cidadão foi desnaturalizado e posteriormente obrigado a sair do Reino. As liberais Cortes davam mostras de um autoritarismo que ia contra todos os ideais proclamados, fez-se tábua rasa do princípio da separação de poderes, antes mesmo de este ser proclamado, somente neste ato deliberativo, encontramos violações de diversas bases da constituição, de entre as quais a liberdade de fazer tudo aquilo que a lei não proíbe a necessidade de lei para designar a pena, a proporcionalidade da pena, bem como o fundamental princípio da separação de poderes. Outro caso ocorrido, uma clara infração dos dispositivos ante-consagrados, foi o do Bispo de Olba, D. Vasco José Lobo, o qual, por recusar jurar a constituição, foi mandado prender, sem culpa formada, pela sessão das cortes do dia 12 de maio de 1821.

¹⁴⁹ Diário das Côrtes Geraes Constituintes Extraordinárias da Nação Portuguesa de 23 de março de 1821.

¹⁵⁰ “Chegando á foz do Tejo, El-rei ou alguma pessoa da família real, a regência daria logo parte às côrtes, que mandariam um ou dois dos seus membros fora da barra, se o tempo o permitisse, para dizer ao rei que podia entrar a nau que trouxe sua magestade e a real família, ficando o resto da esquadra fora da barra; as côrtes declarar-se-iam em sessão permanente e nomeariam uma comissão de vinte e quatro membros, se fosse sua magestade, e de doze, se fosse outra pessoa da real família; e essa deputação lhe apresentaria as bases da constituição, ou a mesma constituição, se já estivesse feita, para jurar antes de desembarcar; que imediatamente sua magestade, ou qualquer outra das reaes pessoas, se dirigiria ao congresso a ratificar o juramento(...) Para o caso imprevisto de não querer El-rei jurar a constituição, as côrtes deliberariam, visto acharem-se em sessão permanente. Se viessem entrar por outro porto do reino, o ceremonial seria o mesmo.”, In: RIBEIRO, Thomaz. Op., Cit. Pág. 126.

O Projeto de Bases da Constituição nasce, como se viu, repleto de um espírito de oposição a um regime, o absolutista e a um ente institucional que simbolizava esse mesmo regime, o Rei; a designação dos deputados para esta Assembléia, derivada das Juntas Provisionais que refletiam o espírito liberal da época, mediado pela maçonaria de origem francesa e as inclinações liberais britânicas iria produzir um texto que conformasse uma idéia de direito já plasmada, não só em Cádiz, mas, sobretudo nos diversos momentos liberais que tiveram início nos idos finais do século XVIII, tendo como precursora a independência americana de 4 de julho de 1776. Podemos no entanto olhar na célebre Bill of rights britânica de 1689 no contexto da Revolução gloriosa de Guilherme de Orange, o prévio antecedente ideológico que se implantou definitivamente nos Estados Unidos da América. Logicamente que o escopo e o alcance das disposições elencadas nela, são distintas das posições tomadas mais tardiamente; disposições que apontavam como ilegal o poder de veto do Rei, a necessidade de uma legitimidade dupla do legislativo e do executivo para matérias como a cobrança de impostos, o direito de petição ao monarca, desde logo a delimitação de um poder legislativo apartado, com competências próprias e eleições livres; nos domínios penais, o apontar para um princípio da proporcionalidade das penas, revelando uma tendência humanitarista, demonstram *de per se* um rumo que para além de influenciar determinadamente alguns dos ideólogos do contratualismo, desde Locke a Rousseau, passando por Montesquieu, surtiram efeitos diretamente na Independência Americana e nos demais tempos revolucionários por dentro a Europa oitocentista.

Comparando o texto integral da Declaração de Direitos de Virgínia de 1776¹⁵¹, temos que logo no primeiro artigo todos os homens nascem livres e gozam de direitos sobre a vida, a liberdade, a propriedade, a felicidade e a segurança; estas afirmações são inovadoras nos idos de XVII, ademais, os princípios ideológicos aqui referidos carecem de uma contextualização face às vicissitudes que mediaram a sua proclamação, nomeadamente, na ruptura do jugo colonialista. A afirmação de que o poder reside no povo, houvesse ela ter sido proferida em França e seria

¹⁵¹ V. anexo IV. Pág.225

imediatamente apelidada de jacobina, no entanto, dentro de uma idéia social distinta, ela surge como natural. Ao longo das suas disposições encontramos uma série de princípios que vão ser comuns aos posteriores momentos, seja no seguimento da Revolução Francesa, seja mais tarde, no irromper dos primeiros constitucionalismos europeus de oitocentos. O governo tem em vista o bem comum, afirma-se um princípio de igualdade em ruptura com uma sociedade estratificada, o poder não é passível de centralização, mas sim de uma divisão tal como Montesquieu preconizava, de entre os direitos do indivíduo estava o de sufrágio, a propriedade era sagrada e inviolável e apenas cedia face ao interesse público, nos tribunais, principalmente em matéria criminal, deveriam ser apostas regras de justo e devido processo legal, bem como as penas respeitariam a proporcionalidade e a necessidade no sentido de uma humanitarização (tal como já era previsto na original Bill of rights de 1689), até a liberdade de imprensa, corolário da liberdade de pensamento e livre expressão estava *a priori* salvaguardada aquando da Independência Americana. As primeiras dez emendas vieram consolidar esta declaração acalorada no auge da revolução, desde logo confirmando na primeira delas a questão da liberdade em termos genéricos, a segurança processual na quinta, sexta e oitava e até mesmo uma cláusula de abertura dos direitos que não estivessem já plasmados na Constituição.

Em 1789 eclode a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão¹⁵², expoente máximo da Revolução Francesa, mas que, olhando a antecedente Declaração de Virgínia, parece ser a sua versão europeia continental com destrições diversas entre si, desde logo pelo modo de atingir essa finalidade última, digamos que foram seguidos dois meios distintos para se obter uma mesma finalidade, os direitos americanos surgiram num contexto de nascimento de um novo Estado, sem uma carga histórico-social e axiológica tão pesada quanto aquela que a França do século XVIII portava, para além do ideário distinto e por vezes até contraposto que dividia toda uma escola de pensamento insular e continental (Inglaterra e França). O princípio de liberdade é afirmado desde logo no artigo primordial. Uma das principais

¹⁵² V. anexo V. Pág. 230.

distinções diz respeito ao ente que vai portar o poder, afirma-se que é a Nação e não o povo, a opção pode ser justificada no sentido de uma não concessão ao extremismo liberalista popularizado pelo jacobinismo, uma das facções presentes no seio da Revolução, embora não majoritária pelo radicalismo imanente de suas posições. De resto, os mesmos ditâmes referidos supra em relação ao texto americano são declarados com maior ou menor vigor, desde logo o princípio da legalidade, exposto no artigo quinto, a igualdade, especialmente disposta no acesso a cargos públicos, a segurança jurídica nos domínios processuais, impondo um devido processo, uma lei posterior e afirmando expressamente um princípio da inocência e necessariamente o valor da liberdade, manifestada nos seus diversos corolários no artigo décimo e décimo - primeiro; por último, a garantia dos direitos e a separação de poderes como núcleo essencial da idéia de constitucionalismo, culminando pela afirmação da sagrada propriedade que desde a tradição Lockean surge como paradigma básico dos direitos inalienáveis do indivíduo.

É este texto que vai orientar o constitucionalismo francês de 1791, o qual figura como elementar para o fomento do impulso do movimento pela Europa em geral e em particular, no que toca ao nosso estudo, na sua manifestação em Cádiz e posteriormente em Portugal, nas Bases e na Constituição.

As Bases da Constituição política da monarquia portuguesa adotam uma sistemática baseada em duas secções, a primeira das quais resulta num elenco de direitos individuais do cidadão que segue de perto os textos supra abordados; a segunda trará disposições sobre a organização política que se deseja para o Estado, clarificando conceitos como nação, soberania, assegurando a continuidade da religião oficial, afirmando regras dinásticas, bem como definindo à partida os termos pelos quais se vai exercer o poder no seio do novo Estado constitucional.

Da análise da primeira secção resulta o que anteriormente se falou sobre as influências explícitas dos momentos liberais citados. Desde logo, a afirmação de que a Constituição política da nação portuguesa deve manter a liberdade, segurança e a propriedade, corresponde ao disposto no artigo 1º da Declaração de Direitos de Virgínia, pelo qual todos os homens nascem livres e tem direitos à vida, liberdade,

propriedade, segurança e felicidade, e de forma mais precisa, ao consagrado no artigo 2º da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, segundo o qual os fins do estado são a manutenção da liberdade, propriedade, segurança e resistência à opressão. O artigo 4º das bases enuncia que: “Nenhum indivíduo deve jamais ser preso sem culpa formada”, segundo a DDHC, no artigo 7º, “Ninguém pode ser preso senão nos casos determinados na lei e pelas formas por ela prescritas”, ou seja, o mesmo que é posteriormente afirmado no artigo 6º das bases, pelo qual as penas serão apenas designadas na lei; em dois artigos, o texto lusitano indica o mesmo que o artigo 7º da DDHC. O caráter sagrado e inviolável da propriedade, paradigma essencial do ideário presente, surge afirmado na base nº 7, correspondendo ao artigo 17º da DDHC e 7º da DDV. A liberdade de expressão exposta no nº 8 das bases prevê uma dependência legal sobre aquilo que a lei considere punível, sobre os abusos do exercício desta liberdade, este conceito indeterminado abre a porta para uma total discricionariedade que vai permitir a proibição do direito ora afirmado; o maquiavelismo não é original, segue o mesmo estratagema já colocado no artigo 10º da DDHC, mais longe do que isto foram os americanos, prevendo uma maior eficácia na tutela da liberdade de imprensa, por via do artigo 14º da DDV, os liberais portugueses foram mais além no ímpeto cerceador, haja vista o disposto na base seguinte prevendo a existência de um tribunal alegadamente para fiscalizar a liberdade de imprensa, mas, numa lógica de meramente coibir seus abusos. A igualdade desde logo afirmada vai ser individualizada na base 11ª, destacando especificamente os privilégios de foro que se desejavam abolidos, da mesma forma encontramos disposições contra a sociedade de ordens e a favor de uma igualdade perante a lei, respectivamente nos artigos 4º DDV e 6º DDHC. Os princípios da proporcionalidade penal, bem como da necessidade da pena, cumulados com a proibição de penas infames e cruéis constantes no artigo 12º foram de tal forma similares que podemos considerar um verdadeiro plágio do disposto no artigo 8º da DDHC e 10º e 11º da DDV. Outro corolário do princípio da igualdade reside na isonomia no acesso a cargos públicos, exposto no 13º das bases, correspondendo literalmente ao artigo 6º da DDHC e implicitamente no artigo 4º da DDV que estatui contra a velha sociedade de ordens e

privilégios. Por último, o direito de petição às cortes e o princípio da inviolabilidade postal, respectivamente nos 14º e 15º das Bases da Constituição, podem ser admitidas como relativas inovações, muito embora a cláusula aberta de garantia dos direitos plasmada no artigo 16º da DDHC, bem como a genérica amplitude da liberdade, da segurança e da resistência à opressão contida no artigo 2º da mesma declaração possam abranger tais disposições, sem falar que a 4ª emenda constitucional norte-americana prevê expressamente uma inviolabilidade de documentos. Em suma, temos na primeira parte do primeiro texto fundamental e que assumiu o papel de magna lei enquanto a verdadeira não se achasse feita, uma cópia de dispositivos fixados em diversos momentos aonde se tomou o poder constituinte e pela primeira vez se ousou afirmar de direitos que se demonstram como inalienáveis ao homem.

A segunda secção das Bases têm intuitos distintos da primeira. Uma vez delimitados os direitos, urge definir os modos como o poder público vai agir para respeito dos ditos direitos e efetiva condução dos destinos do Reino, que agora assume outro titular que não o monarca. Para além de definições, são colocados conceitualismos, na verdade, logo nos artigos 1º e 2º resta clarificado que a liberdade consiste na faculdade que compete a cada um de fazer tudo o que a liberdade não proíbe, assim como a segurança consistirá na proteção do governo em defesa dos direitos ora afirmados. Esta secção prossegue a natureza conceitualista, definindo nação¹⁵³ como a união de todos os portugueses dos dois hemisférios¹⁵⁴. Aponta de seguida para uma religião oficial da nação¹⁵⁵, não do Reino, termo raramente utilizado pelo vocabulário constituinte. A monarquia constitucional hereditária assente na dinastia de Bragança será a forma de governo seguida, no entanto, a soberania agora reside na nação e não no povo ou no

¹⁵³ Uma interessante análise do significado jurídico-político da utilização da terminologia nação em detrimento de povo, encontramos em Maurício Fioravanti, apud. Hespanha, António Manuel. Hércules Confundido - Sentidos Improváveis e Incertos do Constitucionalismo Oitocentista: o Caso Português. Curitiba: Juruá, 2009. Pág. 75.

¹⁵⁴ Artigo 16º Bases Constituição.

¹⁵⁵ Artigo 17º Bases Constituição.

monarca. Desde logo é apontada a separação de poderes¹⁵⁶ como dogma essencial para o bom governo, os quais ficam desde logo estipulados nestas bases, bem como a proibição de veto régio¹⁵⁷, no seguimento do esvaziamento do poder real, é-lhe negada a iniciativa de lei¹⁵⁸, somente as cortes gozam dessa prerrogativa, e este, fica inclusivamente impossibilitado de presenciar as deliberações¹⁵⁹. As competências são imediatamente definidas e às cortes são atribuídas até mesmo aquelas funções que tradicionalmente eram do domínio real, tais como a nomeação da regência¹⁶⁰, assinatura de tratados internacionais em matéria de guerra e de paz, matérias de índole comercial, econômica e tributária¹⁶¹, militar¹⁶² e até o cunho da moeda e a graça régia¹⁶³.

Este texto resultou numa obra coletiva¹⁶⁴, produto de semanas de discussão acerca de como enquadrar o novo sistema político vigente na futura monarquia constitucional lusitana. Das trinta e quatro bases apresentadas, foram no final aprovadas trinta e sete, de referir que no projeto inicial, o Rei nem sequer constava como titular ou co-titular do poder executivo, apenas sancionava as leis, sem qualquer direito de veto. A discussão das bases foi por diversas vezes interrompida para tratamento de outros assuntos tais como matéria governativa¹⁶⁵, processual

¹⁵⁶ Artigo 18º e 23º Bases Constituição.

¹⁵⁷ Artigo 23º Bases Constituição.

¹⁵⁸ Artigo 25º Bases Constituição.

¹⁵⁹ Artigo 26º Bases Constituição.

¹⁶⁰ Artigo 29º Bases Constituição.

¹⁶¹ Artigo 34º Bases Constituição.

¹⁶² Artigo 36º Bases Constituição.

¹⁶³ Às cortes, cabia inclusivamente a dotação para instituições de caridade, pelo que, se afirma que implicitamente se arroga da tradicional economia da graça que o rei dispunha sobre seus súbditos. V. RIBEIRO, Thomaz. Op., Cit..Pág. 84.

¹⁶⁴ Não obstante o projeto de bases ter sido da autoria de uma comissão composta por Fernandes Thomaz, Borges Carneiro, Ferreira de Moura, Pereira do Carmo e Castello Branco.

¹⁶⁵ Diversos projetos sobre a abolição das coutadas municipais, sobre as cadeias, sobre as atribuições da polícia, de entre outros. V. RIBEIRO, Thomaz. Op., Cit.. Pág. 84.

penal¹⁶⁶, tributária¹⁶⁷, até à extinção da inquisição, de modo a que, certamente as prioridades estariam equivocadas e os constituintes faziam de tudo, exceto o exercício das funções oficialmente assumidas.

Somente aos 12 dias do mês de fevereiro teve início a discussão das Bases da Constituição, mas sobreveio uma súbita urgência¹⁶⁸, de forma que foi estipulado que nenhum outro assunto a interrompesse. Iniciando a exposição, o constituinte Pereira do Carmo, membro da comissão que elaborou o projeto, enfatiza o cariz nacional do texto em debate, longe de se ver aprisionado a matizes estrangeiras, por uma questão até de independência; na mesma linha, Fernandes Thomaz desmistifica o dogma da influência de Cádiz, alegando que: “A constituição hespanhola não é um evangelho”¹⁶⁹ e que como português estava ali para fazer uma Constituição portuguesa e não espanhola. A liberdade de expressão vai encontrar limites no tocante a questões religiosas, pelos debates vence a tese de que a exceção deve permanecer. Sobre a atenuação das penas pela proibição de penas infames, suscitou-se a abolição da pena de morte, a qual não vingou, porém, a questão não foi afastada, nem tão pouco considerada absurda, mas, meramente inoportuna, o que consagra um enorme avanço numa mentalidade liberal que, no caso em questão se coloca nos antípodas de outras formas de fazer o liberalismo, tendo como exemplo a revolução francesa, cujo ícone resulta não só na condenação à morte como do enforcamento público da dinastia reinante. Foi ainda abordada a possibilidade da introdução de um poder moderador, bem como de um sistema bicameral, de forma a efetivar certos corpos intermédios cujo objetivo era assegurar um mais efetivo controle do poder, ambos foram negados. Diversas discussões se

¹⁶⁶ Projeto sobre o acto e a forma de fazer prisões, da autoria do deputado Margiochi. V. RIBEIRO, Thomaz. Op., Cit.. Pág. 84.

¹⁶⁷ Projeto sobre a abolição dos tributos vis, do mesmo deputado. V. RIBEIRO, Thomaz. Op., cit. Pág. 84.

¹⁶⁸ “Era duas vezes urgente: pela natureza do assumpto e pela necessidade que havia de as ter votadas, se do Rio chegassem el-rei ou o principe real; hypotheses possíveis, embora não anunciadas.” In: RIBEIRO, Thomaz, Op., Cit. Pág. 91.

¹⁶⁹ RIBEIRO, Thomaz, Op., Cit. Pág. 90.

orientaram no sentido de diminuir o poder do Rei e dilatar o das Cortes, colocando no legislativo a chave de todo o sistema político a ser implementado na futura Constituição.

É dentro deste contexto que determinados setores de uma sociedade moderna rompem com uma política manifestamente cercada de laivos medievais e esse produto resulta na ideologia presente naquele documento que foi nas palavras de GOMES CANOTILHO: “a primeira manifestação do poder constituinte”¹⁷⁰.

3.3. A CONSTITUIÇÃO DE 1822¹⁷¹

Após a chegada de D. João VI as cortes podem agora, mais tranquilamente tratar do assunto para o qual foram eleitas: a redação de uma lei constitucional. Tendo como guia as bases, foi elaborado um projeto constitucional, o qual foi publicado ainda antes da chegada do monarca, dando-se início à sua discussão em assembléia a partir de julho de 1821. Do projeto inicial ao texto constitucional final aprovado, temos bastantes divergências, de natureza sistemática, meramente lingüística, mas, sobretudo de cariz axiológico, fruto das discussões parlamentares prévias à sua aprovação. A linha de continuidade em relação às bases, bem como à primeira Constituição espanhola está firmada e assente, o que fornece argumentos de falta de originalidade, ou até mesmo de subserviência ideológica¹⁷².

O modelo adotado para sistematizar a análise crítica que se pretende fazer no objeto em questão (Constituição de 1822) enforma-se numa tríplice vertente, bem como a própria sistematização desta obra. Para tal recorreremos à história das idéias políticas de forma a enquadrar os marcos teóricos que conduziram ao movimento

¹⁷⁰ GOMES CANOTILHO, José Joaquim, in: MATTOSO, José. (org) Op., Cit. Pág.126.

¹⁷¹ V. anexo VII. Pág. 242.

¹⁷² Neste sentido, V. RIBEIRO, Thomaz. Op., Cit. Pág. 73.

liberal, relacionando-os especificamente nos domínios práticos, confluentes com os dispositivos legais, tentando saber se e como as influências foram efetivamente sentidas. A história do pensamento jurídico auxiliará numa corroboração ou não do posicionamento do fenômeno jus-constitucional no seio da ordem jurídica portuguesa oitocentista, caberá uma explicitação acerca da inter-relação política-direito, de que forma os influxos se demonstraram recíprocos, como o jurídico acomodou uma nova ordem, foi refém ou seqüestrador de uma nova idéia jus-política. Por último, o clímax de todo o estudo, uma efetiva história política baseada num adequado tratamento da evolução jurídico-política portuguesa, aquela denominada por HESPANHA como a história do estado e do direito ou a razão governativa.¹⁷³

Outras metodologias seriam possíveis¹⁷⁴, no fundo tratamos aqui de catalogar esferas do pensamento para posterior análise, sendo que o contributo plural das fontes revela-se mais dinâmico, de forma a que as influências sociais desde logo estão intrínsecas, por isso não tratamos aqui especificamente de abordar uma história social, ainda que esta seja naturalmente objeto de nossa análise.

Sob o ponto de vista sistemático, o projeto achava-se disposto em duzentos e dezessete artigos, agregados em seis títulos. Dos direitos e deveres dos cidadãos tratava o primeiro, com ênfase para aqueles já firmados nas bases e sempre mantendo uma retórica conceitualizadora, de forma a delimitar o alcance dos referidos direitos. O título II versava sobre a Nação portuguesa e seu território, religião, governo e dinastia. O terceiro, das cortes e do poder legislativo, agregando em diversos capítulos, regras procedimentais sobre a Constituição e exercício do maior dos poderes consagrados. Ao poder executivo, em tese prerrogativa régia era dedicado o título IV, e, seguindo a sistemática dos capítulos, eram elencadas regras que extrapolavam as delimitações deste poder, que, talvez pela sua reduzida

¹⁷³ HESPANHA, António Manuel. *Guiando a mão invisível. Direitos, Estado e Lei no Liberalismo Monárquico Português*. Coimbra: Almedina, 2004. Pág. 18.

¹⁷⁴ HESPANHA, António Manuel. *Guiando a mão invisível. Op., Cit.*. Pág. 12.

relevância, deu lugar à disposição de regras acerca da dotação da família real, sucessão à coroa e impedimentos do monarca e consecutiva regência; seguindo a mesma linha de raciocínio, também não se entende a colocação de um capítulo acerca da força militar neste título, haja vista a sua adstrição às cortes. O título V tratava do poder judicial, o terceiro dos poderes na ótica de Montesquieu; ao longo de dois capítulos eram definidas as bases que iriam conformar uma reforma judiciária, bem como o concretizar de diversos princípios já enunciados no título I. O último dos títulos surgiu com um enunciado controverso que suscitou longos debates na assembléia. A designação de um poder administrativo colocava em causa o dogma quase sagrado da tripartição dos poderes, para além de extrapolar o disposto nas bases e nas demais influências que compõem o projeto constitucional. A doutrina da época perfazia uma confusão entre o judicial e o administrativo, da mesma forma que atualmente o executivo se confunde com a função administrativa; porém, o texto final surge com a designação: “Do governo administrativo e econômico”, resolvendo desta forma a controvérsia referente. A partir deste momento verificamos a gênese da separação e evolução doutrinária acerca do judicial *versus* administrativo.

O título I coloca em evidência um debate categórico acerca do posicionamento dos direitos dos cidadãos face à lei. A Constituição perfilha as doutrinas de Jeremy Bentham, para quem a lei encontra um lugar cimeiro em virtude de representar uma vontade geral, na esteira de Rousseau e, portanto, os direitos encontrar-se-ão depois desta e na medida em que ela os dispõe¹⁷⁵. Bentham, influenciador bastante¹⁷⁶ do ideário presente no constitucionalismo liberal português prossegue no seguimento da doutrina contratualista representada por Locke e Rousseau, cujas teorizações acerca do estado de natureza e contrato social demonstram uma pertinente objetividade do lugar dos direitos posteriores à lei, uma vez que esta provém da vontade geral firmada num pacto social que antecedeu um

¹⁷⁵ Artigo 2º Constituição de 1822; Artigo 1º e 2º Bases Constituição.

¹⁷⁶ O próprio Jeremy Bentham enviou missiva às Cortes Constituintes dando assentimento ao projeto de constituição que se achava fazendo. Neste sentido, v. HESPANHA, António Manuel. Hércules Confundido. Op., Cit. Pág. 107.

estado de sociedade, e nessa medida admitir a existência de direitos individuais antes da lei seria o mesmo que afirmar a sua existência antes do pacto, ou seja, no pretérito estado de natureza, o que, para além de não fazer qualquer sentido, inviabilizaria o dogma do mito contratualista, o qual conforme referimos ao tratar das bases, representou o fundamento para a própria Constituição.

Nem sempre assim foi, e, portanto temos aqui um ponto de ruptura com o ideário do Antigo Regime onde os direitos estavam antes da lei, estabelecidos numa ordem universal que poderia residir em Deus ou na natureza, neste sentido temos as diversas teorias medievais presentes na primeira e na segunda escolásticas; uma efetiva aplicação prática encontramos-na na ordem constitucional inglesa e mais tarde na americana¹⁷⁷. A vertente positivadora implícita nesta idéia de direito constitucional, para além de efetivar um catálogo de direitos, estes que se encontram dispostos no título I, vêm de certo modo restringir quer o seu âmbito, quer a sua extensão, na medida em que os coloca a todos sem exceção ante um princípio da legalidade que, se por uma lado pode parecer um garante de sua existência, por outro inviabiliza e diminui a sua aplicabilidade e própria essência garantística.

Conforme supra-referido, o lugar dos direitos encontra-se a montante da lei, e até mesmo um direito catalogado de sagrado como é o direito de propriedade, está numa adstrição funcional a um princípio da legalidade e a um outro que serviria para efetivar uma alegada segurança jurídica, ambos têm uma presunção e natureza pró-cidadão, numa técnica subversiva de realizar valores radicalmente opostos àqueles que teoricamente propagam.

De acordo com HESPANHA, aspectos como a posição dos direitos perante a lei e a verdadeira função de garante da Constituição encontram-se voluntariamente afastados da idéia de direito que enforma o constitucionalismo

¹⁷⁷ Hespanha contrapõe a experiência política do Antigo Regime no estado inglês e na europa continental alegando que o *polizaigstaat* iluminista provocou uma deturpação nessa concepção de direitos, onde os direitos individuais foram aglutinados pelos corporativos e de fato foram estes últimos que permaneceram. In: HESPANHA, António Manuel. Hércules Confundido Op., Cit. Pág. 80.

oitocentista, não somente o Português, mas também o Europeu, e a explicação revela-se pertinente:

Neste contexto, o menos que se podia desejar era um estado (garante) de direitos (*rechtsbewährungsstaat*); o que se queria era antes, um estado em que o predomínio da vontade do poder (materializada na lei) se impusesse tanto aos direitos como ao direito anterior que os garantia.¹⁷⁸

O objetivo era o desmantelamento de uma antiga sociedade de ordens e privilégios, de classes e direitos corporativos, os quais estavam também garantidos por via de serem constituídos como direitos adquiridos.

Mas não era este o único escopo de tal função positivista pela qual se guiou a Constituição. Cumpre lembrar a cultura jurídica predominante e que levou ao próprio advento da codificação, o que, cumulado com o ideário social derivado das revoluções americana e francesa, bem como na influente difusão do conceito de direitos do cidadão, contrapostos aos direitos de classe do antigo regime, levou a um esquema técnico-jurídico de propagação com base no positivismo. As opções teóricas eram diversas, a própria revolução francesa estava sitiada por dentre diversas facções que ultimavam projetos políticos distintos, na opinião de Fioravanti:

o estado liberal de direito representa uma reação contra o projeto da fase jacobina da revolução francesa de definir (...) um novo modelo de sociedade e de poder, com a conseqüente redefinição de direitos¹⁷⁹

¹⁷⁸ HESPANHA, António Manuel. Op., Cit. Pág. 82.

¹⁷⁹ HESPANHA, António Manuel. Op., Cit. Pág. 83.

Temos então justificada uma objetividade na definição de direitos com um tríplice significado, primeiro derivado de uma oposição a direitos adquiridos presentes no antigo regime, segundo, por uma influência natural do paradigma da codificação e por último, derivado da escolha por um modelo político que não se coadunava com o radicalismo jacobino¹⁸⁰.

No artigo 1º é desde logo afirmado o objetivo fundamental da Constituição: “manter a liberdade, segurança e propriedade de todos os portugueses”¹⁸¹, a ausência de outro princípio fundamental, o qual aliás deu o mote e o fundamento principal à Revolução Francesa: “igualdade” não será por acaso, tendo em consideração a formulação póstuma deste texto no seguimento de um intenso debate ideológico acerca do conceito em questão.

A igualdade foi essencial para a revolução, em nome desta se fez, rompendo com a desigual sociedade de ordens proveniente ainda da era medieval. No entanto, utilizando as palavras de Pietro Costa: “os todos tornam-se muitos”¹⁸², utilizando aqui um duplo sentido na expressão. São então dispostos os critérios de exclusão, desde logo o gênero, apenas o homem, suprimindo-se o papel da mulher na vida política; cumulado com um outro critério que operou uma mutação, o ideal de cidadão proprietário presente em Locke e ao qual já aludimos *infra*, vai perder fulgor face aos princípios de uma relativa igualdade e, deste modo, o mecanismo censitário adotado vai ter base na renda, o que, de certo modo vai alargar um pouco mais o estrato social capacitado para exercer direitos políticos. A representação¹⁸³ surge

¹⁸⁰ A mesma explicação vamos ter quando tratarmos da titularidade do poder soberano presente na Nação e não no Povo.

¹⁸¹ Artigo 1º Constituição de 1822.

¹⁸² COSTA, Pietro. Escola de Altos Estudos CAPES 2010, Poucos, Muitos, Todos – Lições de História da democracia, UFPR. Curitiba, 2010.

¹⁸³ O termo representação provém da teologia medieval e assume desde logo o conceito moderno da idéia. Temos dois sentidos distintos de sua essência, em Burke e em Paine; para o primeiro consiste num instrumento de articulação de poderes no seio de uma Constituição, não sendo necessariamente uma forma de partilha do poder, adopta como modelo o sistema britânico de governo; já o segundo atribui à representação um papel fulcral, considerando-a a marca distintiva da modernidade e a invenção do século, que vai auxiliar a efetiva aplicação de um princípio da separação de poderes e principalmente garantirá o acesso ao poder de uma maioria da população, olha no sistema norte-americano o paradigma do sistema representativo. Nas palavras de Pietro Costa, esta consiste num

como modo de efetivar a liberdade política e entendia-se que não deveria estar adstrita a um princípio de igualdade absoluto, uma vez que tal levaria à anarquia que por sua vez terminava com a liberdade e propriedade, outros dois valores essenciais em nome dos quais se operou a revolução. Era esta a doutrina dominante nas vozes autorizadas de Benjamin Constant, Guizot e até mesmo Sieyès, o qual estava mais perto de uma teoria de representação igualitária, uma vez que afirmava um novo critério, a contribuição do sujeito para com o Estado, na medida em que os não contribuintes não mereceriam o direito de comandar os destinos, uma vez que nada tinham a perder; a mesma ótica portanto que Locke quando vinculava a propriedade ao sistema censitário. Independentemente das teorias concretas formuladas para justificar um ou outro sistema censitário, teremos que enquadrá-las nos valores sociais e princípios presentes. A revolução francesa constituiu o laboratório de experiências de onde resultaram os diversos esquemas representativos consagrados nos demais constitucionalismos liberais subseqüentes. Tendo passado por diversas fases, no final vingou a mais moderada, em contraponto com o jacobinismo radical que foi ademais essencial para a realização do projeto revolucionário; isto levou a um novo conceito de igualdade, bem como de soberania popular. O cerne dos direitos está agora no binômio: liberdade-propriedade, de forma que o sufrágio universal está desde logo posto de lado devido à sua possibilidade de obstar à realização destes valores. Numa ótica principiológica poderíamos afirmar que perante a liberdade e a propriedade, a igualdade vai ceder, sendo relegada para segundo plano e diminuída sua aplicabilidade, não estando de forma alguma ausente, mas sim restrita quanto ao seu âmbito. Não é fácil encontrar um ponto de equilíbrio entre estes valores, o instituto da representação foi concebido de forma a tentar coadunar “os todos, os muitos e os poucos”, utilizando mais uma

instrumento que possibilita o acesso dos muitos ao poder. Em nossa opinião, esta consiste, no entanto num modelo teórico, uma vez que a sua implementação prática foi subvertida pela diminuição do número de representandos face ao total da população, para não falar de outros fenômenos como os caciques locais que existem até hoje nas democracias contemporâneas. COSTA, Pietro. Escola de Altos Estudos CAPES 2010, Poucos, Muitos, Todos – Lições de História da democracia, UFPR. Curitiba, 2010

vez a terminologia de Pietro Costa¹⁸⁴, tendo em consideração que o fantasma do jacobinismo assombrava sempre que era colocado em causa um novo modelo censitário tal como o sufrágio universal, o qual levaria sem sobra de dúvidas à subversão dos valores da liberdade e da propriedade, os colocaria em risco, numa ótica instrumental e maquiavélica. Desta forma, a doutrina esforçava-se para justificar o sistema censitário adotado, alegando que este não era de forma alguma arbitrário, mas obedecia a uma ordem social valorada pelo binômio supra-referido, perspectiva esta seguida nomeadamente por Guizot, encontrando em contraponto Tocqueville, o qual olhando a experiência jurídico-política americana¹⁸⁵ demonstra a possibilidade de uma ordem social fundada com predomínio no valor igualdade¹⁸⁶, no entanto, fazendo da mesma forma uso do instrumento da representação sob critérios que não divergiam muito daqueles utilizados na Europa continental.

O subsequente elencar de um catálogo de direitos traz à colação o que anteriormente se referiu acerca do lugar destes face à lei. Resta claro este posicionamento, ademais, veja-se que, seguindo o texto constitucional encontramos a estipulação do direito de liberdade que “depende da exata observância das leis”¹⁸⁷, da mesma forma que a inviolabilidade do domicílio que visa uma garantia absoluta “pelo modo que a lei determinar”¹⁸⁸. Até mesmo a propriedade, denominada de sagrada e um direito dito maior, ante o exposto acerca da pertinência da valoração de direitos, estava, no entanto resguardada do poder do estado “na forma que as

¹⁸⁴ COSTA, Pietro. Escola de Altos Estudos CAPES 2010, Poucos, Muitos, Todos – Lições de História da democracia, UFPR. Curitiba, 2010.

¹⁸⁵ Tanto as mulheres como os escravos permaneceram inelegíveis pela Revolução americana, em relação às primeiras, entendia-se que cumpriam seu papel social no desempenho das funções de esposa e mãe; quanto aos escravos, de destacar a supremacia das teses redutoras que proliferaram no século XVIII, compartilhadas pela grande maioria dos teóricos da época, inclusivamente o ato de naturalização americano, considerado de grande amplitude previa a raça branca como requisito. Jefferson, conhecido pelas suas teses democratas assumia a alegada incapacidade dos negros.

¹⁸⁶ Madison criticava a exacerbada relevância atribuída à questão da igualdade política, para este, o cerne do problema residia na propriedade, especificamente, na sua distribuição, constituindo um problema estrutural da sociedade, antevendo aqui a problemática trazida posteriormente por Marx.

¹⁸⁷ Artigo 2º Constituição de 1822.

¹⁸⁸ Artigo 5º Constituição de 1822.

leis estabelecerem”¹⁸⁹. Passamos à liberdade de expressão e de pensamento, garantia dada pelos constituintes liberais em qualquer matéria (quando no artigo seguinte¹⁹⁰ revela que afinal em sede de matéria religiosa essa liberdade está restrita, sujeita a censura, havendo inclusivamente um tribunal especial para julgar os casos de abuso) “pela forma que a lei determinar”¹⁹¹. Outra bandeira da revolução foi como vimos a igualdade, desde as bases¹⁹² que se dispunha a abolição dos privilégios de foro, mantendo o mesmo dispositivo na Constituição, essa pretensa igualdade seria obviamente também ela exercida “na conformidade das leis”¹⁹³. Encerrando o título encontramos um dever genérico que a Constituição estipula ao cidadão português: “ser justo (...) venerar a religião; amar a pátria; defendê-la com as armas, quando for chamado pela lei; obedecer à Constituição e às leis; respeitar as Autoridades Públicas; e contribuir para as despesas do Estado”¹⁹⁴(grifo nosso).

Desta feita não há sombra de dúvidas sobre o lugar e o papel dos direitos numa estrita dependência da lei. De realçar o que se referiu *supra* acerca deste posicionamento, enquadrado numa ótica jurídica própria, no seguimento de um paradigma legal que, diga-se de passagem, persiste até aos dias de hoje num exacerbado monismo jurídico legal, tendo seu prefácio aquando do surto absolutista no seguimento do centralismo político operado em plena idade média¹⁹⁵.

¹⁸⁹ Artigo 6º Constituição de 1822.

¹⁹⁰ Artigo 8º Constituição de 1822.

¹⁹¹ Artigo 7º Constituição de 1822.

¹⁹² Artigo 11º Bases da Constituição.

¹⁹³ Artigo 9º Constituição de 1822.

¹⁹⁴ Artigo 19º Constituição de 1822.

¹⁹⁵ O termo “monista” serve inclusivamente para catalogar uma fase do direito segundo Ruy e Martin de Albuquerque, que se dá a partir do século XV com as Ordenações Afonsinas, no entanto, ao nível das fontes de direito, a mudança significativa dá-se aquando da Lei da Boa Razão, a qual as reduz de forma categórica, dando início a um relativo “império da lei” que se vai efetivar sobretudo aquando do constitucionalismo liberal. V. ALBUQUERQUE, Ruy e Martin. Op., Cit. Pág. 14.

Não obstante os comentários críticos tecidos a uma efetividade material dos direitos dispostos na Constituição, podemos perfazer uma síntese considerando a trilogia originalmente liberal. Sob a capa do princípio da igualdade temos desde logo a sua estatuição genérica¹⁹⁶, a abolição dos privilégios de foro¹⁹⁷ e a isonomia no acesso a cargos públicos¹⁹⁸. A liberdade queda-se consagrada na expressão, pensamento e imprensa¹⁹⁹, culto²⁰⁰ (esta no entanto seria apenas relativa aos estrangeiros e ao seu exercício particular), inviolabilidade de domicílio e postal²⁰¹, bem como no direito de petição²⁰². Por último a propriedade pode também ser entendida como uma forma de liberdade, uma liberdade civil, sobre si mesmo, contraposta a uma outra, sobre as coisas, aquela que consta do artigo 6º do texto constitucional.

De referir, por último, um outro valor que segue perfeito na idéia de direito plasmada no texto, a segurança jurídica, a este aludem desde logo o artigo 3º referindo que “consiste na proteção, que o Governo deve dar a todos, para poderem conservar os seus direitos pessoais”, a estatuição de que ninguém deve ser preso sem culpa formada²⁰³, mais do que consagrar uma relativa liberdade, configura idealmente aquele; o mesmo quando se refere ao princípio da necessidade da lei²⁰⁴, bem como à proporcionalidade entre pena e delito²⁰⁵. Prossegue pela

¹⁹⁶ Artigo 2º Constituição de 1822.

¹⁹⁷ Artigo 9º Constituição de 1822.

¹⁹⁸ Artigo 12º Constituição de 1822.

¹⁹⁹ Artigo 7º Constituição de 1822.

²⁰⁰ Artigo 25º Constituição de 1822.

²⁰¹ Artigo 18º Constituição de 1822.

²⁰² Artigo 16º Constituição de 1822.

²⁰³ Artigo 4º Constituição de 1822.

²⁰⁴ Artigo 10º Constituição de 1822.

²⁰⁵ Artigo 11º Constituição de 1822.

responsabilização dos funcionários públicos²⁰⁶ e por último por um direito que representaria uma forma de tutela da constitucionalidade por impulso popular:

Todo o Português tem igualmente o direito de expor qualquer infração da Constituição, e de requerer perante a competente Autoridade a efectiva responsabilidade do infractor²⁰⁷

Não cuidamos aqui de um controlo de constitucionalidade político nem tão pouco jurídico, uma vez que o primeiro liberalismo opera mais numa lógica de legalidade como tutela dos direitos, liberdades e garantias do que numa vertente de constitucionalidade para assegurar os mesmos, e até porque o verdadeiro controlo era político e estava na competência das cortes. Não obstante, o direito plasmado no artigo em epígrafe revela-se como naturalmente prático para realizar a função supra-referida. Se o cidadão se deparar com uma lei emitida em clara violação da Constituição, poderia desta forma e ao abrigo do artigo 17º expor o ato de inconstitucionalidade, requerendo a responsabilização do infrator, no caso, o órgão que promulgou a lei, no limite, o cidadão poderia requerer às cortes a sua responsabilização por uma lei infratora da Constituição, entendidas estas como órgão competente.

Em primeiro lugar, não existia ainda o conceito de hierarquia entre a norma Constitucional e legal, pelo menos dada a função hermenêutica do Direito. A norma constitucional valia considerando fundamentalmente o juramento prestado, quer pelos órgãos de soberania, quer pelos funcionários públicos e dessa forma era argüida sua superioridade, o que se pode inclusivamente ver pelos efeitos e direções da inflação, de natureza puramente punitiva e atuando sobre os responsáveis *in persona*. Havia portanto uma indistinção de grau entre a violação

²⁰⁶ Artigo 14º Constituição de 1822.

²⁰⁷ Artigo 17º Constituição de 1822.

constitucional e a inflação de lei, pelo que ambas eram superadas de forma semelhante, tudo isto, enfatizamos, derivado de uma indistinção do papel da Constituição face à lei e da lei face ao direito em geral.

Em segundo lugar, havia um acirrado debate sobre as funções do judiciário, questionava-se se este podia intervir corrigindo leis elaboradas pelo legislativo e se isso não consubstanciava um atropelo dos poderes deste último. A desembargocracia era crítica comum no debate existente, neste sentido citamos HESPANHA:

Nas Cortes constituintes de 1837, o deputado radical José Estevão (Coelho de Magalhães) critica também este controlo judicial das leis como ofensivo da separação de poderes e típico da constituição de Antigo Regime (da desembargocracia, como lhe chamara Garret)²⁰⁸

O mesmo autor refere ainda o procedimento disposto no período pré-Constituição de 1822, pelo qual se argüia o controlo de constitucionalidade (num sentido de concordância da legislação com os princípios fundamentais do direito material do estado) assente no papel de fiscalização da Chancelaria Mor do Reino²⁰⁹, a qual fora abolida e inclusivamente guardou memórias no decorrer dos debates constituintes, mesmo daqueles que como Almeida Garret se demonstraram críticos do soberano poder dos juízes, alegando por uma modificação e aprimoramento do sistema anterior de forma a dotar a Constituição de um mecanismo de controlo que de fato não possui.

O título II assume a condição de definir aspectos básicos, porém fundamentais do novo projeto político. Inicia conceitualizando a Nação como “a

²⁰⁸ HESPANHA, António Manuel. Hércules Confundido Op., Cit. Pág. 130.

²⁰⁹ HESPANHA, António Manuel. Hércules Confundido Op., Cit. Págs. 122 a 127.

união de todos os Portugueses de ambos os hemisférios”²¹⁰. É esta nação que agora vai ser a portadora da soberania²¹¹, sendo livre e independente, a qual “não pode ser patrimônio de ninguém”²¹².

Conforme referimos quando abordamos o mesmo tema em sede das Bases da Constituição, a nação como titular da soberania portava uma intensa carga axiológica e um verdadeiro (des)comprometimento político. Vista a teorização Bodiniana de poder soberano aquando do estudo da história das idéias políticas, apontamos uma relativa inovação liberal, este poder puro, indivisível, originário, irrevogável e exclusivo encontrava sua unidade numa pluralidade assente num conceito ideal de nação. O objetivo agora não era principalmente o de afirmar uma liberdade externa ou internacional, mas sim, fundamentalmente assegurar que as pretéritas teorias anti-hierocráticas já não faziam qualquer sentido; por outro lado, optou-se por uma saída lateral de forma a não consagrar a tese jacobina de soberania popular. Desta feita deu-se origem a uma entidade superior e meta-física que aglutina aquele que Jean Bodin consagrou como o poder dos poderes. Veremos adiante como esta soberania vai ser exercida, nomeadamente conforme uma forma de governo firmado por um princípio de separação de poderes²¹³, o qual é confirmado pelos artigos 29º e 30º, indicando este último de forma expressa que “estes poderes são legislativo, executivo e judicial”, residindo o primeiro nas cortes, o segundo no Rei e seus secretários de estado e o último nos juízes; ainda é

²¹⁰ Artigo 20º Constituição de 1822.

²¹¹ Artigo 26º Constituição de 1822.

²¹² Artigo 27º Constituição de 1822.

²¹³ Aquando dos debates em volta do projeto de constituição foram sugeridas outras formas de divisão, que não a adotada, havia quem desconsiderasse essa necessidade, quem optasse por uma mera divisão entre um legislativo e um executivo, compreendendo este último uma divisão interna num administrativo e num judicial; outros como Manuel Fernandes Tomás perfilhavam uma orientação que iam consonância com o modelo norte-americano, no sentido de que a independência dos poderes nada significa *de per sí*, relevando sim uma responsabilização destes, era esta a teoria política de Bentham, para quem a essencialidade estava na lei e na sua aplicação devida; não faltou também quem saísse em defesa da teoria política de Benjamin Constant, do poder moderador, o qual, como veremos foi a *pedra de toque* do primeiro constitucionalismo brasileiro. V. RIBEIRO, Thomaz. Op., Cit.. Pág. 206.

assegurado pelo mesmo dispositivo a total independência de cada um deles²¹⁴. No entanto, resta clara uma não realização do princípio da separação de poderes, todo o contexto fático, apesar dos dispositivos constitucionais revela *de per si* uma intrínseca ligação e predomínio do poder num só órgão, o que veremos adiante com maior reparo.

A forma de governo é então a Monarquia constitucional hereditária²¹⁵. “A dinastia reinante é a da sereníssima casa de Bragança”²¹⁶ e o Rei atual é D. João VI. É afirmado neste título a oficialidade de uma religião de estado, naturalmente a “Católica Apostólica Romana”²¹⁷, consagrando no entanto uma concessão ao culto particular de outras religiões por estrangeiros. Dispunha ainda o título sobre a extensão territorial da nação portuguesa²¹⁸, bem como das regras de nacionalidade²¹⁹. Por último, o artigo 28º perfaz aquela que podemos considerar como a gênese da rigidez constitucional, adotado um sistema de não permissão de reforma ou qualquer outra alteração do texto constitucional por um prazo de quatro anos e designando um processo específico para sua alteração, exigindo portanto maiorias qualificadas para votação e aprovação.

O título III rege sobre o poder legislativo ou das cortes e dispunha por seis capítulos as regras atinentes ao exercício deste tão relevante poder que resultava na chave fundamental do constitucionalismo liberal oitocentista lusitano.

O primeiro capítulo indicava logo no artigo 32º que “A Nação Portuguesa é representada em cortes, isto é, no ajuntamento dos deputados, que a mesma Nação para esse fim elege”, o que não é mais do que o corolário dos antecedentes artigos 26º e 27º sobre o modelo de representação política cooptado para integrar a ordem

²¹⁴ Artigo 30º Constituição de 1822.

²¹⁵ Artigo 29º Constituição de 1822.

²¹⁶ Artigo 31º Constituição de 1822.

²¹⁷ Artigo 25º Constituição de 1822.

²¹⁸ Artigo 20º Constituição de 1822.

²¹⁹ Artigo 21º, 22º e 23º Constituição de 1822.

constitucional. São de seguida expostos os termos do sistema censitário, definindo os direitos de participação política ativa e passiva e desta forma relegando uma extensa franja social a qual, derivado de condicionalismos plúrimos, alguns dos quais já abordados, estaria ausente do modelo censitário adotado.

Seguindo HESPANHA²²⁰, considera-se que a Constituição de 1822 não consagra a denominada “liberdade dos modernos”, fazendo uso da linguagem de BENJAMIN CONSTANT, e de forma propositada, uma vez que se considerava que a devida função constava em assegurar uma efetiva garantia dos direitos civis, estando os direitos políticos num plano de acessoriedade, os primeiros seriam necessários para realizar os segundos, mas uma vez que estes estavam assegurados pela magna carta, nada mais importava, desta forma o cidadão português de oitocentos gozava apenas de uma “liberdade dos antigos”²²¹. Assim, justificada estava a exclusão de grande parte da sociedade²²², descurando o valor da igualdade nos termos anteriormente referidos.

Este mecanismo de exclusão se era restritivo no tocante ao direito de sufrágio, mais ainda o era quanto à elegibilidade, a qual estava condicionada desde logo para os excluídos supramencionados, para além de outros que, preenchendo todos os requisitos de elegibilidade, estavam no entanto limitados por impedimentos de razão funcional, tal como os secretários e conselheiros de estado e os que servem empregos na casa real²²³. Uma outra forma de inelegibilidade estava presente, esta relativa, obstando a que um cidadão se beneficie derivado de sua condição social na circunscrição territorial onde habita, exemplo disso temos nos

²²⁰ HESPANHA, António Manuel. Op., Cit. Pág. 96.

²²¹ HESPANHA, António Manuel. Op., Cit. Pág. 96.

²²² Na opinião HESPANHA essas limitações ao exercício do direito de sufrágio reconduzia o grupo às mesmas características, em termos sociais e quantitativos àquelas existentes no mundo político do antigo regime. HESPANHA, António Manuel. Op., Cit. Pág. 96.

²²³ Artigo 34º Constituição de 1822.

bispos nas suas dioceses, os comandantes perante os seus militares inferiores ou os magistrados nos distritos onde exerçam suas funções.²²⁴

Eram fixadas as regras procedimentais, orgânicas e materiais que iriam conduzir o processo de sufrágio, nomeadamente a estipulação das divisões eleitorais²²⁵, o número de deputados que cada uma elege²²⁶, o tempo da legislatura²²⁷, a data das eleições²²⁸, de entre outras disposições referentes ao funcionamento das assembleias de voto e constituição por seus membros²²⁹, horários de votação²³⁰, bem como todo o ritualismo²³¹ imanente a uma sociedade católica na qual o *Te Deum* era essencial e necessário para a quase totalidade dos atos públicos²³².

O segundo capítulo deste título representa uma espécie de regimento interno das cortes²³³, estatuinto os procedimentos a seguir desde a tomada de posse dos deputados²³⁴, referindo as regras de funcionamento da assembleia²³⁵. De

²²⁴ Artigo 35º Constituição de 1822.

²²⁵ Artigo 37º Constituição de 1822.

²²⁶ Artigo 39º Constituição de 1822.

²²⁷ Artigo 41º Constituição de 1822.

²²⁸ Artigo 51º Constituição de 1822.

²²⁹ Artigos 43º, 44º, 45º, 46º, 47º, 48º, 49º, 50º, 52º, 53º, 54º, 55º, 56º, 57º, 58º, 59º, 60º, 61º, 62º, 63º, 67º, 68º Constituição de 1822.

²³⁰ Artigos 52º, 59º.

²³¹ Artigos 53º, 70º Constituição de 1822.

²³² Neste sentido, HESPANHA, António Manuel. *Hércules Confundido Op.*, Cit. Pág. 99. Para o autor, a religião operava como se se constituísse num limite externo à soberania, desde logo no preâmbulo é referido: Em nome da Santíssima e Indivisível Trindade, a religião Católica Apostólica Romana queda-se oficial do reino, o qual têm a obrigação de a manter, para além dos diversos e relevantes funções que os párocos exercem, nomeadamente no processo eleitoral e na censura coibindo a liberdade de imprensa que se achava restrita em matéria religiosa.

²³³ Estas tinham seu regimento próprio, no entanto, os dispositivos constitucionais abrangiam uma grande parte das regras de funcionamento vigentes.

²³⁴ Artigos 75º, 76º, 77º, 78º e 79º Constituição de 1822.

²³⁵ Artigos 80º, 81º, 82º, 83º, 84º, 85º, 86º, 87º, 88º, 89º, 90º, 91º, 92º, 93º Constituição de 1822.

destacar dois artigos fundamentais, um primeiro onde consta o juramento que prestarão todos os deputados²³⁶, bem como um segundo, que abre as hostilidades para com o monarca: a proibição de assistir às sessões²³⁷, salvo na sua abertura e conclusão, estando permitida a presença de seus secretários de estado exceto na fase de deliberação. Esta disposição era vista como uma incondicional afronta à pessoa do monarca, então vedava-se a este aquilo que era permitido a qualquer cidadão? Que princípio abrigava tal disposição? Em nome de que valores se efetivava? Eram estas as questões dominantes perante aquela que representou uma das diversas provocações liberais ao poder do monarca que livremente jurou e aceitou a Constituição.

O capítulo III é composto por menos de dez artigos, nos quais se enuncia primeiramente que a representação operada do deputado não diz respeito apenas ao círculo pelo qual foi eleito, mas sim à Nação no seu todo²³⁸, garante uma inviolabilidade e irresponsabilidade de suas opiniões²³⁹. É também aqui que surge o princípio da imunidade jurídica parlamentar²⁴⁰, benefício regulado e existente até aos dias de hoje, pelo qual o deputado ao ser pronunciado num tribunal civil, deve seu processo ser suspenso e enviado às Cortes, as quais decidirão se essa imunidade deverá ser levantada, prosseguindo o processo com a consecutiva suspensão do parlamentar. Por último é defeso ao deputado o acúmulo de outros cargos ou funções, bem como o recebimento de *graças*, *tenças* ou outras condecorações²⁴¹, naturalmente se denota a *ratio* dos dispositivos em questão, uma total independência e isenção do legislativo em face de qualquer um dos outros poderes, especialmente o executivo.

²³⁶ Artigo 78º Constituição de 1822.

²³⁷ Artigo 91º Constituição de 1822.

²³⁸ Artigo 94º Constituição de 1822.

²³⁹ Artigo 96º Constituição de 1822.

²⁴⁰ Artigo 97º Constituição de 1822.

²⁴¹ Artigos 99º, 100º e 101º Constituição de 1822.

O capítulo IV (Das atribuições das Cortes) e o capítulo V (Do exercício do poder legislativo) revelam-se fulcrais para um entendimento do sistema de poderes consagrados na Constituição. O primeiro discrimina e individualiza as atribuições essenciais do legislativo perfazendo a destrição entre aquelas que não dependem da sanção real, entre as quais o assento do juramento do Rei, Príncipe real e regência²⁴², o reconhecimento sucessório do legítimo herdeiro²⁴³, bem como a eleição da regência²⁴⁴; competências em matéria comercial²⁴⁵, militar²⁴⁶, orçamentária²⁴⁷, fiscal²⁴⁸ e monetária²⁴⁹, de entre outras funções relativas aos negócios públicos²⁵⁰. A sua competência legislativa bem como de fiscalização da legalidade e constitucionalidade²⁵¹ eram entendidas como competências genéricas. Entende-se que o elenco do artigo na qual são dispostas as atribuições revela um *numerus clausus* daquelas que prescindem da sanção régia²⁵², dependendo as demais do respectivo assentimento do monarca, o qual é regulado no capítulo que trata do exercício do poder legislativo. A iniciativa de lei²⁵³ cabia unicamente a este órgão, admitindo-se uma iniciativa provocada e portanto indireta dos secretários de estado²⁵⁴. Nas matérias dependentes de sanção do monarca, assegurava-se a este

²⁴² Artigo 103º I Constituição de 1822.

²⁴³ Artigo 103º II Constituição de 1822.

²⁴⁴ Artigo 103º IV Constituição de 1822.

²⁴⁵ Artigo 103º VI Constituição de 1822.

²⁴⁶ Artigo 103º VI e VII Constituição de 1822.

²⁴⁷ Artigo 103º IX, X e XI Constituição de 1822.

²⁴⁸ Artigo 103º IX Constituição de 1822.

²⁴⁹ Artigo 103º XIV Constituição de 1822.

²⁵⁰ Artigo 103º XII, XIII, XV e XVI Constituição de 1822.

²⁵¹ Artigo 102º Constituição de 1822.

²⁵² Artigos 103º e 112º Constituição de 1822.

²⁵³ Artigo 105º Constituição de 1822.

²⁵⁴ Artigo 105º parte final Constituição de 1822.

um direito de veto²⁵⁵ com efeitos meramente suspensivos dispondo para além do mais de um mecanismo sancionatório tácito²⁵⁶. O formalismo era apanágio da política eminentemente formalista, para além dos contornos eclesiásticos²⁵⁷ aos quais já aludimos anteriormente, deste modo, a Constituição dispunha inclusivamente da fórmula a ser utilizada no ato de promulgação:

Dom F... por graça de Deus e pela Constituição da Monarquia, Rei do Reino Unido de Portugal, Brasil e Algarves d'aquém e d'além mar em África, etc. Faço saber a todo os meus súbditos, que as Cortes decretaram, e eu sancionei a lei seguinte (aqui o texto dela). Portanto mando as todas Autoridades, a quem o conhecimento e execução da referida lei pertencer, que a cumpram e executem inteiramente como nela se contém. O secretário de estado dos negócios d... (o da respectiva repartição) a faça imprimir, publicar, e correr²⁵⁸

Finalizando, era feita uma reafirmação da desnecessidade de sanção régia relativamente a determinadas matérias, as dispostas no supra-referido artigo 103º, bem como toda e qualquer matéria constitucional, incluídas a presente Constituição bem como as posteriores reformas²⁵⁹, para além de todos e quaisquer atos provindos das Cortes extraordinárias e constituintes²⁶⁰, afirmando assim a supremacia de um poder constituinte que se achava ainda resguardado por uma tal legitimidade, seja ela revolucionária²⁶¹, utilizando aqui as palavras de GOMES

²⁵⁵ Artigo 110º Constituição de 1822.

²⁵⁶ Artigos 111º e 114º Constituição de 1822.

²⁵⁷ O formalismo e exigências referidas nos artigos 53º, 70º, 78º e 81º Constituição de 1822.

²⁵⁸ Artigo 113º Constituição de 1822.

²⁵⁹ Artigo 113º I Constituição de 1822.

²⁶⁰ Artigo 112º II Constituição de 1822.

²⁶¹ GOMES CANOTILHO, José Joaquim. Direito Constitucional. Op., Cit. Pág. 154.

CANOTILHO, ou espelhando uma idéia de direito material que se achava presente no titular do poder soberano²⁶², segundo o pensamento de JORGE MIRANDA.

O projeto de Constituição já previa a existência de uma deputação permanente das Cortes, da qual trata o capítulo VI do título em epígrafe. Esta deputação era eleita por sete membros rateados entre sua proveniência do ultramar e do continente²⁶³. A sua pertinência derivava das próprias vicissitudes advenientes da calendarização dos trabalhos da assembléia que como vimos anteriormente tinham a duração de três meses²⁶⁴, sendo necessária uma comissão permanente no período que medeia as referidas, haja vista a necessidade de prover assuntos urgentes e extraordinários, os quais em casos mais graves implicaria na convocação das Cortes em cariz extraordinário²⁶⁵. Assumia também prerrogativas atinentes à organização do processo eleitoral²⁶⁶, bem como da preparação dos trabalhos da legislatura seguinte²⁶⁷. A Constituição firmava um elenco taxativo dos casos que dariam lugar à convocação das Cortes Extraordinárias, de entre os quais a vacatura da Coroa²⁶⁸, a abdicação do Rei²⁶⁹ ou seu impedimento²⁷⁰, entendido este último como o deflorar de qualquer incapacidade física e/ou psíquica; também nos casos de urgência em assuntos de estado²⁷¹ ou numa expressão que nos afigura ser uma

²⁶² MIRANDA, Jorge. Manual. Op., Cit. Pág. 68.

²⁶³ Artigo 117º Constituição de 1822.

²⁶⁴ Artigo 83º Constituição de 1822.

²⁶⁵ Artigos 118º III e 119º Constituição de 1822.

²⁶⁶ Artigo 118º I Constituição de 1822.

²⁶⁷ Artigos 118º II e 75º Constituição de 1822.

²⁶⁸ Artigo 119º I Constituição de 1822.

²⁶⁹ Artigo 119º II Constituição de 1822.

²⁷⁰ Artigos 119º III e 150º Constituição de 1822.

²⁷¹ Artigo 119º IV Constituição de 1822.

espécie de estado de exceção²⁷² (“Se ocorrer algum negócio árduo e urgente, ou circunstâncias perigosas ao Estado”), as Cortes poderiam ser chamadas a reunião para solver as referidas vicissitudes que tiveram lugar.

Após leitura e comentário do título que enforma o poder legislativo considerado na Constituição de 1822, pode-se ter a singela impressão de que o sistema disposto por uma divisão de poderes conforme referido no título II estava de fato efetivada, no entanto, uma pesquisa de análise das fontes primárias, nomeadamente dos diários das cortes revela-nos uma evidente contradição. Tanto no período que mediou a feitura do texto constitucional quanto na regular vigência da Constituição, encontra-se uma verdadeira “ditadura do legislativo”, concentrando este todos os poderes que anteriormente eram criticados por sua excessiva reunião no seio do poder absoluto do monarca. Encontra-se similar análise em HESPANHA:

Nesse período que medeia entre Janeiro de 1821 e Abril de 1823 – em que também se discutiram os 37 artigos das Bases da Constituição e, depois, os 217 artigos do Projecto – as cortes produziram 329 diplomas, entre decretos e simples ordens, o que corresponde a uma média de um cada dois dias²⁷³

Também RIBEIRO THOMAZ na sua História da Legislação Liberal Portuguesa refere os diversos assuntos que ocupavam as cortes constituintes²⁷⁴,

²⁷² Sobre a temática do estado de exceção, v. tese de doutoramento do Professor Doutor Jorge Bacelar Gouveia, catedrático da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa: GOUVEIA, Jorge Bacelar. O Estado de excepção no direito constitucional. Lisboa, Almedina, 1999.

²⁷³ HESPANHA, António Manuel. Hércules. Op., Cit. Pág. 111.

²⁷⁴ Na sessão de 1 de fevereiro é discutida a regulação interna das ordens religiosas, a 4 de fevereiro matérias tão constitucionais tais como propostas de abolição de feriados nacionais e medidas de protecionismo à indústria, a 5 de fevereiro a pauta leva a discussão da extinção da inquisição, para além de aspectos relacionados com as atribuições da polícia, a 6 de fevereiro, o pagamento dos serviços prestados pelos constituintes, a 7 de fevereiro as verbas remuneratórias dos oficiais ingleses em serviço, de entre tantas outros debates nos quais aquela que era apelidada de Corte Constituinte e que tinha como encargo obrar uma Constituição, extrapolava de suas funções, tendo inclusivamente como já foi relatado procedido ao exercício da função jurisdicional (Julgamento do Cardeal Patriarca de Lisboa). Tudo isto em RIBEIRO, Thomaz. Op., Cit..

que aglutinavam competências em todos os domínios, em nome de uma tal legitimidade que se lhes permitia fazer uma Magna Carta, também lhes permitiria fazer, executar e julgar²⁷⁵ (*Cui licet quod est plus, licet utique quod est minus*)²⁷⁶, como efetivamente fizeram, numa simbiose entre os três poderes, não separados mas agregados numa lógica própria que repassou sua autoridade para as seguintes cortes agora já não constituintes mas constituídas sob o escopo e regulamentação da Lei das leis ora aprovada.

O título IV dispõe do poder executivo do Rei. Viu-se anteriormente que a Constituição optou por um sistema de divisão de poderes²⁷⁷ na linhagem de Montesquieu, no entanto, viu-se também que essa sistematização era mais aparente do que real, ver-se-á agora de que forma o poder executivo que era pertença do monarca se exercia por dentro as suas atribuições e limitações.

A primeira crítica a tecer vai no sentido de ser este um título confuso, que reúne uma multiplicidade de matérias, nem todas concernentes à epígrafe, tais como as regras da sucessão e a dotação da família real, que deveriam constar do título II (Da Nação Portuguesa e seu território, religião, governo e dinastia), uma vez que não integram as competências do poder executivo, fazem parte de uma definição geral do sentido do estado e das leis fundamentais da monarquia portuguesa, devendo estar colocadas no título que trata genericamente destes assuntos e nunca enquadradas ao lado do poder executivo. Já o título V (Da menoridade do sucessor e impedimentos do Rei), ainda se considera enquadrado no âmbito do exercício do executivo, visto que se refere aos condicionalismos daquele que é seu titular e às demais vicissitudes que o referido poder pode sofrer mediante atos que importem numa incapacidade do monarca.

O artigo primordial do capítulo I do título *sub-judice* importa desde logo num romper de laços com o profundo ideário medieval transposto para a modernidade

²⁷⁵ De referir novamente o caso do Cardeal Patriarca de Lisboa, chamado a pleito judicial pelas excelsas cortes, o qual terminou com a expulsão do referido do Reino Português.

²⁷⁶ Quem pode o mais pode o menos.

²⁷⁷ Conforme os artigos 29º e 30º Constituição de 1822.

através do iluminismo, cimentado nas teorias anti-hierocráticas de que o poder provinha de Deus para o Rei, dinamizado sobretudo pelas teorias protestantes, mas que eram apreciadas também pela Europa católica cristã, implementadas no Reino sobretudo a partir de D. José I. Tal como prefaciavam as Bases²⁷⁸, é agora declarado na Constituição que o poder vem da Nação, sendo indivisível e inalienável²⁷⁹.

As atribuições do monarca estavam citadas num plano geral pela ciência do artigo 122º que dispunha o seguinte:

Esta autoridade geralmente consiste em fazer executar as leis; expedir os decretos, instruções e regulamentos adequados a esse fim; prover a tudo o que for concernente à segurança interna e externa do Estado, na forma da Constituição

Logo se infere uma primeira limitação ao exercício de seu poder: “na forma da Constituição”, o que vêm a caracterizar o fundamento da revolução liberal de efetiva um regime monárquico constitucional moderado, rompendo com o ideal absolutista do Antigo Regime.

São de seguida expostas as competências especiais do exercício do poder executivo, entre as quais o poder de sancionar leis²⁸⁰, nomear e demitir os secretários de estado²⁸¹ com quem o Rei partilhava o exercício de seu poder, nomear os magistrados²⁸², porém com uma restrição que, veremos, inviabilizava

²⁷⁸ Artigo 20º Bases da Constituição.

²⁷⁹ Artigo 121º Constituição de 1822.

²⁸⁰ Artigo 123º I Constituição de 1822.

²⁸¹ Artigo 123º II Constituição de 1822.

²⁸² Artigo 123º III Constituição de 1822.

totalmente a liberdade do executivo de perfazer essa escolha, os direitos de padroado²⁸³, nomear os comandantes das forças armadas²⁸⁴, também com restrições que veremos de seguida, os membros do corpo diplomático²⁸⁵, entendidos nesta designação os embaixadores e os cônsules; dirigir negociações comerciais com nações estrangeiras²⁸⁶, para além de outras atribuições no entanto restritas pelo “fundamento ou conformidade das leis”, ou seja, dispunha-se um extenso elenco de alegadas competências que vistas as coisas resultavam numa total ausência de *animus* na sua realização por parte do monarca, este poderia conceder cartas de naturalização²⁸⁷, conceder títulos e honrarias²⁸⁸, perdoar ou minorar penas aos delinquentes²⁸⁹, declarar a guerra e fazer a paz²⁹⁰ ou celebrar tratados de aliança militar ou comercial²⁹¹, mas sempre “na conformidade das leis”.

Ante estes dispositivos, facilmente se verifica que, seja nas primeiras competências referidas, seja nas segundas, o executivo encontra limitações de várias índoles, pela conformidade legal que posteriormente regula e enquadra seus atos, vinculando o poder executivo ao exercício de uma competência pré-moldada, não deixando qualquer margem para um efetivo exercício, o que se consubstancia numa aparente prática de um poder executivo que no fundo está na órbita do poder legislativo, aquele que produz a lei que vai enquadrar o referido ato. Paralelamente tem-se um outro arrogar de matérias, no caso as disciplinadas nos artigos 123º I, III e VII. O primeiro dos quais diz respeito à nomeação dos magistrados, a qual precede

²⁸³ Artigo 123º V Constituição de 1822.

²⁸⁴ Artigo 123º VI Constituição de 1822.

²⁸⁵ Artigo 123º VII Constituição de 1822.

²⁸⁶ Artigo 123º VIII Constituição de 1822.

²⁸⁷ Artigo 123º IX Constituição de 1822.

²⁸⁸ Artigo 123º X Constituição de 1822.

²⁸⁹ Artigo 123º XI Constituição de 1822.

²⁹⁰ Artigo 123º XIII Constituição de 1822.

²⁹¹ Artigo 123º XIV Constituição de 1822.

de proposta do conselho de estado que por sua vez é eleito pelas Cortes, no meio de um confuso sistema de escolha disciplinado pelo artigo 164^o, o que vai determinar que no fundo será novamente o legislativo quem determinará a nomeação dos magistrados, ainda que indiretamente. A nomeação dos comandantes da força armada de terra e de mar, originariamente está também no âmbito do executivo, no entanto, ressalva-se o estado de guerra, no qual incumbe às Cortes, para além de que não haverá comando em tempo de paz, ou seja, mais uma vez a competência régia se queda inconclusiva. Por último, a nomeação dos agentes diplomáticos de topo é feita após consulta ao conselho de estado, pelo que, reiteramos a argumentação antecedente acerca dos magistrados.

Após dispor aquilo que compete ao Rei, a Constituição indica pelo artigo 124^o aquilo que não compete, nesta lista encontramos a proibição de efetuar qualquer agressão ao órgão legislativo²⁹², uma total vedação de competências em matéria tributária e fiscal²⁹³, intromissão no judiciário²⁹⁴, alienação de território²⁹⁵ bem como o comando da força armada²⁹⁶.

No entanto, a listagem dos atos que o monarca pode efetuar sem o consentimento das cortes entende-se pleonasticamente sobredito, por este ter total liberdade de abdicar da coroa²⁹⁷ e de se ausentar do Reino, o que, caso o faça, presumirá sua abdição tácita²⁹⁸. Termina o capítulo pela fórmula do juramento a ser feito²⁹⁹, garantindo também a sua inviolabilidade pessoal e irresponsabilidade.

²⁹² Artigo 124^o I Constituição de 1822.

²⁹³ Artigo 124^o II Constituição de 1822.

²⁹⁴ Artigo 124^o III e IV Constituição de 1822.

²⁹⁵ Artigo 124^o V Constituição de 1822.

²⁹⁶ Artigo 124^o VI Constituição de 1822.

²⁹⁷ Artigo 125^o I Constituição de 1822.

²⁹⁸ Artigo 125^o II Constituição de 1822.

²⁹⁹ “Juro manter a Religião Católica Apostólica Romana; ser fiel à Nação Portuguesa; observar e fazer observar a Constituição política decretada pelas Cortes extraordinárias e constituintes de 1821, e as

O capítulo II apresenta o dispositivo que maior afronta provocou aos interesses brasileiros no seio do Reino Unido. A autonomia adquirida aquando das vicissitudes das invasões napoleônicas e posterior implantação da capital do Reino no além mar descambou por uma deliberação liberal, que aliás, desde cedo tomou uma atitude anti-brasílica, logo aquando da assunção de poderes e preparação das Bases da Constituição³⁰⁰.

Haverá no Reino do Brasil uma delegação do poder executivo, encarregada duma Regência, que residirá no lugar mais conveniente que a lei designar. Dela Poderão ficar independentes algumas províncias, e sujeitas imediatamente ao Governo de Portugal.³⁰¹

Era esta a letra da lei que jamais chegou a se aplicar no território brasileiro, haja vista a sua independência semanas antes da entrada em vigor da Constituição. Também o papel do futuro Imperador era posto em causa, para além do seu impreterível retorno à Europa, o qual foi popular e terminantemente negado pela célebre declaração do “dia do Fico”. Era-lhe vedada a tradicional função de regência assegurada a si por seu pai, uma vez que os constituintes liberais trataram de referir expressamente que “Os Príncipes e Infantes não poderão ser membros da Regência”³⁰². De resto, as limitações³⁰³ deste órgão confundiam-no com os continentais distritos, meros órgãos administrativos descentralizados. Veremos

leis da mesma Nação; e prover ao bem geral dela, quanto em mim couber.” In: Artigo 126º Constituição de 1822.

³⁰⁰ De referir o acordo incumprido de apenas iniciar as discussões de matérias atinentes ao Brasil aquando da chegada de seus deputados eleitos.

³⁰¹ Artigo 128º Constituição de 1822.

³⁰² Artigo 129º Constituição de 1822.

³⁰³ Não podiam prover lugares das altas instâncias judiciais, dos bispados, do exército ou do corpo diplomático nem fazer tratados políticos ou comerciais. Artigo 132º Constituição de 1822.

adiante quando tratarmos do título VI atinente ao Governo Administrativo os condicionalismos presentes na dicotomia centralismo – poderes periféricos.

O capítulo III e IV, conforme referido regula aspectos que estão relacionados com as tradicionais leis da monarquia portuguesa, dotação da família real e regras de sucessão, pelo que, é prescindido de uma abordagem mais detalhada. De destacar o reiterar da fórmula juramental aposta ao herdeiro presuntivo da coroa³⁰⁴, a expressão qualificadora da dotação régia “correspondente ao decoro de sua alta dignidade”³⁰⁵ e a categórica proibição de sucessão de estrangeiro ao trono Português³⁰⁶, talvez relembrando a dinastia filipina que desde sempre atormentou os ímpetos nacionalistas.

O capítulo V aborda o tema das incapacidades, bem como da menoridade do herdeiro do trono, o qual só poderá assumir ao completar a maioridade correspondente aos dezoito anos de idade³⁰⁷. Caso vague a coroa será necessariamente formada uma regência³⁰⁸ eleita pelas cortes, as quais, como vimos se reunirão extraordinariamente caso estejam no período entre sessões. Esta regência será composta por três ou cinco cidadãos, imperativamente naturais do Reino³⁰⁹, sendo um deles eleito presidente pelas mesmas cortes. Até a regência estar eleita, o governo seria assumido por uma outra, provisional, também constituída por cinco elementos, entre os quais a Rainha, dois elementos da deputação permanente das cortes e dois conselheiros de estado, sob a presidência da Rainha³¹⁰. O mesmo sucederia caso o Rei sofresse de incapacidade física ou

³⁰⁴ Artigo 135º Constituição de 1822.

³⁰⁵ Artigo 136º Constituição de 1822.

³⁰⁶ Artigo 143º Constituição de 1822.

³⁰⁷ Artigo 147º Constituição de 1822.

³⁰⁸ Artigo 148º Constituição de 1822.

³⁰⁹ Artigo 148º Constituição de 1822.

³¹⁰ Artigo 149º Constituição de 1822.

moral que impossibilitasse o governo³¹¹. Uma vez mais de assinalar a cláusula juramentária supra-referida em relação ao Rei, acrescentando-se a esta uma outra designada de cláusula de fidelidade, pela qual se devolveria o governo, uma vez atingida a maioria do Príncipe ou resolvida a incapacidade do Rei³¹². Eram por último definidas as regras de tutoria³¹³ do herdeiro, entre as quais se vedava expressamente o seu matrimônio sem o consentimento das Cortes³¹⁴.

O poder executivo era exercido, como se disse, pelo Rei e seus secretários de estado. As cortes definiam por regulamento as matérias atinentes a cada secretaria em número de seis: do Reino, da Justiça, da Fazenda, da Guerra, da Marinha e Estrangeiros³¹⁵. Apenas os naturais³¹⁶ poderiam exercer esta função e, ao contrário dos parlamentares, estes eram responsáveis politicamente³¹⁷, cujo processo de natureza kafkiana³¹⁸ os colocava numa estrita dependência das cortes, órgão competente para efetivar sua responsabilização, o que, uma vez mais resulta num claro atropelo do princípio de separação de poderes, tomando a hegemonia, claro está, o legislativo face ao executivo.

O conselho de estado, já anteriormente abordado, cumpria funções que extravasam da mera consulta ao Rei. Era um órgão com competências próprias e específicas, nomeadamente na nomeação de magistrados e dos bispados, de forma direta, uma vez que era este órgão que propunha as listas e, na nomeação dos altos

³¹¹ Artigo 150º Constituição de 1822.

³¹² Artigo 151º Constituição de 1822.

³¹³ Artigo 155º Constituição de 1822.

³¹⁴ Artigo 156º Constituição de 1822.

³¹⁵ Artigo 157º Constituição de 1822.

³¹⁶ Artigo 158º Constituição de 1822.

³¹⁷ Artigo 160º Constituição de 1822.

³¹⁸ O processo tinha início com um decreto das cortes, pelo qual era declarada sua culpa (do secretário de estado), o que determinava desde logo a sua suspensão. Posteriormente eram encaminhados os autos ao tribunal competente, que era o Supremo Tribunal de Justiça, o qual por força do artigo 191º, I conhecia de matéria atinente aos erros dos secretários de estado.

cargos diplomáticos, onde tinha lugar seu parecer. Este órgão fazia parecer uma outra intromissão do legislativo na seara do executivo, uma vez que a nomeação deste conselho provinha na prática das cortes e sua influência era bastante, por dentro das competências executivas. Eram, contudo dispostas regras de procedimento na eleição deste conselho³¹⁹, bem como exigências constitucionais para o provimento deste cargo³²⁰, sua responsabilidade estava sujeita a julgamento pelo Supremo Tribunal de Justiça, única forma pela qual poderiam ser removidos.³²¹

O último capítulo refere-se à força militar. Mais uma vez não se compreende a colocação em sede do poder executivo, primeiro porque constituindo uma extensão da soberania, deveria integrar um título próprio e segundo porque como verificamos este poder está mais na dependência das cortes do que do Rei e apenas de modo *ficto* integra o rol de competências deste. Uma análise mais acuidada dos dispositivos revela-nos uma total adstrição ao legislativo, esta é composta “do número de tropas e vasos que as Cortes determinarem”³²², para além desta haverá um corpo de milícias³²³ e guardas nacionais³²⁴, ambas numa estrita dependência do órgão legislativo. Não basta que o artigo 171º afirme que estão sujeitas ao executivo, pois o procedimento resta subvertido deturpando sua originária proveniência. O título IV termina da mesma forma que iniciou, numa concorrência abrupta aos poderes e competências que a própria Constituição estatuiu.

O terceiro dos poderes reside no judiciário, pertença exclusiva dos juízes, sendo expressamente vedada a intromissão das cortes ou do Rei³²⁵. O primeiro

³¹⁹ Artigos 162º, 164º e 165º Constituição de 1822.

³²⁰ Artigo 163º Constituição de 1822.

³²¹ Artigo 170º Constituição de 1822.

³²² Artigo 171º Constituição de 1822.

³²³ Artigo 173º Constituição de 1822.

³²⁴ Artigo 174º Constituição de 1822.

³²⁵ Artigo 176º Constituição de 1822.

capítulo perfaz as exigências requeridas para o cargo³²⁶, sendo diferenciadas consoante se tratasse de juiz de fato³²⁷ (eletivo e leigo) ou juiz letrado³²⁸, bem como as suas atribuições³²⁹, para além de definir o mapa judiciário do Reino³³⁰, desde logo as regiões judiciárias onde teriam sede os juízos de primeira instância, as relações, entendidas (até hoje) como segundas instâncias e um Supremo Tribunal de Justiça³³¹, com sede em Lisboa, composto unicamente de juízes letrados, funcionando com competências primárias³³² (julgar secretários e conselheiros de estado, ministros diplomáticos e regentes do Reino), recursais³³³, na concessão ou denegação de revista, sendo que também funcionava como órgão arbitral³³⁴ para dirimir dúvidas em matéria de competências concorrentes. Por último assumia funções que, não podendo ser vistas como de fiscalização da constitucionalidade³³⁵, eram no entanto de fiscalização da legalidade, no fundo, um papel de interpretação da lei, sob impulso de qualquer autoridade³³⁶. Destacar a previsão do juízo arbitral³³⁷ em matéria civil e uma função conciliatória³³⁸ a ser exercida pelos tribunais comuns.

³²⁶ Ser cidadão português, ter vinte e cinco anos e ser formado em direito.

³²⁷ Artigos 177º e 178º Constituição de 1822.

³²⁸ Artigo 182º Constituição de 1822.

³²⁹ Artigos 181º e 187º Constituição de 1822.

³³⁰ Artigos 179º e 180º Constituição de 1822.

³³¹ Artigo 191º Constituição de 1822.

³³² Artigo 191º I Constituição de 1822.

³³³ Artigo 191º IV Constituição de 1822.

³³⁴ Artigo 191º II Constituição de 1822.

³³⁵ Abordámos o assunto *infra*, acerca do controlo de constitucionalidade presente na Constituição de 1822.

³³⁶ Artigo 191º III Constituição de 1822.

³³⁷ Artigo 194º Constituição de 1822.

³³⁸ Artigo 195º Constituição de 1822.

O segundo capítulo rege acerca da administração da justiça e encontra-se pautado por duas preocupações que de resto já se podiam inferir do texto das Bases: A responsabilização dos juizes³³⁹, de forma a exercer uma tutela fiscalizatória sobre o poder judicial, que ademais estava na competência de qualquer cidadão que, tendo interesse no caso perfizesse acusação, sendo originado um processo de natureza administrativa e judiciária na incumbência do executivo, o qual era encaminhado para tribunal superior que julgaria o feito³⁴⁰. A segunda diz respeito a princípios jurídico penais, nomeadamente, a vedação da prisão sem culpa formada³⁴¹, a proporcionalidade da pena³⁴² de entre outros de natureza humanitária, como a proibição de penas degradantes e desumanas e a previsão da salubridade das cadeias³⁴³.

Da análise ao presente título resulta uma não percepção do papel da lei para com o juiz. Quais as fontes de direito existentes? De que forma o judiciário aplicava a justiça? De fato estas indagações resultam da própria lei ou da ausência desta. HESPAÑA responde às questões de forma ímpar:

Não havia ainda leis que permitissem uma jurisprudência meramente aplicativa da lei. A própria Constituição se referia a essa falta de códigos, sendo conhecido o empenhamento das Cortes em fomentar o aparecimento de projectos dos principais (...) Daí que a Constituição não pudesse forçar os juizes a obedecer a uma lei que não existia, tendo que lhes deixar um vastíssimo campo de livre escolha do direito a aplicar.³⁴⁴

³³⁹ Artigo 196º Constituição de 1822.

³⁴⁰ Artigos 197º e 198º Constituição de 1822.

³⁴¹ Artigo 203º Constituição de 1822.

³⁴² Artigo 202º Constituição de 1822.

³⁴³ Artigo 208º Constituição de 1822.

³⁴⁴ HESPAÑA, António Manuel. Hércules. Op., Cit. Pág. 101.

Esta situação derivava de condicionalismos próprios, específicos e advenientes da idéia de direito presente desde o antigo regime. Aquando do estudo da história do pensamento jurídico é traçada a evolução do mundo jurídico desde a fundação da nacionalidade até ao absolutismo setecentista. Verifica-se a existência de um período pluralista, nomeadamente desde o século XII e o posterior monismo com prevalência da lei sobre as demais fontes do direito, que, existindo, estavam relegadas para um plano secundário. O expoente máximo desse monismo jurídico resultou no despotismo esclarecido de Pombal, especificamente pela Lei da Boa Razão que operando uma modificação substancial das *fons iuris* lusitanas, prolongou a possibilidade de vigência das clássicas Ordenações, as quais vigoraram em Portugal, como se sabe até 1867, data do primeiro código civil português.

A Constituição optou por não definir os modos de formação e revelação da norma jurídica. No espaço de tempo que mediou entre 1822 e 1867 o direito era aplicado de acordo com uma pluralidade achada e efetivada pela Lei pombalina que, ao passo que consagrava uma pretensão pela dinâmica legiferante (de resto o período racionalista no qual surgiu o inferior), abria espaço, na ausência da lei à aplicabilidade de uma pluralidade jurídica, desde que esta fosse pautada pelo espírito racional, especialmente as leis das nações polidas e iluminadas da Europa; por via de tal cláusula, estava possibilitada a utilização nomeadamente de dispositivos do *Code Civil*, monumento jus-civilista de destaque e que ademais, em muito influenciou a posterior cultura jurídica portuguesa aquando do movimento codificador³⁴⁵.

Desta forma, nas palavras de HESPANHA, tem-se um direito de “natureza prudencial”³⁴⁶. Não que estivesse em causa um retorno ao pluralismo dos primórdios da nacionalidade, mas longe se estava de uma cultura jurídica exegética, sobretudo pela lacuna legal derivada das poucas leis existentes e da indefinição de um sistema de fontes a serem aplicadas pelo poder judiciário. O modo de suprir essas vicissitudes estava, claro está, num forte papel da doutrina aliada à jurisprudência,

³⁴⁵ Neste sentido, v. HESPANHA, António Manuel. Hércules. Op., Cit. Págs. 102 a 106.

³⁴⁶ HESPANHA, António Manuel. Hércules. Op., Cit. Pág. 105.

relevando o papel dos prudentes na formulação de um pensamento jurídico próprio e dos juristas na escolha e aplicação do direito vazio de forma, sediado em lugares incomuns, desde as leis nacionais (muitas delas já revogadas por força da idéia de direito expressa na Constituição liberal), até às “leis das Nações polidas e iluminadas da Europa”³⁴⁷.

O último título da Constituição diz respeito ao Governo administrativo e econômico, o qual, conforme aludimos anteriormente provocou discussão em sede de votação do projeto, em virtude de se achar consagrado um quarto poder extrapolando desta forma o mandato e o alcance axiológico das Bases Constitucionais. Não se tratava de um poder administrativo, mas sim de uma função administrativa que poderia ser em tese mais ou menos descentralizada. Optou-se claramente pela segunda opção.

A estrutura administrativa prevista assentava na existência de um poder distrital³⁴⁸ na esfera do administrador geral³⁴⁹ e das juntas administrativas³⁵⁰; num poder concelhio ou municipal exercido pelas câmaras³⁵¹ constituídas pelos vereadores, procurador e escrivão³⁵², os primeiros eleitos anualmente de forma direta. Estavam incumbidas do governo econômico e municipal dos concelhos³⁵³ e tinham por dentre as suas competências, ressaltando as mais relevantes: fazer posturas municipais³⁵⁴, promover atividades econômicas no concelho³⁵⁵, cuidados

³⁴⁷ § 9 Lei da Boa Razão.

³⁴⁸ Este poder figurava como segunda instância do municipal, órgão de recurso sobre matéria administrativa da competência do poder municipal. Para além disso tinha prerrogativas genéricas sobre matéria de administração pública, v. artigo 216º Constituição de 1822.

³⁴⁹ Artigo 212º Constituição de 1822.

³⁵⁰ Artigo 213º Constituição de 1822.

³⁵¹ Artigo 219º Constituição de 1822.

³⁵² Artigo 220º Constituição de 1822.

³⁵³ Artigo 218º Constituição de 1822.

³⁵⁴ Artigo 223º I Constituição de 1822.

³⁵⁵ Artigo 223º II e III Constituição de 1822.

atinentes à educação, saúde e assistencialismo social³⁵⁶, promoção de obras públicas no espaço municipal³⁵⁷, e por último, exerciam funções tributárias que assentavam no recolhimento de impostos a si consignados³⁵⁸, bem como outros tributos estaduais que haviam de ser repartidos³⁵⁹. Existia ainda como poder intermédio a figura da Direção geral³⁶⁰, criada por lei com específicas finalidades de natureza administrativa.

A discussão em torno do modelo mais ou menos centralista tinha como pano de fundo fundamentalmente a situação do Brasil, de colônia a Reino e daí a capital de Portugal. A missão dos constituintes pautou-se por uma intensa agressividade ao território brasílico, o que, muito impulsionou a separação do Reino. A descentralização dizia respeito quer aos municípios, quer às regiões; os primeiros, historicamente faziam uso de prerrogativas que fundavam sua bastante autonomia em diversas matérias, muitas delas de âmbito claramente executivo, da forma que argumentar por uma indivisibilidade deste não seria mais do que um expediente demagógico e finalístico, com objetivos muito próprios e específicos de não concessão do poder, pois que, uma vez concedido a estes, por maioria de razão teria que o ser da mesma forma às regiões e aos reinos, tal qual, o Reino do Brasil.

De referir as controversas posições de Ferreira de Moura na defesa de uma autonomia regional e municipal, e, nos seus antípodas, Serpa Machado ou Simões Margiochi, por um modelo centralizador, alegando a indivisibilidade do poder e lançando o epíteto de federalistas aos que defendem o modelo descentralizador.³⁶¹

³⁵⁶ Artigo 223º IV Constituição de 1822.

³⁵⁷ Artigo 223º V Constituição de 1822.

³⁵⁸ Artigo 223º VI Constituição de 1822.

³⁵⁹ Artigos 223º VII e 228º Constituição de 1822.

³⁶⁰ Artigo 216º Constituição de 1822.

³⁶¹ *In fine*, os excertos dos diários das Cortes Constituintes citados por HESPANHA, António Manuel. Hércules. Op., Cit. Pág. 115.

O capítulo terceiro cumpria funções de lei de enquadramento orçamental: dispunha sobre matéria econômica, financeira, tributária e orçamentária. Acentuava a competência das cortes³⁶² e afirmava um princípio da isonomia tributária³⁶³, pelo menos, sob o ponto de vista aritmético, um princípio da proporcionalidade dos encargos tributários consignados à despesa pública³⁶⁴ e um princípio da publicidade do erário público³⁶⁵. Fixa também os aspectos procedimentais do processo de recolha de tributos, distribuindo competências e prerrogativas pelos órgãos da administração central e periférica.

Encerrando a magna carta, o capítulo IV dispõe sobre os estabelecimentos de instrução pública e de caridade. Vimos anteriormente que estava sob os encargos do poder municipal, nomeadamente das Câmaras, funções no domínio da educação, saúde e assistência social. A Constituição estabelece neste título que não obstante assumirá o poder central essas competências, afirmando categoricamente que “haverá escolas suficientemente dotadas, em que se ensine a mocidade Portuguesa de ambos os sexos a ler, escrever, e contar, e o catecismo das obrigações religiosas e civis”³⁶⁶.

Desta forma finda uma análise que para além de técnico-jurídica, é essencialmente axiológica, na busca dos fundamentos materiais de uma idéia de direito que se tenta observar no irromper do primeiro constitucionalismo lusitano, marcado por rupturas e continuidades, independentemente de ser o início de uma nova era ou o epílogo de um contexto pretérito, mas ainda presente na medida em que na avaliação e ponderação do primeiro fenómeno mencionado acerca das continuidades, seria esta a linhagem preponderante. Mas, como referimos, menos

³⁶² Artigo 224º Constituição de 1822.

³⁶³ Artigo 225º Constituição de 1822.

³⁶⁴ Artigo 226º Constituição de 1822.

³⁶⁵ Artigo 233º Constituição de 1822.

³⁶⁶ Artigo 237º Constituição de 1822.

importa aferir desse plano³⁶⁷, releva sim o conhecimento e análise dos institutos (formais e materiais) e da sua origem, a forma de sua aplicabilidade, se esta o foi efetiva ou virtualmente, para além da questão que se torna evidente sobretudo em autores da época, de uma verdadeira “ditadura do legislativo”, numa lógica de total agressão aos demais poderes, e tudo isto em nome e ao abrigo de uma força constituinte a que não se impunham limites; tudo valia sob a capa de uma legitimidade que se efetivava mais pela oposição a uma idéia de direito anterior pautada pelo absolutismo do que por uma inovação substancial de acordo com as idéias políticas vigentes e que foram claramente deturpadas para dar lugar ao império do cortes. Neste sentido:

O defeito capital da constituição de 1822 estava na falta de ponderação entre os poderes creados e reconhecidos. A lei ficara desequilibrada; pendia toda para o lado do poder legislativo, que começara por ser único e acabara predominantemente, vigiando desconfiadamente os mais que creava sem faculdades e conservava em perpetua curatella. Em vez de harmonia, decretava preeminências e dependencias. Este erro de ponderação quebrou a balança, que não tinha fiel.³⁶⁸

Essa subtração e verdadeira perversão do modelo resultante dos constituintes liberais é apontada também em HESPANHA:

Todo o liberalismo europeu carregou um mesmo paradoxo, logo desde a sua primeira hora. Reinvidicava-se da natureza individual, mas pressupunha a educação. Contava com os automatismos de uma certa forma de sociabilidade, mas tinha, primeiro, que construir essa

³⁶⁷ Até porque desse estudo já trata o eminente Professor António Manuel Hespanha nas suas pesquisas consubstanciadas pelas diversas obras desde “Às Vésperas do Leviathan” até ao mais recente “A Política Perdida”.

³⁶⁸ RIBEIRO, Thomaz. Op., Cit. Pág. 208.

sociabilidade. Propunha um governo mínimo, mas tinha que governar ao máximo, para depois, governar um pouco menos. Numa palavra, propunha natureza, mas precisava de artifícios, antes de sua instalação e, depois disso, durante sua vigência³⁶⁹

O eminente professor tenta de alguma forma justificar a atitude mencionada, no entanto a lógica de que os fins justificariam os meios não se nos afigura de todo limitadora da responsabilidade de ações e omissões claras e concretamente determinadas a produzir os resultados óbvios de conceder todo um controlo político ao parlamento. Se os excelsos deputados se demonstravam conhecedores das mais avançadas teorias políticas e filosóficas em sede de teoria do estado e ciência política, se estes dominavam de forma soberba todos os contratualistas desde Locke a Rousseau, passando por Montesquieu, para além dos Norte-Americanos e dos ideólogos da Revolução Francesa, com certeza também entenderiam a evidente deturpação efetivada no domínio de uma divisão de poderes aparente e subversiva, de uma prática política que reiteradamente estava em rota de colisão com as próprias doutrinas acolhidas e propugnadas.

3.4. UM REINO DIVIDIDO ENTRE LIBERAIS E CONSERVADORES

O fenómeno constituinte nasce então repleto de contradições ideológicas, desde as invasões francesas e o posterior jugo britânico que a sociedade se divide, primeiramente entre afrancesados e pretensos súbditos de Sua Majestade, posteriormente entre liberais e conservadores. Inicialmente, aquando do domínio estrangeiro, todos tinham em comum o almejar da independência (exceção feita aos súbditos de Junot, que, como se sabe desejavam o liberalismo a todo o custo, ainda

³⁶⁹ HESPANHA, António Manuel. Guiando a mão invisível. Op., Cit. Pág. 6.

que o preço a pagar fosse a própria independência nacional); após a expulsão dos franceses, nem se pense que a acalmia política deu lugar a uma pacificação ideológica, as rupturas permaneceram e a regência de Beresford tornou-se o alvo sucedâneo daqueles que outrora clamavam pela vinda dos eternos aliados. Pela Revolução liberal alcançou-se um relativo consenso sobre os rumos do Reino; o objetivo era claro, a implementação de uma Monarquia Constitucional com preferência pela dinastia de Bragança, o que significava uma permanência do atual monarca, com a clara exigência de seu retorno, de forma a que a metrópole volvesse a ser metrópole. Conforme o exposto, o processo constituinte passa pela assunção de poderes originários por uma Corte Extraordinária e Constituinte que, fomentando inicialmente as Bases, procedeu à feitura de uma Constituição dita liberal que iria reger a Nação, entidade onde passaria a residir a soberania. A efemeridade do texto já por si representa algo que vai de encontro ao que agora afirmamos, mas, mais do que isso, importa a pesquisa e análise noutras fontes que representarão similar conclusão.

A imprensa, e aqui referimos aquela que sendo publicada em Portugal: Gazeta de Lisboa e Diário das Cortes, visava a difusão da ação política do governo constituído, e uma outra proveniente de Inglaterra: O Campeão Portuguez e o Correio Brasiliense, que em cariz não oficial davam luz ao ideário político constante na sociedade, o Correio Brasiliense, assumidamente liberal, manifestando suas ações e se constituindo como meio de comunicação para a difusão da causa liberalista numa linha de intervenção, o primeiro surge como reação, mais moderado e perfilhando uma vertente de combate ao anterior.

Preclaro nome déste a Portugal;

Remiste-lo do jugo do Tyranno;

Salva-lo agora do imminente damno;

Naufragio certo em crise tão fatal!

Porto és no nome, e em dois efeitos tal;

De Neptuno ao furor asylo humano;

Do Throno Luso esteio Soberano;

No brio, e no valor não tens igual!

Aos Genios divinaes, teus Directores,

Sagrada Protecção de Lysia Augusta

Rende toda a Nação altos louvores.

Teus Lares nunca enlute a Parca injusta,

Defendidos por Numes Bemfeitores,

Salvos sejam do Templo á Mão robusta.³⁷⁰

Após a entrada em vigor daquela que foi a primeira Constituição lusitana, não se pense que os ânimos acalmaram, pelo contrário, a causa conservadora ganhou fôlego e pela pena de seus bastantes mandatários assume uma feição de combate ao liberal-constitucionalismo ora implantado. É na literatura que o debate se reacende³⁷¹, florescem obras de apoio à causa constitucional tais como: “O cidadão lusitano, breve compendio em que se demonstrarão os fructos da constituição e os deveres do cidadão constitucional” do Abade de Medrões, o liberalíssimo Inocêncio Antonio de Miranda^{372 373}. Contra o movimento supra-

³⁷⁰ Soneto dedicado à cidade do Porto, de onde saiu a Revolução Liberal que deu lugar à constituição de 1822. In: ANDRADE. Padre Antonio Pinto Correia. Poemas Constitucionaes em applauso da constituição portugueza e dos heroes que a promoverão. Lisboa: Typografia. De J.F.M. de Campos, 1822. Pág. 10.

³⁷¹ A imprensa mais dinâmica e agressiva (Correio Brasiliense) volta-se para o Brasil, fomentando o movimento independentista e por final abandona as questões portuguesas, o Campeão Portuguez dá por encerrado seus trabalhos em meados de 1821.

³⁷² Clérigo, maçón e símbolo do maior radicalismo liberal, foi ainda deputado às Cortes Constituintes, tendo-se destacado quer pela defesa do liberalismo quase jacobino, quer pelas constantes avessas à Igreja, da qual era membro ordinário. A sua obra mais célebre resta aqui em análise: “O cidadão

referido, tomam a primeira prerrogativa autores como Acúrsio das Neves³⁷⁴, D. Fortunato de São Boaventura³⁷⁵, José Agostinho de Macedo³⁷⁶ e o comentador da Constituição de 1822, Faustino José da Madre de Deus, para além de autores anónimos como aquele que deu luz à obra: “As bases da constituição: As bases da constituição são trinta e sete, das quais trinta e seis são mentiras e a que resta He huma asneira”³⁷⁷; nesta, o autor que mantém seu anonimato, refuta, ainda que de modo pouco requintado, dando mostras de um parco nível de formação, não coincidente com os demais autores estudados, limitando-se a fulminar com o termo “mentira” o enunciado das 37 Bases da Constituição aprovadas pela Corte Constituinte. À primeira base: “A Constituição Política da Nação Portuguesa deve manter a liberdade, segurança, e propriedade de todo o cidadão”³⁷⁸, o anónimo responde: “ Mentira. Desterrarão, encarcerarão, roubarão, e cardarão de muitos e diversos modos aquellos cidadãos que lhes não faziam conta”³⁷⁹; da mesma forma,

lusitano”, a qual foi inclusivamente parte do *Index Librorum Prohibitorum*, catálogo de obras proibidas existente desde o Concílio de Trento, sob a supervisão do Santo Ofício.

³⁷³ Outros autores se demonstraram ícones do movimento liberalista, nomes já abordados como Manuel Fernandes Tomás, José da Silva Carvalho e José Ferreira Borges foram para além de efetivos idealizadores do movimento, ilustres autores de panfletos, jornais, artigos e obras como “Revolução Anti-Constitucional de 1823 - suas verdadeiras causas e efeitos” da autoria do segundo. A escolha das obras em análise, diz respeito ao maior alcance e difusão que estas lograram no seio da sociedade portuguesa da época.

³⁷⁴ Magistrado de carreira, chega a desembargador da Relação do Porto. Aquando do seu frenético apoio à causa absolutista consubstanciada numa extensa produção literária de combate às idéias liberais, vêm a ser afastado. É eleito deputado e continua sua luta política na Assembléia. Com a Vilafrancada, vêm a reocupar de novo um lugar na vida pública, constitui-se um dos maiores doutrinadores da denominada causa legitimista, no apoio a D. Miguel. É morto pelas forças liberais após a derrota inflingida pelas forças de D. Pedro.

³⁷⁵ Acérrimo defensor do absolutismo, veio a ser nomeado Arcebispo de Évora no reinado de D. Miguel, sendo exilado posteriormente aquando da revanche liberal.

³⁷⁶ Os nomes de suas obras são por si só significativos do seu pendor absolutista: “Refutação dos Principios Metafísicos e Morais dos pedreiros livres e iluminados” ou “Considerações políticas sobre o estado de decadencia de Portugal, e absoluta necessidade do seu remedio, trazido pela nova ordem do presente governo supremo”.

³⁷⁷ Constituía-se como um panfleto, vendido nas paróquias, de onde proveio o exemplar consultado.

³⁷⁸ ANÔNIMO. As Bases da Constituição. Lisboa, 1823. Pág. 41.

³⁷⁹ ANÔNIMO. Op., Cit. Pág. 41.

denotamos o tom provinciano e pouco elaborado quando à base 26º “ El-Rei não poderá assistir ás deliberações das Cortes”³⁸⁰ este contrapõe: “Mentira e Attentado. Não He Rei se se lhe vedar o que se concorde ao mais insignificante homem do povo, He excluído de Chefe da Nação senão póde ser parte no que a Nação delibera... Fôra mentirosos, e revolucionários”³⁸¹; continuando, acerca da nomeação do Conselho de Estado proposto pelas Cortes, reage: “Mentira. Isto não são conselheiros livremente escolhidos pelo Rei, isto são espiões, e opressores, que como agentes da Facção devem manietar o Rei; assim o vimos.”³⁸²; a sua indignação é crescente, e no comentário da 6ª Base da Constituição, a qual estipula que “A Lei designará as penas com que devem ser castigados não só o juiz que ordenar a prisão arbitraria, mas a pessoa que a requerer, e os officiaes que a executarem.”³⁸³, diz o seguinte:

E os officiaes que a executarem....isto excede os limites da parvoíce nas Cortes Geraes. O carrasco que enforcasse hum delles não é culpado nesta morte porque executa o que lhe mandão, nem lhe compete examinar se a sentença he injusta, ou he legal.³⁸⁴

Diversos exemplares como o referido circulavam à época. Na parte final do texto encontramos a seguinte anotação:

³⁸⁰ ANÔNIMO. Op., Cit. Pág. 50.

³⁸¹ ANÔNIMO. Op., Cit. Pág. 50.

³⁸² ANÔNIMO. Op., Cit. Pág. 53.

³⁸³ ANÔNIMO. Op., Cit. Pág. 54.

³⁸⁴ ANÔNIMO. Op., Cit. Pág. 55.

Vende-se na loja de Antonio Pedro Lopes, Rua do Ouro nº 138; assim como o Sermão do R. P. José Agostinho, pregado na Igreja de N. S. da Graça na festividade que fez o Senado da Camara.³⁸⁵

O que mais uma vez aponta para o cariz popular do referido texto. A relevância está que a crescente onda de indignação e manifestação contra a legitimidade liberal-constitucionalista estava cada vez mais posta em causa pela adesão de diversas esferas da sociedade, desde uma aristocracia que viu abalar suas graças e privilégios, até ao povo a quem este tipo de documento se destina, para que fosse lido nas paróquias e inflamasse os ímpetos populares contra uma burguesia que materializou uma idéia de direito, a qual nasceu desde logo conspurcada com os vícios dos seus antecessores.

Cumpre analisar duas obras que podemos afirmar como paradigmáticas do contributo literário ao debate político. As razões da escolha destas fontes prendem-se com o fato de, por um lado representarem os dois campos ideológicos em combate, e pelo impacto social que tiveram, sendo referidas em diversos estudos posteriores e os seus autores se terem tornado símbolos da causa liberal e conservadora, respectivamente, os ante-referidos Inocêncio Antonio de Miranda e Faustino José da Madre de Deus.

O cidadão lusitano é um opúsculo pró-liberalismo no qual seu autor relata um diálogo entre um liberal e um conservador, nomeadamente, Abade Roberto e D. Julio. Desde logo no prefácio é perfeito o elogio ao sistema constitucional, contraposto a um anterior Estado absoluto que levou o Reino à ruína e à miséria. A divisão da sociedade era conhecida e afirmada pelo autor: “vendo o povo portuguez confuso, e perplexo entre idéas diametralmente opostas, dizendo uns bem, e

³⁸⁵ ANÔNIMO. Op., Cit. Pág. 55.

outros mal do systema constitucional³⁸⁶, de forma a que ele empreende esta empresa de auxiliar na busca pela verdade que residia em sua opinião no liberal-constitucionalismo. O destinatário de suas palavras está previamente definido: “mas eu não escrevo para os sábios (...) As minhas vistas não tem outro fim, que ilustrar o povo menos instruído³⁸⁷, de forma a que, podemos constatar que o debate não se situava tão somente nas altas esferas sociais. No século XIX português já se denotava um esbatimento dos estratos sociais, sobretudo pela ascensão burguesa que se por um lado contribuiu de forma relevante para a revolução liberal, também agora se filia ao debate ideológico em contraposição a uma verdadeira centralização parlamentar operada pelo constitucionalismo de 1822.

O texto inicia com uma questão acerca da legitimidade constituinte, o repetido argumento liberal com base numa fundamentação histórica do processo de independência lusitano e posteriores quebras dinásticas, pelas quais os três estados legitimavam em cortes uma nova corrente, como exemplo, a aclamação de D. João I nos idos de 1640 aquando da restauração da independência. Da mesma forma a legitimidade se manifestou aquando da revolução de 1820, conservando o Rei e a dinastia de Bragança e optando por um novo sistema de governo.

De seguida, urge desconsiderar o anterior Estado, de forma a que o novo se contraponha ao velho, com suas virtudes e benfeitorias. Afirma-se inicialmente o estado do direito, o que sobretudo causava estigma aos liberais era essencialmente os privilégios de foro, os quais foram rapidamente abolidos, a mesma urgência não foi no entanto aplicada em matéria de fontes de direito, haja vista a manutenção das clássicas ordenações, mediadas pelo racionalismo pombalino, o qual se revelou fundamental para uma metodologia jurídica pós medieval, a qual estava consagrada no pretérito documento desde a sua implementação em 1604 em plena dinastia Filipina. Não só as leis eram a causa da decadência do Reino, outros argumentos fulminavam a regência de D. João VI, o qual, nas palavras do Abade de Medrões:

³⁸⁶ MIRANDA, Innocencio Antonio. O Cidadão Lusitano – Breve compendio em que se demonstrarão os fructos da constituição e os deveres do cidadão constitucional (...). Lisboa: Em a nova impressão da viúva Neves e Filhos, 1822. Pág. 3.

³⁸⁷ MIRANDA, Innocencio Antonio. Op., Cit. Pág. 4.

“deu motivo à guerra de França”³⁸⁸. Por toda a obra, o facciocismo é imanente, no entanto, vislumbra-se aqui uma vertente demagógica ímpar, o autor prossegue alegando que: “se nesse tempo houvesse em Portugal uma Constituição, talvez os Francezes não tivessem entrado no Reino”³⁸⁹. A retórica liberal formou-se continuamente a partir sobretudo da derrota francesa e posterior expulsão do Reino efetivada com o auxílio britânico. O não retorno do Rei, dada a ausência de justificativa para sua permanência no Brasil, as pesadas contribuições que patrocinavam a disputa pela Província Cisplatina, a humilhação de um governo comandado por um estrangeiro que tinha como principal objetivo a eliminação de qualquer resquício afrancezado, fundamentalmente no tocante às infamantes correntes maçônicas, tudo isto era utilizado como fonte de argumentação no sentido de modificar um estado que teve legitimidade para reconquistar sua independência sem o auxílio real e que se entregou a uma regência que na prática o colocou novamente sob o jugo de uma outra pátria e, pior do que isso, estando a capital na condição de colônia à distância de um oceano de legitimidade régia.

Por entre considerações e desconsiderações o autor chega a obter a concórdia de seu oponente ideológico, o qual refere que: “Com efeito, vós tendes indicado tantos males sobre Portugal, que parece, que os Portuguezes tiveram justificados motivos para levantar o grito da liberdade nacional, e pedir por huma justa reforma por meio de huma sábia e prudente Constituição.”³⁹⁰. Passamos ao segundo plano da obra, justificada a necessidade de mudança, quedava agora tecer o elogio ao novo sistema que se implantava, antes de mais cumpria desmistificar um dos dogmas onde assentava a crítica social ao liberalismo de feição mais radical, os pedreiros livres. A maçonaria é tratada de forma singular³⁹¹, o autor confessa sua prelação, nunca assumindo sua participação no referido movimento, mas

³⁸⁸ MIRANDA, Innocencio Antonio. Op., Cit. Pág. 15.

³⁸⁹ MIRANDA, Innocencio Antonio. Op., Cit. Pág. 15.

³⁹⁰ MIRANDA, Innocencio Antonio. Op., Cit. Pág. 35.

³⁹¹ É dado especial ênfase à possibilidade do católico poder ser maçom, na parte final da obra, o autor revela sua concordância com essa possibilidade. V. MIRANDA, Innocencio Antonio. Op., Cit. Pág. 125.

demonstrando intenções de perfilhá-lo, dado o iluminismo presente nos membros dessa sociedade secreta, e quando D. Julio o questiona sobre a existência na defesa da causa liberal de “homens perigosos, inimigos do Trono e do Altar”³⁹² este responde que essa adjetivação tem por base unicamente calúnias imputadas pelos inimigos da Constituição e que “ a maior parte desse mal, tem nascido daquelles, que pretendendo entrar na Ordem, forão regeitados por indignos”³⁹³ e, “vendo-se desprezados, escreverão tudo, o que lhes veio a cabeça, para se vingar daquelles, que não quizerão admiti-los”³⁹⁴.

O capítulo V da obra traz a epígrafe: “Dos Fructos da Constituição”³⁹⁵, pelo qual o autor perfaz o elencar das virtudes do novo sistema constitucional. Os direitos afirmados na Lei Maior encabeçam sua explanação, segurança, propriedade, liberdade, isonomia no acesso a cargos públicos, possibilidade de expressão, por via da proibição da censura e, a pérola da petição, não mais ao Rei, mas ao verdadeiro detentor do poder, as cortes ou parlamento.

Outro relevante tema que se colocava agora no debate liberal-conservador era atinente ao Brasil. Os liberais não acreditavam numa independência da província metropolitana, o que prova a argumentação de Abade Roberto, o alter-ego de Inocêncio Antonio de Miranda: “quem de bom sendo poderá persuadir-se que os Brasileiros pertendão a sua independência nas actuaes circunstancias?”³⁹⁶, no seguimento, considera que: “no estado actual do Brasil hera fysicamente impossível sustentar essa independência”³⁹⁷, seus presságios não se confirmaram e, decorridos poucos meses após a edição deste livro, a província declarava a secessão.

³⁹² MIRANDA, Innocencio Antonio. Op., Cit. Pág. 18.

³⁹³ MIRANDA, Innocencio Antonio. Op., Cit. Pág. 21.

³⁹⁴ MIRANDA, Innocencio Antonio. Op., Cit. Pág. 21.

³⁹⁵ MIRANDA, Innocencio Antonio. Op., Cit. Pág. 36.

³⁹⁶ MIRANDA, Innocencio Antonio. Op., Cit. Pág. 44.

³⁹⁷ MIRANDA, Innocencio Antonio. Op., Cit. Pág. 45.

São posteriormente elencados os deveres do cidadão constitucional, numa esfera pessoal³⁹⁸, de serviço público³⁹⁹, para com o Rei⁴⁰⁰, para com a pátria⁴⁰¹ e sobretudo para com a monarquia constitucional, razão transversal a todas as demais.

O restante da obra respeita a um tratado sobre religião, pois seu autor era um liberal, mas também um eclesiástico, malgrado, denotava uma específica contradição em termos acerca do conservadorismo imanente à Igreja de Roma, razão pela qual esta obra figurou inclusivamente no *index librorum prohibitorum*, catálogo de livros ditos perniciosos que se opunham aos dogmas cristãos.

O diálogo tem o seu encerramento com o seguinte trecho na fala de D. Julio:

Se eu chegar a ver realizados, já não digo todos, mas ao menos metade dessas providências que tanto proclamais, então poderei confessar que a Constituição veio do ceo, e que os bens que Ella trouxe a Portugal, são bens divinos. (...) Entretanto suspenderei meu juízo, até ver o que resulta, e não fallarei mais contra o novo Systema.

Uma ode ao liberalismo político, da parte de uma esfera da sociedade que *a priori* não revelaria sua simpatia pela vertente *sub-judice*. Longe distavam ainda os tempos de perseguição religiosa, principalmente aqueles verificados após a implantação da republica, no entanto, o dogma não se coaduna com os basilares princípios enunciados pela Constituição de 1822, tais como a pretensa liberdade de expressão, de opinião e de imprensa e até mesmo a consagrada isonomia social que era pretendida, em ruptura com uma sociedade estratificada onde o clero ainda

³⁹⁸ MIRANDA, Innocencio Antonio. Op., Cit. Pág. 92.

³⁹⁹ MIRANDA, Innocencio Antonio. Op., Cit. Pág. 78.

⁴⁰⁰ MIRANDA, Innocencio Antonio. Op., Cit. Pág. 72.

⁴⁰¹ MIRANDA, Innocencio Antonio. Op., Cit. Pág. 74.

detinha prerrogativas plúrimas que não ousava abandonar. A própria censura à maçonaria como entidade neo-espiritualista que no segredo de suas reuniões colocava em causa diversos princípios estruturantes da religião, quer pelo secretismo imanente, quer pela pretensa espiritualidade que a adjetivava de inimiga do altar, nas próprias palavras de Inocêncio Antonio de Miranda.

Nos antípodas do liberalismo constitucionalista, em defesa do tradicionalismo monárquico conservador encontramos Faustino José da Madre de Deus, autor de uma extensa obra⁴⁰² através da qual combate o movimento que se havia implantado na política e sociedade portuguesas. A Constituição de 1822 comentada e desenvolvida na prática resulta num manifesto que tenta demonstrar a efetiva aplicabilidade da Constituição liberal, destacando suas incongruências e seus desvios de conduta face a uma idéia de Estado que se achava na visão de seu autor, contraposta à implementada a partir da revolução liberal de 1820. Através de uma releitura do texto constitucional são apontadas críticas artigo a artigo, desferindo golpes quer ao ideário liberal, quer aos liberalistas, mas sobretudo à maçonaria, alvo preferencial da doutrina tradicionalista; desde logo no prólogo é referido que:

Todas as expressões de facção, e todas as exclamações, que se achão nas paginas deste escrito se dirigem á facção maçonica; porque ella foi a

⁴⁰² De entre a extensa produção literária do autor destacamos: A facção e a contemplação, Lisboa, Imprensa da Rua dos Fanqueiros, 1822; A constituição de 1822 commentada e desenvolvida na pratica por Faustino José da Madre de Deos, Lisboa, Typographia Maigrense, 1823; Epístola á Nação Franceza, na qual se demonstrarão os subsversivos principios das constituições modernas, Lisboa, Imprensa Régia, 1823; O combate dedicado ao Serenissimo Senhor D. Miguel, Infante de Portugal, ou a declaração e protesto das Cortes Extraordinarias combatido por Faustino José da Madre de Deos, Lisboa, Typographia de Antonio Rodrigues Galhardo, 1823; Os povos e os reis: opusculpo offerecido aos portuguezes, Lisboa, Imprensa Régia, 1825; Justificação da dissidencia portugueza contra a Carta Constitucional, Lisboa, s/l, 1828; Absurdos civis, politicos, e diplomaticos, Lisboa, Imprensa da Rua dos Fanqueiros, 1828; Aviso aos meus concidadãos, Lisboa, Imprensa da Rua dos Fanqueiros, 1828; A revolução e Portugal, Lisboa, Imprensa da Rua dos Fanqueiros, 1832; O manifesto da facção revolucionária destruído inteiramente com suas próprias doutrinas e diplomas que allega, Lisboa, Imprensa Régia, 1832.

fautora da constituição, e he inimiga jurada e declarada de todas as instituições religiosas e políticas que existem hoje em Portugal⁴⁰³

Em relação ao título I, onde têm lugar o catálogo de direitos e deveres dos cidadãos, o autor traça uma crítica de viés lingüístico e meramente retórico, alega a falta de originalidade dos constituintes pela quase cópia dos anteriores textos constitucionais francês e espanhol, ressalta a falta de nexos de direitos, tais como a isonomia no acesso a cargos públicos, uma vez que: “sempre assim foi: não me consta, que haja lei alguma em Portugal que proíba o filho do lavrador, ou do artista de entrar nos cargos públicos depois de ter-se habilitado para elles”⁴⁰⁴ e, perfaz ainda uma observação à alegada censura dos escritos publicados em matéria religiosa, disposto pelo artigo 8º da Constituição, que em sua opinião não vêm servir de exceção e defesa do dogma, mas sim no sentido de seu enfraquecimento, uma vez que sobre matéria secular a liberdade de imprensa está nos limites da lei pela ciência do artigo 7º Constituição, pelo que esta delimita até onde essa mesma liberdade pode ir; já em matéria eclesiástica, a lei nada dispõe, pelo que, *a priori* todos os abusos poderiam ser efetivados.⁴⁰⁵

O comentário ao título II traz uma maior carga jocosa e pejorativa, dando início aos diversos ataques à referida facção que se irão prolongar ao longo da obra. Este trecho revela-se puramente conceitualista, nele são considerados conceitos operativos dos quais partiam os pressupostos teóricos liberais. Palavras como nação, soberania, bem como qual o ente que detém essa mesma soberania e como o poder é exercido são terminologias que se encontram explicitadas e firmadas como tal, de forma a enquadrar as demais temáticas ao longo do texto

⁴⁰³ DEOS, Faustino José da Madre de. A Constituição de 1822 Comentada e desenvolvida na prática. Lisboa, 1823. Pág. 5.

⁴⁰⁴ DEOS, Faustino José da Madre de. A Constituição de 1822 Comentada e desenvolvida na prática. Lisboa, 1823. Pág.10.

⁴⁰⁵ DEOS, Faustino José da Madre de. Op., Cit.. Pág.8.

constitucional. A visão tradicionalista não parte dessas mesmas hipóteses, tal como se infere das discordâncias sobre a base teórica que sustenta a própria terminologia constitucional. Ilustramos com exemplos da divergência constante no comentário ao artigo 20º Constituição, *ipsis verbis*: “A Nação portuguesa he a união de todos os portugueses de ambos os hemisférios”⁴⁰⁶, o qual segundo o autor remete para uma entidade desprovida de razão, existência ou faculdades, sendo uma mera manifestação teórica a qual não pode ser desta forma portadora do que quer que seja, muito menos do poder soberano tal como lhe é conferido.

Pelo título III são expostas mais do que as regras atinentes ao poder legislativo, mas um verdadeiro estatuto regimental do recém implantado sistema de sufrágio. A partir daí é indagada a razão das restrições à capacidade política ativa e passiva, inferindo um maquiavelismo imanente através de uma lógica própria de atribuição dessa capacidade aos virtuais adeptos do movimento então consagrado e impedimentos àqueles que em princípio não estariam dentro do quadro de possíveis votantes na causa liberal. O artigo 33º nº 3 veda o voto aos criados de servir; o nº 5 veda esse direito aos regulares, ao que Faustino da Madre de Deus replica: “Que culpa cometeram os regulares para serem excluídos de votar? (...) Para exercitar direitos estão mortos; e para sofrer aboletamentos e pagar contribuições, estão vivos”⁴⁰⁷. São de seguida comentadas as adstrições de proibição da presença nas cortes pelo monarca⁴⁰⁸, bem como das constantes suspeições acerca da interferência da maçonaria no processo eleitoral⁴⁰⁹ e na própria política executiva e legislativa⁴¹⁰.

⁴⁰⁶ DEOS, Faustino José da Madre de. Op., Cit.. Pág.13.

⁴⁰⁷ DEOS, Faustino José da Madre de. Op., Cit.. Pág.23.

⁴⁰⁸ DEOS, Faustino José da Madre de. Op., Cit.. Pág. 31.

⁴⁰⁹ DEOS, Faustino José da Madre de. Op., Cit.. Pág. 27.

⁴¹⁰ DEOS, Faustino José da Madre de. Op., Cit.. Págs. 28; 44; 45.

O poder do Rei resta consagrado no título IV, dispondo logo de início que sua “autoridade (...) provém da Nação, e he indivisível e inalienável”⁴¹¹ e “consiste em fazer executar as leis: expedir os decretos, instrucções, e regulamentos adequados a esse fim”⁴¹², desta forma alega o autor que: “está o Rei em perfeita coacção. Nada pode fazer, senão na forma que a constituição manda que o faça”⁴¹³, sendo “exactamente hum moço de recados”⁴¹⁴. De seguida perfaz uma crítica a uma suprema centralização do poder nas cortes, haja vista a subversão imanente a diversos artigos pelos quais estas se arrogam de competências do executivo que caberiam ao Rei, mas que, direta ou indiretamente estão implícitas à atividade legislativa, tais como a nomeação de secretários de estado ou a escolha dos membros do conselho de estado, para além da propositura de magistrados por este conselho, respectivamente comentados pelo autor nas seguintes notas:

Nenhum secretario d'estado póde conservar-se no ministério, se as cortes não o quizerem conservar: por tanto, he impostura a livre nomeação do Rei. E além de impostura, he uma refinadissima velhacaria: porque se os secretários d'estado forem inimigos do systema, as cortes tem na sua mão o desacredita-los publicamente, e faze-los responder pelas suas faltas; pois he impossível que sejam justos: pondo assim o Rei na dura necessidade de os demittir⁴¹⁵

E sobre o conselho de estado:

⁴¹¹ DEOS, Faustino José da Madre de. Op., Cit.. Pág. 52.

⁴¹² DEOS, Faustino José da Madre de. Op., Cit.. Pág. 53.

⁴¹³ DEOS, Faustino José da Madre de. Op., Cit.. Pág. 53.

⁴¹⁴ DEOS, Faustino José da Madre de. Op., Cit.. Pág. 53.

⁴¹⁵ DEOS, Faustino José da Madre de. Op., Cit.. Pág. 54.

O conselho d'estado he escolhido pelas cortes: logo os magistrados propostos pelo Conselho d'estado na conformidade da lei, são necessariamente introduzidos pelas cortes: e logo o Rei he obrigado a nomear aquelles magistrados que as cortes quizeram collocar nos lugares⁴¹⁶

Ainda sobre a subversão dos poderes régios *a priori* conferidos ao executivo mas os quais, após uma leitura mais atenta revelam uma procedência diversa, o autor enuncia a nomeação do comando das forças armadas, o qual se dilui pelas disposições seguintes que conferem o comando das tropas acantonadas na capital e a doze léguas às cortes, bem como uma figura que podemos remeter ao estado de sítio ou de exceção, durante o qual as nomeações são assumidas pelo órgão legislativo.⁴¹⁷

Em suma, a quase totalidade das competências ou remete para uma competência genérica das cortes, ou refere que estas serão exercidas na conformidade das leis, as quais serão posteriormente expressadas isoladamente pelo legislativo, o que coloca todo o poder do Rei amarrado às cortes ou à lei, ou seja, a competência última queda para estas, direta ou indiretamente.

Por demais, é considerada a pretensa inviolabilidade do monarca a que faz referência o artigo 127º da Constituição, alegando o autor pela implícita contradição em termos: “he inviolável hum monarca, que não póde ir para parte alguma fora de Portugal sem licença da facção maçonica, ou sem perder a coroa?”⁴¹⁸ e criticada a restrição operada pela diminuição das dotações régias⁴¹⁹, sobretudo pelos bens que

⁴¹⁶ DEOS, Faustino José da Madre de. Op., Cit.. Pág. 55.

⁴¹⁷ DEOS, Faustino José da Madre de Op., Cit.. Pág. 56.

⁴¹⁸ DEOS, Faustino José da Madre de. Op., Cit.. Pág. 64.

⁴¹⁹ DEOS, Faustino José da Madre de. Op., Cit.. Pág. 72.

desde sempre lhe pertenceram, *verbi gratia* a casa do infantado, que foi extinta no seguimento da revolução liberal.

Nos dois últimos títulos da magna carta é perfeita a continuidade da crítica exacerbada profundamente através do relacionamento da alegada “facção maçônica” e as esferas políticas, administrativas e judiciais, ao ponto de o autor dos comentários, em tom irônico impor mais um requisito no acesso ao cargo de juiz letrado, que exigia, segundo a inteligência do artigo 182º da Constituição: ser cidadão português, ter idade igual ou superior a vinte e cinco anos e ser formado em direito, para além do alistamento na maçonaria, “por ser este o meio que tinham de alcançar o lugar”⁴²⁰.

O título VI têm seu início com a estipulação da nomeação dos governadores de distrito feita pelo Rei com respectivas anotações do autor sobre a “impostura” presente, uma vez que na verdade quem exerceria essa competência seria o próprio conselho de estado, que, como supramencionado, resulta de uma clara sujeição do monarca às cortes que indicam os nomes para este órgão e o constituem efetivamente. Ao longo dos dispositivos comentados são denotados os vícios de centralismo, agora no tocante aos poderes infra-estaduais, a promessa de descentralização do poder, um dos apanágios da revolução revela alguma inconsistência, quer no que concerne ao processo de redistribuição do poder, o qual apenas se reajustou num epicentro distinto - o órgão legislativo, não concedendo espaço nem aos demais poderes, nem aos poderes periféricos, dos quais trata o presente título.

Por toda a obra encontram-se argüições de princípios constitucionais e de outros normativos presentes que se revelam, na opinião de Faustino da Madre de Deus, subversivos e sofismáticos⁴²¹. O trabalho de sistematização de toda uma crítica ao símbolo do movimento liberalista, que aliás se protelou por diversos

⁴²⁰ DEOS, Faustino José da Madre de. Op., Cit.. Pág. 100.

⁴²¹ De forma a resumir a crítica, o autor enuncia quatro pontos de subversão dos alegados dogmas constitucionais, de entre os quais, a garantia dos direitos individuais, a confusão operada pela afirmação dos princípios, a promessa de soberania popular e o arbítrio da lei. V. DEOS, Faustino José da Madre de. Op., Cit.. Pág. 159.

ensaios de sua autoria, coloca-o no centro do tradicionalismo reacionário, o qual se revelou triunfante no seguimento do contexto político da contra-revolução e nem por via da posterior outorga da Carta Constitucional por D. Pedro, a pureza do liberal radicalismo se colocou de novo no cenário político português.

Por final tem os comentários que ser enquadrados num momento reacionário posterior aos ímpetos liberalistas desencadeados em 1820, de lembrar que o estado de coisas pretérito levou a uma efemeridade constitucional que deu origem a um fracasso e incompletude do projeto constitucional de 1822. O acirrado debate presente na sociedade é prova disso e os significandos que podem ser retirados colocam-nos num contexto social e político simbolizado aqui pela literatura da época, lugar onde os liberais e conservadores esgrimiam seus argumentos, uns mais perfeitos, outros não tanto acabados, mas todos em prol da defesa de um ideal político para o Reino.

4. CONSTITUCIONALISMO BRASILEIRO

4.1. O LIBERALISMO NA AMÉRICA

O espírito liberal permanecia imponente numa sociedade pós-revolução francesa em 1789, seguida da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão na dinâmica sociedade Britânica onde no século XIX assumia feições de uma maior concessão de um espaço de afirmação de liberdades, sobretudo a partir da Era Vitoriana, onde assumiam preponderância os movimentos feministas, cartistas e abolicionistas que inclusivamente colocaram a Inglaterra como principal impulsionadora do abolicionismo escravagista a nível mundial, pelas políticas de relações internacionais que exercia.

A Independência Americana em 1776 efetivou do outro lado do atlântico uma ideologia distinta, mas que no entanto comungava do mesmo princípio condutor,

formulada através da filosofia dominante nas idéias políticas de então, cultivou um laboratório de experiências que decorreu mais precisamente numa América agora libertada do jugo colonialista.

Os *founding fathers* para além de ideólogos tais como Tocqueville e Stuart Mill⁴²² foram contribuintes declarados dessa nova mentalidade que agora procedia a uma mutação nos termos políticos que levava ao surgimento do movimento constitucionalista do qual a Constituição Americana se afigura como paradigma. É certo que temos diversas famílias de direito constitucional, célebres são as obras⁴²³ que configuram a trilogia entre o modelo Britânico, Francês e Norte-Americano, no entanto, a gênese encontra-se nos mesmos modelos teóricos estudados pela História das Idéias Políticas, a lógica evolutiva neste domínio prende-se com uma abordagem genérica que nos faz retroceder até uma idade média e passagem para a idade moderna através da qual encontramos o centro de estudo mais perfeito sobre a questão que aqui se coloca, atinente às relações de poder.

Desta forma, temos como fato político antecedente direto da revolução americana e francesa a própria Bill of Rights de 1689, pelo qual a sociedade inglesa ultrapassou os velhos paradigmas que persistiram e foram diretamente responsáveis pela contraposição da experiência constitucional francesa, a qual teve sua origem num movimento de ruptura, ao contrário das continuidades que marcaram o processo político inglês. Apesar da independência das colônias, o Estado Britânico ultrapassou o século dos totalitarismos de forma mais tênue comparativamente aos demais reinos europeus. O Reino Unido cedeu ainda aquele que hoje é visto como o mentor intelectual do movimento independentista e que conformou a posterior república americana, referimo-nos claro a John Locke. Alexis de Tocqueville, oriundo da França foi determinante, no entanto, numa lógica distinta. Em sua obra: Da

⁴²² Dentre muitos outros como Burke, Paine, sobretudo tratando da questão do modelo de representação, intrínseco à questão da efetivação do princípio de igualdade no quadro de valores do constitucionalismo e fundamentalmente Locke, numa vertente de condução a um modelo de cidadão proprietário como prevalente titular dos direitos políticos.

⁴²³ V. BADÍA, Juan Ferrando. Regimenes Políticos Actuales, 3.^a ed. Madrid: Tecnos, 1995.

Democracia na América, temos uma análise empírica do que resultou o processo de construção da política Americana decorrido quase um século de sua instituição.

A obra de Madison, Hamilton e Jay deve ser vista no seio de um movimento de justificação, definição e construção de todo um processo político oriundo da independência americana. Restam evidentes as plúrimas influências da corrente contratualista, sobretudo ao nível da definição dos mecanismos de Estado e Política, formas de representação, para além da axiologia imanente à consolidação de um novo tipo de sociedade que se estava fazendo de início sem as vicissitudes decorrentes de uma história pautada por privilégios, tradições entre outros aspectos que poderiam condicionar a escolha por um ou outro rumo a seguir. Justificação derivada de uma necessidade de materializar a nova realidade política que nasce por oposição a uma pretérita, efetivada por via de uma revolução e posterior implementação de acordos políticos entre os estados membros constituindo assim uma federação, modelo político que transcende a mera cooperação mas que funciona numa estrita lógica de integração política. Definição daquilo que iria dar lugar a experiência supra-descrita, nomeadamente o debate acerca da forma de estado, modelos de representação, tipo de sufrágio, soberania e seus titulares, poderes e sua separação ou conjunção. Construção de um modelo político baseado nessas escolhas e sobretudo de uma identidade nacional, a qual, partindo de uma diversidade deu origem a uma unicidade que até hoje resta óbvia no “american way of life”.

A idéia de governo representativo é, juntamente com a noção de federação, por ventura o maior contributo da experiência Norte Americana. No entanto, falar de representação não significa cuidar da adoção de um determinado sistema de sufrágio, seja ele universal ou censitário, e era sobretudo o primeiro que predominava na mentalidade política de então. Madison criticava a exacerbada relevância à questão da igualdade política, uma vez que esta por si só não bastaria, olhava com desconfiança os grupos sociais aos quais denominava facções, responsabilizando-os pelos perigos que poderiam infligir à sociedade (estribado necessariamente em Maquiavel). Para ele a questão central estava na propriedade, no conflito entre o cidadão proprietário e o não proprietário (numa direta terminologia

Lockeana); Madison aborda a temática que anos mais tarde Marx vai celebrar. Este sistema de igualdade baseado no ideal de cidadão proprietário presente em Locke vai ser transposta para uma realidade Americana dando lugar ao conflito para o qual Madison já alertava.

Utilizando o conceitualismo de PIETRO COSTA⁴²⁴, podemos afirmar que a pretensa igualdade poderia resumir-se ao governo dos muitos, representados pelos poucos, em nome dos todos que fizeram a revolução que possibilitou a independência. Os todos da revolução não eram os todos iguais, pois havia grandes diferenças desde o gênero, a classe, a etnia. A diferença estava fundada em diversas categorias, sendo que os todos diziam respeito não à comunidade de seres humanos mas a comunidades elencadas e especificadas pela lei e pelos valores da época. De referir por exemplo a questão da escravatura, a qual nem se colocava em evidência derivado de condicionalismos advenientes de razões econômicas e estruturais que obstavam a um efetivo concretizar dessa pretensa igualdade⁴²⁵.

Apesar de tudo, o modelo Norte Americano pautava sua forma política por um ideal onde a igualdade ainda assim tinha um lugar preponderante, ao contrário do modelo francês, pelo qual o modelo representativo sofria lacunas que inviabilizavam uma efetiva aplicabilidade do governo representativo, dadas as restrições maiores implícitas numa valoração distinta daquela que conduziu ao processo de construção Americano. E é esta influência que vai impressionar Tocqueville, levando-o ao elogio considerado na sua mais célebre obra. Para ele, decorrido quase um século, o processo político iniciado encontra-se numa fase mais madura e demonstra que é possível realizar o ideal político do liberalismo constitucionalista, aquele que na França foi tentado desde 1789 apregoando a liberdade e a igualdade. Da mesma forma traz o presságio daquilo que vai conformar a política européia, a igualdade política é cada vez mais um objetivo para

⁴²⁴ COSTA, Pietro. Escola de Altos Estudos CAPES 2010, Poucos, Muitos, Todos – Lições de História da democracia, UFPR. Curitiba, 2010.

⁴²⁵ A tese redutora dos negros era compartilhada pela quase totalidade dos teóricos da época. O ato de naturalização americano pressupunha o homem branco, sendo que, o próprio Jefferson, democrata radical, assumia a incapacidade dos indivíduos de raça negra.

o qual não é possível advogar alternativa. Por seu turno, a experiência jurídica americana perfaz a conjunção entre a liberdade dos antigos e a liberdade dos modernos, pautada por um princípio da igualdade que representa a base ideológica fundamental. Essa mesma premissa não foi possibilitada pelo constitucionalismo Francês, sobretudo em virtude de antagonismos históricos, políticos e sociológicos que conduziram sempre a uma hipertrofia do valor igualdade⁴²⁶ em face de outros tais como a liberdade e a propriedade, principalmente este último, assumindo desde sempre a prevalência no liberalismo constitucionalista europeu⁴²⁷, o qual verificaremos de seguida aquando do estudo da primeira experiência constitucional luso-brasileira.

4.2. A INDEPENDÊNCIA DO BRASIL E A PRIMEIRA CONSTITUINTE

Com relação ao Brasil, a política das côrtes foi toda de hostilidade. Suprimiam-se os tribunais, escolas, repartições existentes no Rio de Janeiro, desde que para alli se mudára a sede do governo. Algumas d'essas medidas seriam necessárias, mas outras eram absurdas e todas inoportunas.⁴²⁸

⁴²⁶ Autores como Guizot advogavam a teoria da desnecessidade da concessão da igualdade política, uma vez que o mecanismo de sufrágio censitário já obedecia por si a uma ordem social valorada pelo binômio: liberdade-propriedade, não sendo portanto arbitrária, para além de que seria a única forma de manter estes dois valores, pela segregação do primeiro, uma vez que o sufrágio universal se revelaria numa arma dos majoritários não-proprietários face aos proprietários, um verdadeiro cavalo de tróia que iria, uma vez concedido, subverter os valores primordiais e que urgia defender a todo o custo.

⁴²⁷ De base monárquica, o constitucionalismo europeu tinha como antítese do modelo de sufrágio censitário a forma republicana de estado, a qual começava a ser vista como o regime que iria suprir as desigualdades, não apenas relativas ao governo, mas atinentes a uma nova ordem política, econômica e social. A comunidade passa a lutar pelo direito de igualdade político-social, uma idéia de reconhecimento como membro da sociedade, baseada no pertencimento a esta, o que apenas se pode realizar por via do sufrágio universal.

⁴²⁸ In: CHAGAS, Manuel Pinheiro. Historia de Portugal, popular e ilustrada. Lisboa: Livraria Moderna, 1869 – 1874. Pág. 190.

D. João VI parte para Lisboa após quatorze anos de vivência tropical. Não tendo sido seu implementador formal, foi indubitavelmente o grande impulsionador, ainda que indireto da Independência do Brasil, ao lançar as bases estruturais para que mais tarde seu filho procedesse à efetiva materialidade do ato. Aparte disso, temos outras circunstâncias que, sem sombra de dúvida constituíram um óbice a uma unidade política entre os dois Reinos d'aquém e d'além mar: o papel das cortes, consubstanciado numa vertente neo-absolutista que molestando o papel do Rei, bem como de todas as demais instâncias com algum poder decisório, silenciavam qualquer ímpeto de partilha do poder, de dispersão ou pulverização de competências; desta forma o Brasil era visto como uma potencial ameaça, quer pelo símbolo do Príncipe Regente, quer pelo manancial de poder possibilitado pela crescente descentralização operada após a vinda da corte para o Brasil:

O que mais offendia as côrtes era a logar-tenencia dada ao príncipe D. Pedro, e uma das medidas que arrancaram ao rei foi a demissão de seu filho e ordem expressa para vir viajar pela Europa. Ao mesmo tempo aconselhava-se às juntas provinciais que não reconhecessem o governo do Rio de Janeiro. Nomeavam-se governadores para as províncias, e, para reforçar estas ordens, mandavam-se tropas portuguesas para o Brazil⁴²⁹

O impulso de controlo do poder em toda sua extensão operado pelas Cortes funcionava ante uma certa apatia de um monarca já fustigado pela idade e pelas vicissitudes passadas, não querendo de forma alguma menosprezar o papel de D. João VI como um astuto governante, o qual conseguiu desferir a Napoleão o prefácio de sua queda, mantendo a independência nacional, ainda que para isso tenha que se ter aventurado a atravessar o Atlântico, fato único e exclusivo à data, tendo sido o primeiro monarca a realizar tal feito. Porém, tais expedientes não

⁴²⁹ In: CHAGAS, Manuel Pinheiro. Op., cit.. Pág. 191.

lograram êxito ante a jovialidade irreverente de D. Pedro, o qual, desde sempre em comunicações a seu pai revelava uma estrita fidelidade, não obstante sua parcimônia não se pôde coadunar com constantes agressões feitas por aquele órgão, de modo que se pode inclusivamente olhar no gesto de do Imperador, a tentativa de não deixar cair o Brasil naquilo que o Reino Português se estava a tornar, a partir de um império do legislativo, agregando valores diametralmente opostos àqueles que eram apregoados anteriormente à tomada do poder, nomeadamente, as tradicionais características do liberal constitucionalismo, enunciando a primeira a ser infringida, a divisão de poderes e a não aglutinação num só titular.

De fato, as cortes na sua atitude que alguns denominavam anti-brasílica, muito obraram para forçar uma Independência que poderia ter no entanto assumido contornos distintos. Essa propensão revelou-se desde a própria convocatória para o início dos trabalhos, ainda atinentes às Bases da Constituição, e posteriormente quando após compromisso firmado de que os assuntos respeitantes aos interesses do Brasil só seriam discutidos após a chegada de seus deputados representantes, se iniciam discussões olvidando o compromisso, fato aliás bastante contestado pelo dinâmico parlamentar Antônio Carlos de Andrada; para além das constantes agressões políticas materializadas numa efetiva tentativa de recolonização de um território que já havia alcançado níveis políticos e administrativos que não comportavam tal retrocesso. A análise de Pinheiro Chagas é bastante elucidativa neste sentido quando alega que: “as côrtes, obedecendo a um impulso apaixonado, multiplicavam os decretos que iam ferir os interesses e as pretensões do Brazil”⁴³⁰ e conclui que “o erro fôra capital, e, se as côrtes quizessem forçar o Brazil a proclamar a sua independência, não podiam proceder de outro modo”⁴³¹.

Uma análise das cartas enviadas por D. Pedro I, a seu pai, enquanto Príncipe Regente do Brasil Reino demonstra a evolução de todo um contexto social

⁴³⁰ CHAGAS, Manuel Pinheiro. Op., cit.. Pág. 191.

⁴³¹ CHAGAS, Manuel Pinheiro. Op., cit.. Pág. 191.

e político que realça o caminho trilhado até ao Ipiranga, tendo como protagonista aquele que foi o primeiro Imperador do Brasil ora independente.

Rio de Janeiro, 4 de outubro de 1821.- Meu pae e meu senhor: Com bem desgosto pego na penna para communicar a vossa magestade do motim e boatos mui fortes que correm de plano pela cidade. A independência tem-se querido cobrir commigo e com a tropa; com nenhum conseguiu, nem conseguirá, porque a minha honra e a d'ella é maior que todo o Brazil; quieram-me e dizem que me querem acclamar imperador; protesto a vossa magestade que nunca serei perjuro, que nunca lhe serei falso, e que elles farão essa loucura, mas será depois de eu e todos os portuguezes estarem feitos em postas; é o que juro a vossa magestade, escrevendo n'esta com o meu sangue estas seguintes palavras: Juro sempre ser fiel a vossa magestade, á nação e á constituição portuguesa.⁴³²

Este pode ser encarado como o prefácio de um estado de ânimo que revelava toda uma adstrição à causa constitucional presente no pós-revolução de 1820 e ao início de um período que per fez um caminhar para uma independência face a todo um contexto sócio-político que em muito impulsionou essa mudança.

Como é para o bem de todos e felicidade geral da nação, estou prompto, diga ao povo que fico⁴³³

⁴³² Collecção das leis, alvarás, decretos, cartas regias, &c., promulgadas no Brasil desde a feliz chegada de Elrey Nosso Senhor a este reino com hum indice chronologico. Rio de Janeiro: Na Impressão Regia, 1817. Pág. 352.

⁴³³ Fala de D. Pedro I em resposta a uma participação do senado da câmara por seu procurador, no seguimento de uma reunião das câmaras, e pela qual foi manifestado ao Príncipe a potencial independência com sua partida. In: Collecção das leis, alvarás, decretos, cartas regias, &c., promulgadas no Brasil desde a feliz chegada de Elrey Nosso Senhor a este reino com hum indice chronologico. Cit. Pág. 359.

Têm-se aqui a ruptura com o movimento constitucional liberalista de Lisboa, D. Pedro pela primeira vez vai deliberadamente contra as ordens das cortes que rogavam sua saída do Brasil, numa outra tentativa de enfraquecer o poder político que o Reino detinha, aliado à imagem do Príncipe Regente, no lugar do Rei, o qual havia desde há muito perdido sua hegemonia face ao novo órgão centralizador, mas, pelo contrário aquele aglutinava toda uma carga política que dinamizava uma vertente senão independentista, ao menos não sujeita ao controlo legislativo, tal como sucedia no Reino Português. Nas palavras de Pinheiro Chagas: “já estava consubstanciada a causa do Príncipe D. Pedro, com a causa do Brasil”⁴³⁴, e a partir deste momento surgem duas reações distintas, de um lado a expulsão da divisão portuguesa estacionada no Rio de Janeiro sob o comando de Jorge de Avilez que vinha com ordens expressas para levar o Príncipe de volta à Europa, do outro, a obediência do general Madeira ao Governo de Lisboa, mantendo a soberania Portuguesa na Bahia.

Não obstante, por carta de 23 de janeiro de 1822 ainda era possível olhar uma certa aproximação ou tentativa de conter o ímpeto independentista, antes mesmo da expulsão da tropa portuguesa, num medir de forças verificado entre D. Pedro e o General Jorge de Avilez, pelo qual o Príncipe respondia ao soberano congresso:

que elle fique ainda mais certo do quanto eu tenho trabalhado na união de ambos os hemispherios, que nem desordens d’esta poderão acabar e dissolver, nem poderão enquanto eu estiver contendo com todas as minhas forças a declaração da independência, já por alguns bem desejada e que será, a meu ver (que antes não queria ver), inevitável, a não serem tomadas em consideração as representações das províncias⁴³⁵

⁴³⁴ CHAGAS, Manuel Pinheiro. Op., cit.. Pág. 195.

⁴³⁵ Collecção das leis, alvarás, decretos, cartas regias, &c., promulgadas no Brasil desde a feliz chegada de Elrey Nosso Senhor a este reino com hum indice chronologico. Cit. Pág. 362.

Menos de um mês depois, as tropas são efetivamente expulsas por ordem direta do quase Imperador, que, uma vez mais ousa afrontar as prerrogativas de comando do Soberano Congresso:

Rio de Janeiro, 12 de fevereiro de 1822.- Meu pae e meu senhor: - Cansado de aturar desaforos á divisão auxiliadora e faltas de palavra, assim como a dee no dia 5 d'este mez me prometterem ficarem embarcados no dia 8, fui no dia 9 a bordo da União, e mandei um official dizer da minha parte á divisão, que eu determinava que no dia 10 ao romper do sol Ella começaria a embarcar, e que assim o não fazendo eu lhe não dava quartel e os reputava inimigos(...) Já ordenei, e se não executarem ámanhã, começo-lhes a fazer fogo.⁴³⁶

Não obstante, ainda após o incidente supra-referido, o Príncipe mantém um diálogo com as cortes, em suas comunicações com o Rei, nesta medida, admite a possibilidade da manutenção de um Reino Unido, assumindo a sua condição de regente e manifestando um interesse de promover um entendimento conforme que não passasse por uma declaração de independência:

Rio de Janeiro, 16 de fevereiro de 1822.- Meu pae e meu senhor.- (...) Desejo que vossa magestade faça apresentar esta ás côrtes, assim como o decreto que remetto incluso, para que ellas conheçam o interesse que tomo pela monarchia luso-brazilica, e o quanto sou despido de toda a ambição, e muito mais d'aquella que poderia provir-me da auctoridade de regente do vasto reino do Brazil e de logar-tenente de vossa magestade.⁴³⁷

⁴³⁶ Collecção das leis, alvarás, decretos, cartas regias, &c., promulgadas no Brasil desde a feliz chegada de Elrey Nosso Senhor a este reino com hum indice chronologico. Cit. Pág. 363.

⁴³⁷ Collecção das leis, alvarás, decretos, cartas regias, &c., promulgadas no Brasil desde a feliz chegada de Elrey Nosso Senhor a este reino com hum indice chronologico. Cit. Pág. 365.

Aos 23 de maio de 1822 novamente uma representação do senado da Câmara do Rio de Janeiro promove aquele que pode ser considerado o início do contexto constitucionalista brasileiro, o qual vai estar intrinsecamente ligado ao Decreto de 3 de junho do mesmo ano, o qual foi, nas palavras de Paulo Bonavides: “uma medida de constitucionalização do Brasil”⁴³⁸ que “antecedia o ato da independência, consumado a 7 de setembro”⁴³⁹. Era pela primeira vez convocada uma Assembléia Geral Constituinte e Legislativa, composta por deputados eleitos de todas as províncias do Brasil, a qual teve por base, tal como em 1820 em Portugal, uma fórmula que delimitava sua efetivação, as Instruções de 19 de junho de 1822, da autoria de José Bonifácio de Andrada e Silva, mais uma vez, segundo a análise do eminente constitucionalista Paulo Bonavides: “Nascia, naquele texto, o direito constitucional positivo do Brasil: constitucionalmente a nossa independência se achava vazada ali e no decreto de 3 de junho.”⁴⁴⁰

De fato, o discurso de D. Pedro, viu-se modificado após os eventos supracitados, desta forma, uma outra missiva relata expressivamente essa virada de atitude que corrobora a opinião do douto constitucionalista:

Rio de Janeiro, 19 de junho de 1822.- Meu pae e meu senhor:- (...) Circumstancias políticas do Brazil fizeram que eu tomasse as medidas que já participei a vossa magestade; outras mais urgentes forçaram-me, por amor á nação, a vossa magestade e ao Brazil, a tomar as que vossa magestade verá dos papeis officiaes que sómente a vossa magestade remetto. Por elles verá vossa magestade o amor que os brasileiros honrados consagram á sua sagrada e inviolável pessoa e ao Brazil; que a Providencia Divina lhes deu em sorte livre e que não quer ser escravo de luso-hespanhoes, quaes os infames déspotas (constitucionaes in nomne) d’essas facciosas, horrorosas e pestíferas côrtes.

⁴³⁸ BONAVIDES, Paulo e ANDRADE Paes. História Constitucional do Brasil. Brasília: Paz e Terra, 1988. Pág. 42.

⁴³⁹ BONAVIDES, Paulo e ANDRADE Paes. Op. Cit. Pág. 42.

⁴⁴⁰ BONAVIDES, Paulo e ANDRADE Paes. Op. Cit. Pág. 43.

O Brazil, senhor, ama a vossa magestade, reconhece-o e sempre o reconheceu como seu rei; foi sectário das malditas côrtes, por desgraça ou felicidade (problema difícil de decidir-se); hoje, não só abomina e detesta essas, mas não lhe obedece, nem lhe obedecerá mais, nem eu consentiria tal, o que não é preciso, porque de todo não querem senão as leis da sua assembléia geral constituinte e legislativa, creada por sua livre contade para lhes fazer uma constituição que os felicite in eternum, se for possível.

Eu ainda me lembro e me lembrarei sempre do que vossa magestade me disse, antes de partir dois dias, no seu quarto: Pedro, se o Brazil se separar, antes seja para ti, que me hás de respeitar, do que para algum d'esses aventureiros. Foi chegado o momento da quase separação, e estribado eu nas eloqüentes e singelas palavras expressadas por vossa magestade, tenho marchado adiante do Brazil, que tanto me tem honrado.(...) ⁴⁴¹

Ante este relato, restam evidentes os claros desígnios do futuro Império, muito embora á custa das constantes agressões do Soberano Congresso, que aqui se quedam caracterizados por D. Pedro, salvaguardando a figura de seu pai, o qual, está aprisionado face a um novo contexto político inaugurado pela revolução liberal, e ao qual o Reino de além-mar não se pretende subjugar. É também nesta correspondência que se levanta a querela que divide a historiografia, no que concerne à veracidade das palavras alegadamente proferidas por D. João VI, enfatizando a tomada de seu filho da coroa do Reino do Brasil, face a um contexto revolucionário que colocasse em risco a ligação ao Reino Português, tendo uns como argumento, o texto da carta de D. Pedro a seu pai, supra-referida e sua confirmação por uma outra missiva, esta de D. João a seu filho dizendo: “Bem vejo que o Brazil não tardará a separar-se de Portugal. N’este caso, se me não puderes conservar a coroa, guarda-a para ti, e não a deixes cair em mãos de

⁴⁴¹ Collecção das leis, alvarás, decretos, cartas regias, &c., promulgadas no Brasil desde a feliz chegada de Elrey Nosso Senhor a este reino com hum indice chronologico. Cit. Pág. 368.

aventureiros”⁴⁴²; outros, utilizando-se da negativa de D. João VI, quando confrontado pelas Cortes perante esta questão, o que, no entanto se pode compreender como uma atitude de negação perante o confronto em circunstâncias específicas, tais como aquelas vividas à época.⁴⁴³

Rio de Janeiro, 26 de julho de 1822: (...) quero dizer que é um impossível physico e moral Portugal governar o Brazil, ou o Brazil ser governado de Portugal. Não sou rebelde, como hão de dizer a vossa magestade os inimigos de vossa magestade; são as circunstancias⁴⁴⁴

Nesta outra correspondência é notória a continuidade da esfera de pensamento de D. Pedro, o qual não dispensa palavras difamatórias em relação às côrtes, enfatiza a carga axiológica negativa, apelidando-as de luso-espanholas, numa clara acepção à influência de Cádiz e do modelo constitucional em muito por esta influenciado. O Príncipe relata uma pretensa subversão do ideário constitucional liberal, em nome do qual se fez a revolução:

Rio de Janeiro, 22 de setembro de 1822.- Meu pae e meu senhor:- Tive a honra de receber de vossa magestade uma carta datada de 3 de agosto, na qual vossa magestade me reprehende pelo meu modo de escrever e fallar da facção luso.hespanhola (se vossa magestade me permite, eu e meus irmãos brasileiros lamentamos muito e muito o estado de coacção em que vossa magestade jaz sepultado); eu não tenho outro modo de escrever, e como o verso era para ser medido pelos infames deputados europeus e brasileiros do partido d'essas despoticas côrtes executivas, legislativas e judiciárias, cumpria ser

⁴⁴² Chagas, Manuel Pinheiro. Op., Cit. Pág. 175

⁴⁴³ Neste sentido, CHAGAS, Manuel Pinheiro. Op., cit.. Pág. 175.

⁴⁴⁴ Collecção das leis, alvarás, decretos, cartas regias, &c., promulgadas no Brasil desde a feliz chegada de Elrey Nosso Senhor a este reino com hum indice chronologico. Cit. Pág. 371.

assim; e como eu agora, mais bem informado, sei que vossa magestade está positivamente preso, escrevo esta ultima carta, sobre questões já decididas pelos brasileiros, do mesmo modo por que com perfeito conhecimento de causa estou capacitado que o estado de coacção a que vossa magestade se acha reduzido é que o faz obrar bem contrariamente ao seu liberal genio. Deus nos livrasse se outra cousa pensássemos! (...)⁴⁴⁵

Resulta uma efetiva ruptura contra qualquer intromissão do supremo órgão político português em território brasileiro:

Rio de Janeiro, 22 de setembro de 1822. (...) Firmes n'estes inabalaveis principios, digo (tomando Deus por testemunha e ao mundo inteiro) a essa cafila sanguinosa, que eu, como principe regente do reino do Brazil e seu defensor perpétuo, hei por bem declarar todos os decretos preteritos d'essas facciosas, horrorosas, machiavelicas, desorganizadas, hediondas e pestíferas côrtes, que ainda não mandei executar, e todos os mais que fizerem para o Brazil, nullos, irritos e inexequíveis, e como taes com um veto absoluto que é sustentado pelos brasileiros todos , que, unidos a mim, me ajudam a dizer: De Portugal nada, não queremos nada.⁴⁴⁶

Têm-se então o movimento independentista como uma reação sobretudo contra as côrtes e não contra o Reino Português simbolizado na figura de D. João VI. O contraponto liberalismo versus absolutismo, na esfera de uma alegada revolução liberal que no final resulta no aglomerar de competências num outro órgão

⁴⁴⁵ Collecção das leis, alvarás, decretos, cartas regias, &c., promulgadas no Brasil desde a feliz chegada de Elrey Nosso Senhor a este reino com hum indice chronologico. Cit. Pág. 372.

⁴⁴⁶ Collecção das leis, alvarás, decretos, cartas regias, &c., promulgadas no Brasil desde a feliz chegada de Elrey Nosso Senhor a este reino com hum indice chronologico. Cit. Pág. 373.

que não aquele materializado no papel do monarca, num monopolismo político que vêm a aprisionar de fato e de direito aquele que outrora foi o principal e exclusivo protagonista da cena política, tudo isto se infere dos textos assinados pelo Príncipe Regente, ora Imperador do Brasil após proclamar sua Independência:

Se vossa magestade cá estivesse seria respeitado, e então veria que o povo brasileiro, sabendo prezar sua liberdade e independencia, se empenha em respeitar a auctoridade real, pois não é um bando de vis carbonarios e assassinos, como os que têm a vossa magestade no mais ignomioso captiveiro⁴⁴⁷

A 3 de maio de 1823 é então instalada a Assembléia Geral Constituinte e Legislativa do Império do Brasil.

Como Imperador Constitucional, e muito especialmente como Defensor Perpétuo deste Império, Disse ao Povo no Dia 1.º de Dezembro do ano próximo passado, em que, Fui Coroadado, e Sagrado , «Que com a Minha Espada Defenderia a Pátria, a Nação, e a Constituição, se fosse digna do Brasil , e de Mim» Ratifico hoje muito solenemente perante vós esta promessa⁴⁴⁸

Em seu discurso na abertura da Assembléia Constituinte, D. Pedro deixa antever um misto de governo forte, por si personificado com uma prevalência, claro está, do órgão executivo que assume, como tal, a própria Constituição que se

⁴⁴⁷ Collecção das leis, alvarás, decretos, cartas regias, &c., promulgadas no Brasil desde a feliz chegada de Elrey Nosso Senhor a este reino com hum indice chronologico. Cit. Pág. 373.

⁴⁴⁸ Discurso de D. Pedro I na abertura da Assembléia Geral Constituinte e Legislativa. V. anexo VIII. Pág. 303.

haveria de votar teria que ser digna de si, o que, ademais suscitou extenuantes debates e marcou o início das divergências entre os deputados⁴⁴⁹, o que vai resultar num clima de hostilidades para com a sua pessoa, na medida em que, como enuncia Bonavides: “A Fala do Trono trouxera já o germe da dissolução. A Constituinte entrou em crise desde o dia de sua instalação”⁴⁵⁰.

De notório interesse resulta uma virada na orientação perfilhada quanto a uma teoria da separação dos poderes adotada na primeira constituinte e posteriormente aquando da outorga da Constituição (de Montesquieu a Benjamin Constant), no primeiro momento, o Imperador declara: “Uma Constituição, em que os três poderes sejam bem divididos de forma que não possam arrogar direitos que lhe não compitam”⁴⁵¹, não consagrando portanto o poder moderador, apanágio da primeira Carta Brasileira.

A Constituinte surge dotada de poder legislativo constitucional e ordinário, da mesma forma que a sua versão portuguesa, incorrendo nos mesmos vícios, os ímpetus legiferantes levava os deputados a legislar sobre tudo, exceto sobre aquela tarefa, a missão para que foram eleitos; estes sintomas típicos de uma centralização, de modo similar, àquela que outrora houve, nas mãos do monarca, levaram em Portugal e no Brasil a uma subversão de princípios, em nome dos quais o liberalismo era apregoado. D. Pedro no entanto, adivinhando um possível final nos termos do Soberano Congresso que tanto criticou e do qual rompeu amarras, dissolveu a Assembléia que ele mesmo reuniu, outorgando por si uma Constituição para o Império⁴⁵².

⁴⁴⁹ As agressões ao Imperador eram ainda temperadas pela dinastia dos Andradas, que no entanto, por pouco tempo perduraram seus aliados políticos; para além disso, vão representar estes os grandes motivos que levaram ao clima sucessivo que culminou com a dissolução da Assembléia.

⁴⁵⁰ BONAVIDES, Paulo e ANDRADE Paes. Op. Cit. Pág. 51.

⁴⁵¹ Discurso de D. Pedro I na abertura da Assembléia Geral Constituinte e Legislativa. V. anexo VIII. Pág. 303.

⁴⁵² Neste sentido, BONAVIDES, Paulo e ANDRADE Paes. Op. Cit. Pág. 52.

Antes porém, teve origem um projeto constitucional nascido da Comissão de Constituição nomeada na sessão de 5 de maio de 1823, encabeçada por Antônio Carlos de Andrada, o mesmo que deu nome póstumo à referida, a qual restou para a história como um mero projeto constitucional⁴⁵³ ofuscado pelo material texto constitucional, bem como pelas vicissitudes que levaram ao encerramento da Assembléia na noite de 11 de novembro de 1823, celebrizada como “a noite da agonia”. No dia seguinte, a tropa cerca o prédio onde se instalava a Assembléia, com D. Pedro na sua vanguarda e a Constituinte cai pela força das baionetas.

Diversos juízos de valor foram feitos por parte da melhor historiografia brasileira desde o século XIX até aos dias de hoje. As partes, suscetíveis de produzir uma imparcialidade natural, implicitamente exprimiam suas preferências ideológicas, destacando-se aqui, a polêmica disputa entre o Barão Homem de Melo, crítico acirrado da doutrina conservadora e José de Alencar, reputado monarquista conservador, advogado de defesa do Império de Pedro I.⁴⁵⁴ Também Varnhagen, na sua História Geral do Brasil avança com uma visão negativista face a um balanço geral da Constituinte. Independentemente de uma visão pró ou contra a Constituinte, urge observá-la no contexto histórico, ver de sua relevância face ao surgimento de um ideário liberal constitucional, e sua influência como experiência embrionária onde se vão destacar noções como sufrágio, representatividade, governo limitado, responsabilização política; e, apesar de frustrada a primeira tentativa de consagrar esse tipo de legitimidade na feitura do primeiro texto constitucional, aquele que resultou como tal permaneceu imbuído de outros vetores inalienáveis de uma idéia de constitucionalismo moderno, pela força de princípios essenciais ao liberalismo constitucionalista e dos quais a Constituição de 1824 é titular conforme se verá no capítulo seguinte.

⁴⁵³ O Projeto Antônio Carlos consubstanciava um texto constitucional distinto do adotado em 1824, suas principais destriças tinham que ver com uma ideologia mais conservadora do que a da Carta, bem como numa verdadeira amputação dos poderes do Imperador, à semelhança com a Constituição de 1822 Portuguesa. Neste sentido, HOLANDA, Sérgio Buarque de. O Brasil Monárquico: o processo de emancipação. São Paulo: Difusão Européia do Livro, 1976. Pág..254.

⁴⁵⁴ BONAVIDES, Paulo e ANDRADE Paes. Op. Cit. Pág. 80.

4.3. A CONSTITUIÇÃO DE 1824⁴⁵⁵ E AS HODIERNAS CARACTERÍSTICAS DO CONSTITUCIONALISMO

Hei por bem, como Imperador e Defensor Perpétuo do Brasil, Dissolver a mesma Assembleia e convocar já uma outra na forma das instruções, feitas para a convocação desta, que agora acaba; a qual deverá trabalhar sobre o Projeto de Constituição, que Eu lhe Hei de em breve Apresentar; que será duplicadamente mais liberal, do que o que a extinta Assembleia acabou de fazer.⁴⁵⁶

Em 25 de março de 1824 é jurada aquela que foi a primeira Constituição Brasileira, após o longo e controverso processo supra analisado, tem início o constitucionalismo em Terras de Vera-Cruz.

Divergências houveram entre o primeiro projeto da constituinte e a versão final apresentada pelo Conselho de Estado, no entanto, importa aferir ao nível da principiologia, afim de traçar uma análise comparatística entre este e os demais modelos do constitucionalismo liberal que se representavam como paradigmáticos face a uma idéia de constitucionalismo moderno.

Horst Dippel trata a idéia de princípios do constitucionalismo moderno, segundo o autor, a efervescência do liberalismo após o advento das Revoluções Americana e Francesa, inaugura e traz uma mudança de paradigma no que concerne ao objeto em estudo⁴⁵⁷. Releva apreciar quais seriam esses princípios? De onde surgiram? De que forma eles estão presentes no primeiro constitucionalismo brasileiro?

⁴⁵⁵ V. anexo XI. Pág. 314.

⁴⁵⁶ Decreto de 12 de Novembro de 1823 (Dissolução da Assembléia Geral Constituinte e Legislativa). V. anexo X. Pág. 315.

⁴⁵⁷ Dippel, Horst. História do Constitucionalismo Moderno-Novas perspectivas. Lisboa: Função Calouste Gulbenkian, 2007. Pág. 2.

Surgindo em reação contra o anterior regime de cariz absolutista e, como tal centralizador do poder, o moderno constitucionalismo terá como princípio fundamental e fundante o princípio da separação de poderes, que traz ínsito, idéias de limitação e partilha do poder, fiscalização do exercício do mesmo pela totalidade dos órgãos que desempenham funções no âmbito dessa separação, a noção anteriormente citada de “checks and balances”. Também relacionado com este princípio, a noção de governo limitado, bem como a responsabilização deste por seus atos pode já ser vista na própria Declaração de Direitos de Virgínia⁴⁵⁸, a qual conforme abordado importou num dos marcos teóricos da doutrina constitucional liberal, tendo influenciado determinadamente não só os movimentos sociais e políticos posteriores, quanto os próprios teóricos deputados que nos Soberanos Congressos Constituintes lograram fazer vencer uma nova idéia de direito.

No que concerne à responsabilização do governo, encontramos muito pouca efetividade. Os membros do legislativo padecem de total irresponsabilidade, nos termos em que na Constituição de 1822, os deputados gozam desse privilégio⁴⁵⁹, tal como na Constituição de 1824, onde quer os deputados, quer os senadores são invioláveis por suas opiniões no exercício de suas funções⁴⁶⁰, só podendo ser presos por flagrante delito de pena capital⁴⁶¹. Quanto ao executivo, a figura do Rei resta como tal, sua pessoa é inviolável e sagrada, não estando sujeito a responsabilidade alguma⁴⁶², já os ministros de estado estão sujeitos a responsabilização⁴⁶³ por traição, suborno, por abuso do poder, pela falta de observância da lei, pelo que obrarem contra a liberdade, segurança, ou propriedade

⁴⁵⁸ Artigo II e Artigo III da Declaração de Direitos de Virgínia. In: anexo IV. Pág. 225.

⁴⁵⁹ Artigo 96º Constituição de 1822.

⁴⁶⁰ Artigo 26º Constituição de 1824.

⁴⁶¹ Artigo 27º Constituição de 1824.

⁴⁶² Artigo 99º Constituição de 1824.

⁴⁶³ Também na Constituição de 1822 os secretários de estado são responsáveis por seus atos de governo, mas, perante as próprias cortes, o que, na prática resultava de um jogo de perseguição política entre o órgão legislativo e o Rei, tendo como “arma de arremesso”, os seus secretários de estado. V. artigo 159º Constituição de 1822.

dos cidadãos ou por qualquer dissipação dos bens públicos⁴⁶⁴; da mesma forma, os conselheiros de estado, “pelos conselhos, que derem, oppostos ás Leis, e ao interesse do Estado, manifestamente dolosos”⁴⁶⁵.

Ainda referente a este princípio, alia-se um outro, atinente à independência do judiciário, o qual representa um dos poderes que, ante o referido, se devem encontrar apartados, e com maior propriedade surge o poder dos tribunais como ente exógeno, haja vista vicissitudes que se achavam findas, tais como os privilégios de foro, a dubialidade na aplicação da justiça que se tinha agora fundada em estritos padrões igualitários, por força de um princípio da igualdade que visava dirimir litígios sociais que, fundados numa sociedade de ordens medieval, já não fariam sentido e findavam com os eventos sócio-político supra-referidos inaugurados pelo moderno constitucionalismo. De tal forma, citem-se o artigo 151º: “O Poder Judicial independente, e será composto de Juizes, e Jurados, os quaes terão logar assim no Cível, como no Crime nos casos, e pelo modo, que os Codigos determinarem.”⁴⁶⁶; o artigo 179º inciso XII: “Será mantida a independencia do Poder Judicial. Nenhuma Autoridade poderá avocar as Causas pendentes, sustal-as, ou fazer reviver os Processos findos.”⁴⁶⁷; inciso XIII: “A Lei será igual para todos, quer proteja, quer castigue, o recompensará em proporção dos merecimentos de cada um.”⁴⁶⁸; inciso XVII: “A' excepção das Causas, que por sua natureza pertencem a Juizos particulares, na conformidade das Leis, não haverá Foro privilegiado, nem Comissões especiaes nas Causas civeis, ou crimes.”⁴⁶⁹.

Sem recorrer às palavras da Constituição inglesa ou à idéia de recuperação de antigos direitos subvertidos, a Declaração dos Direitos

⁴⁶⁴ Artigo 133º Constituição de 1824.

⁴⁶⁵ Artigo 143º Constituição de 1824.

⁴⁶⁶ Artigo 151º Constituição de 1824.

⁴⁶⁷ Artigo 179º, inciso XII Constituição de 1824.

⁴⁶⁸ Artigo 179º, inciso XIII Constituição de 1824.

⁴⁶⁹ Artigo 179º, inciso XVII Constituição de 1824.

de Virgínia proclamou ao mundo a soberania popular, os princípios universais e os direitos inerentes à condição humana⁴⁷⁰

Desta forma, encontramos outro princípio fundamental do constitucionalismo moderno na esteira de Dippel, representando o princípio da soberania popular, no entanto, uma solução de compromisso, quando positivado na maioria dos textos constitucionais, tal como em Cádiz⁴⁷¹, Portugal⁴⁷² e no Brasil⁴⁷³, optando-se por fundar a soberania num ente metafísico denominado Nação e não no povo, de acordo com o exposto no anterior capítulo aquando da análise das Bases da Constituição.

O princípio do governo representativo também ele abordado por Dippel, está mais reservado na ordem jurídica constitucional, uma vez que é necessário historicizar o conceito de representação, da forma anteriormente tratada nesta dissertação aquando do capítulo terceiro, seguindo a lição de Pietro Costa.⁴⁷⁴ É no entanto possível olhar desde logo no artigo 11º da Constituição de 1824 que “Os Representantes da Nação Brasileira são o Imperador, e a Assembléa Geral.”⁴⁷⁵, da mesma forma que encontramos na Constituição Portuguesa de 1822 similar atribuição no artigo 32º enfatizando o condor representativo do órgão tutelar máximo - as cortes.

Os princípios universais, tais como os direitos humanos, constituem vetores essenciais do moderno constitucionalismo e são inclusivamente referidos como

⁴⁷⁰ Dippel, Horst. Op., Cit. Pág. 8.

⁴⁷¹ Artigo 3º Constituição de Cádiz.

⁴⁷² Artigo 26º Constituição de 1822.

⁴⁷³ Artigo 12º Constituição de 1824.

⁴⁷⁴ COSTA, Pietro. Escola de Altos Estudos CAPES 2010, Poucos, Muitos, Todos – Lições de História da democracia, UFPR. Curitiba, 2010.

⁴⁷⁵ Artigo 11º Constituição de 1824.

integrantes dos “dez traços essenciais do constitucionalismo moderno”⁴⁷⁶, sendo expressos já na Declaração dos Direitos de Virgínia⁴⁷⁷, e que permanecem, segundo a opinião de Dippel:

há mais de duzentos anos que nenhuma constituição que reclame aderir aos princípios do constitucionalismo moderno se atreveu a desafiar abertamente qualquer um destes princípios, de tal forma que eles passaram a simbolizar uma sociedade moderna fundada na razão, que procura ancorar a mediação de interesses e conflitos num fundamento jurídico sólido⁴⁷⁸

Estando consagrados no texto constitucional de 1824 segundo uma técnica legiferante distinta da adotada no texto lusitano de 1822, onde, desde as Bases, o elenco assumia um prevalente protagonismo, prefaciando a lei fundamental; ao contrário, aqui eles são referidos na parte final da Carta, tratando-se de uma mera opção sistemática, sobretudo por força da análise detalhada, o que permite afirmar que nada resulta numa sub-valorização destes princípios.

O artigo 179º da Constituição de 1824 dispõe o elenco de direitos, liberdades e garantias, no caso, denominados direitos civis e políticos, ou, num léxico da história das idéias políticas, a “liberdade dos antigos”, conceito muito caro ao político francês Benjamin Constant⁴⁷⁹. Uma divisão dos poderes na esteira de

⁴⁷⁶ Dippel, Horst. Op., Cit. Pág. 10.

⁴⁷⁷ V. Declaração de Direitos de Virgínia, anexo IV. Pág. 225.

⁴⁷⁸ Dippel, Horst. Op., Cit. Pág. 11.

⁴⁷⁹ Benjamin Constant nasceu na Suíça em 1767, tendo vivido predominantemente na França, viajou pelo mundo, tendo adquirido bastantes conhecimentos empíricos que lhe possibilitaram uma outra visão política, social e cultural. Viveu em plena Revolução Francesa e participou ativamente na política de então. Como pensador, desenvolveu esferas críticas a uma mentalidade sócio-política que se encontrava até então aquém das preferências teóricas desenvolvidas e as quais se demonstraram através de uma emancipação liberalista de uma concepção sócio-política distinta daquelas até então propagadas. A sua produção bibliográfica é extensa, sendo a mais relevante: “A liberdade dos antigos

Montesquieu ou uma democracia participativa direta na ótica de Rousseau efetivariam uma liberdade política consubstanciada por uma legitimação popular do poder e por uma real concepção do termo soberania, uma afirmação de um princípio da igualdade adequado aos termos políticos predominantes.

Eis que o político francês que tendo vivenciado os conturbados períodos da Revolução Francesa e participe nato da realidade política assume uma divisão de conceitos e traz uma categoria mais ambiciosa nos termos de uma liberdade não política, mas que se afirma contra o espaço político, trata-se da “Liberdade dos modernos”, aquela que diz respeito à invenção de um espaço de autonomia no qual o homem se realiza por oposição à *res publica*, a prevalência do espaço privado, âmbito do qual o cidadão vai realizar seus anseios, suas preleções. Para tal, o domínio público-estatal deve promover a segurança e o respeito por essa iniciativa do cidadão.⁴⁸⁰

Uma abordagem comparativa entre os catálogos de direitos existentes nos dois constitucionalismos, à primeira vista poder-se-ia afirmar um relativo menosprezar dessa vertente em sede da Carta Constitucional, no entanto, uma análise mais acuidada revela o oposto, efetivamente estes direitos estavam mais preservados nos trópicos do que na península ibérica do século XIX.

O direito de propriedade, apanágio do movimento constitucional era consagrado com a mesma amplitude⁴⁸¹ que no constitucionalismo português⁴⁸²; a liberdade de religião⁴⁸³ assume contornos bastante mais liberais do que o disposto na Constituição lusitana, que apenas permitia o culto de outras religiões aos

comparada à dos modernos”, na qual aborda estes dois conceitos, avançando uma teoria onde germina o liberalismo político que mais tarde se vai dinamizar pelo mundo.

⁴⁸⁰ Neste sentido V. FAGUET, Émile apud: PRÉLOT, Marcel e LESCUYER Georges, op. Cit. Pág. 92.

⁴⁸¹ Artigo 179º, inciso XXII Constituição de 1824.

⁴⁸² Artigo 6º Constituição de 1822.

⁴⁸³ Artigo 179º, inciso V Constituição de 1824.

estrangeiros⁴⁸⁴, para além de permitir órgãos de censura literária em matéria religiosa⁴⁸⁵; a inviolabilidade de domicílio⁴⁸⁶, um determinado humanitarismo na aplicação das penas que passava pela abolição das penas cruéis e infamantes⁴⁸⁷, a pena aplicada apenas à pessoa do condenado e não para seus descendentes⁴⁸⁸, para além da estatuição direta da limpeza e manutenção de condições de higiene e segurança mínimas nos estabelecimentos prisionais⁴⁸⁹, revelam uma estatuição de direitos que se achavam já essenciais á dignidade humana, fazendo estes parte integrante do nível principiológico imanente á idéia de constitucionalismo moderno supra abordada.

Também ao nível do direito penal se verificaram modificações determinantes provenientes desse mesmo ideário constitucional liberal, desde logo, a estatuição para que se faça um código criminal⁴⁹⁰, que se verificou logo desde 1830, a afirmação de um princípio de igualdade no domínio penal⁴⁹¹, o princípio da legalidade⁴⁹², a não retroatividade da lei⁴⁹³, a vedação da prisão sem culpa formada⁴⁹⁴, a adoção da *regulae iuris: nullum crimen sine lege*⁴⁹⁵, enfatizam essa admissão da Constituição do Império ao modelo de constitucionalismo moderno.

⁴⁸⁴ Artigo 25º Constituição de 1822.

⁴⁸⁵ Artigo 8º Constituição de 1822.

⁴⁸⁶ Artigo 179º, inciso VII Constituição de 1824.

⁴⁸⁷ Artigo 179º, inciso XIX Constituição de 1824.

⁴⁸⁸ Artigo 179º, inciso XX Constituição de 1824.

⁴⁸⁹ Artigo 179º, inciso XXI Constituição de 1824.

⁴⁹⁰ Artigo 179º, inciso XVIII Constituição de 1824.

⁴⁹¹ Artigo 179º, inciso XIII Constituição de 1824.

⁴⁹² Artigo 179º, inciso I Constituição de 1824.

⁴⁹³ Artigo 179º, inciso III Constituição de 1824.

⁴⁹⁴ Artigo 179º, inciso VIII Constituição de 1824.

⁴⁹⁵ Artigo 179º, inciso XI Constituição de 1824.

A supremacia da Constituição está mitigada no ideário jus-constitucional brasileiro, o próprio texto fundamental assume a condição de magna carta, no entanto, outorgada. O modo como se desenvolveu o processo constituinte brasileiro, desde a convocação dos representantes, antes mesmo de realizada a Independência, o “vício congênito”⁴⁹⁶ com que nasceu a Constituinte brasileira, de que fala Tobias Monteiro assinalado por Paulo Bonavides⁴⁹⁷, as vicissitudes inerentes ao estado de coisas político e social do recente Império que levaram à dissolução da referida Assembléia, são explícitas de que o papel principal estava no Imperador⁴⁹⁸ e não em qualquer outro poder, ou texto, não obstante, esta Carta perdurou por bastante tempo, mais do que a sua congênere lusitana, o que significa que, independente de sua supremacia real ou aparente, ela operou num determinado contexto político que, subversões aparte fundou a realidade jus-constitucional brasileira. Nota-se no entanto similitudes entre os mecanismos de defesa e salvaguarda dos direitos estabelecidos pela Constituição em ambos os textos, o artigo 179º, XXX da Constituição de 1824 estabelece um direito de petição ou reclamação por infração da Carta, dirigido ao poder legislativo e executivo; da mesma forma, o texto lusitano possibilita esse direito⁴⁹⁹, mas apenas dirigido ao órgão legislativo, em decorrência do supra referido acerca da prepotência deste órgão no aparelho de divisão e partilha de poderes constante da Constituição.

O poder de revisão constitucional resulta claro num ideário inaugurado pelo advento do constitucionalismo. A Constituição de 1822 assume-se como rígida, só

⁴⁹⁶ “A constituinte brasileira nascera com vício congênito. O decreto de convocação denominava-a também legislativa; ela entendeu, desde logo que não só se devia ocupar de fazer a Constituição, mas igualmente de fazer as leis ordinárias. Estas tiveram preferência e encheram o tempo das sessões celebradas antes da apresentação do projeto principal, para o qual não se tinha previamente preparado as bases, como se fiera em Lisboa.” In: BONAVIDES, Paulo e ANDRADE Paes. Op. Cit. Pág. 45.

⁴⁹⁷ BONAVIDES, Paulo e ANDRADE Paes. Op. Cit. Pág. 45.

⁴⁹⁸ No discurso inaugural aquando do início dos trabalhos da constituinte, D. Pedro já proferia que: “Como Imperador Constitucional, e mui especialmente como Defensor Perpétuo deste Império, disse ao povo no dia 1 de dezembro do ano próximo passado, em que fui coroado e sagrado – que com a minha espada defenderia a Pátria, Nação e a Constituição, se fosse digna do Brasil e de mim...”, o que causou enormes divergências nos dias seguintes, no decorrer dos trabalhos da Assembléia.

⁴⁹⁹ Artigo 16º Constituição de 1822.

podendo ser revista após decorridos quatro anos desde a sua publicação, para além de carecer de todo um expediente burocrático exigindo procedimentos específicos e maiorias qualificadas para sua aprovação⁵⁰⁰. O que conforma, como supra-referido um relevante vetor de vinculação das gerações futuras a uma idéia de direito que se achava certa à época. O constitucionalismo brasileiro assume similar vertente, positivando a mesma técnica legislativa no que concerne à reforma da magna carta⁵⁰¹.

Horst Dippel elabora o elenco dos traços essenciais do constitucionalismo moderno, em sua obra, aborda diversos modelos constitucionais, de entre os quais aquele que se verificou fundamental para a implementação do Constitucionalismo Luso-Brasileiro, uma Constituição que inclusivamente vigorou por algumas horas ainda aquando do Reino Unido de Portugal, do Brasil e dos Algarves, a Constituição de Cádiz de 1812, a qual em sua opinião resulta num importante marco do constitucionalismo moderno dentre uma sociedade que ainda não ousava libertar-se dos resquícios do Antigo Regime:

O significado geral da Constituição de Cádiz reside então no facto de ter constituído, na Europa da primeira metade do século XIX, a mais importante tentativa de combinar os traços essenciais do constitucionalismo moderno com a ordem monárquica existente.⁵⁰²

Se no que toca ao constitucionalismo português, a sua matriz não pode deixar de ser notada, o mesmo se passa quanto ao primeiro constitucionalismo brasileiro, ainda que, com traços destintos, sobretudo ao nível da introdução de um modelo importado da história das idéias políticas, do conceituado Benjamin

⁵⁰⁰ Artigo 28º Constituição de 1822.

⁵⁰¹ Artigos 174º, 175º, 176º e 177º Constituição de 1824.

⁵⁰² Horst Dippel. Op., Cit. Pág. 23.

Constant, importando na adoção de um distinto mecanismo de separação de poderes assente num poder moderador, no qual sua essência reside numa ótica de neutralidade, a qual apenas o monarca pode garantir por via da axiologia imanente a um princípio de legitimidade monárquica assegurada pela hereditariedade de linhagem e que coloca o Rei numa posição supra-interesses políticos, econômicos e até mesmo sociais, na medida em que este não concede benefícios em face de determinada estirpe ou linhagem, ao contrário do que sucedia num anterior sistema de “graças” característico de um pretérito regime monárquico do antigo regime. O sistema de monarquia constitucional opera numa lógica democrática de partilha do poder, afirmando-se o monarca como garantia de efetividade nos termos expostos por Constant.

A Declaração de Direitos de Virgínia afigura-se como documento essencial do constitucionalismo moderno. Para além de se constituir numa declaração de direitos ela funda os princípios constitutivos do constitucionalismo moderno, indo além daquela trilogia alicerçada nos fundamentos da revolução francesa (apesar de a anteceder cronologicamente), pelos valores da liberdade, igualdade, fraternidade e do dogma liberal da propriedade como base fulcral da teoria constitucional liberal.⁵⁰³ Nas palavras de Horst Dippel acerca dos diversos momentos constitucionais saídos da França revolucionária: “Somos obrigados a admitir que em nenhuma parte se fala sobre independência do poder judicial, a sindicabilidade, o governo limitado ou a constituição como direito supremo reforçado”⁵⁰⁴; de forma a que é visto pelo autor uma originalidade e genealogia conforme à matriz essencial do moderno constitucionalismo do qual fazem parte integrante as constituições em estudo.

⁵⁰³ Neste sentido, v. Horst Dippel. Op., Cit. Pág. 9.

⁵⁰⁴ Horst Dippel. Op., Cit. Pág. 15.

5. CONCLUSÃO

A tradição jurídica ocidental pauta-se e afirma-se como o produto do direito romano, influenciado pela filosofia grega e conformado por uma matriz ético-moral e civilizacional judaico-cristã, este discurso, correndo o risco de parecer gasto, revela aquela que foi a gênese, e na obra em epígrafe, o ponto de partida para uma análise de um determinado período histórico no qual emergiram novos paradigmas.

A história política ou mais especificamente a história dos sistemas políticos desenvolve-se numa lógica dialética que se consubstancia numa vertente retributiva no inter-relacionamento entre os excessos pretéritos e presentes. O movimento liberal constitucional surge em reação a um modelo político absolutista que irrompeu na Europa desde o século XVII e no caso português, a partir, sobretudo do reformismo pombalino, assumindo a vertente de despotismo iluminado. Numa tentativa de fazer face ao radicalismo do poder absoluto do monarca, os ímpetus liberais consagraram um texto constitucional nada moderado, que combateu uma desigualdade existente com um desequilibrado sistema político assente numa quase “ditadura do legislativo”, ente que aglutinou competências e prerrogativas, esvaziando os demais atores da cena política, isto, sob a capa de diversos princípios teóricos que se encontravam nos antípodas da real prática política perfilhada neste que foi o primeiro constitucionalismo português.

Não se assume um objetivo de julgar os constituintes de 1820, os seus erros constituem os erros próprios de qualquer momento revolucionário; os excessos foram os mesmos cometidos em outros contextos, inclusivamente posteriores, tais como aqueles verificados na singular ordem prevista na revolução de 1826 pela instituição de um Estado Novo em contraposição aos fatídicos anos de anormalidade governativa instaurados pela primeira república portuguesa; ou, no caso brasileiro, nas vicissitudes advenientes de uma ditadura militar instituída em clara reação ao regime de Getúlio Vargas. Em ambas as situações encontram-se similitudes e pode-se enquadrá-las na mesma lógica sobre os momentos de transição política onde a reação não encontra limites e vai buscar sua fundamentação e legitimidade nos

excessos cometidos anteriormente. Os fins justificam os meios, e desta forma, o escopo de libertação e de fomento de um outro modo de fazer política, tudo pode em nome de uma nova idéia de governo, pautada sobretudo numa contraposição do que numa verdadeira materialidade ideológica original e pura.

A história demonstra este ciclo ideológico, a ciência política poderá desde logo argumentar por um princípio da necessidade, haja vista que para uma implementação prática de um sistema político, o contexto situacional detém os poderes instalados e uma lógica maquiavelista surge como *ultima ratio* para se efetivar o controlo das estruturas políticas e sociais. Também não se ousa aventar uma formulação própria acerca do mérito da questão; a análise que aqui se coloca é feita de modo transversal, constatando e analisando fatores político-jurídicos que se intermedeiam e lutam de forma mais ou menos harmoniosa consoante as conjunturas.

Sobre o Constitucionalismo Brasileiro, afirmam-se contornos algo distintos do que o supra-referido; os excessos cometidos pelos constituintes lusitanos foram de alguma forma sustados pela perspicácia de D. Pedro, que, no ato de dissolução da Assembléia por ele convocada, modifica um constitucionalismo que seguia os exatos contornos do português, realçando o Projeto Antônio Carlos e a sua vertente de concentração do poder no órgão legislativo, tal qual sucedia na Constituição de 1822.

Da Constituição de 1824 resulta um ideário distinto, assente obviamente também na prevalência de um órgão sobre os demais, não sendo aquele o legislativo, mas sim o papel e a pessoa do Imperador, a quem lhe incumbia não só o poder executivo, mas um outro que se revelava a chave do sistema de poderes nos quais assentava o texto de 1824 – o poder moderador.

Não obstante, as similitudes são várias e notórias, apesar de um pretense afastamento do texto de 1822, o qual era pejorativamente apelidado de “luso-castelhano”, por força do ideário forte que a Constituição de Cádiz imprimiu á sua congênera portuguesa, ainda assim suas influências ao nível da idéia de direito plasmada e dos princípios do constitucionalismo moderno elencados, fazem com

que se possa integrar dentro de uma mesma família de direito constitucional, estas que foram as duas primeiras experiências constituintes Portuguesa e Brasileira.

O constitucionalismo nasce, cresce, desenvolve-se, modifica sua essência, não tenha este surgido numa época de instabilidades, rupturas, mutações ideológicas, subserviências e promiscuidades diversas entre a seara do jurídico e do político. Assume nos dias de hoje traços que com toda a propriedade revelam uma multiplicidade de orientações, assim como o próprio direito se manifesta distinto entre diversas experiências jurídicas (desde logo de assinalar a Common Law e Roman Law).

Um estudo da genealogia do Direito Constitucional demonstra desde logo os traços de duas experiências jurídicas que estão unidas por um tronco comum (a cultura jurídica clássica medieval e moderna), perfazendo a síntese comparativa, verificando os influxos recíprocos potencialmente existentes em duas experiências constitucionais distintas, mas que se encontram ligadas por um elo comum que diz respeito à base social existente, a cultura de um povo que durante séculos escreveu a mesma história e que mais tem em comum do que uma língua, um mero elemento vocabular, mas uma cultura, uma base social que se hoje ainda se assemelha, o que dirá aquando de 1822. E porque o direito provém da sociedade, da mesma sociedade provirá um mesmo direito, e neste caso, independente de todo um perfilhar de um antigo direito que se manteve, também o novo direito criado no pós-Ipiranga permaneceu por diversas vezes mais fiél à tradição do que o próprio direito português.

6. BIBLIOGRAFIA

ALBUQUERQUE, Ruy e Martim. **História do Direito Português**, Vol. I. Lisboa: Pedro Ferreira, 1999

_____. **História do Direito Português**, Vol. II. Lisboa: Policopiado, 1983.

ALBUQUERQUE, Martim. **Portugal e a iurisdictio imperii**. In Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, nº 17. 1964.

ALMEIDA, Francisco José de. **A convocação das Cortes**. Lisboa: Impressão Régia, 1820.

ALTHUSSER, Louis. **Montesquieu: a política e a história**. Tradução de Luz Cary e Luisa Costa. 2. Ed. Rio de Janeiro: Martins Fontes, 1977.

AMARAL, Diogo Freitas. **História das Ideias Políticas**, Vol. I. Coimbra: Almedina, 1998.

_____. **História das Ideias Políticas**, Vol. II. Lisboa: Almedina, 1998.

ANÔNIMO. **As Bazes da Constituição**. Lisboa, 1823.

ANDRADE, Antonio Pinto Correa de. **Poemas Constitucionaes em applauso da Constituição Portugueza, e dos heroes que a promoverao.** Lisboa: Typografia de J.F.M. de Campos, 1822.

AQUINO. São Tomás De. **Suma Teológica.** São Paulo: Ed. Loyola, 2001.

ARAÚJO, Fernando. **Almeida Garrett e o constitucionalismo.** In: Revista Jurídica, nº 24. Lisboa, 1999.

ARRIAGA, José de. **História da Revolução Portugueza de 1820.** Porto, 1886.

BERBEL, Márcia Regina. **A Constituição Espanhola no mundo Luso-Americano (1820-1823).** In: Revista de Índias, nº. 242 Vol. LXVIII. São Paulo, 2008.

BADÍA, Juan Ferrando. **Regimenes Politicos Actuales,** 3.^a ed. Madrid: Tecnos, 1995.

BARBAS HOMEM, António Pedro. **História das relações internacionais. O direito e as concepções políticas na idade moderna.** Coimbra: Almedina, 2003.

_____. **Judex Perfectus – Função jurisdicional e estatuto judicial em Portugal 1640 – 1820.** Coimbra: Almedina, 2003.

_____. **O movimento de codificação do direito em Portugal no século XIX – aspectos gerais.** Lisboa: AAFDL, 2007.

BARROS, Celso Ribeiro. **Dicionário de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 1994.

BARROS, Vinícius Soares de Campos. **Introdução a Maquiavel – Uma teoria do Estado ou uma Teoria do Poder ?** São Paulo: Edicamp, 2004.

BATH, Sérgio. **Maquiavelismo: a prática política segundo Nicolau Maquiavel**. São Paulo: Editora Ática, 1992.

BERCOVICI, Gilberto. **Teoria do Estado e Teoria da Constituição na periferia do capitalismo: breves indagações críticas**. In: AVELÃS NUNES, António José; COUTINHO, Jacinto. *Diálogos Constitucionais Brasil/Portugal*. São Paulo: Renovar, 2004.

Bíblia Sagrada. Fátima: Difusora Bíblica.

BOBBIO, Norberto. **Thomas Hobbes**. Rio de Janeiro, Campus, 1991.

BODIN, Jean. **Los seis libros de la república**. Trad. de Pedro Bravo Gala. 3. ed. Madrid: Tecnos, 1997.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**, 7.^a ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1998.

_____. **Constitucionalismo Luso – Brasileiro: Influxos recíprocos**, in **Perspectivas Constitucionais**, Obra colectiva, I. Lisboa: 1996.

_____. **Do Estado liberal ao Estado social**. São Paulo: Malheiros, 2007.

BONAVIDES, Paulo e ANDRADE Paes. **História Constitucional do Brasil**. Brasília: Paz e Terra, 1988.

BORGES CARNEIRO, Manuel. **Portugal Regenerado em 1820**. Lisboa, 1820.

BRAGA DA CRUZ, Guilherme. **O direito subsidiário na história do direito português**. Coimbra: Editora Universidade de Coimbra, 1975.

_____. **Obras esparsas – Volume II – Estudos de História do Direito. Direito Moderno. 1ª e 2ª parte**. Coimbra: Editora Universidade de Coimbra, 1981.

BUENO, Pimenta. **Direito Público Brasileiro e análise da Constituição do Império**. 2 volumes. Rio de Janeiro, 1857.

BURKE, Peter. **Uma história social do conhecimento; de Gutemberg a Diderot**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2003.

CABRAL DE MONCADA, Luis. **Estudos da História do Direito Português**. Coimbra.

_____. **Origens do moderno Direito Português**, in: Integralismo Lusitano, vol. I. Coimbra: 1932.

CAETANO, Marcello. **História breve das constituições portuguesas**. Lisboa: Editorial Verbo, 1965.

_____. **Manual de Ciência Política e Direito Constitucional**, II, 6.^a ed. Lisboa, 1972.

_____. **História do Direito Português**. Lisboa: Editorial Verbo, 2007.

_____. **Manual de Direito Administrativo**. Coimbra: Almedina, 1980.

CACCIA, Natasha Schmitt. **Os juristas e a construção do estado imperial**. In: MOTA, Carlos Guilherme (org.). **Os juristas na formação do Estado-Nação Brasileiro**. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

CALMON, Pedro. **História das Idéias Políticas**. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1952.

_____. **História do Brasil** (7 vols.). Rio de Janeiro: Editora José Olympio, 1959.

CAMPINOS, M.. **A Carta Constitucional de 1826**. Lisboa, 1975.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 2007.

_____. **Constituição da República Portuguesa anotada**, 4.^a ed. rev. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.

_____. **Constituição da República Portuguesa e Lei do Tribunal Constitucional**, 8.^a ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2008.

CARONE, Edgard. **A terceira República – 1937 – 1945**. São Paulo: Difel, 1976.

CASTRO, Zília Osório de. **Constitucionalismo vintista, antecedentes e pressupostos**. Lisboa, 1986.

CAVALCANTI, Themistocles. **Estudos em homenagem a Jean Jacques Rousseau: 200 anos do contrato social 1762-1962**. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1962.

CERQUEIRA, Marcello. **A Constituição na História-Origem e reforma**. Rio de Janeiro, 1993.

CHAGAS, Manuel Pinheiro. **Historia de Portugal, popular e ilustrada**. Lisboa: Livraria Moderna, 1869 – 1874.

CHÂTELET, François. **História das Idéias Políticas**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2000.

CHEVALIER, Jean Jacques. **Los grandes textos políticos-Desde Maquiavelo a nuestros días**. Madrid: Aguilar S.A. de Ediciones, 1954.

CIRIO, Juan Miguel Bargallo. **Rousseau, el estado de naturaleza y el romanticismo político**. Buenos Aires: Libreria Juridica, 1952.

COELHO, Filipe Nogueira. **Compêndio Histórico do Estado da Universidade de Coimbra**. Coimbra, 1771.

Collecção das leis, alvarás, decretos, cartas regias, &c., promulgadas no Brasil desde a feliz chegada de Elrey Nosso Senhor a este reino com hum indice chronologico. Rio de Janeiro: Na Impressão Regia, 1817

Collecção dos Decretos, Resoluções e Ordens das Côrtes Geraes, Extraordinárias e Constituintes da Nação Portuguesa. Lisboa.

CONDE, Enrique Álvarez. **Curso de Derecho Constitucional**, vol. I. Madrid: Tecnos, 1993.

CONSTANT, Benjamin. **Curso de Política Constitucional**. Madrid, 1823.

_____. **Princípios políticos constitucionais: princípios políticos aplicáveis a todos os governos representativos e particularmente à constituição atual da França**. Rio de Janeiro: Liber Iuris, 1989.

CORRÊA, Oscar Dias. Breves observações sobre a influência da Constituição Portuguesa na Constituição Brasileira de 1988, in **Perspectivas Constitucionais**, Obra colectiva, I. Lisboa, 1996.

CRUZ, Sebastião. **Direito Romano (Ius Romanum) – Introdução. Fontes**. Coimbra: Dislivro, 1984.

COSTA, Mário Júlio de Almeida. **História do Direito Português**, 3.^a ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1996.

COUTINHO, Jacinto; MORAIS, Jose Luis; STRECK, Lenio Luiz. **Estudos Constitucionais**. São Paulo: Renovar, 2007.

CUNHA, Paulo Ferreira da. **Para uma História Constitucional do Direito Português**. Coimbra: Coimbra Editora, 1995.

CURA, António Vieira. **O costume como fonte de direito em Portugal**. In: Boletim da Faculdade de Direito, Volume LXXIV, 1998.

DE GRAZIA, Sebastian. **Maquiavel no inferno**. São Paulo: Companhia das Letras, 1993.

DEOS, Faustino José da Madre de. **A Constituição de 1822 Comentada e desenvolvida na prática**. Lisboa, 1823.

Diário do Governo. Lisboa: Imprensa Régia, 1821 – 1823.

Diários das Cortes Geraes e Extraordinarias da Nação Portuguesa. V volumes, 1821-1822.

Documentos para a História das Cortes Geraes da Nação Portuguesa. Volume I, II e III, Lisboa: Imprensa Nacional, 1827.

ESCOREL, Lauro. **Introdução ao pensamento político de Maquiavel**. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1979.

Estatutos da Universidade de Coimbra do ano de MDCCLXXII. Lisboa: Imprensa Nacional, 1772.

ELIAS, Norbert. **O mal estar na civilização**. Rio de Janeiro: Imago, 1987.

ESPINOSA GOMES DA SILVA, Nuno. **História do Direito Português**, Vol. I. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1983.

FERNANDES, Fátima Regina. **Comentários à legislação medieval portuguesa de Afonso III**. Curitiba: Juruá, 2000.

_____. **A recepção do direito romano no ocidente europeu medieval: Portugal, um caso de afirmação régia**. In: História: Questões & Debates, nº. 41, Pág. 73-83. Curitiba: Editora UFPR, 2004.

FERRAJOLI, Luigi. **A soberania no mundo moderno**. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Liberdades Públicas**. São Paulo: Saraiva, 1978.

FERREIRA, Pinto. **Curso de Direito Constitucional**. 2.^a ed. Recife, 1970.

_____. **Teoria Geral do Estado**, Tomo I, 2.^a ed. Rio de Janeiro, 1957.

FERREIRA, Silvestre Pinheiro. **Breves observações sobre a constituição política da Monarquia Portuguesa.** Paris, 1837.

FERREIRA, Waldemar Martins. **História do Direito Constitucional Brasileiro.** São Paulo: Max Limonad, 1954.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional.** São Paulo, 1992.

_____. Constitucionalismo Português e Constitucionalismo Brasileiro, in **Perspectivas Constitucionais**, Obra colectiva, I. Lisboa, 1996.

_____. **Estado de Direito e constituição.** São Paulo: Saraiva, 2007.

_____. **O poder constituinte.** São Paulo: Saraiva, 2007.

FONSECA, Ricardo Marcelo. **História do Direito em Perspectiva - Do Antigo Regime à Modernidade.** Curitiba: Juruá, 2008.

_____. **Introdução Teórica à História do Direito.** Curitiba: Juruá, 2009.

_____. **Os juristas e a cultura jurídica brasileira na segunda metade do século XIX.** Milano: DOOT. A. Giuffrè Editore, 2006.

_____. **A cultura jurídica brasileira e a questão da codificação civil no século XIX.** In: História da propriedade e outros ensaios. GROSSI, Paolo. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

_____. **A formação da cultura jurídica nacional e os cursos jurídicos no Brasil: uma análise preliminar (1854-1879).** In: Cuadernos del Instituto Antonio de Nebrija, Madrid, nº 8, 2005.

FRANCO, Afonso Arinos de Melo. **O Constitucionalismo de D. Pedro I no Brasil e em Portugal.** Edição do Ministério da Justiça do Brasil, 1972.

FREYRE, Gilberto. **Introdução à história da sociedade patriarcal: Casagrande & Senzala.** Coleção Intérpretes do Brasil. Rio de Janeiro: Ed. Nova Aguiar, 2000.

_____. **Introdução à história da sociedade patriarcal: Sobrados e mucambos.** Coleção Intérpretes do Brasil. Rio de Janeiro: Ed. Nova Aguiar, 2000.

FREIRE, Pascoal de Mello. **O novo código de direito público de Portugal.** Coimbra, 1844.

_____. **Instituições do Direito Civil.** Lisboa: Boletim Ministério da Justiça, 1967.

GARRET, Almeida. **Portugal na Balança da Europa.** Porto: Edição Verdade Cristã, 1830.

Gazeta de Lisboa. Lisboa: Impressão Régia, 1820 – 1823.

GETTEL, Raymond G.. **História das ideias políticas**. Lisboa, 1936.

GILISSEN, John. **Introdução histórica ao direito**. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003.

GOMES, Laurentino. **1808 Como uma rainha louca um príncipe medroso e uma corte corrupta enganaram Napoleão e mudaram a história de Portugal e do Brasil**. São Paulo: Planeta, 2008.

_____. **1822 Como um homem sábio, uma princesa triste e um escocês louco por dinheiro ajudaram D. Pedro a criar o Brasil – um país que tinha tudo para dar errado**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2010.

GOUVEIA, Jorge Bacelar. **Constituições dos estados lusófonos**. Lisboa: AAFDL, 1993.

_____. **O Estado de exceção no direito constitucional**. Lisboa, Almedina, 1999.

GRIMM, Dieter. **Constituição e Política**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

GROSSI, Paolo. **Primeira lição sobre o direito**. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

_____. **Mitologias jurídicas da modernidade**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.

HALE, J.R.. **Maquiavel e a Itália da Renascença**. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1963.

HAMILTON, MADISON, JAY. **O Federalista**. Brasília, 1984.

HESPANHA, António Manuel. **Guiando a mão invisível. Direitos, estado e lei no liberalismo monárquico português**. Coimbra: Almedina, 2004.

_____. **Cultura jurídica europeia: síntese de um milênio**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2005.

_____. **O Antigo Regime (1620-1810)**. In: MATTOSO, José (org.). **História de Portugal**. Lisboa: Círculo de Leitores, 1993.

_____. **História das instituições: épocas medieval e moderna**. Coimbra: Almedina, 1982.

_____. **Às Vésperas do Leviathan - Instituições e Poder Político em Portugal - Séc. XVII**. Coimbra: Almedina, 1994.

_____. **Hércules Confundido - Sentidos Improváveis e Incertos do Constitucionalismo Oitocentista: o Caso Português**. Curitiba: Juruá, 2009.

_____. **A Política Perdida, a ordem e governo antes da modernidade**. Curitiba: Juruá, 2010.

HESPANHA, António Manuel & SILVA, Cristina Nogueira Da. **Fontes para a História Constitucional Portuguesa**. Lisboa: Faculdade de Direito da UNL, 2004.

HESSE, Konrad. **Escritos de derecho constitucional**. Madrid, 1983.

HOBBS, Thomas. **Leviatã**. São Paulo, Martins Fontes, 2003.

HOLANDA, Sérgio Buarque de. **Raízes do Brasil**. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

_____. **História Geral da Civilização Brasileira, do Descobrimento à expansão territorial**. Rio de Janeiro: Bertrand, 2001.

_____. **O Brasil Monárquico: o processo de emancipação**. São Paulo: Difusão Européia do Livro, 1976.

JACQUES, Paulino. **Curso de Direito Constitucional, 6.ª ed.**. Rio de Janeiro, 1970.

JELLINEK, Georg. **Teoria general del estado**. Buenos Aires, 1954.

KANT, Immanuel. **A paz perpétua e outros opúsculos**, trad. Artur Morão. Lisboa: Edições 70, 1995.

KELSEN, Hans. **Teoria geral do direito e do estado**. Brasília, 1990.

LARIVAILLE, Paul. **A Itália no tempo de Maquiavel: Roma e Florença**. São Paulo: Companhia das Letras, 1979.

LASSALLE, Ferdinand. **O que é uma constituição.** Rio de Janeiro: Laemmert, 1969.

_____. **A essência da constituição.** Rio de Janeiro: Liber Iuris, 1988.

LEAL, Aurelino. **História Constitucional do Brasil.** Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1915.

LEAL, Hamilton. **História das Instituições Políticas do Brasil.** 1962.

LEITE, Eduardo de Oliveira. **Monografia Jurídica.** 7.^a ed. rev. atual. amp. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

LIMA, Manuel de Oliveira. **O Movimento da Independência.** Rio de Janeiro: Editora Melhoramentos, 1972.

LOCKE, John. **Tratado Sobre O Governo Civil.** São Paulo: Martins Fontes, 1998.

_____. **Segundo Tratado Sobre o Governo Civil.** São Paulo: Nova Cultural, 1978.

LOPES, José Reinaldo de Lima. **O Direito na História.** São Paulo: Atlas, 2008.

LOPES, Praça. **Colecção de leis e subsídios para o estudo do Direito Constitucional Português, II.** Coimbra, 1884.

LOWENSTEIN, Karl. **Teoria de La constituición**. Barcelona, 1976.

MACEDO, Sílvio. **História do pensamento jurídico**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1982.

MAQUIAVEL, Nicolau. **Comentários sobre a primeira década de Tito Lívio**. Brasília: EdUnB, 1994.

_____. **O Príncipe**. São Paulo: Martin Claret, 2002.

MARCOS, Rui Manuel de Figueiredo. **A legislação pombalina, alguns aspectos fundamentais**. Coimbra: Almedina, 2006.

MARNOCO, Sousa. **Direito Político – Poderes do Estado**. Lisboa, 1910.

_____. **Constituição Política da Republica Portuguesa – Comentário**. Coimbra, 1923.

MARQUES, Mário Reis. **História do Direito Português Medieval e Moderno**. Coimbra: Almedina, 2002.

_____. **O liberalismo e a codificação do direito civil em Portugal**. Coimbra, 1987.

MATTOSO, José. **História de Portugal- Volume V - O liberalismo**. Lisboa: Editorial Estampa, 1998.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2007.

MEINECKE, Friedrich. **La idea de la razón de Estado en la Edad Moderna**, Madrid, 1959.

MERÊA, Paulo. **O poder real e as corte**. Coimbra, 1923.

_____. **Lições de História do Direito Português**. Coimbra, 1923.

_____. **Direito Romano, Direito Comum e boa razão**. In: Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, nº 16, 1939.

MIRANDA, Innocencio Antonio. **O Cidadão Lusitano – Breve compendio em que se demonstrarão os fructos da constituição e os deveres do cidadão constitucional (...)**. Lisboa: Em a nova impressão da viúva Neves e Filhos, 1822.

MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**, Tomo I. Coimbra: Coimbra Editora, 2002.

_____. **Anteriores constituições portuguesas**. Lisboa: Petrony, 1975.

_____. **As constituições portuguesas de 1822 ao texto actual da constituição**, 4.^a ed. Lisboa: Petrony, 1997.

_____. **Constituições de diversos países**, org. e trad., 3.^a ed. Lisboa: Imprensa Nacional-Casa da Moeda, 1986-1987.

_____. **O Constitucionalismo liberal luso-brasileiro.** Lisboa: Comissão Nacional para as Comemorações dos Descobrimentos Portugueses, 2001.

_____. **Os sistemas Constitucionais do Brasil e dos países africanos de língua portuguesa.** Lisboa: Lex, 1997.

_____. **Teoria do Estado e da Constituição.** Coimbra: Coimbra Editora, 2002.

_____. **Textos históricos do direito constitucional.** org. e trad., 2.^a ed. Lisboa: Imprensa Nacional-Casa da Moeda, 1990.

_____. **O ensino do Direito constitucional em Portugal.** In: BARROS, Sergio Resende; ZILVETI, Fernando Aurelio (org.). **Direito Constitucional, Estudos em homenagem a Manoel Gonçalves Ferreira Filho.** São Paulo: Dialética, 1999.

MIRANDA, Pontes de. **Democracia, Liberdade, Igualdade (os três caminhos).** São Paulo, 1979.

MONCADA, Cabral de. **Estudos da História do Direito Português.** Coimbra.

MONTEIRO, Tobias. **História do Império, a elaboração da Independência.** Belo Horizonte: Editora Universidade São Paulo, 1981.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de. **O espírito das leis.** Apresentação Renato Janine Ribeiro; tradução Chistina Murachco. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

MOREIRA, José Carlos. **Lições de Direito Constitucional**. Coimbra, 1958.

MOREIRA ALVES, José Carlos. **Universidade, cultura e direito romano**. In: RTJE, Vol. 121 Doutrina, Fevereiro de 1994.

MOTA, Carlos Guilherme. **Do Império luso-brasileiro ao Império brasileiro**. In: MOTA, Carlos Guilherme (org.). Os juristas na formação do Estado-Nação Brasileiro. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

NEVES. José Acúrsio Das. **História da invasão geral dos francezes em Portugal e da restauração deste reino**. Lisboa: Na officina de Simão Thaddeo. 1810-1811.

O Campeão Portuguez. Londres, 1919 – 1921.

OTERO, Paulo. **A democracia totalitária**. Cascais: Príncípia, 2001.

PEDRERO SANCHEZ, Maria Guadalupe. **História da Idade Média**. São Paulo: Unesp, 2000.

PELAYO, Garcia. **Derecho Constitucional Comparado**. Madrid, 1967.

PEREIRA, Luis Fernando Lopes. Discurso Histórico e Direito. In: **Direito e Discurso Discursos do Direito**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2006.

Prefácio das Ordenações do Senhor Rey D. Affonso V, integradas na Collecção da Legislação Antiga e Moderna do Reino de Portugal. Coimbra: Real Imprensa da Universidade, 1792.

PRÉLOT, Marcel e LESCUYER, Georges. **História das Ideias Políticas**, vol. I, II. Lisboa: Editorial Presença, 2000.

QUIRINO, Célia Galvão. **O pensamento político clássico**. São Paulo: T.A. Queirós, 1980.

REIS, José Alberto dos. **Ciência Política e Direito Constitucional**. Coimbra, 1908.

RIBEIRO, R. J.. **Hobbes : o medo e a esperança**. In : WEFFORT, F. (org.). Os clássicos da política. V. I. São Paulo : Ática, 1991.

RIBEIRO, Thomaz. **História da Legislação Liberal Portuguesa**. Lisboa: Imprensa Nacional, 1892.

RIBEIRO DOS SANTOS, António. **Notas ao plano do Novo Código de Direito Público de Portugal, do Doutor Paschoal José de Mello, feitas e apresentadas na Junta da Censura e Revisão em 1789**. Coimbra, 1844.

RIDOLFI, Roberto. **Biografia de Nicolau Maquiavel**. São Paulo: Musa Editora, 2003.

ROCHA MARTINS. **A corte de Junot em Portugal – 1807-1808**. Lisboa: Gomes de Carvalho Editor, 1910.

ROURE, Agenor de. **Formação Constitucional do Brasil**. 1914.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **O Contrato Social**, trad. Manuel Pereira, 4.^a ed. Mem Martins: Europa-América, 1999.

SALDANHA, Nelson. **Formação da teoria constitucional**. Rio de Janeiro, 1983.

SALVADOR, Frei Vicente. **História do Brazil**. Rio de Janeiro: Bibliotheca Nacional, 1889.

SANTOS JUSTO, António. **Direito Privado Romano – I Parte Geral**. Coimbra: Coimbra Editora, 2000.

_____. **O Direito Brasileiro: raízes históricas**. In: Revista Brasileira de Direito Comparado, nº 20, em <http://www.idclb.com.br/revista.htm>, acessado em 17 de agosto de 2010, 09h.

_____. **Nótulas de História do Pensamento Jurídico**. Coimbra: Almedina, 2005.

SARAIVA, José Hermano. **História de Portugal**, Vol. V. Lisboa, 1984.

SCHMITT, Carl. **Teoria de La constituición**. Madrid, 1934.

SILVA, Ana Cristina Nogueira da. **A constituição espacial do Estado Moderno**. Lisboa: Estampa, 1998.

SILVA, Ana Maria Ferreira Da. **De Rousseau ao imaginário da Revolução de 1820**. Lisboa, 1994.

SILVA, José Afonso Da. **Curso de direito constitucional positivo**. 21.^a ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2002.

SOBRINHO, Manoel De Oliveira Franco. **História Breve do Constitucionalismo Brasileiro**, in Revista de Direito Público, Janeiro-Março de 1968.

SOUSA, Galvão de. **Introdução à História do Direito Político**. 1954.

STTAU MONTEIRO, Luís De. **E felizmente há luar**. Lisboa: Areal Editores, 2005.

STRAYER, Joseph. **As origens medievais do Estado Moderno**. Lisboa: Gradiva, 1969.

SKINNER, Quentin. **As Fundações do Pensamento Político Moderno**. São Paulo: Companhia das Letras, 1998.

THEIMER, Walter. **História das ideias políticas**. Lisboa, 1977.

TOCQUEVILLE, Alexis de. **Da democracia na América**. Cascais: Principia, 2001.

VARNHAGEN, Francisco de Adolfo de. **História geral do Brasil**. São Paulo: Ed. Melhoramentos, 6^a ed, s/d.

VILLEY, Michel. **A formação do pensamento jurídico moderno**. Tradução de Claudia Berliner. 1^a ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

VITAL, Fezas. **Direito Constitucional**. Lisboa, 1937.

WEFFORT, Francisco. **Os clássicos da política**. São Paulo: Ática, 2006.

WEHLING, Arno e Maria José. **Direito e justiça no Brasil colonial: o tribunal da relação do Rio de Janeiro (1751-1808)**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

WIEACKER, Franz. **História do direito privado moderno**. Tradução de Antonio Manoel Hespanha. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1980.

WOLKMER, Antônio Carlos. **Constitucionalismo e direitos sociais no Brasil**. São Paulo: Acadêmica, 1989.

VAINFAS, Ronaldo. **Dicionário do Brasil Colonial (1500-1808)**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2000.

VALLADÃO, Haroldo. **História do Direito, especialmente do Direito Brasileiro**. Rio de Janeiro, 1972.

7. ANEXOS

I. Lei da Boa Razão

DOM JOSÉ por Graça de Deus Rei de Portugal, e dos Algarves, d'aquem, e d'além Mar em África, Senhor de Guiné, e da Conquista, Navegação, Comercio da Etiópia, Arábia, Pérsia, e da Índia, &c. Faço saber aos que esta Minha Carta de Lei virem, que por quanto depois de muitos anos tem sido um dos mais importantes objectos da atenção, e do cuidado de todas as Nações polidas da Europa o de precaverem com sábias providências as interpretações abusivas, que ofendem a Majestade das Leis; desautorizam a reputação dos Magistrados; e tem perplexa a justiça dos Litigantes; de sorte que no Direito, e Domínio dos bens dos Vassallos não possa haver aquela provável certeza, que só pode conservar entre eles o público sossego: Considerando Eu a obrigação, que Tenho de procurar aos Povos, que a Divina Omnipotência pôs debaixo da Minha Protecção, toda a possível segurança nas suas propriedades; estabelecendo com ela a união, e paz entre as famílias, de modo, que umas não inquietem as outras com as injustas demandas, a que muitas vezes são animadas por frívolos pretextos tirados das extravagantes subtilezas, com que aqueles, que as aconselham, e promovem, querem temerariamente entender as Leis mais claras, e menos susceptíveis de inteligências, que ordinariamente são opostas ao espírito delas, e que nelas se acha literalmente significado por palavras exclusivas de tão sediciosas, e prejudiciais cavilações; Tendo ouvido sobre este grave, e delicado negócio um grande número de Ministros do Meu Conselho, e Desembargo, de muito timorata consciência, muito zelosos do Serviço de Deus, e Meu; e muito doutos, e versados nas ciências dos Direitos, Público, e Diplomático, de que depende a boa, e sã Legislação; das Leis Pátrias; dos louváveis costumes destes Reinos; das Leis dos antigos Romanos vulgarmente chamadas *Direitos Civil*; e das de todas as Nações mais iluminadas, que hoje se conhecem; foi por todos nas repetidas Sessões, (que se tiveram sobre esta matéria) uniformemente assentado, que o meio mais próprio, e eficaz para se ocorrer às sobreditas interpretações abusivas, é o que o Senhor Rei D. Manuel de gloriosa memória (reputando

justamente as mesmas interpretações por crimes graves) deixou estabelecido pelo Livro quinto Título cinquenta e oito Parágrafo primeiro da sua Ordenação; e que dela se transportou para o Livro primeiro Título quarto Parágrafo primeiro, Título quinto Parágrafo quinto, da Compilação das Ordenações publicada no ano de mil seiscentos e dois; e para o Parágrafo oitavo da Reformação do ano de mil seiscentos e cinco; se Eu fosse Servido excitar eficazmente a Disposição dos ditos Parágrafos, de sorte que constituam impreteríveis Regras para os Julgadores; e fosse Servido declara-los, e modificalos de modo que mais não possam cair em esquecimento; nem suspender-se, alterar-se, ou reduzir-se a termos de questão a observância deles nos casos ocorrentes. E conformando- Me com os ditos Pareceres, e com o que neles foi assentado: Quero, Mando, e é Minha vontade, que daqui em diante se observe aos ditos respeitos o seguinte.

1

Quanto à sobredita Ordenação do Livro primeiro Título quarto Parágrafo primeiro: Mando, que os Glosas do Chanceler da Casa da Suplicação nele determinadas se observem, e pratiquem inviolavelmente, e sem controvérsia, ampliação, ou restrição nos dois casos seguintes: Primeiro quando a decisão da Carta, ou Sentença, que houver de passar pela Chancelaria, for expressamente contraria às Ordenações, e às Leis destes Meus Reinos: segundo quando a sobredita decisão for contra Direito expresso com erro do referido Direito per si mesmo notório.

2

No Primeiro dos referidos casos; verificando-se que algum, ou alguns dos Desembargadores, ou julgarão contra a expressa Disposição da Lei; ou que em lugar de julgarem o direito das partes, julgaram a inteligência duvidosa da Lei pelo seu próprio arbítrio antes de recorrerem ao Regedor para Ele na Mesa Grande fazer tomar Assento sobre a interpretação do genuíno sentido da mesma Lei: Mando, que

o Chanceler suprindo neste caso o que os sobreditos Desembargadores deveriam ter feito; leve imediatamente os Autos ao Regedor com a Glosa, que neles houver posto; para sobre ela se tomar Assento decisivo na forma abaixo declarada. E ordeno, que a esta Glosa, e Assento sobre ela tomado neste caso, em que se não julga o Direito das partes no particular de cada uma delas, mas sim a inteligência geral, e perpétua da Lei em comum benefício não possa haver embargos, nem outro algum recurso, que não seja aquele imediato à Minha Real Pessoa, de que nunca é visto serem privados os Vassallos.

3

Mando, que no segundo dos mesmos dois casos, sendo as Cartas, ou Sentenças levadas com as Glosas ao Regedor; Este as faça julgar na sua presença em tal forma, que se a decisão for de um só Ministro nomeie três Desembargadores dos mais doutos, e versados nas Leis e estilos das casas para a determinação da Glosa, de que se tratar: Se for passada por Acórdão nomeie cinco Ministros das mesmas qualidades; e o que eles determinarem será também expedido por Acórdão assinado por todos. Parecendo as partes prejudicadas embargar os Acórdãos, que se proferirem sobre as ditas Glosas; o poderão neste caso fazer. O Regedor nomeará para a decisão dos ditos embargos oito Desembargadores das mesmas qualidades. E o que eles decidirem será executado sem outro algum recurso, que não seja o imediato à Minha Real Pessoa na sobredita forma.

4

Quanto à outra Ordenação do mesmo Livro Primeiro Título Quinto, Parágrafo Quinto: Mando, que a Disposição dele estabeleça a praxe inviolável de julgar sem alteração alguma, qualquer que ela seja; E que os Assentos já estabelecidos, que tenho determinado, que sejam publicados, e os que se estabelecerem daqui em diante sobre as interpretações das Leis; constituam Leis inalteráveis para sempre se observarem como tais debaixo das penas abaixo estabelecidas.

5

Quanto ao Parágrafo Oitavo da Reformação do ano de mil seiscentos e cinco: Mando, que as interpretações, ou transgressões dos estilos da Casa da Suplicação nele estabelecidos por Assentos tomados na forma, que para eles está determinada, sejam da mesma sorte observados como Leis: Excitando a prática de levar o Chanceler as Cartas, e Sentenças, em que eles forem ofendidos, com as suas Glosas à presença do Regedor, para Ele mandar proceder na mesma conformidade acima ordenada: E ordenando que em todos os casos de Assentos sejam convocados por Avisos do Guarda Mor da Relação os Ministros de fora dela, que ao Regedor parecer convocar.

6

Mando, que não só quando algum dos Juizes da causa entrar em dúvida sobre a inteligência das Leis, ou dos estilos, e deva propor ao Regedor para se proceder à decisão dela por Assento na forma das sobreditas Ordenações, e Reformação; mas que também se observe igualmente o mesmo, quando entre os Advogados dos Litigantes se agitar a mesma dúvida, pretendendo o do Autor, que a Lei se deva entender de um modo; e pretendendo o do Réu, que se deva entender de outro modo. E nestes casos terá o Juiz Relator a obrigação, de levar os Autos a Relação, e de propor ao Regedor a sobredita controvérsia dos Advogados; para sobre ela se proceder na forma das ditas Ordenações, e Reformação delas, a Assento, que firme a genuína inteligência da Lei antes que se julgue o Direito das partes.

7

Por quanto a experiência tem mostrado, que as sobreditas interpretações de Advogados consistem ordinariamente em raciocínios frívolos e ordenados mais a implicar com sofismas as verdadeiras Disposições das Leis, do que a demonstrar por elas a justiça das partes: Mando, que todos os Advogados, que cometerem os referidos atentados, e forem neles convencidos de dolo, sejam nos Autos, a que se juntarem os Assentos, multados, pela primeira vez em cinquenta mil réis para as despesas da Relação, e em seis meses de suspensão; pela segunda vez em privação dos graus, que tiverem da Universidade; e pela terceira em cinco anos de degredo para Angola, se fizerem assinar clandestinamente as suas Alegações por diferentes Pessoas; incorrendo na mesma pena os assinantes, que seus Nomes emprestarem para a violação das minhas Leis, e perturbação do sossego público do Meus Vassalos.

8

Atendendo a que a referida Ordenação do Livro Primeiro título Quinto Parágrafo Quinto não foi estabelecida para as Relações do Porto, Baía, Rio de Janeiro, e Índia, mas sim, e tão somente para o Supremo Senado da Casa da Suplicação: E atendendo a ser manifesta a que há entre as sobreditas Relações Subalternas, e a Suprema Relação da Minha Corte; a qual antes pela Pessoal Presidência dos Senhores Reis Meus Predecessores; e depois pela proximidade do Trono, e facilidade de recorrer a ele; pela autoridade do seu Regedor, e pela maior graduação, e experiência dos seus doutos, e provecos Ministros; não só mereceu a justa confiança, que dela fizeram sempre os ditos Senhores Reis Meus Predecessores (bem caracterizada nos sobreditos Parágrafos da Ordenação do Reino, e Reformação dela) para a interpretação das Leis; mas também constitui ao mesmo tempo nos Assentos, que nela se tomam sobre esta importante matéria toda quanta certeza pode caber na providência humana para tranquilizar a Minha Real Consciência, e a justiça dos Litigantes sobre os seus legítimos Direitos: Mando, que dos Assentos, que sobre as inteligências das Leis forem tomados em observância desta nas sobreditas Relações Subalternas, ou seja por efeito das Glosas dos

Chanceleres, ou seja por dúvidas dos Ministros, ou seja por controvérsias entre os Advogados; haja recurso à Casa da Suplicação, para nela e na presença do Regedor se aprovarem, ou reprovarem os sobreditos Assentos por efeitos das Contas, que deles devem dar os Chanceleres das respectivas Relações, onde eles se tomarem. Aos quais Chanceleres Mando outro sim, que nas primeiras ocasiões, que se lhes oferecerem, remetam indispensavelmente os ditos Assentos, antes de se escreverem nos seus Livros, em Cartas fechadas ao dito Regedor da Casa da Suplicação, para nela se tomarem os respectivos Assentos definitivos na forma da sobredita Ordenação Livro Primeiro Título Quinto Parágrafo Quinto; se determinar por eles o que for justo; e se responder aos sobreditos Chanceleres recorrentes com as Cópias autênticas dos Assentos tomados na Casa da Suplicação, para então serem lançados nos Livros das ditas Relações Subalternas, e se ficarem observando nelas como Leis gerais e impreteríveis. No caso em que as partes prejudicadas nos sobreditos Assentos das Relações Subalternas quiserem também deles agravar para a mesma Casa da Suplicação, o poderão livremente fazer e nela lhes será deferido por Assentos tomados em presença do Regedor na sobredita forma.

9

Sendo-me presente, que a Ordenação do Livro Terceiro Título Sessenta e Quatro no Preâmbulo, que mandou julgar os casos omissos nas Leis Pátrias, estilos da Corte, e costumes do Reino, pelas Leis, que chamou *Imperiais*, não obstante a restrição, e limitação finais do mesmo Preambulo conteudas nas palavras = *As quais Leis Imperiais mandamos somente guardar pela boa razão, em que são fundadas* = , se tem tomado por pretexto, tanto para que nas Alegações, e Decisões se vão pondo em esquecimento as Leis Pátrias, fazendo-se uso somente das dos Romanos; como para se argumentar, e julgar pelas ditas Leis de Direito Civil geral, e indistintamente, sem se fazer diferença entre as que são fundadas naquela *boa razão*, que a sobredita Ordenação do Reino determinou por único fundamento para as mandar seguir; e entre as que, ou tem visível incompatibilidade com a boa razão; ou não tem razão alguma, que possa sustenta-las, ou tem por únicas razões, não só

os interesses dos diferentes partidos, que nas revoluções da República, e do Império Romano, governaram o espírito dos seus Prudentes, e Consultos, *segundo* as diversas facções, e Seitas, que seguiram; mas também tiveram por fundamentos outras razões assim de particulares costumes dos mesmos Romanos, que nada podem ter de comuns com os das Nações, que presentemente habitam a Europa, como superstições próprias da gentildade dos mesmos Romanos, e inteiramente alheias da Cristandade dos Séculos, que depois deles se seguiram: Manda por uma parte, que debaixo das penas ao diante declaradas se não possa fazer uso nas ditas Alegações, e Decisões de Textos, ou de Autoridades de alguns Escritores, em quanto houver Ordenações do Reino, Leis Pátrias, e usos dos Meus Reinos legitimamente aprovados também na forma abaixo declarada: E Mando pela outra parte, 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 abstractos, ou ainda com a concordância de outros; mas sim, e tão somente: Ou aquela boa razão, que consiste nos primitivos princípios, que contém verdades essenciais, intrínsecas, e inalteráveis, que a Ética dos mesmos Romanos havia estabelecido, e que os Direitos Divino, e Natural, formalizaram para servirem de Regras Morais, e Civis entre o Cristianismo: Ou aquela boa razão, que se funda nas outras Regras, que de universal consentimento estabeleceu o Direito das Gentes para a direcção, e governo de todas as Nações civilizadas: Ou aquela *boa* razão, que se estabelece nas Leis Políticas, Económicas, Mercantis e Marítimas, que as mesmas Nações Cristãs têm promulgado com manifestas utilidades, do sossego público, do estabelecimento da reputação, e do aumento dos cabedais dos Povos, que com as disciplinas destas sábias, e proveitosas Leis vivem felizes à sombra dos Tronos, e debaixo dos auspícios dos seus respectivos Monarcas, e Príncipes Soberanos: Sendo muito mais racionável, e muito mais coerente, que nestas interessantes matérias se recorra antes em casos de necessidade ao subsídio próximo das sobreditas Leis das Nações Cristãs, iluminadas, e polidas, que com elas estão resplandecendo na boa, depurada, e sã Jurisprudência; em muitas outras erudições úteis, e necessárias; e na felicidade, do que ir buscar sem boas razões, ou sem razão digna de atender-se, depois de mais

de dezassete Séculos o socorro às Leis de uns Gentios; que nos seus princípios Morais, e Civis foram muitas vezes perturbados, e corrompidos na sobredita forma; que do Direito Natural tiveram apenas as poucas, e gerais noções, que manifestam os termos, com que o definiram; que do Direito Divino, é certo, que não souberam cousa alguma; e que do Comercio, da Navegação, da Aritmética Política, e da Economia de Estado, que hoje fazem tão importantes objectos dos Governos Supremos, não chegarem a ter o menor conhecimento.

10

Por quanto ao mesmo tempo Me foi também presente, que da sobredita generalidade supersticiosa das referidas Leis chamadas Imperiais se costumam extrair outras Regras para se interpretarem as Minhas Leis nos casos ocorrentes: entendendo-se, que estas Leis Pátrias se devem restringir quando são correctoras do Direito Romano: E que onde são com ele conformes se devem alargar, para receberem todas as ampliações, e todas as limitações com que se acham ampliadas, e limitadas as Regras conteudas nos Textos, dos quais as mesmas Leis Pátrias se supõem, que foram deduzidas; Seguindo-se desta inadmissível Jurisprudência: Primeiramente não poderem os Meus Vassallos ser governados, e os seus Direitos, e Domínios seguros, como o devem estar, pelas Disposições das Minhas Leis, vivas, claras, e conformes ao espírito nacional, e ao estado presente das coisas destes Reinos: Em segundo lugar ficarem os Direitos, e Domínios dos mesmos Vassallos vacilando entregues às contingentes disposições, e às intrincadas confusões das leis mortas, e quase incompreensíveis daquela República acabada, e daquele império extinto depois de tantos Séculos: E isto sem que se tenham feito sobre esta importante matéria as reflexões, que eram necessárias, para se compreender por uma parte, que muitas das Leis destes Reinos, que são correctoras do Direito Civil, foram assim estabelecidas, porque os sábios Legisladores delas se quiseram muito advertida, e providentemente apartar do Direito Romano com razões fundamentais muitas vezes não só diversas, mas contrárias às que haviam constituído o espírito dos textos do Direito Civil, de que se

apartaram; em cujos termos quantos mais se chegarem as interpretações restritivas ao Direito Romano tanto mais fugirão do verdadeiro espírito das Leis Pátrias: E sem se advertir pela outra parte, que muitas outras das referidas leis Pátrias, que parecem conformes ao Direito Romano; ou foram fundadas em razões nacionais, e específicas, a que de nenhuma sorte se podem aplicar as ampliações, e limitações das segundas das sobreditas Leis; adoptaram delas somente o que em si continham de Ética, e de Direito Natural, e de boa razão; mas de nenhuma sorte as especulações, com que os Consultos Romanos ampliaram no Direito Civil aqueles simples, e primitivos princípios, que são inalteráveis por sua natureza: Em consideração do que tudo Mando outro sim, que as referidas restrições ,e ampliações extraídas dos Textos do Direito Civil, que até agora perturbaram as Disposições das Minhas Leis, e o sossego público dos Meus Vassallos, fiquem inteiramente abolidas para mais não serem alegadas pelos Advogados debaixo das mesmas penas acima ordenadas, ou seguidas pelos Julgadores debaixo da pena da suspensão dos seus Ofícios até Minha mercê, e das mais, que reservo ao Meu Real arbítrio.

11

Exceptuo com tudo as restrições, e ampliações, que necessariamente se deduzirem do espírito das Minhas Leis significado pelas palavras delas tomadas no seu genuíno, e natural sentido: As que se reduzirem aos princípios acima declarados: E as que por identidade de razão, e por força de compreensão, se acharem dentro no espírito das disposições das Minhas ditas Leis. E quando suceda haver alguns casos extraordinários, que se façam dignos de providência nova, se Me farão, presentes pelo Regedor da Casa da Suplicação, para que, tomando as informações necessárias e ouvindo os Ministros do Meu Conselho, e Desembargo, determine o que Me parecer que É mais justo, como já foi determinado pelo Parágrafo Segundo da sobredita Ordenação do Livro Terceiro Título sessenta e Quatro.

12

Havendo-Me sido da mesma sorte presente que se tem feito na prática dos julgadores, e Advogados outra grande perplexidade, e confusão com as outras palavras do sobredito Preâmbulo da Ordenação do Livro Terceiro Título Sessenta e Quatro, que dizem =: *E quando o caso, de que se trata, não for determinado por Lei, estilo, ou costume de Nossos Reinos, mandamos, que seja julgado seu da matéria, que traga pecado, por os Sagrados Cânones. E sendo matéria, que não traga pecado, seja julgado pelas Leis Imperiais, posto que os Sagrados Cânones determinem o contrário* =: Suscitando-se com estas palavras um conflito não só entre os Textos do Direito Canónico, e os Textos do Direito Civil, mas até com os das Minhas mesmas Leis; E supondo-se com erro manifesto para sustentar o mesmo conflito, que no foro externo dos Meus Tribunais, e da Minha Magistratura Temporal, se pode conhecer dos pecados, que só pertencem privativa, e exclusivamente ao foro interior e a espiritualidade da Igreja: Mando outro sim, que a referida suposição daqui em diante se haja por não escrita: Declarando, como por esta Declaro, que aos Meus sobreditos Tribunais, e Ministros Seculares não toca o conhecimento dos pecados; mas sim, e tão somente, o dos delitos: E ordenando, como Ordeno, que o referido conflito fundado naquela errada suposição cesse inteiramente; deixando-se os referidos Textos de Direito Canónico para os Ministros, e Consistórios Eclesiásticos os observarem (nos seus devidos, e competentes termos) nas Decisões da sua inspecção; e seguindo somente os Meus Tribunais, e Magistrados Seculares nas matérias temporais da sua competência as Leis Pátrias, e subsidiárias, e os louváveis costumes, e estilos legitimamente estabelecidos, na forma, que por esta Lei tenho determinado.

13

Sendo certo, e hoje de nenhum douto ignorado, que Acurcio, e Bartholo, cujas autoridades mandou seguir a mesma Ordenação no Parágrafo Primeiro do sobredito Título, foram destituídos não só de instrução da História Romana, sem a qual não podiam bem entender os Textos que fizeram os assuntos dos seus vastos escritos, e não só do conhecimento da Filologia, e da boa latinidade, em que foram

concebidos os referidos Textos; mas também das fundamentais Regras do Direito Natural, e Divino, que deviam reger o espírito das Leis, sobre que escreveram: E sendo igualmente certo, que ou para suprirem aquelas luzes, que lhes faltavam, ou porque na falta delas ficaram os seus juizes vagos, errantes, e sem boas razões a que se contraíssem; vieram a introduzir na Jurisprudência (cujo caracter formam a verdade, e a simplicidade) as quase inumeráveis questões metafísicas, com que depois daquela Escola Barthonina se tem ilaqueado, e confundido os Direitos e Domínios dos Litigantes intoleravelmente: Mando, que as Glosas, e Opiniões dos sobreditos Acurcio, e Bartholo, não possam mais ser alegadas em juízo, nem seguidas na prática dos Julgadores; e que antes muito pelo contrário em um, e outro caso sejam sempre as boas razões acima declaradas, e não as autoridades daqueles, ou de outros semelhantes Doutores da mesma escola, as que hajam de decidir no foro os casos ocorrentes; revogando também nesta parte a mesma Ordenação, que o contrário determina.

14

Porque a mesma Ordenação, e o mesmo Preâmbulo dela na parte em que mandou observar os estilos da Corte, e os costumes destes Reinos, se tem tomado por outro nocivo pretexto para se fraudarem as Minhas Leis; cobrindo-se as transgressões delas ou com as doutrinas especulativas, e práticas dos diferentes Doutores, que escreveram sobre costumes, e estilos, ou com Certidões vagas extraídas de alguns Auditórios; Declaro, que os estilos da Corte devem ser somente os que se acharem estabelecidos, e aprovados pelos sobreditos Assentos na Casa da Suplicação: E que o costume deve ser somente o que a mesma Lei qualifica nas palavras = *Longamente usado, e tal, que por Direito se deva guardar* = Cujas palavras Mando; que sejam sempre entendidas no sentido de correrem copulativamente a favor do costume, de que se tratar , os três essenciais requisitos: De ser conforme às mesmas boas razões, que deixo determinado, que constituem o espírito das Minhas Leis: De não ser a elas contrário em coisa alguma: E de ser tão antigo, que exceda o tempo de cem anos. Todos os outros pretensos costumes, nos

quais não concorrerem copulativamente todos estes três requisitos, Reprovo, e Declaro por corruptas, e abusos: Proibindo, que se aleguem, ou por eles se Julgue, debaixo das mesmas penas acima determinadas, não obstantes todas, e quaisquer Disposições, ou Opiniões de Doutores, que sejam em contrário: E reprovando como dolosa a suposição notoriamente falsa, de que os Príncipes Soberanos são, ou podem ser sempre informados de tudo o que passa nos foros contenciosos em transgressão das suas Leis, para com esta suposição se pretextar a outra igualmente errada, que presume pelo lapso do tempo o consentimento, e aprovação, que nunca se estendem ao que se ignora; sendo muito mais natural a presunção, de que os Sobreditos Príncipes castigariam antes os transgressores das suas Leis, se houvessem sido informados das transgressões delas nos casos ocorrentes. Pelo que: Mando à Mesa do Desembargo do Paço; Real Mesa Censoria; Regedor da Casa da Suplicação; Conselhos da Minha Real Fazenda, e do Ultramar; Mesa da Consciência, e Ordens; Governador da Relação, e Casa do Porto; Governadores das Relações dos Meus Domínios Ultramarinos; Senado da Câmara, e a todos os Corregedores, Provedores, Ouvidores, Juizes, Justiças, Oficiais, e mais Pessoas dos Meus Reinos, e Senhorios que cumpram, e guardem, esta Minha Carta de Lei, como nela se contém, e lhe façam dar a mais inteira observância, sem embargo de outras quaisquer Leis, ou Disposições, que se oponham ao conteúdo nela, que todas Hei por derogadas, havendo-as aqui por expressas, como se delas se fizesse literal, e específica menção, sem embargo de quaisquer estilos, usos, e costumes contrários, que da mesma sorte derrogo em forma específica, como se aqui fossem expressos; e sem embargo também de quaisquer Opiniões de Doutores, que como sediciosas, e perturbativas do sossego público Hei por abolidas, e prescritas. Ordeno ao Doutor João Pacheco Pereira , do Meu Conselho, Desembargador do Paço que serve de Chanceler Mor do Reino, que a faça publicar na Chancelaria, e remeter Cópias dela impressas debaixo do Meu Selo, e seu Sinal na forma costumada, aos Tribunais, Magistrados, e mais pessoas, a que se costumam participar semelhantes Leis. E esta se registrará em todos os lugares, onde se registam as mesmas Leis, mandando-se o Original pare o Meu Real Arquivo da Torre do Tombo.

II. Projecto Novo Código

Título I: Dos Direitos Reaes

Proemio

Ao soberano poder e majestade, que recebemos de Deos todo-poderoso, de reger e governar nossos reinos e estados, estão inherentes certos direitos reaes ou majestaticos, necessarios para procurar a manter a felicidade e segurança pública dos mesmos reinos, estados vassallos delles, que Deos Senhor nosso confiou ao nosso cuidado e direcção, de que lhe havemos de dar estreita conta.

Parágrafo 1º

E aos nossos vassallos como taes, e como membros do corpo politico do estado, de que só nós temos a direcção e governo, estão igualmente inherentes e competem certos e determinados direitos, e uns e outros fazem o objecto do Direito Público de Portugal.

Parágrafo 2º

Por Direitos Reaes se entendem principalmente a nossa suprema jurisdicção, inspecção e intendencia sobre todas as pessoas, bens e corporações do Estado: o supremo senhorio, majestade, imperio e dominio eminente: o direito da força, da correição e da espada: o poder fazer leis, e de as revogar, ou dispensar: de conceder graças e privilegios: de crear juizes e officiaes de justiça: de proteger, auxiliar e defender a igreja, e seus santos Mandamentos: de lançar tributos, ou pedidos ás pessoas, bens, fazendas, officios ou artificios: de dirigir e regular a policia e economia da cidade, a agricultura , e o commercio por mar e terra.

Parágrafo 3º

E da mesma sorte o direito de fazer soldados e officiaes militares, guerra, paz, tregoa, tractados, concordatas e transacções públicas: de manter embaixadores, ou outros ministros; e de ordenar finalmente tudo quanto pedir a causa pública, e a segurança, assim interna, como externa da sociedade.

Parágrafo 4º

São da nossa Real Corôa não só os bens chamados de reguengo, destinados de longo tempo para sustentação da nossa Real Pessoa, Familia e Estado; mas todos os que geralmente se acharem escriptos nos nossos livros censuaes, e incorporados na nossa Real Fazenda e patrimonio.

Parágrafo 5º

E similhantemente os rios perennes e caudaes, e seus alveos e pescaria: o mar proximo e occupado: e seus portos: as praias e ilhas adjacentes: as ruas ,praças e caminhos: os paços dos Concelhos, e casas das cameras: a navegação, passagem e portagem das pessoas e fazendas: as minas e veeiros de oiro, prata, ou outro metal: os matos silvestres e maninhos: e geralmente todas aquellas cousas, que não forão assignadas a alguém, e que não tem dono, ou deixarão de o ter, e forem vacantes; porque todas se julgão comprehendidas na occupação geral, e pertencem ao senhor do territorio.

Parágrafo 6º

Ao nosso fisco e camera Real, pertencem os bens dos condemnados á morte, os que se deixarem aos indignos e incapazes; os que adquirirem ou conservarem contra as leis; e todas as condemnações e multas, que não tiverem certa e determinada applicação.

Parágrafo 7º

A administração de todos estes bens e direitos póde usar e dispôr delles a seu arbitro, segundo a exigencia da causa pública.

Título II: Das Leis e do Costume

Proemio

O Grande poder, que Deos Senhor nosso confiou aos Principes, que reinão por sua graça, como se dirige ao nobre fim de procurar e manter a utilidade pública, a qual somente pelo meio das leis se pode conseguir: e sem dúvida que aos mesmos Principes compete, entre outros, privativamente o direito de as fazer e publicar, e de prescrever aos seus subditos uma certa norma, segundo a qual devem regular as acções.

Parágrafo 1º

Debaixo do nome de leis em Portugal se entendem em primeiro logar as fundamentaes do Estado, entre todas as mais sagradas, que regulão a successão do reino, e confirmão o nosso poder absoluto e independente.

Parágrafo 2º

Vem tambem debaixo deste nome todas as constituições e ordenações, que os Senhores Reis destes reinos fizerão desde o principio da monarchia, ou em côrtes, ouvidos os povos antes de erigidos os tribunaes e relações, ou com o seu parecer e dos ministros do seu conselho, e de outras pessoas, que os mesmos Senhores costumárão sempre ouvir sem prejuizo da sua suprema auctoridade e soberania.

Parágrafo 3º

Estas ordenações valem, em quanto por outras posteriores não são revogadas; e se dizem extravagantes, ou incorporadas em Código público, geraes e perpetuas, que obrigão a todos, e em todo o tempo e logar, e se costumão passar por carta patente chamada de lei, ou temporaes, quando o seu effeito não dura mais do que um anno, e se passão por alvará.

Parágrafo 4º

Da mesma sorte debaixo do mesmo nome se entendem as leis foraes, dadas a certa provincia, cidade, villa ou logar: os mandatos ou decretos e rescriptos, que tem por objecto certos e determinados negocios, e os mesmos privilegios e mercês feitas ás corporações ou particulares. Por excellencia merecem o nome de leis as ordenações, que se comprehendem neste Código, as quaes nunca poderão ser revogadas, sem dellas se fazer expressa e declarada menção.

Parágrafo 5º

(não existe na versão impressa)

Parágrafo 6º

E por que as leis não podem obrigar, em quanto se não publicação, ou por outro modo não chegão á noticia dos vassallos, ordenamos, que o nosso chanceller mór as faça logo publicar(as leis) no mesmo dia da sua data. E mandará o chanceller o traslado dellas(das leis), debaixo do seu signal e nosso sello, aos corregedores das comarcas, para nellas de publicarem; e a nenhum outro ministro se poderão mandar.

Parágrafo 7º

Assim que a lei for publicada na chancellaria da côrte, obriga nella, logo que passarem oito dias depois da sua publicação; nas provincias depois de tres mezes; nas ilhas e Brasil depois de seis; e na India, Angola e logares da Africa mais remota,

depois de passar um anno, ainda que nas comarcas e ditos logares não seja publicada, porque já então se presume terem todos noticia della.

Parágrafo 8º

E obriga a todos os vassallos, assim ecclesiasticos, como os seculares, de toda a ordem, dignidade e hierarchia, independente da sua acceitação.

Parágrafo 9º

Se contra as nossas intenções fizermos alguma ordenação particular, ou lei geral em prejuizo do povo, não só permittimos aos nosso fieis vassallos a liberdade de nos representarem modestamente os inconvenientes, que na práctica se seguem da sua observancia, mas positivamente lhes mandamos que o fação: a qual entre tanto deverão inteiramente guardar, em quanto por nós não for revogada.

Parágrafo 10º

As dispensas de graças e privilegios, concedidos e assignados pelo Rei a beneficio de certas pessoas, ou de seu motu proprio, ou á petição das partes, não se poderão impugnar em juizo, ou fora d'elle, em razão do vicio de obrepção e subrepção, ou por outro motivo. As partes, que se sentirem prejudicadas, requeirão ao Principe immediatamente a sua justiça, para á vista de suas razões, se forem justas, mandarmos suspender a resolução já tomada, a qual entre tanto se cumprirá.

Parágrafo 11º

Porém as cartas e provisões passadas ao nosso Real nome, sendo expedidas pelos nossos tribunaes, e assignadas pelos seus ministros, se forem obrepticias e subrepticias, por se calar alguma verdade, ou relatar alguma falsidade substancial do negocio, a qual exprimida o faria mudar de circumstancias, o juiz ou commissario, a quem as mesmas cartas vierem dirigidas, as remetterá de seu officio, sem se

intrometer a julgar da sua justiça ou nullidade, ao tribunal, que as mandou passar, dando a razão, por que as remete. E o mesmo fará o juiz, quando as partes prejudicadas obstarem, e se oppozerem perante elle ao seu cumprimento.

Parágrafo 12º

Ao Principe auctor da lei pertence privativamente o direito de a declarar e interpretar, e a sua interpretação é parte da mesma lei, e tem a mesma força e auctoridade.

Parágrafo 13º

Para maior e mais prompta expedição dos negocios, conservamos o uso dos Assentos da Casa da Supplicação, e mandamos que havendo duvida sobre a intelligencia da lei e sua applicação, suscitada pelos juizes, advogados ou por glosa do chanceller, o regedor da Casa a proponha em mesa grande, a que serão chamados os ministros actuaes dos agravos, e os que houveram sido; e o que por mais votos se decidir, se observará, e se fará assento, que servirá de regra para o futuro em casos semelhantes.

Parágrafo 14º

O mesmo se practicará nas Relações subalternas do Porto e das conquistas; mas os seus Assentos não terão a mesma força e auctoridade, em quanto não forem vistos e confirmados na Casa da Supplicação, para o que serão mandados ao seu Regedor pelos governadores das ditas Relações.

Parágrafo 15º

(não existe na versão impressa)

Parágrafo 16º

Defendemos toda e qualquer interpretação da lei, que não for literal, e se não deduzir da suas palavras e genuino sentido.

Parágrafo 17º

E toda a pessoa, que se atrever a requerer expressamente contra a lei, ou pretender illudir com intelligencias frivolas, e subtilezas escolasticas, por mais especiosas que pareção, será multada pela primeira vez na quantia de vinte cruzados para as despesas da Relação ou concelho: e pela segunda no dobro, e não será ouvido por via de appellação ou agravo, sem a depositar em juizo; e pela terceira vez será suspenso e privado para sempre de todo o officio publico e occupação, que tiver, e dos mesmos grãos academicos.

Parágrafo 18º

As duvidas e contendadas entre os nossos vassallos só poderão ser julgadas pelas leis, que vem neste nosso Codigo; e a este fim revogamos todas as anteriores á sua publicação, ou sejam extravagantes, ou incorporadas nas Ordenações do Reino; as quaes com tudo mandamos sempre conservar em beneficio da jurisprudencia, e para se poderem allegar, quando servirem de illustração ao direito novo actual e presente. Porém nos casos omissos terão auctoridade, sendo confórmes aos principios e systema desta nossa legislação.

Parágrafo 19º

As leis romanas, assim como outras quasquer estrangeiras, não tem auctoridade alguma, nem ainda nos casos omissos, os quaes se acontecerem, não podendo determinar-se por estas nossas leis na fórma acima dita, nem por Assentos da Relação, nos serão propostos para os resolvermos.

Parágrafo 20º

E pelo que toca ao direito canonico, mandamos que se observe inviolavelmente nas assemblêas e consistorios ecclesiasticos, e nas materias, que forem da competente e privativa inspecção da Igreja. As causas temporaes e profanas entre leigos e clerigos, ou sejam civís, ou criminaes, que no juizo ecclesiastico se tractarem, serão precisamente julgadas, decididas e processadas por estas nossas ordenações.

Parágrafo 21º

As constituições dos bispados, não sendo por nós confirmadas, não tem força e auctoridade de lei; e muito menos os estatutos das comunidades, collegios, ou quaesquer outras corporações, assim ecclesiasticas, como seculares; os quaes só poderão obrigar como pacto aos seus individuos, e nem ainda assim obrigação, sendo contrarios ao direito público ou particular de nossos reinos, na fórmula das outras convenções.

Parágrafo 22º

E porque é necessario tambem fixar a força e auctoridade do costume, declaramos que a tem em falta de lei escripta, e que por elle deve julgar, todas as vezes que for racionavel, confórme, ou além da lei, e usado de tão longo tempo, que ao menos chegue a cem annos.

Parágrafo 23º

Não val, sendo contrario á lei: e condemnamos a opinião de que o Principe o entende e approva, por isso mesmo que o consente e tolera.

Parágrafo 24º

Os casos julgados, opiniões de doutores, exemplos, estilos e prática de julgar não tem auctoridade alguma extrinseca; por tanto não se devem confundir com o costume.

Titulo III: Dos Juizos e Penas

Proémio

O poder judiciario reside na pessoa do imperante, que é o supremo magistrado, a quem compete o juizo ácerca da imputação das acções dos seus vassallos, e o direito de conhecer e julgar, se são, ou não, conformes á lei e norma, que lhes prescreveo.

Parágrafo 1º

E da mesma sorte o poder de impôr penas aos infractores das suas leis, e determinar prémios aos que as guardão, e cumprem as suas outras obraigações. E são estes os dous fundamentos, que sustentão em boa paz e harmonia o corpo politico do Estado.

Parágrafo 2º

Exercirão este poder em nosso Real nome os juizes e magistrados de nosso reinos, os quaes, ou por si sós, ou collegialmente nos tribunaes e relações dizem de direito, decidem e julgão as dúvidas, pleitos e contendias entre os nossos vassallos.

Parágrafo 3º

A jurisdicção e auctoridade destes juizes, a quem confiamos a porção mais nobre da nossa soberania e majestade, consta dos regimentos especiaes, que temos mandado fazer; e como estes mais facilmente podem admittir mudança e alteração, queremos, que andem separados deste Codigo.

Parágrafo 4º

Mas em quanto se não publicação, interinamente ordenamos, que os tribunaes e relações, os desembargadores do Paço e todos os ministros e officiaes de justiça e fazenda, assim da nossa Côrte e cidade de Lisboa, como das provincias e conquistas, usem e se sirvão dos regimentos incorporados na collecção ultima das Ordenações e que observem, isto é, os regimentos e as leis novissimas tocantes a seus officios, nos casos omissos e em tudo o que não for cantrario ás palavras e sentença.

Parágrafo 5º

Nas relações e tribunaes, onde para a decisão dos negocios se devem ouvir dous ou mais ministros, por evitar desordem e questões contrarias ao mesmo fim dos juizes, declaramos, que se ha de sempre julgar pela pluralidade de votos, sem se attender averiguar, se são os mais prudentes e sãos; por quanto esta escolha e liberdade só a nós é permitida.

Parágrafo 6º

Os ministros e officiaes de nossos reinos todos tem jurisdicção maior ou menor na fórma de seus regimentos, que não poderão por modo algum exceder.

Parágrafo 7º

Por jurisdicção se entende não só o méro e simples conhecimento de seu officio, mas tambem o direito de mandar affixar editaes, lançar pregões, executar o julgado, prender criminosos, e impôr penas e mulctas na conformidade de nossas leis, que compete ao magistrado em razão do seu officio.

Parágrafo 8º

Toda a jurisdição ou é ecclesiastica, ou secular; e entre esta divisão não ha meio: a ecclesiastica ou é méramente espiritual, e tem por objecto dirigir e encaminhar os fieis á bemaventurança eterna pelo meio da palavra e da doutrina; ou é temporal, quando se versa a respeito das fazendas e bens caducos. E neste sentido só se póde dizer ecclesiastica em razão da pessoa, que a exercita.

Parágrafo 9º

A jurisdição méramente ecclesiastica é de uma ordem toda sobrenatural e divina, e independente na sua essencia do supremo poder dos Principes, a qual elles mesmos estão sujeitos por felicidade sua. A temporal toda pende do seu arbitrio e concessão(isto é, dos Principes).

Parágrafo 10º

E uma e outra ou é voluntaria, ou contenciosa; e a esta se referem todos aquelles actos, que se practicão contra os invitos, e em que houver disputa e contenda, ou, ainda que a não haja; que de sua natureza pedirem maior indagação e conhecimento de causa: os quaes sómente se podem expedir por juiz competente, que é regularmente o ordinario do lugar; os outros, por qualquer juiz.

Parágrafo 11º

E deste genero são as escripturas publicas de doações, compras e vendas, e transacções; os tastamentos e a sua approvação; as procurações publicas; o reconhecimento dos escriptos e mais papeis particulares; a sua reduçção ás notas, ou traslado; e a conferencia das escripturas, e causas semelhantes.

Parágrafo 12º

A jurisdição dos nossos ministros toda é ordinaria, em quanto só de nós dimana; o que se entende ainda da que vulgarmente se diz mandada, ou delegada, porque

nenhum juiz em nossos reinos tem liberdade de mandar, ou delegar a sua jurisdição, e o que por elle serve nos seus impedimentos, a exercita como propria em virtude da lei, e é, assim como todos os outros, juiz ordinário.

Parágrafo 13º

A outra especie de jurisdição, chamada especificamente prorogada, nos casos, em que póde ter logar, tambem é ordinaria, por se adquirir por força e em virtude das nossas leis: as quaes constituirão o fôro do contracto, que é o fundamento da prorogação expressa; e pemitirão que qualquer podesse renunciar o seu privilegio, donde vem a tacita, que se presume de se não allegar a prescripção do fôro; e admittirão geralmente a prorogação legal, ou necessaria, que acontece pala reconvenção, por não parecer justo, que se possa recusar aquelle mesmo juiz, que se escolheo para outrem.

Parágrafo 14º

Distingue-se da jurisdição civil a criminal; porque esta vindica as injurias, e os crimes publicos e particulares; e aquella os bens e os direitos. E uma outra se exercita sobre todas as pessoas do povo, em que se comprehendem nobres e plebos. Em differença da militar e academica, a que estão sómente sujeitos os que pertencem á milicia e academia, na fórmula dos seus regimentos e estatutos.

Parágrafo 15º

A differença e distincção entre jurisdição méra e mixta, e entre imperio dito tambem méro e mixto, como ociosa e inutil, não poderá jamais ser allegada em juizo.

Parágrafo 16º

O cidadão, que não for especiallmente prohibido, póde ser juiz, e exercitar qualquer outro cargo publico, com tanto que seja maior de vinte e cinco annos, e casado, o

que geralmente por bem e augmento da sociedade determinamos em todos os officios de justiça e de fazenda.

Parágrafo 17º

As obrigações dos juizes e mais officiaes de justiça; o modo, por que devem ser eleitos e confirmados; o seu poder e auctoridade; os seus privilegios e direitos; e os crimes propios e particulares do seu officio, e suas penas, constão destas ordenações e dos seus especiaes regimentos, que mandamos observar.

Parágrafo 18º

E porque todo o officio publico de sua natureza, etc.[sic na versão impressa], é e foi sempre personalissimo, temporal e vitalicio, e conformes as antigas leis, e costume, declaramos que em nossos reinos não ha jurisdicção alguma real, patrimonial e hereditaria. E que os filhos, e muito menos os outros parentes, não tem direito para succeder a seus pais nos cargos públicos, officios e occupações, que elles em nosso nome tiverão e exercitarão.

Parágrafo 19º

A sua data de provimento, supposta sempre a habilidade da pessoa, é de méra graça, e pende do nosso Real arbitrio, assim como a sua extincção. O official não poderá pedir em tempo algum recompensa pelo officio, que houvermos por bem extinguir, ou dar a outrem.

Parágrafo 20º

(não existe na versão impressa)

Parágrafo 21º

O poder judiciario envolve necessariamente o direito de impôr penas, sem as quaes os juizos serão illusorios; e compete privativamente ao Imperante, que é a fonte e origem de todo o poder; e o exercita ou por si, ou por ministros por elle deputados.

Parágrafo 22º

E daqui vem, que em toda a républica bem ordenada nenhum cidadão póde castigar outro, posto que criminoso e de ordem muito inferir á sua. E nem ainda os mesmos pais de familias a seus filhos, mulheres e criados, senão muito moderadamente, e tanto, quanto o pedir o fim da sociedade parental e conjugal, e usando do seu poder natural.

Parágrafo 23º

Os ministros criminaes de nossos reinos na imposição das penas, e inquirição dos delictos e suas provas devem observar em tudo estas nossas ordenações, e aquela ordem do juizo e processo por nós estabelecida, segundo a diversidade dos crimes. Porém [a] estas formalidades e leis méramente civis e positivas, não está ligada e sujeita a nossa suprema auctoridade.

Parágrafo 24º

Quando nós condemnamos alguém á morte verbalmente, e sem figura de juizo, ou a cortamento de membros, mandamos, que a execução seja espaçada até vinte dias; guardando-se nas condemnações judiciais, por nós feitas, ou por nossas relações, o tempo de costume para a sua effectiva execução.

Parágrafo 25º

E como as penas devem ser á proporção dos delictos, e augmentar-se ou diminuir-se, segundo pedir a segurança pública, a qual de nenhuma sorte se póde conseguir sem as penas de morte natural ou civil, e de infamia, degredo, carcere perpetuo, ou

temporal e pecuniarias; ordenamos que as tres primeiras sómente possam effectivamente ser impostas palas nossas Relações.

Parágrafo 26º

Nas penas legaes não tem o juizo arbitrio, senão quando a lei espressamente lh'o concede; e só o pode ter nas judiciais, segundo a contumacia do réo, qualidade e valor da causa principal, a qual nunca pode exceder, nem as partes a respeito das penas, em que convierem entre si.

Parágrafo 27º

Igualmente não tem arbitrio sobre a applicação da pena, senão no caso de lhe ser deixado espressamente; pois não o sendo, deve der applicada para nosso fisco e camera Real, a quem pertencem todas as que não tem certa e determinada applicação.

Parágrafo 28º

E porque no estado civil, constituidos uma vez os juizos, postas e determinadas certas penas aos delinquentes, a ninguem póde ser permittido dizer de direito a si mesmo, vingar a sua injuria, ou recuperar a sua cousa por auctoridade propria, mandamos, que todo aquelle, que tomar a cousa, que na verdade for sua, a perca para o possuidor, e não o sendo, outro tanto; e o que pretender vingar a sua injuria, perca o direito de a proseguir em juizo, e incorrerá além disto nas penas impostas por nossas Ordenações aos perturbadores e usurpadores de nossa real jurisdicção.

Titulo IV: Religião e Fé Católica

Proemio

Antes de tudo protestamos, que não temos auctoridade alguma para definir o dogma e crença, e a doutrina; e confessamos que o nosso supremo poder nesta parte está, para bem nosso, sujeito á Igreja santa, a qual neste ponto é infallivel, absoluta e independente; e de todo o nosso coração adoramos este soberano, sobrenatural e divino poder.

Parágrafo 1º

Igualmente adoramos, cremos firmemente em um só Deos verdadeiro, Trino em Pessoas, e Um em Essencia, e um Jesus Christo, seu filho, nosso Senhor e Redemptor, que nasceo de Maria sempre virgem por obra do Espírito Santo, verdadeiro Deos, e verdadeiro Homem, que padeceo e morreo por nos salvar, e resuscitou ao terceiro dia: similhantemente cremos nos Sacramentos da Santa Madre Igreja, e em tudo quanto nos ensina e crê a mesma Igreja, Santa, Catholica, Apostolica, Romana, na qual sómente pode haver salvação eterna.

Parágrafo 2º

Ainda que o corpo mystico da santa Igreja, nossa Mái, não necessite de auxilio algum humano para sua firmeza e duração, e para a pureza e santidade da sua doutrina, nós, como sua devotissima e obediente filha, a quem o todo-poderoso concedeo o supremo poder temporal, promettemos por esta pública e solemnissima ordenação ajudar e auxiliar com elle a mesma Igreja e suas determinações.

Parágrafo 3º

E porque para a mesma felicidade temporal dos nossos vassallos, que devemos procurar por todos os modos, concorre , ainda mais do que as nossas mesmas leis, a Religião Catholica Romana: como Rainha e Senhora soberana, e como protectora e defensora da Igreja, mandamos, que em nossos reinos e dominios nenhuma outra se possa pública, ou particularmente professar.

Parágrafo 4º

Pela mesmas razões mandamos conservar e manter a disciplina, ritos e ceremonias ecclesiasticas, e costumes louvaveis recebidos na Igreja de Portugal.

Parágrafo 5º

E querendo ajudar o ministerio da palavra e doutrina com medo, força e terror da disciplina, ordenamos, que todos os que attentarem contra a nossa santa fé e verdadeira crença, contra as positivas determinações da Igreja, contra os ritos, cerimonias e disciplina ecclesiasticas recebida, na Igreja Lusitana, introduzindo outra de novo, ou contra o profundo respeito e veneração devida a Deos, a Maria Santissima, aos Santos e logares sagrados, e aos ministros do Senhor, ensinando, disputando, crendo ou escrevendo o contrario do que crê, manda e ensina a Santa Igreja, serão punidos e castigados com penas externas, declaradas no nosso Codigo Criminal.

Parágrafo 6º

E quando succeda haver caso, que peça maior demonstração e castigo, ou maiores e mais amplas providencias em beneficio da Igreja e do Estado, nos obrigamos a pôr em prática todos aquelles direitos e grande poder, que nos compete como Rainha e Soberana , e como protectora e defensora da mesma Igreja nos nossos reinos e dominios.

Parágrafo 7º

E como a religião e culto interno de sua natureza não admitte coacção, e é livre de todo o humano imperio, mandamos, que os nossos vassallos não possam obrigar por modo algum aos estrangeiros, e pessoas de outra crença, que viverem em nossos reinos, a que abracem e sigão a verdadeira religião Catholica Romana, e que lhes não tomem seus filhos maiores, ou menores, para os fazerem baptizar, debaixo das

penas declaradas no Titulo do nosso Codigo Criminal. Porém os seus proprios filhos farão baptizar dentro de oito , ou quinze dias depois de nascidos.

Parágrafo 8º

Todas as pessoas de diversa crença e religião, que viveram e assistirem em nossos reinos em razão do commercio, ou por outra qualquer, não poderão publicamente professar as ceremonias da sua religião, nem fazer públicos ajuntamentos a a este respeito, e muito menos impedir o livre uso da Catholica Romana, ou desprezar por factos, ou palavras os seus ritos, disciplina e culto externo; è fazendo o contrario, serão mandados sair destes reinos, e punidos a nosso Real arbitrio, para o que nos darão conta os ministros das suas habilitações.

Parágrafo 9º

A missão e ministerio da palavra, por meio da qual se instruem e persuadem os fieis, é inseparavel da doutrina, e principal obrigação dos ministros do Senhor, que muito lhes encommendamos; e poderão livremente em toda à parte e logar de nossos reinos pregar o envagelho, ensinar os mysterios da nossa santa fé, e moral christã.

Parágrafo 10º

Porém sem nossa licença não poderão sair destes reinos para os dominios da Asia, Africa, ou America missionarios alguns apostolicos, ou prégadores evangelicos.

Parágrafo 11º

E os nosso ministros, se virem, ou souberem, que na cadeira e Universidade, ou na Igreja, ou em outra parte se diz publicamente e se ensina, defende, ou annuncia alguma doutrina erronea, perigosa, ou sediciosa, nos darão conta, e procederão da fórma, que se lhes ordena no Codigo Criminal.

Parágrafo 12º

E por quanto a utilidade da Igreja e do Estado pede uma perpetua união e concordia entre os dous supremos poderes ecclesiastico e temporal, prohibimos em primeiro logar, debaixo da pena do nosso Real desagrado, e outras a nosso arbitrio, toda a desunião e discordia entre os nossos ministros e os ecclesiasticos; e mandamos, que havendo entre elles algum conflicto, disputa, ou dúvida em pontos de jurisdicção, sem poderem proceder uns contra os outros, ou seus officiaes, nos dêem conta pela Mesa do Desembargo do Paço.

Título V: Da Immunidade das Pessoas e Bens ecclesiasticos

Principio

A immunidade dos ecclesiasticos póde-se considerar em razão da sua pessoa, ou dos seus bens; e neste sentido ou é a respeito das leis geraes do Estado, ou dos cargos e munus publicos, ou da nossa jurisdicção e fôro, ou dos tributos pessoaes, reaes, ou mistos.

Parágrafo 1º

Os ecclesiasticos, como membros da sociedade, que os sustenta e protege, estão sujeitos a todas as leis públicas e geraes, e ao nosso supremo senhorio e jurisdicção; e em reconhecimento d'elle, e pelos bens, que possuem, governe guarda das suas pessoas, de que somos responsaveis a Deos, devem contribuir igualmente com os outros vassallos a todo o genero de tributos e de impostos.

Parágrafo 2º

A immunidade destas leis e direitos é um privilegio, que deve constar das nossas mesmas leis; e em quanto não consta, e prova, não ha isempção alguma, e tem logar a regra de que estão obrigados igualmente.

Parágrafo 3º

E querendo nos unir e conciliar a veneração e respeito, que de todo o nosso coração professamos á Igreja santa, e aos seus ministros, com a utilidade pública, que é a primeira e suprema lei do Estado, e dispensar as graças e privilegios aos ecclesiasticos, de modo que os outros vassallos não sejam enormemente lesos, procurando que entre todos haja a sua devida proporção, e uma sábia e prudente ecanomia.

Parágrafo 4º

Declaramos primeiramente, que a ordem do clero é a primeira em nossos reinos assim na ordem e jerachia ecclesiastica, como na civil; e como tal, mandamos, que não só na igreja e assembleias ecclesiasticas, mas nas funcções da Côrte, e outros ajuntamentos tenha o primeiro logar e precedencia.

Parágrafo 5º

Tomamos em nossa especial guarda e encommenda, e immediata protecção a mesma ordem, para a sustentar e manter em nossos reinos, e para lhe fazer guardar todos os seus direitos e regalias, e o livre uso da jurisdicção propria, e da que por nossas leis e ordenações lhe for concedida.

Parágrafo 6º

Os que offenderem, maltratarem, ou injuriarem os ecclesiasticos na sua pessoa, honra, ou fazenda, soffrerão em dobro as penas, que por nossas leis são impostas a similhantes delictos.

Parágrafo 7º

Poderão haver e adquirir por todo e qualquer titulo justo, assim oneroso, como lucrativo, sem a necessidade de especial licença e mercê nossa, todos e quaesquer bens moveis, ou de raiz, á excepção dos da Corôa e do reguengo, e vinculados.

Parágrafo 8º

E testar não só dos seus bens patrimoniaes, mas dos ecclesiasticos, e succeder por via de testamento, ou abintestado aos seus parentes clerigos, com tanto que dentro de uma anno vendão, ou por outro titulo larguem e traspasem o dominio desses bens em vassallos nossos leigos, sob pena de os perderem para a Corôa de nossos reinos.

Parágrafo 9º

(não existe na versão impressa)

Parágrafo 10º

E por se não implicarem com negocios seculares, e para melhor poderem satisfazer ás funções do seu sagrado ministerio, ordenamos, que não possam servir officio algum de justiça, ou de fazenda, assim no auditorio ecclesiastico, como no secular; e lhes damos para todos os cargos públicos uma escusa necessaria.

Parágrafo 11º

A mesma escusa lhes concedemos das tutelas e curatelas dativas e testamentarias; e as legitimas poderão servir, e nao querendo, não serão por isso privados das legitimas e successão dos menores.

Parágrafo 12º

Não serão obrigados a guarda alguma, ou deposito, a acudir aos arruidos, fogos e tumultos, e auxiliar nossas justiças na prisão de delinquentes.

Parágrafo 13º

(não existe na versão impressa)

Parágrafo 14º

Nem negociar por si, ou por interposta pessoa, nem ainda por meio de companhia; e fazendo-o, além das penas canonicas, que mandamos observar, perderão ametade do capital da negociação e dos seus lucros para a nossa Real Corôa e Fazenda.

Parágrafo 15º

Não serão obrigados a ir á guerra, nem a defesa das praças e castellos, senão em caso de necessidade declarada por nós.

Parágrafo 16º

Os seus carros porém, bestas e mantimentos poderão ser tomados para a guerra, ou outra necessidade pública pelos ministros politicos, ou officiaes militares, sem differença dos outros vassallos; e igualmente os seus criados, deixando--se-lhes sempre um para o serviço de sua pessoa.

Parágrafo 17º

Poderão empregar-se na agricultura, e gastar nesta occupação innocente e louvavel o tempo, que lhe restar das obrigações do seu ministerio, com tanto que não trabalhem, e se sirvão dos seus criados e feitores.

Parágrafo 18º

Serão obrigados igualmente, como os leigos, aos tributos de capitação, impostos por cabeça a todos os pais de famílias para as necessidades públicas.

Parágrafo 19º

E para os reparos das fontes, pontes e calçadas, limpeza de vallas, ruas, estradas e caminhos públicos, e de que igualmente se servem; e a receber e aquartelar os ministros, soldados e officiaes de justiça, ou de guerra, da mesma sorte que os leigos.

Parágrafo 20º

Dos bens patrimoniaes, que houveram de seus pais, parentes, ou estranhos, por compra e venda, ou outro justo titulo, pagarão igualmente, e sem differença, os tributos e onus reaes.

Parágrafo 21º

E da mesma sorte os mistos das occupações seculares, artes, logares e officios, que tiveram.

Parágrafo 22º

Dos bens, fructos e rendas ecclesiasticas, havidos em razão do seu beneficio, não pagarão genero algum de imposto, á excepção de algum caso de necessidade por nós declarado.

Parágrafo 23º

E nem ainda o da importação ou exportação, jurando que são bens e fructos ecclesiasticos, e parecendo aos nossos officiaes que o fazem sem dolo, ou engano.

Parágrafo 24º

(não existe na versão impressa)

Parágrafo 25º

O bens das igrejas, destinados para o seu ornato e fabrica, em nenhum tempo e por nenhum caso, solito ou insolito, ordinario ou extraordinario, pagarão tributo algum, ainda que sejam superabundantes, sem especial ordem nossa.

Parágrafo 26º

Os caseiros, lavradores e criados dos ecclesiasticos não gozarão de privilegio ou isempção alguma, mas sómente os mesmos ecclesiasticos, sendo de ordens maiores, ou beneficiados.

Título VI: Do Asylo

Principio

Pertence ao poder politico e temporal não só o direito de impor penas, e de as commutar, ou perdoar, mas tambem o de regular os asylos, e determinar certos logares de immuniidade.

Parágrafo 1º

E devendo nós conservar o privilegio do asylo e immuniidade da Igreja, tanto, quanto permittir a utilidade e segurança pública; conformando-nos com as pias e santas intenções da Igreja, havemos por bem de o regular na fórmula seguinte.

Parágrafo 2º

Primeiramente declaramos, que todas as igrejas de nossos reinos e dominios e capellas públicas, ou sejam sagradas, ou não, gozão de imunidade, que lhes será guardada inviolavelmente.

Parágrafo 3º

E porque este privilegio é exorbitante, e pouco favoravel á républica, e á mesma religião, não gozarão da immunidade os oratorios e capellas nem os adros, posto que estejam juntos e contiguos á igreja, mas sim, e tão somente as suas igrejas públicas; nem as casas de habitação, e residencia dos bispos e parochos.

Parágrafo 4º

E como o mesmo privilegio é local, e concedido unicamente á igreja, os réos, que se acoutarem e valerem da pessoa dos ecclesiasticos de qualquer ordem e dignidade, não podem gozar de immunidade alguma.

Parágrafo 5º

Porém nas procissões públicas e solemnes, em que for o Santissimo Sacramento, gozarão de immunidade os réos, que nella se ingerirem, sem differença dos que se acoutão e refugio á igreja.

Parágrafo 6º

E gozarão della ainda depois de presos, fugindo das mãos aos officiaes de justiça, que serão castigados pelos deixarem fugir, á medida da culpa, que tiverem; mas fugindo da cadeia, não terão immunidade.

Parágrafo 7º

Não tem logar a immuidade nas causas civis, nem nas criminaes leves, em que não houver a pena de effusão de sangue; nem nas graves, em que houver pena de morte, ou cortamento de membro, commettidas com dólo e malicia, de proposito e insidiosamente.

Parágrafo 8º

E compete só nos ditos crimes e dilictos, em que houver a pena de effusão de sangue, todas as vezes que se commetterem por fatalidade e por acaso, e em rixa nova; e então compete não só ao christão, mas ao judeo, mouro, ou infiel: porque a todos em reverencia da igreja queremos seja commum este beneficio.

Parágrafo 9º

O que delínquo na igreja, ainda que antes se não tivesse deliberado, não goza da immuidade.

Parágrafo 10º

O effeito da immuidade não é a absoluta impuidade do réo, o que seria incompativel com a nossa justiça, mas a diminuição da pena.

Parágrafo 11º

Por tanto, absolvendo-se o réo da pena de morte, ou cortamento de membro, que deveria soffrer, se a immuidade lhe não valesse, será condemnado em pena menor, mas immediata, segundo a gravidade e circumstancias da culpa; no que os nossos ministros se haverão de modo, que ao mesmo tempo fique contemplada a Igreja, e satisfeita a républica.

Parágrafo 12º

E porque se não póde saber logo, se o réo goza, ou não, de immuniidade, por ser preciso averiguar primeiro o seu animo e deliberação, mandamos, que em todo o caso possa ser extrahido da igreja pelos nossos ministros, na fórmula, que abaixo se declara, sem a necessidade de dar parte ao bispo, ou ao seu vigario.

Parágrafo 13º

E para prover em todo o caso, que a diligencia de faça com a maior severidade, que for possivel, os officiaes de justiça, assim que algum réo fugir para a igreja(deixando-o entretanto bem guardado), o notifiquem logo ao seu proprio ministro, e não o achando, a qualquer julgador nosso; e este na presença do parochio, ou de outro ecclesiastico, que mais prompto estiver, o fará effectivamente prender, o que não poderão fazer os officiaes sem a sua assistencia.

Parágrafo 14º

E quando não appareção logo o parochio, ou outro clerigo de ordens maiores, ou beneficiado, sempre se fará a diligencia, e se ajuntará á culpa fé do escrivão do modo e como se fez, e se assistio, ou não, o parochio.

Parágrafo 15º

O qual é chamado neste caso, não como juiz, nem para a decisão da questão da immuniidade, mas como testemunha auctorizada, e para procurar e promover o respeito e reverencia da igreja; e achando que se não guardou, e que houve excesso, nos dará conta, e ao deu bispo.

Parágrafo 16º

(não existe na versão impressa)

Parágrafo 17º

Toda a pessoa, de qualquer qualidade e condição que seja, que aconselhar, concorrer, ou der ajuda para fugir da igreja o que a ella se acolheo, e for guardado pelos ministros e officiaes de justiça, será julgado réo e complice do mesmo delicto, e condemnado por esse feito na mesma pena, que soffreria o proprio réo, se não fugisse.

Parágrafo 18º

O parochos e mais ecclesiasticos continuarão os officios divinos, não obstante a entrada do réo, e dos officiaes, que o seguirem, na igreja, com o mesmo socego e quietação; e farão tambem da sua parte diligencia para se evitar o menor tumulto; e se concorrerem para elle, o que é de presumir se o não pretenderem embaraçar levantando a voz, que o povo está costumado a ouvir, incorrerão nas penas acima ditas. Mas não lhes tolhemos que orem a nós, e aos nossos juizes pelo réo, e que procurem ajudar e defender em justiça e caridade a sua causa.

Parágrafo 19º

O criminoso no seu proprio juizo e fôro, para gozar de immuidade, em quanto á diminuição da pena, deve allegar prova, que se valeo da igreja, e que o delicto, de que é accusado, não foi commettido de proposito e insidiosamente, mas por desastre ou calamidade.

Parágrafo 20º

E nesta parte, como entra tambem o privilegio e direito da igreja, lhe poderá para este effeito assistir em nome da igreja, não só o promotor da justiça ecclesiastica, mas qualquer clerigo de ordens sacras, ou beneficiado.

Parágrafo 21º

Os filhos-familias, mulheres casadas, criadas e devedores públicos, ou particulares, que fugirem para as igrejas, por não serem punidos pelos seus naturaes superiores, ou para não serem presos e citados; posto que não gozem de immuniade alguma, com tudo, para evitar desordens, perturbações e irreverencia, mandamos, que não possam ser tiradas por auctoridade propria das mesmas igrejas, mas pela justiça, que procederá da mesma sorte, e com as mesmas cautelas, que temos ordenado a respeito dos criminosos.

III. Súplica de Junot

Súplica dirigida a Junot, general comandante do exército francês de ocupação em 24 de maio de 1807.

«Lembrando-se os portugueses que são de raça francesa como descendentes que conquistaram este belo país aos mouros em 1147, e que devem à França sua mãe pátria o benefício da independência, que recobramos como Nação em 1640, solícitos recorrem, cheios de respeito, à paternal protecção, que o maior dos monarcas há por bem outorgar-lhes Dignando-se o imortal Napoleão patentear-nos a sua vontade por órgão dos nossos deputados, quer que sejamos livres, e que nos liguemos com indissolúveis laços ao sistema continental da família europeia; quer que as nações, que compõem esta grande família vivam unidas, e que prestes possam gozar das delícias de uma prolongada paz à sombra de sábios governos, fundados nas grandes bases da legislação e da liberdade marítima e comercial, É portanto do nosso peculiar interesse, assim como dos outros povos confederados que a nossa deputação continue a ser junto de sua majestade imperial e real o interprete dos nossos unânimes votos, e que lhe diga «Senhor! - Desejamos ser ainda mais do que éramos, quando abrimos o oceano a todo o universo. Pedimos uma constituição e um rei constitucional que seja príncipe de sangue da vossa real família Dar-nos-emos por felizes se tivermos uma constituição em tudo semelhante á que vossa majestade imperial e real houve por bem outorgar ao grão-ducado de Varsóvia, com a mínima diferença de que os representantes da nação sejam eleitos pelas câmaras municipais a fim de nos conformarmos com os nossos antigos usos. Queremos uma constituição na qual, à semelhança da de Varsóvia, a religião católica apostólica romana seja a religião do Estado; em que sejam admitidos os princípios da última concordata entre o império francês e a santa Sé pela qual sejam livres todos os cultos, e gozem da tolerância civil e de exercício publico. Em que todos os cidadãos sejam iguais perante a lei. Em que o nosso território europeu seja

dividido em oito províncias, assim a respeito da jurisdição eclesiástica como da civil, de maneira que só fique havendo um arcebispo e sete bispos. Em que as nossas colónias fundadas por nossos avós, e com o seu sangue banhadas, sejam consideradas como províncias ou distritos fazendo parte integrante do reino para que seus representantes desde já designados, achem em a nossa organização social os lugares que lhes pertencem, logo que venham ou possam vir ocupá-los. Em que haja um ministério especial para dirigir e inspeccionar a instrução publica. Em que seja livre a imprensa porquanto a ignorância e o erro tem originado a nossa decadência Em que poder executivo seja assistido das luzes de que Conselho de Estado, e não possa obrar senão por meio de ministros responsáveis. Em que o poder legislativo seja exercido por duas câmaras com a concorrência da autoridade executiva. Em que o poder judicial seja independente, o código de Napoleão posto em vigor, e as sentenças proferidas com justiça, publicidade e prontidão Em que os empregos públicos sejam exclusivamente exercidos pelos nacionais que melhor os merecerem, conforme o que se acha determinado no artigo 2º da constituição polaca. Em que os bens de mão morta sejam postos em circulação. Em que os impostos sejam repartidos, segundo as posses e fortuna de cada um, sem excepção alguma de pessoa ou classe, e da maneira que mais fácil e menos opressiva for para os contribuintes, Em que toda a divida pública se consolide e garanta completamente visto haver recursos para lhe fazer face. Queremos igualmente que a organização pessoal da administração civil, fiscal e judicial seja conforme o sistema francês e que por conseguinte se reduza o numero imenso dos nossos funcionários públicos mas desejamos e pedimos que todos os empregados que ficarem fora dos seus quadros recebam sempre os ordenados, ou pelo menos uma proporcionada pensão, e que nas vacaturas tenham preferência a outros quaisquer. Era sem duvida inútil lembrar esta medida de equidade ao grande Napoleão; mas como sua majestade imperial e real quer conhecer a nossa opinião em tudo o que nos convém, evidentemente nos prova que é mais pai do que soberano nosso, dignando-se consultar seus filhos e prestar-lhes os meios para serem felizes. - Viva o imperador».

IV. Declaração de Direitos de Virgínia

Declaração de direitos formulada pelos representantes do bom povo de Virgínia, reunidos em assembléia geral e livre; direitos que pertencem a eles e à sua posteridade, como base e fundamento do governo.

I

Que todos os homens são, por natureza, igualmente livres e independentes, e têm certos direitos inatos, dos quais, quando entram em estado de sociedade, não podem por qualquer acordo privar ou despojar sua posteridade e que são: o gozo da vida e da liberdade com os meios de adquirir e de possuir a propriedade e de buscar e obter felicidade e segurança.

II

Que todo poder é inerente ao povo e, conseqüentemente, dele procede; que os magistrados são seus mandatários e seus servidores e, em qualquer momento, perante ele responsáveis.

III

Que o governo é instituído, ou deveria sê-lo, para proveito comum, proteção e segurança do povo, nação ou comunidade; que de todas as formas e modos de governo esta é a melhor, a mais capaz de produzir maior felicidade e segurança, e a que está mais eficazmente assegurada contra o perigo de um mau governo; e que se um governo se mostra inadequado ou é contrário a tais princípios, a maioria da

comunidade tem o direito indiscutível, inalienável e irrevogável de reformá-lo, alterá-lo ou aboli-lo da maneira considerada mais condizente com o bem público.

IV

Que nenhum homem ou grupo de homens tem direito a receber emolumentos ou privilégios exclusivos ou especiais da comunidade, senão apenas relativamente a serviços públicos prestados; os quais, não podendo ser transmitidos fazem com que tão pouco sejam hereditários os cargos de magistrado, de legislador ou de juiz.

V

Que os poderes legislativo, executivo e judiciário do Estado devem estar separados e que os membros dos dois primeiros poderes devem estar conscientes dos encargos impostos ao povo, deles participar e abster-se de impor-lhes medidas opressoras; que, em períodos determinados devem voltar à sua condição particular, ao corpo social de onde procedem, e suas vagas se preenchem mediante eleições periódicas, certas e regulares, nas quais possam voltar a se eleger todos ou parte dos antigos membros (dos mencionados poderes), segundo disponham as leis.

VI

Que as eleições de representantes do povo em assembléia devem ser livres, e que todos os homens que dêem provas suficientes de interesse permanente pela comunidade, e de vinculação com esta, tenham o direito de sufrágio e não possam ser submetidos à tributação nem privados de sua propriedade por razões de utilidade pública sem seu consentimento, ou o de seus representantes assim eleitos,

nem estejam obrigados por lei alguma à que, da mesma forma, não hajam consentido para o bem público.

VII

Que toda faculdade de suspender as leis ou a execução destas por qualquer autoridade, sem consentimento dos representantes do povo, é prejudicial aos direitos deste e não deve exercer-se.

VIII

Que em todo processo criminal incluídos naqueles em que se pede a pena capital, o acusado tem direito de saber a causa e a natureza da acusação, ser acareado com seus acusadores e testemunhas, pedir provas em seu favor e a ser julgado, rapidamente, por um júri imparcial de doze homens de sua comunidade, sem o consentimento unânime dos quais, não se poderá considerá-lo culpado; tão pouco pode-se obrigá-lo a testemunhar contra si própria; e que ninguém seja privado de sua liberdade, salvo por mandado legal do país ou por julgamento de seus pares.

IX

Não serão exigidas fianças ou multas excessivas, nem infligir-se-ão castigos cruéis ou inusitados.

X

Que os autos judiciais gerais em que se mande a um funcionário ou oficial de justiça o registro de lugares suspeitos, sem provas da prática de um fato, ou a detenção de uma pessoa ou pessoas sem identificá-las pelo nome, ou cujo delito não seja claramente especificado e não se demonstre com provas, são cruéis e opressores e não devem ser concedidos.

XI

Que em litígios referentes à propriedade e em pleitos entre particulares, o artigo julgamento por júri de doze membros é preferível a qualquer outro, devendo ser tido por sagrado.

XII

Que a liberdade de imprensa é um dos grandes baluartes da liberdade, não podendo ser restringida jamais, a não ser por governos despóticos.

XIII

Que uma milícia bem regulamentada e integrada por pessoas adestradas nas armas, constitui defesa natural e segura de um Estado livre; que deveriam ser evitados, em tempos de paz, como perigosos para a liberdade, os exércitos permanentes; e que, em todo caso, as forças armadas estarão estritamente subordinadas ao poder civil e sob o comando deste.

XIV

Que o povo tem direito a um governo único; e que, conseqüentemente, não deve erigir-se ou estabelecer-se dentro do Território de Virgínia nenhum outro governo apartado daquele.

XV

Que nenhum povo pode ter uma forma de governo livre nem os benefícios da liberdade, sem a firme adesão à justiça, à moderação, à temperança, à frugalidade e virtude, sem retorno constante aos princípios fundamentais.

XVI

Que a religião ou os deveres que temos para com o nosso Criador, e a maneira de cumpri-los, somente podem reger-se pela razão e pela convicção, não pela força ou pela violência; conseqüentemente, todos os homens têm igual direito ao livre exercício da religião, de acordo com o que dita sua consciência, e que é dever recíproco de todos praticar a paciência, o amor e a caridade cristã para com o próximo.

V. Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789

A Assembléia Nacional reconhece e declara em presença e sob os auspícios do Ser Supremo, os direitos seguintes do homem e do cidadão:

I

Os homens nascem e permanecem livres e iguais perante a lei; as distinções sociais não podem ser fundadas senão sobre a utilidade comum.

II

O fim de toda associação política é a conservação dos direitos naturais e imprescritíveis do homem; esses direitos são: a liberdade, a propriedade, a segurança e a resistência à opressão.

III

O Princípio fundamental de toda autonomia reside essencialmente na nação; nenhuma corporação, nenhum indivíduo pode exercer autoridade que ela não emane expressamente.

IV

A liberdade consiste em fazer tudo que não perturbe a outrem. Assim, os exercícios dos direitos naturais de cada homem não tem limites senão os que asseguram aos outros membros da sociedade o desfrute desse mesmo direito; esses limites não podem ser determinados senão por lei.

V

A lei só tem o direito de proibir as ações que prejudiquem a sociedade. Tudo quanto não for impedido por lei não pode ser proibido e ninguém é obrigado a fazer o que a lei não ordena.

VI

A lei é a expressão de vontade geral; todos os cidadãos têm o direito de concorrer pessoalmente ou pelos seus representantes para a sua formação; deve ser a mesma para todos, seja os protegendo, seja ela os punindo. Todos os cidadãos sendo iguais aos seus olhos, são igualmente admissíveis a todas as dignidades, lugares e empregos públicos, segundo as respectivas capacidades e sem outras distinções que não sejam as das suas virtudes e as dos seus talentos.

VII

Ninguém pode ser acusado, preso, nem detido, senão nos casos determinados pela lei, e segundo as formas por ela prescritas. Os que solicitam, expedem, ou fazem executar, ordens arbitrárias devem ser punidos; mas todo cidadão chamado em virtude da lei deve obedecer incontinenti; ele torna-se culpado em caso de resistência.

VIII

A lei só deve estabelecer as penas estritas e evidentemente necessárias e ninguém pode ser punido senão em virtude de uma lei estabelecida e promulgada anteriormente ao delito e legalmente aplicada.

IX

Todo homem é presumido inocente, até que tenha sido declarado culpado e se for indispensável será preso, mas todo rigor que não for necessário contra sua pessoa deve ser severamente reprimido pela lei.

X

Ninguém deve ser inquietado pelas suas opiniões, mesmo religiosas, desde que as suas manifestações não prejudiquem a ordem pública estabelecida pela lei.

XI

A livre comunicação das opiniões e dos pensamentos é um dos direitos mais preciosos do homem; todo o cidadão pode então falar, escrever, imprimir livremente; devendo responder pelos abusos desta liberdade em casos determinados pela lei.

XII

A garantia dos direitos do homem e do cidadão necessita uma força pública; essa força é então instituída para vantagem de todos e não pela utilidade particular aos quais é confiada.

XIII

Para manutenção da força pública e para os gastos de administração, uma contribuição comum é indispensável; ela deve ser igualmente repartida entre todos os cidadãos na razão das suas faculdades.

XIV

Os cidadãos tem o direito de constatar por si mesmo ou pelos seus representantes, a necessidade da contribuição pública, de a consentir livremente, de seguir o seu emprego, de determinar a quantidade e a duração.

XV

A sociedade tem o direito de pedir contas a todo agente público de sua administração.

XVI

Toda sociedade na qual a garantia dos direitos não é assegurada, nem a separação dos poderes determinada, não tem constituição.

XVII

A propriedade sendo um direito inviolável e sagrado, ninguém dela pode ser privado se não for por necessidade pública, legalmente constatada, sob a condição de uma justa e prévia indenização.

VI. Bases da Constituição

Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa, aprovadas a 9 de março de 1821.

SECÇÃO I

DOS DIREITOS INDIVIDUAIS DO CIDADÃO

1

A Constituição Política da Nação Portuguesa deve manter a liberdade, segurança e propriedade de todo o cidadão.

2

A liberdade consiste na faculdade que compete a cada um de fazer tudo o que a lei não proíbe. A conservação desta liberdade depende da exacta observância das leis.

3

A segurança pessoal consiste na protecção que o Governo deve dar a todos para poderem conservar os seus direitos pessoais.

4

Nenhum indivíduo deve jamais ser preso sem culpa formada.

5

Exceptuam-se os casos determinados pela Constituição, e ainda nestes o juiz lhe dará em vinte e quatro horas, e por escrito, a razão da prisão.

6

A lei designará as penas com que devem ser castigados, não só o juiz que ordenar a prisão arbitrária, mas a pessoa que a requerer e os oficiais que a executarem.

7

A propriedade é um direito sagrado e inviolável que tem todo o cidadão de dispor à sua vontade de todos os seus bens, segundo a lei. Quando por alguma circunstância de necessidade pública e urgente for preciso que um cidadão seja privado deste direito, deve ser primeiro indenizado pela maneira que as leis estabeleceram.

8

A livre comunicação dos pensamentos é um dos mais preciosos direitos do homem. Todo o cidadão pode, conseqüentemente, sem dependência de censura prévia, manifestar suas opiniões em qualquer matéria, contanto que haja de responder pelo abuso desta liberdade, nos casos e na forma que a lei determinar.

9

As Cortes farão logo esta lei, e nomearão um tribunal especial para proteger a liberdade da imprensa e coibir os delitos resultantes do seu abuso.

10

Quanto porém àquele abuso que se pode fazer desta liberdade em matérias religiosas, fica salva aos bispos a censura dos escritos publicados sobre dogma e moral, e o Governo auxiliará os mesmos bispos para serem castigados os culpados.

11

A lei é igual para todos. Não se devem, portanto, tolerar nem os privilégios de foro nas causas cíveis ou crimes, nem comissões especiais. Esta disposição não compreende as causas que pela sua natureza pertencerem a juízos particulares, na conformidade das leis que marcarem essa natureza.

12

Nenhuma lei, e muito menos a penal, será estabelecida sem absoluta necessidade. Toda a pena deve ser proporcionada ao delito, e nenhuma deve passar da pessoa do delinquente. A confiscação de bens, a infâmia, os açoites, o baraço e pregão, a marca de ferro quente, a tortura e todas as mais penas cruéis e infamantes ficam em consequência abolidas.

13

Todos os cidadãos podem ser admitidos aos cargos públicos sem outra distinção que não seja a dos seus talentos e das suas virtudes.

14

Todo o cidadão poderá apresentar por escrito às Cortes e ao poder executivo reclamações, queixas ou petições, que deverão ser examinadas.

15

O segredo das cartas será inviolável. A administração do correio ficará rigorosamente responsável por qualquer infracção desta lei.

SECÇÃO II

DA NAÇÃO PORTUGUESA, SUA RELIGIÃO, GOVERNO E DINASTIA

16

A Nação Portuguesa é a união de todos os portugueses de ambos os hemisférios.

17

A sua religião é a católica romana.

18

O seu Governo é a monarquia constitucional hereditária, com leis fundamentais que regulem o exercício dos três poderes políticos.

19

A sua dinastia reinante é a da sereníssima casa de Bragança. O nosso rei actual é o senhor D. João VI, a quem sucederão na Coroa os seus legítimos descendentes, segundo a ordem regular da primogenitura.

20

A soberania reside essencialmente em a Nação. Esta é livre e independente, e não pode ser património de ninguém.

21

Somente à Nação pertence fazer a sua Constituição ou lei fundamental, por meio de seus representantes legitimamente eleitos. Esta lei fundamental obrigará por ora somente aos portugueses residentes nos reinos de Portugal e Algarves, que estão legalmente representados nas presentes Cortes. Quanto aos que residem nas outras três partes do mundo, ela se lhes tornará comum, logo que pelos seus legítimos representantes declarem ser esta a sua vontade.

22

Esta constituição ou lei fundamental, uma vez feita pelas presentes Cortes extraordinárias, somente poderá ser reformada ou alterada em algum ou alguns de seus artigos, depois de haverem passado quatro anos contados desde a sua publicação, devendo, porém, concordar dois terços dos deputados presentes em a necessidade da pretendida alteração, a qual somente se poderá fazer na legislatura seguinte aos ditos quatro anos, trazendo os deputados poderes especiais para isso mesmo.

23

Guardar-se-á na Constituição uma bem determinada divisão dos três poderes – legislativo, executivo e judiciário. O legislativo reside nas Cortes, com a dependência da sanção do rei, que nunca terá um veto absoluto, mas suspensivo, pelo modo que determinar a Constituição. Esta disposição, porém, não compreende as leis feitas nas presentes Cortes, as quais leis não ficarão sujeitas a veto algum. O poder executivo está no rei e seus ministros, que o exercem debaixo da autoridade do mesmo rei. O poder judiciário está nos juizes. Cada um destes poderes será respectivamente regulado de modo que nenhum possa arrogar a si as atribuições do outro.

24

A lei é a vontade dos cidadãos declarada pelos seus representantes juntos em Cortes. Todos os cidadãos devem concorrer para a formação da lei, elegendo estes representantes pelo método que a Constituição estabelecer. Nela se há-de também determinar quais devam ser excluídos destas eleições. As leis se farão pela unanimidade ou pluralidade de votos, precedendo discussão pública.

25

A iniciativa directa das leis somente compete aos representantes da Nação, juntos em Cortes.

26

O rei não poderá assistir às deliberações das Cortes, porém somente à sua abertura e conclusão.

27

As Cortes se reunirão uma vez cada ano em a capital do reino de Portugal, em determinado dia, que há-de ser prefixo na Constituição; e se conservarão reunidas pelo tempo de três meses, o qual poderá prorrogar-se por mais um mês, parecendo assim necessário aos dois terços dos deputados. O rei não poderá prorrogar nem dissolver as Cortes.

28

Os deputados das Cortes são, como representantes da Nação, invioláveis nas suas pessoas, e nunca responsáveis pelas suas opiniões.

29

Às Cortes pertence nomear a regência do Reino, quando assim for preciso; prescrever o modo por que então se há-de exercitar a sanção das leis, e declarar as atribuições da mesma regência. Somente às Cortes pertence também aprovar os tratados de aliança ofensiva e defensiva, de subsídios e de comércio; conceder ou negar a admissão de tropas estrangeiras dentro do Reino; determinar o valor, peso, lei e tipo das moedas, e terão as demais atribuições que a Constituição designar.

30

Uma junta composta de sete indivíduos eleitos pelas Cortes, de entre os seus membros, permanecerá na capital onde elas se reunirem, para fazerem convocar Cortes extraordinárias nos casos que serão expressos na Constituição, e cumprirem as outras atribuições que ela lhes assinalar.

31

O rei é inviolável na sua pessoa. Os seus ministros são responsáveis pela falta de observância das leis, especialmente pelo que obrarem contra a liberdade, segurança e propriedade dos cidadãos, e por qualquer dissipação ou mau use dos bens públicos.

32

As Cortes assinarão ao rei e família real, no princípio de cada reinado, uma dotação conveniente, que será entregue em cada ano ao administrador que o mesmo rei tiver nomeado.

33

Haverá um conselho de Estado, composto de membros propostos pelas Cortes, na forma que a Constituição determinar.

34

A imposição de tributos e forma da sua repartição será determinada exclusivamente pelas Cortes. A repartição dos impostos directos será proporcionada às faculdades dos contribuintes, e deles não será isenta pessoa ou corporação alguma.

35

A Constituição reconhecerá a dívida pública, e as Cortes estabelecerão todos os meios adequados para o seu pagamento, ao passo que ela se for liquidando.

36

Haverá uma força militar permanente de terra e mar, determinada pelas Cortes. O seu destino é manter a segurança interna e externa do Reino, com sujeição ao Governo, ao qual somente compete empregá-la pelo modo que lhe parecer conveniente.

37

As Cortes farão e dotarão estabelecimentos de caridade e instrução pública.

VII. Constituição Portuguesa de 1820

EM NOME DA SANTÍSSIMA E INDIVISÍVEL TRINDADE

As Cortes Extraordinárias e Constituintes da Nação Portuguesa, intimamente convencidas de que as desgraças públicas, que tanto a têm oprimido e ainda oprimem, tiveram sua origem no desprezo dos direitos do cidadão, e no esquecimento das leis fundamentais da Monarquia; e havendo outrossim considerado que somente pelo restabelecimento destas leis, ampliadas e reformadas, pode conseguir-se a prosperidade da mesma Nação e precaver-se que ela não torne a cair no abismo, de que a salvou a heróica virtude de seus filhos; decretam a seguinte Constituição Política, a fim de segurar os direitos de cada um, e o bem geral de todos os Portugueses.

TÍTULO I

DOS DIREITOS E DEVERES INDIVIDUAIS DOS PORTUGUESES

CAPÍTULO ÚNICO.

ARTIGO I

A Constituição política da Nação Portuguesa tem por objecto manter a liberdade, segurança, e propriedade de todos os Portugueses.

2

A liberdade consiste em não serem obrigados a fazer o que a lei não manda, nem a deixar de fazer o que ela não proíbe. A conservação desta liberdade depende da exacta observância das leis.

3

A segurança pessoal consiste na protecção, que o Governo deve dar a todos, para poderem conservar os seus direitos pessoais.

4

Ninguém deve ser preso sem culpa formada, salvo nos casos, e pela maneira declarada no artigo 203, e seguintes. A lei designará as penas, com que devem ser castigados, no só o Juiz que ordenar a prisão arbitrária e os oficiais que a executarem, mas também a pessoa que a tiver requerido.

5

A casa de todo o Português é para ele um asilo. Nenhum oficial público poder entrar nela sem ordem escrita da competente Autoridade, salvo nos casos, e pelo modo que a lei determinar.

6

A propriedade é um direito sagrado e inviolável, que tem qualquer Português, de dispor sua vontade de todos os seus bens, segundo as leis. Quando por alguma razão de necessidade pública e urgente, for preciso que ele seja privado deste direito, será primeiramente indemnizado, na forma que as leis estabelecerem.

7

A livre comunicação dos pensamentos é um dos mais preciosos direitos do homem. Todo o Português pode conseguintemente, sem dependência de censura prévia, manifestar suas opiniões em qualquer matéria, contanto que haja de responder pelo abuso desta liberdade nos casos, e pela forma que a lei determinar.

8

As Cortes nomearão um *Tribunal Especial*, para proteger a liberdade da imprensa, e coibir os delitos resultantes do seu abuso, conforme a disposição dos art. 177 e 189. Quanto porém ao abuso, que se pode fazer desta liberdade em matérias religiosas, fica salva aos Bispos a censura dos escritos publicados sobre dogma e moral, e o Governo auxiliará os mesmos Bispos, para serem punidos os culpados.

No Brasil haverá também um Tribunal Especial como o de Portugal.

9

A lei é igual para todos. No se devem portanto tolerar privilégios do foro nas causas cíveis ou crimes, nem comissões especiais.

Esta disposição não compreende as causas, que pela sua natureza pertencerem a juízos particulares, na conformidade das leis.

10

Nenhuma lei, e muito menos a penal, será estabelecida sem absoluta necessidade.

11

Toda a pena deve ser proporcionada ao delito; e nenhuma passará da pessoa do delinquente.

Fica abolida a tortura, a confiscação de bens, a infâmia, os açoites, o baraço e pregão, a marca de ferro quente, e todas as mais penas cruéis ou infamantes.

12

Todos os Portugueses podem ser admitidos aos cargos públicos, sem outra distinção, que não seja a dos seus talentos e das suas virtudes.

13

Os ofícios públicos não são propriedade de pessoa alguma. O número deles será rigorosamente restrito ao necessário. As pessoas, que os houverem de servir, jurarão primeiro *observar a Constituição e as leis; ser fiéis ao Governo; e bem cumprir suas obrigações.*

14

Todos os empregados públicos serão estritamente responsáveis pelos erros de ofício e abusos do poder, na conformidade da Constituição e da lei.

15

Todo o Português tem direito a ser remunerado por serviços importantes feitos à pátria, nos casos, e pela forma que as leis determinarem.

16

Todo o Português poderá apresentar por escrito às Cortes e ao poder executivo reclamações, queixas, ou petições, que deverão ser examinadas.

17

Todo o Português tem igualmente o direito de expor qualquer infracção da Constituição, e de requerer perante a competente Autoridade a efectiva responsabilidade do infractor.

18

O segredo das cartas é inviolável. A Administração do correio fica rigorosamente responsável por qualquer infracção deste artigo.

19

Todo o Português deve ser justo. Os seus principais deveres são venerar a Religião; amar a pátria; defendê-la com as armas, quando for chamado pela lei; obedecer à Constituição e às leis; respeitar as Autoridades públicas; e contribuir para as despesas do Estado.

TITULO II

DA NAÇÃO PORTUGUESA, E SEU TERRITÓRIO, RELIGIÃO, GOVERNO, E DINASTIA.

CAPÍTULO ÚNICO.

ARTIGO 20

A Nação Portuguesa é a união de todos os Portugueses de ambos os hemisférios. O seu território forma o *Reino Unido de Portugal Brasil e Algarves*, e compreende:

I. Na Europa, o reino de Portugal, que se compõe das províncias do Minho, Trás-os-Montes, Beira, Estremadura, Alentejo, e reino do Algarve, e das Ilhas adjacentes, Madeira, Porto Santo, e Açores:

II. Na América, o reino do Brasil, que se compõe das Províncias do Pará e Rio Negro, Maranhão, Piauí, Rio Grande do Norte, Ceará, Paraíba, Pernambuco, Alagoas, Baía e Sergipe, Minas Gerais, Espírito Santo, Rio de Janeiro, S. Paulo, Santa Catarina, Rio Grande do Sul, Goiás, Mato Grosso, e das Ilhas de Fernando de Noronha, Trindade, e das mais que são adjacentes àquele reino:

III. Na África ocidental, Bissau e Cacheu; na Costa de Mina, o forte de S. João Baptista de Ajudá, Angola, Benguela e suas dependências, Cabinda e Molembo, as Ilhas de Cabo Verde, e as de S. Tomé e Príncipe e suas dependências: na Costa oriental, Moçambique, Rio de Sena, Sofala, Inhambane, Quelimane, e as Ilhas de Cabo Delgado:

IV. Na Ásia, Salsete, Bardez, Goa, Damão, Diu, e os estabelecimentos de Macau e das Ilhas de Solor e Timor.

A Nação não renuncia o direito, que tenha a qualquer porção de território não compreendida no presente artigo. Do território do Reino Unido se fará conveniente divisão.

21

Todos os Portugueses são cidadãos, e gozam desta qualidade:

I. Os filhos de pai Português nascidos no Reino Unido; ou que, havendo nascido em país estrangeiro, vieram estabelecer domicílio no mesmo reino: cessa porém a necessidade deste domicílio, se o pai estava no país estrangeiro em serviço da Nação:

II. Os filhos ilegítimos de mãe Portuguesa nascidos no Reino Unido; ou que, havendo nascido em país estrangeiro, vieram estabelecer domicílio no mesmo reino. Porém se forem reconhecidos ou legitimados por pai estrangeiro, e houverem nascido no Reino Unido, terá lugar a respeito deles o que abaixo vai disposto em o nº v; e havendo nascido em país estrangeiro, o que vai disposto em o nº vi:

III. Os expostos em qualquer parte do Reino Unido, cujos pais se ignorem:

IV. Os escravos que alcançarem carta de alforria:

V. Os filhos de pai estrangeiro, que nascerem e adquirirem domicílio no Reino Unido; contanto que chegados à maioridade declarem, por termo assinado nos livros da Câmara do seu domicílio, que querem ser cidadãos Portugueses:

VI Os estrangeiros, que obtiverem carta de naturalização

22

Todo o estrangeiro, que for de maior idade e fixar domicílio no Reino Unido, poderá obter a carta de naturalização, havendo casado com mulher Portuguesa, ou adquirido no mesmo reino algum estabelecimento em capitais de dinheiro, bens de raiz, agricultura, comércio, ou indústria; introduzido, ou exercitado algum comércio, ou indústria útil; ou feito à Nação serviços relevantes.

Os filhos de pai Português, que houver perdido a qualidade de cidadão, se tiverem maior idade e domicilio no Reino Unido, poderão obter carta de naturalização sem dependência de outro requisito.

23

Perde a qualidade de cidadão Português:

I. O que se naturalizar em país estrangeiro:

II. O que sem licença do Governo aceitar emprego, pensão, ou condecoração de qualquer Governo estrangeiro.

24

O exercício dos direitos políticos se suspende:

I. Por incapacidade física ou moral:

II. Por sentença que condene a prisão ou degredo, enquanto durarem os efeitos da condenação.

25

A Religião da Nação Portuguesa é a Católica Apostólica Romana. Permite-se contudo aos estrangeiros o exercício particular dos seus respectivos cultos.

26

A soberania reside essencialmente em a Nação. Não pode porém ser exercitada senão pelos seus representantes legalmente eleitos. Nenhum indivíduo ou corporação exerce autoridade pública, que se não derive da mesma Nação.

27

A Nação é livre e independente, e não pode ser património de ninguém. A ela somente pertence fazer pelos seus Deputados juntos em Cortes a sua Constituição, ou Lei Fundamental, sem dependência de sanção do Rei.

28

A Constituição, uma vez feita pelas presentes Cortes extraordinárias e constituintes, somente poderá ser reformada ou alterada, depois de haverem passado quatro anos, contados desde a sua publicação; e quanto aos artigos, cuja execução depende de leis regulamentares, contados desde a publicação dessas leis. Estas reformas e alterações se farão pela maneira seguinte:

Passados que sejam os ditos quatro anos, se poderá propor em Cortes a reforma, ou alteração que se pretender. A proposta será lida três vezes com intervalos de oito dias, e se for admitida à discussão, e concordarem na sua necessidade as duas terças partes dos Deputados presentes, será reduzida a decreto, no qual se ordene aos eleitores dos Deputados para a seguinte legislatura, que nas procurações lhes confirmam especial faculdade para poderem fazer a pretendida alteração ou reforma, obrigando-se a reconhecê-la como constitucional no caso de chegar a ser aprovada.

A legislatura, que vier munida com as referidas procurações, discutirá novamente a proposta; e se for aprovada pelas duas terças partes, será logo havida como lei constitucional; incluída na Constituição; e apresentada ao Rei, na conformidade do art. 109, para ele a fazer publicar e executar em toda a Monarquia.

29

O Governo da Nação Portuguesa é a Monarquia constitucional hereditária, com leis fundamentais, que regulem o exercício dos três poderes políticos.

30

Estes poderes são legislativo, executivo, e judicial. O primeiro reside nas Cortes com dependência da sanção do Rei (art. 110, 111 e 112.) O segundo está no Rei e nos Secretários de Estado, que o exercitam debaixo da autoridade do mesmo Rei. O terceiro está nos Juizes.

Cada um destes poderes é de tal maneira independente, que um não poderá arrogar a si as atribuições do outro.

31

A dinastia reinante é a da sereníssima casa de Bragança. actual é o senhor D. João VI.

TITULO III

DO PODER LEGISLATIVO OU DAS CORTES.

CAPITULO I

DA ELEIÇÃO DOS DEPUTADOS DE CORTES.

ARTIGO 32

A Nação Portuguesa é representada em Cortes, isto é, no ajuntamento dos Deputados, que a mesma Nação para esse fim elege com respeito à povoação de todo o território Português.

33

Na eleição dos Deputados têm voto os Portugueses, que estiverem no exercício dos direitos de cidadão (art. 21, 22, 23 e 24), tendo domicílio, ou pelo menos residência de um ano, em o concelho onde se fizer a eleição. O domicílio dos Militares da primeira linha e dos da armada se entende ser no concelho, onde têm quartel permanente os corpos a que pertencem.

Da presente disposição se exceptuam:

I. Os menores de vinte e cinco anos; entre os quais contudo se não compreendem os casados que tiverem vinte anos; os oficiais militares da mesma idade; os bacharéis formados; e os clérigos de ordens sacras:

II. Os filhos-famílias, que estiverem no poder e companhia de seus pais, salvo se servirem ofícios públicos:

III. Os criados de servir; não se entendendo nesta denominação os feitores e abegões, que viverem em casa separada dos lavradores seus amos:

IV. Os vadios, isto é, os que não têm emprego, ofício, ou modo de vida conhecido:

V. Os Regulares, entre os quais se não compreendem os das Ordens militares, nem os secularizados:

VI. Os que para o futuro, em chegando à idade de vinte e cinco anos completos, não souberem ler e escrever, se tiverem menos de dezassete quando se publicar a Constituição.

34

São absolutamente inelegíveis:

I. Os que não podem votar (art. 33):

II. Os que não têm para se sustentar renda suficiente, procedida de bens de raiz, comércio, indústria, ou emprego:

III. Os apresentados por falidos, enquanto se não justificar que o são de boa fé:

IV. Os Secretários e Conselheiros de Estado:

V. Os que servem empregos da casa Real:

VI. Os estrangeiros, posto que tenham carta de naturalização:

VII. Os libertos nascidos em país estrangeiro.

35

São respectivamente inelegíveis:

I. Os que não tiverem naturalidade ou residência contínua e actual, pelo menos de cinco anos, na província onde se fizer a eleição:

II. Os Bispos nas suas dioceses: >III. Os Párocos nas suas freguesias:

IV. Os Magistrados nos distritos, onde individual ou colegialmente exercitam jurisdição; o que se não entende todavia com os membros do Supremo Tribunal de Justiça (art. 191), nem com outras Autoridades cuja jurisdição se estende a todo o reino, não sendo das especialmente proibidas:

V. Finalmente não podem ser eleitos os comandantes dos corpos da primeira e segunda linha pelos Militares seus súbditos.

36

Os Deputados em uma legislatura podem ser reeleitos para as seguintes.

37

As eleições se farão por divisões eleitorais. Cada divisão se formará de modo, que lhe correspondam três até seis Deputados, regulando-se o número destes na razão de um por cada trinta mil habitantes livres: podendo contudo cada divisão admitir o aumento ou diminuição de quinze mil, de maneira que a divisão, que tiver entre 75 000 e 105 000, dará três Deputados; entre 105000 e 135000 dará quatro; entre 135 000 e 165 000 dará cinco; entre 165 000 e 195 000 dará seis Deputados.

38

A disposição do artigo antecedente tem as excepções seguintes:

I. A cidade de Lisboa e seu termo formará uma só divisão, posto que o número de seus habitantes exceda a 195 000:

II. As Ilhas dos Açores formarão três divisões, segundo a sua actual distribuição em comarcas, e cada uma delas dará pelo menos dois Deputados:

III. A respeito do Brasil a lei decidirá quantas divisões devam corresponder a cada província, e quantos Deputados a cada divisão, regulado o número destes na razão de um por cada trinta mil habitantes livres:

IV. Pelo que respeita 1.º ao reino de Angola e Benguela; 2.º às Ilhas de Cabo Verde com Bissau e Cacheu; 3.º às de S. Tomé e Príncipe e suas dependências; 4.º a Moçambique e suas dependências; 5.º aos estados de Goa; 6.º aos estabelecimentos de Macau, Solor e Timor, cada um destes distritos formará uma divisão, e dará pelo menos um Deputado, qualquer que seja o número de seus habitantes livres.

39

Cada divisão eleitoral elegerá os Deputados que lhe couberem, com liberdade de os escolher em toda a província. Se algum for eleito em muitas divisões, prevalecerá a eleição que se fizer naquela, em que ele tiver residência; se em nenhuma delas a tiver, será preferida a da sua naturalidade; se em nenhuma tiver naturalidade nem residência, prevalecerá aquela, em que obtiver maior número de votos; devendo em caso de empate decidir a sorte. Este desempate se fará na Junta preparatória de Cortes (artigo 77º). Pela outra ou outras divisões serão chamados os substitutos correspondentes (artigo 86º).

40

Por cada Deputado se elegerá um substituto.

41

Cada legislatura durará dois anos. A eleição se fará portanto em anos alternados.

42

A eleição far-se-á directamente pelos cidadãos reunidos em assembleias eleitorais, à pluralidade de votos dados em escrutínio secreto; no que se procederá pela maneira seguinte:

43

Haverá em cada freguesia um livro de matrícula rubricado pelo Presidente da Câmara, no qual o Pároco escreverá ou fará escrever por ordem alfabética os nomes, moradas, e ocupações de todos os «fregueses» que tiverem voto na eleição. Estas matrículas serão verificadas pela Câmara e publicadas dois meses antes da

reunião das assembleias eleitorais, para se poderem notar e emendar quaisquer ilegalidades.

44

A Câmara de cada concelho designará com a conveniente antecipação tantas assembleias primárias no seu distrito quantas convier segundo a povoação e distância dos lugares; quer seja necessário reunir muitas freguesias em uma só assembleia, quer dividir uma freguesia em muitas assembleias; contanto que a nenhuma destas corresponderão menos de dois mil habitantes, nem mais de seis mil.

No Ultramar, se for muito incómodo reunirem-se em uma só assembleia algumas freguesias rurais pela sua grande distância, poderá em cada uma delas formar-se uma só assembleia, posto que não chegue a ter os dois mil habitantes.

45

Se algum concelho não chegar a ter dois mil habitantes, formará contudo uma assembleia, se tiver mil; e não os tendo, se unirá ao concelho de menor povoação que lhe ficar contíguo. Se ambos unidos ainda não chegarem a conter mil habitantes, se unirão, a outro ou outros; devendo reputar-se cabeça de todo aquele que for mais central. Esta reunião será designada pelo respectivo Administrador geral (artigo 212º).

Nas províncias do Ultramar a lei modificará a presente disposição, como exigir a comodidade dos povos.

46

A Câmara designará também as igrejas, em que se há-de reunir cada assembleia, e as freguesias ou ruas e lugares de uma freguesia, que a cada uma pertençam; ficando entendido que ninguém será admitido a votar em assembleia diversa. Estas designações lançará o Escrivão da Câmara num livro de eleição, que nela haverá, rubricado pelo Presidente.

47

Nos concelhos, em que se formarem muitas assembleias, o Presidente da Câmara presidirá àquela que se reunir na cabeça do concelho; e reunindo-se ali mais de uma, àquela que a Câmara designar. As outras serão presididas pelos Vereadores efectivos; e não bastando estes, pelos dos anos antecedentes; uns e outros a Câmara distribuirá por sorte.

Nos concelhos, em que os Vereadores efectivos e os dos anos antecedentes não preencherem o número dos Presidentes, a Câmara nomeará os que faltarem.

Na Cidade de Lisboa, enquanto não houver bastantes Vereadores electivos, será esta falta suprida pelos Ministros dos bairros e pelos Desembargadores da Relação, distribuídos pela Câmara. Porém estes Presidentes, reunidas que sejam as assembleias na forma abaixo declarada (artigo 53^o), lhes proporão de acordo com os Párocos duas pessoas de confiança pública, uma para entrar no seu lugar, outra para um dos dois Secretários (artigo 53^o), e feito auto desta eleição, sairão da mesa.

48

Com os Presidentes assistirão nas mesas de eleição os Párocos das igrejas onde se fizeram as reuniões. Quando uma freguesia se dividir em muitas assembleias, o Pároco designará sacerdote que a elas assistam. Os ditos Párocos ou sacerdotes tomarão assento à mão direita do Presidente.

49

As assembleias eleitorais serão públicas, anunciando-se previamente a sua abertura pelo toque de sinos. Ninguém ali entrará armado. Ninguém terá precedência de assento, excepto o Presidente o Pároco ou sacerdote assistente.

50

Em cada assembleia estará presente o livro ou livros de matrícula. Quando uma freguesia formar muitas assembleias, haverá nelas relações autênticas dos moradores que as formam, copiados do livro da matrícula. Haverá também um caderno rubricado pelo residente, em que se escreva o auto da eleição.

51

As assembleias primárias em Portugal e Algarve se reunirão no primeiro domingo de Agosto do segundo ano da legislatura; nas Ilhas Adjacentes no primeiro domingo de Abril; no Brasil e Angola no primeiro domingo de Agosto do ano antecedente; nas Ilhas de abo Verde no primeiro domingo de Novembro também do ano antecedente; nas Ilhas de 5. Tomé e Príncipe, Moçambique, Goa e Macau no primeiro domingo de Novembro dois anos antes.

52

No dia prefixo no artigo antecedente, à hora determinada, se unirão nas igrejas designadas os moradores da cada concelho, que têm voto nas eleições, levando escritos em listas os nomes e ocupações das pessoas, em quem votarão para Deputados. Cada uma destas listas deve encerrar o número dos Deputados que tocam àquela divisão eleitoral, e mais outros tantos para os substituírem. No reverso delas irão declarados os concelhos e freguesias dos votantes, e sendo estes Militares da primeira ou segunda linha, também os corpos a que pertencem. Tudo isto será anunciado por editais, que as Câmaras mandarão afixar com a conveniente antecipação.

53

Reunida a assembleia no lugar, dia e hora determinada, celebrar-se-á uma Missa de Espírito Santo, finda a qual, o Pároco, ou o sacerdote assistente, fará um breve discurso análogo ao objecto, e lerá o presente capítulo *das eleições*. Logo o Presidente de acordo com o Pároco, ou sacerdote, proporá aos cidadãos presentes duas pessoas de confiança pública para Escrutinadores, duas para Secretários da eleição, e em Lisboa uma para Presidente, e outra para Secretário, nos termos do artigo 47. Proporá mais três para revezarem a qualquer destes. A assembleia as aprovará ou desaprovará por algum sinal, como o de levantar as mãos direitas; se alguma delas não for aprovada, se renovará a proposta e a votação quantas vezes for necessário. Os Escrutinadores e Secretário eleitos tomarão assento aos lados do Presidente e do Pároco. Esta eleição será logo escrita no caderno e publicada por um dos Secretários.

54

Depois disto o Presidente e os outros mesários lançarão as suas listas numa urna. Logo se irão aproximando da mesa um a um todos os cidadãos presentes; e estando seus nomes escritos no livro da matrícula, entregarão as listas, que sem se desdobrarem, serão lançadas na urna, depois de se confrontarem as inscrições postas no reverso delas com as pessoas, que as apresentarem. Um dos Secretários irá descarregando no livro os nomes dos que as entregarem.

55

Finda a votação, mandará o Presidente contar, publicar, e escrever no auto o número das listas. Então um dos Escrutinadores irá lendo em voz alta cada uma delas, bem como as inscrições postas no seu reverso (artigo 52º), riscando-se das listas os votos dados nas pessoas proibidas nos números II, III, IV e V do artigo 35º. Como o Escrutinador for lendo, irão os Secretários escrevendo cada um em sua relação, os nomes dos votados e o número dos votos que cada um for obtendo; o que farão pelos números sucessivos da numeração natural, de sorte que o último número de cada nome mostre a totalidade dos votos que ele houver obtido; e, como forem escrevendo estes números, os irão publicando em voz alta.

56

Acabada a leitura das listas, e verificada a conformidade das as relações pelos Escrutinadores e Secretário, um destes publicará assembleia os nomes de todos os votados, e o numero dos votos que teve cada um. Imediatamente se escreverão no auto por ordem alfabética os nomes dos votados, e por extenso o número dos votos de cada um. O auto será assinado por todos os mesários, e as listas queimarão publicamente.

57

Os mesários nomearão logo dois de entre si, para os dias abaixo declarados (artigos 61º e 63º) irem apresentar a cópia do auto na Junta que se há-de reunir na casa da Câmara, se no concelho houver muitas assembleias primárias, ou na que se há-de reunir cabeça da divisão eleitoral, se houver uma só. A dita cópia será tirada por um

dos Secretários, assinada por todos os mesários, fechada e lacrada com selo. Então se haverá por dissolvida a assembleia. Os cadernos e relações se guardarão no arquivo da Câmara, dando-se-lhe a maior publicidade.

58

No auto da eleição se declarará que os cidadãos, que formam aquela assembleia, outorgam aos Deputados que saírem eleitos na Junta da cabeça da divisão eleitoral, e todos e a cada um, amplos poderes para que, reunidos em Cortes com os das outras divisões de toda a Monarquia Portuguesa, possam, como representantes da Nação, fazer tudo o que for conducente ao bem geral dela, e cumprir suas funções na conformidade, e dentro dos limites que a Constituição prescreve, sem que possam derogar nem alterar nenhum de seus artigos; e que os outorgantes se obrigarão a cumprir, e ter por válido tudo o que os ditos Deputados assim fizerem, em conformidade da mesma Constituição.

59

Se ao sol-posto não estiver acabada a votação, o Presidente mandará meter as listas e as relações num cofre de três chaves, que serão distribuídas por sorte a três mesários. Este cofre se guardará debaixo de chave na mesma igreja, e no dia seguinte será apresentado na mesa da eleição, e aí aberto em presença da assembleia.

60

Se o Presidente, depois de entregues todas as listas, previr que o apuramento delas não poderá concluir-se até à segunda-feira seguinte, proporá de acordo com o Pároco aos cidadãos presentes, como no artigo 53.º, Escrutinadores e Secretários para outra mesa. Para esta passará uma parte das listas, e nela se praticará simultaneamente o mesmo que na primeira, onde finalmente se reunirão as quatro relações, e se procederá como fica disposto no artigo 56.º.

61

Quando no concelho houver mais uma assembleia primária, os portadores das cópias dos autos da eleição (artigo 57.º) se reunirão no domingo seguinte, e no

Ultramar naquele que abaixo vai declarado (artigo 74.º), à hora indicada nos editais, em Junta pública na casa da Câmara com o Presidente desta, e o Pároco que com ele assistiu na assembleia antecedente. Logo elegerão de entre si dois Escrutinadores e dois Secretários, e abrindo-se os ditos autos, o Presidente os fará ler em voz alta, e os Secretários irão escrevendo os nomes em duas relações. Daí em diante se praticará o mais que fica disposto nos artigos 55.º e 56.º.

Na divisão de Lisboa fica cessando a presente Junta, e só tem lugar a que vai determinada no artigo 63.º, que será formada dos portadores das listas das assembleias primárias.

62

Os mesários sucessivamente elegerão dois de entre si, que no dia abaixo declarado (artigo 63.º) apresentem a cópia deste auto na Junta da cabeça da divisão eleitoral. A respeito desta cópia, da dissolução da Junta, e da guarda e publicidade do caderno e relações, se fará o mesmo que fica disposto no artigo 57.º.

63

No terceiro domingo de Agosto, e nas Ilhas Adjacentes e Ultramar naquele que abaixo vai declarado (artigo 74.º), se congregarão em Junta pública na casa da Câmara da cabeça da divisão eleitoral os portadores das cópias dos autos de toda a divisão com o Presidente da mesma Câmara e o Pároco que com ele assistiu na assembleia antecedente. Procederão logo a eleger Escrutinadores e Secretários; praticar-se-á o mesmo, que fica disposto nos artigos 61.º e 55.º. Como o escrutinador; e apurados os votos sairão eleitos Deputados, assim ordinários como substitutos, aqueles que obtiverem pluralidade absoluta, isto é, aqueles cujos nomes se acharem escritos em mais de metade das listas. De entre eles serão Deputados ordinários os que tiverem mais votos, e substitutos os que se lhe seguirem imediatamente; e por essa ordem se escreverão seus nomes no auto. Em caso de empate decidirá a sorte. Depois se praticará o mais, que fica disposto no artigo 56.º, ficando entendido que as relações se hão-de guardar, como dispõe o artigo 62.º.

64

Se não obtiverem pluralidade absoluta pessoas bastantes para preencher o número dos Deputados e substitutos, se fará uma relação, que contenha três vezes o número que faltar, formada dos nomes daqueles que tiverem mais votos, com declaração do número que teve cada um. Esta relação será lida em voz alta, e copiada no auto. Feito isto, a Junta se haverá por dissolvida.

65

O Presidente fará logo publicar a dita relação, e, tiradas por um Tabelião tantas cópias dela quantos forem os concelhos da divisão eleitoral, assinadas por ele e conferidas pelo Escrivão da Câmara, as remeterá às Câmaras dos ditos concelhos. Os Presidentes destas imediatamente remeterão cópias tiradas pelos Escrivães das mesmas e por ambos assinadas, aos Presidentes que foram das assembleias primárias, para as fazerem logo registrar nos cadernos de que trata o artigo 50.º, e lhes darem a maior publicidade.

66

No mesmo tempo as Câmaras convocarão por editais (artigo 52.º) os moradores do concelho para nova reunião das assembleias primárias, anunciando: 1.º - que esta se fará no terceiro domingo depois daquele em que se congregou a Junta da cabeça da divisão eleitoral e nas Ilhas Adjacentes e Ultramar naquele que abaixo vai declarado (artigo 74.º); 2.º - qual é o número dos Deputados ordinários substitutos que falta para se eleger; 3.º - que os votantes hão-de formar suas listas tirando o dito número de entre os nomes incluídos na relação, que foi remetida da dita Junta, a qual será transcrita nos editais.

67

Nesta segunda reunião das assembleias primárias se procederá em tudo como fica disposto nos artigos 54.º, 55.º, 56.º, 57.º, 59.º, 60.º, 61.º, 62.º e 63.º; com declaração: 1.º - que os mesários serão os mesmos, que foram na primeira reunião; 2.º - que as relações vindas da cabeça da divisão eleitoral se guardarão nos arquivos das Câmaras; 3.º - que apurados os votos em nova Junta da cabeça da

divisão, sairão eleitos Deputados ordinários e substitutos aqueles, em que recaírem mais votos (artigo 63.º), posto que não obtenham a pluralidade absoluta; devendo em caso de empate decidir a sorte. Na falta ou impedimento de algum dos mesários se elegerá outro, como na primeira vez.

68

Então se haverá por dissolvida a Junta. O livro da eleição se guardará no arquivo da Câmara depois de se lhe haver dado a maior publicidade.

69

No auto desta eleição se declarará haver constado pelos autos remetidos de todas as assembleias primárias da divisão eleitoral, que os moradores dela outorgarão aos Deputados agora eleitos os poderes declarados no artigo 58.º, cujo teor se transcreverá no mesmo auto.

70

Concluído este acto, a assembleia assistirá a um solene Te-Deum, cantado na igreja principal, indo entre os mesários aquelas Deputados, que se acharem presentes.

71

A cada Deputado se entregará uma cópia do auto da eleição, e se remeterá logo outra à Deputação permanente (artigo 117.º), tiradas por um Tabelião, e conferidas pelo Escrivão da Câmara.

72

As dúvidas que ocorrerem nas assembleias primárias serão decididas verbalmente e sem recurso por uma comissão de cinco membros, eleitos na ocasião, e pelo modo por que se procede à formação da mesa (artigo 53.º).

Porém esta comissão não conhecerá das dúvidas relativas à elegibilidade das pessoas votadas, salvo nos termos do artigo 55.º; por pertencer aquele conhecimento à Junta preparatória de Cortes (artigo 77.º).

73

Nas assembleias eleitorais só poderá tratar-se de objectos relativos às eleições. Será nulo tudo o que se fizer contra esta disposição.

74

Nas Ilhas Adjacentes e Ultramar se observará o disposto neste capítulo com as modificações seguintes:

I – Nas Ilhas Adjacentes a reunião da Junta da cabeça da divisão eleitoral (artigo 63.º), se fará no primeiro domingo depois que a ela chegarem os portadores dos autos das eleições de toda a divisão. Para o segundo escrutínio as assembleias primárias se reunirão no terceiro domingo depois que em cada concelho se houverem recebido da Junta da cabeça da divisão as cópias (artigo 65.º); as Juntas de concelho no domingo seguinte ao dito terceiro domingo; as de cabeça de divisão no primeiro domingo depois que a ela chegarem os portadores dos autos das eleições de toda a divisão;

II – No Ultramar as Juntas de concelho, as de cabeça de divisão, e no segundo escrutínio as assembleias primárias e as Juntas de concelho e de cabeça de divisão, se reunirão no domingo que designar a Autoridade civil superior da província, e será o mais próximo possível;

III – As reuniões para, o segundo escrutínio em Angola, Cabo Verde, Moçambique, e Macau, não dependem da votação dos habitantes dos lugares remotos de cada uma destas divisões; devendo votar nelas somente os que se acharem presentes num prazo tal que não se retarde consideravelmente o complemento das eleições.

CAPITULO II

DA REUNIÃO DAS CORTES.

75

Antes do dia quinze de Novembro os Deputados se apresentarão à Deputação permanente, que fará escrever seus nomes num livro de registo, com declaração das divisões eleitorais a que pertencem.

76

No dia quinze de Novembro se reunirão os Deputados em primeira Junta preparatória na sala das Cortes, servindo de Presidente o da Deputação permanente, e de Escrutinadores e Secretários os que ela nomear de entre os seus membros. Logo se procederá na verificação das procurações, nomeando-se uma comissão de cinco Deputados para as examinar, e outra de três para examinar as dos ditos cinco.

77

Até ao dia vinte de Novembro se continuará a reunir uma ou mais vezes a Junta preparatória, para verificar a legitimidade das procurações e as qualidades dos eleitos; resolvendo definitivamente quaisquer dúvidas, que sobre isso se moverem.

78

No dia vinte de Novembro a mesma Junta elegerá de entre os Deputados por escrutínio secreto à pluralidade absoluta de votos, para servirem no primeiro mês, um Presidente e um Vice-presidente, e à pluralidade relativa quatro Secretários. Imediatamente irão todos à igreja catedral assistir a uma Missa solene do Espírito Santo; e no fim dela o celebrante deferirá o juramento seguinte ao Presidente, que pondo a mão direita no livro dos santos Evangelhos dirá: Juro manter a Religião Católica Apostólica Romana; guardar e fazer guardar a Constituição política da Monarquia Portuguesa, que decretaram as Cortes extraordinárias e constituintes do ano de 1821; e cumprir bem e fielmente as obrigações de Deputado em Cortes, na conformidade da mesma Constituição. O mesmo juramento prestará o Vice-presidente e Deputados, pondo a mão no livro dos Evangelhos e dizendo somente: Assim o juro.

79

Acabada a solenidade religiosa, os Deputados se dirigirão à sala das Cortes, onde o Presidente declarará que estas se acham instaladas. Nomeará logo uma Deputação composta de doze Deputados, dois dos quais Secretários, para dar parte ao Rei da referida instalação, e saber, se há-de assistir à abertura das Cortes. Achando-se o

Rei fora do lugar das Cortes, esta participação se lhe fará por escrito, e o Rei responderá pelo mesmo modo.

80

No primeiro dia do mês de Dezembro de cada ano o Presidente com os Deputados que se acharem presentes em Lisboa, capital do Reino Unido, abrirá impreterivelmente a primeira sessão de Cortes. Neste momento cessará em suas funções a Deputação permanente.

O Rei assistirá pessoalmente se for sua vontade, entrando na sala sem guarda, acompanhado somente das pessoas que determinar o regimento do governo interior das Cortes. Fará um discurso adequado à solenidade, a que o Presidente deve responder como cumprir. Se não houver de assistir, irão em seu nome os Secretários de Estado, e um deles recitará o referido discurso, e o entregará ao Presidente. Isto mesmo se deve observar quando as Cortes se fecharem.

81

No segundo ano de cada legislatura não haverá Junta preparatória nem juramento (artigos 76.º, 77.º e 78.º), e os Deputados, reunidos no dia vinte de Novembro na sala das Cortes, servindo de Presidente o último do ano passado, procederão a eleger novo Presidente, Vice-presidente e Secretários; e havendo assistido à Missa do Espírito Santo, procederão em tudo o mais como no primeiro ano.

82

As Cortes com justa causa, aprovada pelas duas terças partes dos Deputados, poderão trasladar-se da capital deste reino para outro qualquer lugar. Se durante os intervalos das duas sessões de Cortes sobrevier invasão de inimigos, peste, ou outra causa urgentíssima, poderá a Deputação permanente determinar a referida trasladação, e dar outras quaisquer providências que julgar convenientes, as quais ficarão sujeitas à aprovação das Cortes.

83

Cada uma das duas sessões da legislatura durará três meses consecutivos, e somente poderá prorrogar-se por mais um:

I – Se o Rei o pedir;

II – Se houver justa causa aprovada pelas duas terças partes dos Deputados presentes.

84

Aquele, que sair eleito Deputado, não será escuso senão por impedimento legítimo e permanente, justificado perante as Cortes. Sendo alguém reeleito na eleição imediata, lhe ficará livre o escusar-se; mas não poderá, durante os dois anos de legislatura de que se escusou, aceitar do Governo emprego algum, salvo se este lhe competir por antiguidade ou escala na carreira de sua profissão.

85

A justificação dos impedimentos dos Deputados residentes no Ultramar se fará perante a Junta da cabeça da respectiva divisão eleitoral, se ainda estiver reunida; e não o estando, perante a Junta preparatória (artigo 77.º), ou perante as Cortes.

Por divisão respectiva se entende aquela em que foi eleito o Deputado de cuja escusa se tratar; e sendo eleito em muitas, aquela que prevalecer, segundo o artigo 39.º.

86

Quando algum Deputado for escuso, a Autoridade que o escusar chamará logo o seu substituto segundo a ordem da pluralidade dos votos (artigo 63.º).

87

Com os Deputados de cada uma das divisões eleitorais do Ultramar virá logo para Lisboa o primeiro substituto, salvo se em Portugal e Algarve residir algum; no qual caso entrará este em lugar do Deputado que faltar. Se forem reeleitos alguns Deputados efectivos, virão logo tantos substitutos quantos forem os reeleitos, descontados os que residirem em Portugal e Algarve.

88

As procurações dos substitutos, e bem assim as dos Deputados que se não apresentaram no dia aprazado, serão verificadas em Cortes por uma comissão, e assim, a uns como a outros o Presidente deferirá juramento.

89

Se os Deputados de alguma província não puderem apresentar-se nas Cortes, impedidos por invasão de inimigos ou bloqueio, continuarão a servir em seu lugar os Deputados antecedentes, até que os impedidos se apresentem.

90

As sessões serão públicas; e somente poderá haver sessão secreta, quando as Cortes na conformidade do seu regimento interior entenderem ser necessário; o que nunca terá lugar tratando-se de discussão de lei.

91

Ao Rei não é permitido assistir às Cortes, excepto na sua abertura e conclusão. Elas não poderão deliberar em sua presença. Indo porém os Secretários de Estado em nome do Rei, ou chamados pelas Cortes, propor ou explicar algum negócio, poderão assistir à discussão, e falar nela na conformidade do regimento das Cortes; mas nunca estarão presentes à votação.

92

O Secretário de Estado dos negócios da guerra na primeira sessão depois de abertas as Cortes irá informá-las do número de tropas, que se acharem acantonadas na capital, e na distância de doze léguas em redor; e bem assim das posições que ocuparem, para que as Cortes determinem o que convier.

93

Sobre tudo o que for relativo ao governo, e ordem interior das Cortes, se observará o seu regimento, no qual se poderão fazer para o futuro as alterações convenientes.

CAPÍTULO III
DOS DEPUTADO DE CORTES.

94

Cada Deputado é procurador e representante de toda a Nação, e não o é somente da divisão que o elegeu.

95

Não é permitido aos Deputados protestar contra as decisões das Cortes; mas poderão fazer declarar na acta o seu voto sem o motivar.

96

Os Deputados são invioláveis pelas opiniões, que proferirem nas Cortes, e nunca por elas serão responsáveis.

97

Se algum Deputado for pronunciado, o Juiz, suspendendo todo o ulterior procedimento, dará conta às Cortes, as quais decidirão se o processo deva continuar, e o Deputado ser ou não suspenso no exercício de suas funções.

98

Desde o dia, em que os Deputados se apresentarem à Deputação permanente, até aquele, em que acabarem as sessões, vencerão um subsídio pecuniário, taxado pelas Cortes no segundo ano da legislatura antecedente. Além disto se lhes arbitrará uma indemnização para as despesas da vinda e volta. Aos do Ultramar (entre os quais se não entendem os das Ilhas Adjacentes) se assinará de mais um subsídio para o tempo do intervalo das sessões das Cortes: o que não se entende dos estabelecidos em Portugal e Algarve.

Estes subsídios e indemnizações se pagarão pelo tesouro público.

99

Nenhum Deputado desde o dia, em que a sua eleição constar na Deputação permanente até ao fim da legislatura, poderá aceitar ou solicitar para si nem para

outrem pensão ou condecoração alguma. Isto mesmo se entenderá dos empregos providos pelo Rei, salvo se lhe competirem por antiguidade ou escala na carreira da sua profissão.

100

Os Deputados, durante o tempo das sessões das Cortes, ficarão inibidos do exercício dos seus empregos eclesiásticos, civis, e militares. No intervalo das sessões não poderá o Rei empregá-los fora do reino de Portugal e Algarve; nem mesmo irão exercer seus empregos, quando isso os impossibilite para se reunirem no caso de convocação de Cortes extraordinárias;

101

Se por algum caso extraordinário, de que dependa a segurança pública ou o bem do Estado, for indispensável que algum dos Deputados saia das Cortes para outra ocupação, elas o poderão determinar, concordando nisso as suas terças partes dos votos.

CAPITULO IV

DAS ATRIBUIÇÕES DAS CORTES.

102

Pertence às Cortes:

- I. Fazer as leis, interpretá-las, e revogá-las:
- II. Promover a observância da Constituição e das leis, e em geral o bem da Nação Portuguesa.

103

Competem às Cortes, sem dependência da sanção Real, as atribuições seguintes:

- I. Tomar juramento ao Rei, ao Príncipe Real, e à Regência ou Regente:
- II. Reconhecer o Príncipe Real como sucessor da Coroa, e aprovar o plano de sua educação:
- III. Nomear tutor ao Rei menor:

IV. Eleger a Regência ou o Regente (art. 148 e 150), e marcar os limites da sua autoridade:

V. Resolver as dúvidas que ocorrerem sobre a sucessão da Coroa:

VI. Aprovar os tratados de aliança ofensiva ou defensiva, de subsídios, e de comércio, antes de serem ratificados:

VII. Fixar todos os anos sobre proposta ou informação do Governo as forças de terra e mar, assim as ordinárias em tempo de paz, como as extraordinárias em tempo de guerra:

VIII. Conceder ou negar a entrada de forças estrangeiras de terra ou mar, dentro do reino ou dos portos dele:

IX. Fixar anualmente os impostos, e as despesas públicas; repartir a contribuição directa pelos distritos das Juntas administrativas (art. 228); fiscalizar o emprego das rendas públicas, e as contas da sua receita e despesa:

X. Autorizar o Governo para contrair empréstimos. As condições deles lhes serão presentes, excepto nos casos de urgência:

XI. Estabelecer os meios adequados para o pagamento da dívida pública:

XII. Regular a administração dos bens nacionais, e decretar a sua alienação em caso de necessidade:

XIII. Criar ou suprimir empregos e ofícios públicos, e estabelecer os seus ordenados:

XIV. Determinar a inscrição, peso, valor, lei, tipo, e denominação das moedas:

XV. Fazer verificar a responsabilidade dos Secretários de Estado, e dos mais empregados públicos:

XVI. Regular o que toca ao regime interior das Cortes.

CAPITULO V

DO EXERCÍCIO DO PODER LEGISLATIVO.

104

Lei é a vontade dos cidadãos declarada pela unanimidade ou pluralidade dos votos de seus representantes juntos em Cortes, precedendo discussão pública. A lei obriga os cidadãos sem dependência da sua aceitação.

105

A iniciativa directa das leis somente compete aos representantes da Nação juntos em Cortes.

Podem contudo os Secretários de Estado fazer propostas, as quais, depois de examinadas por uma comissão das Cortes, poderão ser convertidas em projectos de lei.

106

Qualquer projecto de lei será lido primeira e segunda vez com intervalo de oito dias. À segunda leitura as Cortes decidirão, se há-de ser discutido: neste caso se imprimirão e distribuirão pelos Deputados exemplares necessários, e passados oito dias, se assinará aquele em que há-de principiar a discussão. Esta durará uma ou sessões, até que o projecto pareça suficientemente examinado.

Imediatamente resolverão as Cortes se tem lugar a votação: decidido que sim, procede-se a ela. Cada proposição se entende vencida pluralidade absoluta de votos.

107

Em caso urgente, declarado tal pelas duas terças partes dos Deputados presentes, poderá no mesmo dia, em que se apresentar o projecto, principiar-se, e mesmo ultimar-se a discussão; porém a lei será então havida como provisória.

108

Se um projecto não for admitido a discussão ou à votação, ou, se admitido, for rejeitado, não poderá tornar a ser proposto na mesma sessão da legislatura.

109

Se o projecto for aprovado, será reduzido a lei, a qual, depois de ser lida nas Cortes, e assinada pelo Presidente e dois Secretários, será apresentada ao Rei em duplicado por uma Deputação de cinco dos seus membros, nomeados pelo Presidente. Se o Rei estiver fora da capital, a lei lhe será apresentada pelo Secretário de Estado da respectiva repartição.

110

Ao Rei pertence dar a sanção à lei: o que fará pela seguinte fórmula assinada de sua mão: *Sanciono, e publique-se como lei.*

Se o Rei, ouvido o Conselho de Estado, entender que há razões para a lei dever suprimir-se ou alterar-se, poderá suspender a sanção por esta fórmula: *Volte às Cortes*, expondo debaixo da sua assinatura as sobreditas razões. Estas serão presentes às Cortes, e, impressas, se discutirão. Vencendo-se que sem embargo delas passe a lei como estava, será novamente apresentada ao Rei, que lhe dará logo a sanção.

Se as razões expostas forem atendidas, a lei será suprimida ou alterada, e não poderá tornar a tratar-se dela na mesma sessão da legislatura.

111

O Rei deverá dar ou suspender a sanção no prazo de um mês. Quanto às leis provisórias feitas em casos urgentes (art. 107^o), as Cortes determinarão o prazo dentro do qual as deva sancionar.

Se as Cortes se fecharem antes de expirar aquele prazo, este se prolongará até os primeiros oito dias da seguinte sessão da legislatura.

112

Não dependem da sanção Real:

I. A presente Constituição, e as alterações que nela se fizerem para o futuro (art. 28º):

II. Todas as leis, ou quaisquer outras disposições das presentes Cortes extraordinárias e constituintes:

III. As decisões concernentes aos objectos de que trata o art. 103º

113

Sancionada a lei, a mandará o Rei publicar pela fórmula seguinte: «*Dom F.. por graça de Deus e pela Constituição da Monarquia, Rei do Reino Unido de Portugal, Brasil e Algarves d'aquém e d'além mar em África, etc. Faço saber a todos os meus súbditos, que as Cortes decretaram, e eu sancionei a lei seguinte (aqui o texto dela). Portanto mando as todas as Autoridades, a quem o conhecimento e execução da referida lei pertencer, que a cumpram e executem tão inteiramente como nela se contém. O Secretário de Estado dos negócios d... (o da respectiva repartição) a faça imprimir, publicar, e correr.*»

O dito Secretário referendará a lei, e a fará selar com o selo do Estado, e guardar um dos originais no arquivo da Torre do Tombo; o outro (artigo 109.º), depois de assinado pelo Rei e referendado pelo Secretário, se guardará no arquivo das Cortes.

As leis independentes de sanção serão publicadas com esta fórmula, suprimidas as palavras: e eu sancionei.

114

Se o Rei nos prazos estabelecidos nos artigos 110.º e 111.º, não der sanção à lei, ficará entendido que a deu, e a lei se publicará. Se recusar assiná-la, as Cortes a mandarão publicar em nome devendo ser assinada pela pessoa em quem recair o poder executivo.

115

A Regência, ou Regente do Reino terá sobre a sanção, e publicação das leis a autoridade que as Cortes designarem, a qual não será maior que a que fica concedida ao Rei.

116

As disposições sobre a formação das leis se observarão do modo quanto à sua revogação.

CAPÍTULO VI

DA DEPUTAÇÃO PERMANENTE, E DA REUNIÃO EXTRAORDINÁRIA DE CORTES.

117

As Cortes, antes de fecharem cada uma das suas sessões da legislatura, elegerão sete de entre os seus membros, a saber, três das províncias da Europa, três das do Ultramar, e o sétimo sorteado entre um da Europa e outro do Ultramar. Também elegerão dois substitutos de entre os Deputados europeus e ultramarinos, cada um dos quais respectivamente servirá na falta de qualquer dos Deputados.

Destes sete Deputados se formará uma Junta, intitulada Deputação permanente das Cortes, que há-de residir na capital até o momento da seguinte abertura das Cortes ordinárias.

A Deputação elegerá em cada mês de entre seus membros um Presidente, a quem não poderá reeleger em meses sucessivos, e um Secretário, que poderá ser sucessivamente reeleito.

Se algumas províncias do Reino Unido vierem a perder o direito de ser representadas em Cortes, proverão estas sobre o modo de se formar a Deputação permanente, sem contudo se alterar o número de seus membros.

118

Pertence a esta Deputação:

- I – Promover a reunião das assembleias eleitorais no caso de haver nisso alguma negligência;
- II – Preparar a reunião das Cortes (artigos 75.º e seguintes);
- III – Convocar as Cortes extraordinariamente nos casos declarados no artigo 119.º;

IV – Vigiar sobre a observância da Constituição e das leis, para instruir as Cortes futuras das infracções que houver notado; havendo do Governo as informações que julgar necessárias para esse fim;

V – Prover à trasladação das Cortes no caso do artigo 82.º;

VI – Promover a instalação da Regência provisional nos casos do artigo 149.º.

119

A Deputação permanente convocará extraordinariamente as Cortes para um dia determinado, quando acontecer algum dos casos seguintes:

I – Se vagar a Coroa;

II – Se o Rei a quiser abdicar;

III – Se se impossibilitar para governar (artigo 150.º);

IV – Se ocorrer algum negócio árduo e urgente, ou circunstâncias perigosas ao Estado, segundo o parecer da Deputação permanente, ou do Rei, que nesse caso o comunicará à mesma Deputação, para ela expedir as ordens necessárias.

120

Reunidas as Cortes extraordinárias, tratarão unicamente do objecto para que foram convocadas; separar-se-ão logo que o tenham concluído; e se antes disso chegar o dia quinze de Novembro, acrescerá às novas Cortes o ulterior conhecimento do mesmo objecto.

Durante a reunião das Cortes extraordinárias, continuará a Deputação permanente em suas funções.

TITULO IV
DO PODER EXECUTIVO OU DO REI.

CAPITULO I
DA AUTORIDADE, JURAMENTO, E INVIOABILIDADE DO REI.

ARTIGO 121

A autoridade do Rei provém da Nação, e é indivisível e inalienável.

122

Esta autoridade geralmente consiste em fazer executar as leis; expedir os decretos, instruções, e regulamentos adequados a esse fim; e prover a tudo o que for concernente à segurança interna e externa do Estado, na forma da Constituição. Os ditos decretos, instruções, e regulamentos serão passados em nome do Rei.

123

Especialmente competem ao Rei as atribuições seguintes:

- I. Sancionar e promulgar as leis (art. 110 e 113):
- II. Nomear e demitir livremente os Secretários de Estado:
- III. Nomear os Magistrados, precedendo proposta do Conselho de Estado feita na conformidade da lei:
- IV. Prover segundo a lei todos os mais empregos civis que não forem electivos, e bem assim os militares:
- V. Apresentar para os bispados, precedendo proposta tripla do Conselho de Estado. Apresentar para os benefícios eclesiásticos de padroado Real curados ou não curados, precedendo concurso e exame público perante os Prelados diocesanos:
- VI. Nomear os comandantes da força armada de terra e mar, e empregá-la como entender que melhor convém ao serviço público:

Porém quando perigar a liberdade da Nação e o sistema constitucional, poderão as Cortes fazer estas nomeações.

Em tempo de paz não haverá comandante em chefe do exército nem da armada:

VII. Nomear os Embaixadores e mais Agentes diplomáticos, ouvido o Conselho de Estado; e os Cônsules sem dependência de o ouvir:

VIII. Dirigir as negociações políticas e comerciais com as nações estrangeiras:

IX. Conceder cartas de naturalização, e privilégios exclusivos a favor da indústria, em conformidade das leis:

X. Conceder títulos, honras, e distinções em recompensa de serviços, na conformidade das leis.

Quanto a remunerações pecuniárias, que pela mesma causa entender se devam conferir, somente o fará com anterior aprovação das Cortes; fazendo-lhes para esse fim apresentar na primeira sessão de cada ano uma lista motivada:

XI. Perdoar ou minorar as penas aos delinquentes na conformidade das leis:

XII. Conceder ou negar o seu beneplácito aos decretos dos Concílios, letras pontifícias, e quaisquer outras constituições eclesiásticas; precedendo aprovação das Cortes, se contiverem disposições gerais; e ouvindo o Conselho de Estado, se versarem sobre negócios de interesse particular, que não forem contenciosos; pois quando o forem, os remeterá ao conhecimento e decisão do Supremo Tribunal de Justiça:

XIII. Declarar a guerra, e fazer a paz; dando às Cortes conta dos motivos que para isso teve:

XIV. Fazer tratados de aliança ofensiva ou defensiva, de subsídios, e de comércio, com dependência da aprovação das Cortes (art. 103 n.º vi):

XV. Decretar a aplicação dos rendimentos destinados pelas Cortes aos diversos ramos da administração pública.

124

O Rei não pode:

I. Impedir as eleições dos Deputados; opor-se à reunião das Cortes; prorrogá-las, dissolvê-las, ou protestar contra as suas decisões:

II. Impor tributos, contribuições, ou fintas:

III. Suspender Magistrados, salvo nos termos do art. 197:

IV. Mandar prender cidadão algum, excepto: 1.0 quando o exigir a segurança do Estado, devendo então ser o preso entregue dentro de quarenta e oito horas ao Juiz competente: 2.0 quando as Cortes houverem suspendido as formalidades judiciais (art. 211):

V. Alienar porção alguma do território Português:

VI. Comandar força armada.

125

O Rei não pode sem consentimento das Cortes:

I. Abdicar a Coroa:

II. Sair do reino de Portugal e Algarve; e se o fizer, se entenderá que a abdica; bem como se, havendo saído com licença das Cortes, a exceder quanto ao tempo ou lugar, e não regressar ao reino sendo chamado. A presente disposição é aplicável ao sucessor da Coroa, o qual contravindo-a, se entenderá que renuncia o direito de suceder na mesma Coroa:

Tomar empréstimo em nome da Nação.

126

O Rei antes de ser aclamado prestará perante as Cortes nas mãos do Presidente delas o seguinte juramento: *Juro manter a Religião Católica Apostólica Romana; ser fiel à Nação Portuguesa; observar e fazer observar a Constituição politica decretada pelas Cortes extraordinárias e constituintes de 1821, e as leis da mesma Nação; e prover ao bem geral dela, quanto em mim couber.*

127

A pessoa do Rei é inviolável, e não está sujeita a responsabilidade alguma. O Rei tem o tratamento de *Majestade Fidelíssima*.

CAPÍTULO II

DA DELEGAÇÃO DO PODER EXECUTIVO NO BRASIL

128

Haverá no reino do Brasil uma delegação do poder executivo, encarregada duma Regência, que residirá no lugar mais conveniente

que a lei designar. Dela poderão ficar independentes algumas províncias, e sujeitas imediatamente ao Governo de Portugal.

129

A Regência do Brasil se comporá de cinco membros, um dos quais será o Presidente, e de três Secretários; nomeados uns e outros pelo Rei, ouvido o Conselho de Estado. Os Príncipes e Infantes (artigo 133.º) não poderão ser membros da Regência.

130

Um dos Secretários tratará dos negócios do reino e fazenda; outro dos de justiça e eclesiásticos; outro dos de guerra e marinha. Cada um terá voto nos da sua repartição: o Presidente o terá somente em caso de empate. O expediente se fará em nome do Rei. Cada Secretário referendará os decretos, ordens, e mais diplomas pertencentes à sua repartição.

131

Assim os membros da Regência, como os Secretários serão responsáveis ao Rei. Em caso de prevaricação de algum Secretário, a Regência o suspenderá, e proverá interinamente o seu lugar dando logo conta ao Rei. Isto mesmo fará quando por outro modo vagar o lugar de Secretário.

A Regência não poderá:

I – Apresentar para os bispados; porém, proporá ao Rei uma lista de três pessoas as mais idóneas, e referendada pelo respectivo Secretário;

II – Prover lugares do Supremo Tribunal de Justiça, e de Presidentes das Relações;

III – Prover o posto de Brigadeiro e os superiores a ele; bem como quaisquer postos da armada;

IV – Nomear os Embaixadores e mais Agentes diplomáticos, e os Cônsules;

V – Fazer tratados políticos ou comerciais com os estrangeiros;

VI – Declarar a guerra ofensiva, e fazer a paz;

VII – Conceder títulos, mesmo em recompensa de serviços; ou outra alguma mercê, cuja aplicação não esteja determinada por lei;

VIII – Conceder ou negar beneplácito aos decretos dos concílios, letras pontifícias, e quaisquer outras constituições eclesiásticas, que contenham disposições gerais.

CAPÍTULO III

DA FAMÍLIA REAL E SUA DOTAÇÃO.

O filho do Rei, herdeiro presuntivo da Coroa, terá o título de *Príncipe Real*; o filho primogénito deste terá o de *Príncipe da Beira*; os outros filhos do Rei e do Príncipe Real terão o de *Infantes*.

Estes títulos não podem estender-se a outras pessoas.

Os Príncipes e os Infantes não podem comandar força armada.

Os Infantes não servirão nenhum emprego electivo de pública administração, excepto o de Conselheiro de Estado. Quanto aos empregos providos pelo Rei, podem servi-los, salvo os de Secretário de Estado, Embaixador, e Presidente ou Ministro dos tribunais de justiça.

135

O herdeiro presuntivo da Coroa será reconhecido como tal nas primeiras Cortes, que se reunirem depois do seu nascimento. Em completando catorze anos de idade, prestará em Cortes nas mãos do Presidente juramento de *manter a Religião Católica Apostólica Romana; de observar a Constituição política da Nação Portuguesa; e de ser obediente às leis e ao Rei.*

136

As Cortes no princípio de cada reinado assinarão ao Rei e à família Real uma dotação anual, correspondente ao decoro de sua alta dignidade. Esta dotação não poderá alterar-se enquanto durar aquele reinado.

137

As Cortes assinarão alimentos, se forem necessários, aos Príncipes, Infantes, e Infantas desde os sete anos de idade, e à Rainha logo que enviudar.

138

Quando as Infantas houverem de casar, lhes assinarão as Cortes o seu dote, e com a entrega dele cessarão os alimentos. Os infantes, que se casarem, continuarão a receber seus alimentos enquanto residirem no reino; se forem residir fora dele, se lhes entregará por uma só vez a quantia que as Cortes determinarem.

139

A dotação, alimentos, e dotes, de que tratam os três artigos antecedentes, serão pagos pelo tesouro público, e entregues a um Mordomo nomeado pelo Rei, com o qual se poderão tratar todas as acções activas e passivas, concernentes aos interesses da casa Real.

140

As Cortes designarão os palácios e terrenos, que julgarem convenientes para habitação e recreio do Rei e da sua família.

CAPITULO IV

DA SUCESSÃO À COROA.

141

A sucessão à Coroa do Reino Unido seguirá a ordem regular de primogenitura, e representação, entre os legítimos descendentes do Rei actual o senhor D. João VI, preferindo sempre a linha anterior às posteriores; nas mesma linha o grau mais próximo ao mais remoto; no mesmo grau o sexo masculino ao feminino; no mesmo sexo a pessoa mais velha à mais moça.

Portanto:

I – Somente sucedem os filhos nascidos de legítimo matrimónio;

II – Se o herdeiro presuntivo da Coroa falecer antes de haver nela sucedido, seu filho prefere por direito de representação ao tio com quem concorrer;

III – Uma vez radicada a sucessão em uma linha, enquanto esta durar não entra a imediata.

142

Extintas as linhas dos descendentes do senhor D. João VI, será chamada aquela das linhas descendentes da casa de Bragança, que dever preferir segundo a regra estabelecida no artigo 141.º. Extintas todas estas linhas, as Cortes chamarão ao trono a pessoa, que entenderem convir melhor ao bem da Nação; e desde então continuará a regular-se a sucessão pela ordem estabelecida no mesmo artigo 141.º.

143

Nenhum estrangeiro poderá suceder na Coroa do Reino Unido.

144

Se o herdeiro da Coroa Portuguesa suceder em coroa estrangeira, ou se o herdeiro desta suceder naquela, não poderá acumular uma com outra; mas preferirá qual quiser; e optando a estrangeira, se entenderá que renuncia à Portuguesa.

Esta disposição se entende também com o Rei que suceder em coroa estrangeira.

145

Se a sucessão da Coroa cair em fêmea, não poderá esta casar senão com Português, precedendo aprovação das Cortes. O marido não terá parte no Governo, e somente se chamará Rei depois que tiver da Rainha filho ou filha.

146

Se o sucessor da Coroa tiver incapacidade notória e perpétua para governar, as Cortes o declararão incapaz.

CAPÍTULO V

DA MENORIDADE DO SUCESSOR DA COROA E DO IMPEDIMENTO DO REI.

147

O sucessor da Coroa é menor, e não pode reinar antes de ter dezoito anos completos.

148

Se durante a menoridade vagar a Coroa, as Cortes, estando reunidas, elegerão logo uma Regência, composta de três ou cinco cidadãos naturais deste reino, dos quais será Presidente aquele que as mesmas Cortes designarem.

Não estando reunidas, se convocarão logo extraordinariamente para eleger a dita Regência.

149

Enquanto esta Regência se não eleger, governará o reino uma *Regência provisional*, composta de cinco pessoas, que serão a Rainha mãe, dois membros da Deputação permanente, e dois Conselheiros de Estado, chamados assim um como outros pela prioridade da sua nomeação.

Não havendo Rainha-mãe, entrará em lugar dela o irmão mais velho do Rei defunto, e na sua falta o terceiro Conselheiro de Estado.

Esta Regência será presidida pela Rainha; em falta dela pelo irmão do Rei; e não o havendo, pelo mais antigo membro da Deputação permanente. No caso de falecer a Rainha reinante, seu marido será Presidente da Regência.

150

A disposição dos dois artigos antecedentes se estenderá ao caso, em que o Rei por alguma causa física ou moral se impossibilite para governar; devendo logo a Deputação permanente coligir as necessárias informações sobre essa impossibilidade, e declarar provisoriamente que ela existe.

Se este impedimento do Rei durar mais de dois anos, e o sucessor imediato for de maior idade, as Cortes o poderão nomear Regente em lugar da Regência.

151

Assim a Regência permanente e a provisional como o Regente, se o houver, prestarão o juramento declarado no artigo 126.º; acrescentando-se-lhe a cláusula de *fidélidade ao Rei*. Ao juramento da Regência permanece se deve acrescentar, *que entregará o Governo, logo que o sucessor da Coroa chegue à maioridade, ou cesse o impedimento do Rei*. Esta última cláusula de entregar o Governo, cessando o impedimento do Rei, se acrescentará também ao juramento do Regente; bem como ao da Regência provisional se acrescentará a *de entregar o Governo à Regência permanente*.

A Regência permanente e o Regente prestarão o juramento perante as Cortes; a Regência provisional perante a Deputação permanente.

152

A Regência permanente exercerá a autoridade Real conforme o regimento dado pelas Cortes, desvelando-se mui especialmente na boa educação do Príncipe menor.

153

A Regência provisional somente despachará os negócios, que não admitirem dilação; e não poderá nomear nem remover empregados públicos senão interinamente.

154

Os actos de uma e outra Regência se expedirão em nome do Rei.

155

Durante a menoridade do sucessor da Coroa será seu tutor quem o pai lhe tiver nomeado em testamento; na falta deste a Rainha-mãe enquanto não tornar a casar; faltando esta, as Cortes o nomearão. No primeiro e terceiro caso deverá o tutor ser natural do reino. Nunca poderá ser tutor do Rei menor o seu imediato sucessor.

156

O sucessor da Coroa durante a sua menoridade não pode contrair matrimónio sem o consentimento das Cortes.

CAPÍTULO VI

DOS SECRETÁRIOS DE ESTADO.

157

As Cortes designarão por um regulamento os negócios do Reino, da Justiça, da Fazenda, da Guerra, da Marinha, e Estrangeiros.

As Cortes designarão por um regulamento os negócios pertencentes a cada uma das Secretarias, e poderão fazer nelas as variações que o tempo exigir.

158

Os estrangeiros naturalizados não poderão ser Secretários de Estado.

159

Os Secretários de Estado serão responsáveis às Cortes:

I – Pela falta de observância das leis;

II – Pelo abuso do poder que lhes foi confiado;

III – Pelo que obrarem contra a liberdade, segurança, ou propriedade dos cidadãos;

IV – Por qualquer dissipação ou mau uso dos bens públicos.

Esta responsabilidade, de que os não escusará nenhuma ordem do Rei verbal ou escrita, será regulada por uma lei particular.

160

Para se fazer efectiva a responsabilidade dos Secretários de Estado procederá decreto das Cortes, declarando que tem lugar a formação de culpa. Com isto o Secretário ficará logo suspenso; e os documentos relativos à culpa se remeterão ao tribunal competente (artigo 191.º).

161

Todos os decretos ou outras determinações do Rei, Regente, ou Regência, de qualquer natureza que sejam, serão assinadas pelo respectivo Secretário de Estado, e sem isso não se lhes dará cumprimento.

CAPÍTULO VII

DO CONSELHO DE ESTADO.

162

Haverá um Conselho de Estado composto de treze cidadãos, escolhidos de entre as pessoas mais distintas por seus conhecimentos e virtudes, a saber, seis das províncias da Europa; seis das do Ultramar, e o décimo terceiro da Europa ou do Ultramar, como decidir a sorte.

Se algumas províncias do Reino Unido vierem a perder o direito de serem representadas em Cortes, proverão estas sobre o modo por que neste caso se deva formar o Conselho de Estado, podendo diminuir o número de seus membros, contanto que não fiquem menos de oito.

163

Não podem ser Conselheiros de Estado:

I – Os que não tiverem trinta e cinco anos de idade;

II – Os estrangeiros depois de naturalizados;

III – Os Deputados de Cortes enquanto o forem; e se obtiverem escusa não poderão ser propostos durante aquela legislatura.

164

A eleição dos Conselheiros de Estado se fará pela forma seguinte: as Cortes elegerão à pluralidade absoluta de votos dezoito cidadãos europeus, para formarem uma lista de seis ternos, em cada um dos quais ocupem o primeiro lugar os seis que tiverem maior número de votos; o segundo os seis que se lhes seguirem; e os seis restantes o terceiro. Por este mesmo modo se formará outra lista de dezoito cidadãos ultramarinos. Então se decidirá pela sorte, se o décimo terceiro Conselheiro há-de ser europeu ou ultramarino; e se formará um novo terno de cidadãos europeus ou ultramarinos, que se ajuntará à lista respectiva.

Estas duas listas serão propostas ao Rei, para escolher de cada terno um Conselheiro.

165

Os Conselheiros de Estado servirão quatro anos, findos os quais se proporão ao Rei novas listas, podendo entrar nelas os que acabaram de servir.

166

Antes de tomarem posse darão nas mãos do Rei juramento de

manter a Religião Católica Apostólica Romana; observar a Constituição e as leis; ser fiéis ao Rei; e aconselhá-lo segundo suas consciências, atendendo somente ao bem da Nação.

167

O Rei ouvirá o Conselho de Estado nos negócios graves, e particularmente sobre dar ou negar a sanção das leis; declarar a guerra ou a paz; e fazer tratados.

168

Pertence ao Conselho propor ao Rei pessoas para os lugares da magistratura e para os bispados (artigo 123.º, n.ºs III e V).

169

São responsáveis os Conselheiros de Estado pelas propostas que fizerem contra as leis, e pelos conselhos opostos a elas ou manifestamente dolosos.

170

Os Conselheiros de Estado somente serão removidos por sentença do tribunal competente.

Vagando algum lugar no Conselho de Estado, as Cortes logo que se reunirem proporão ao Rei um terno conforme o artigo 164.º.

CAPITULO VIII

DA FORÇA MILITAR.

171

Haverá uma força militar permanente, nacional, e composta do número de tropas e vasos que as Cortes determinarem.

O seu destino é manter a segurança interna e externa do reino, com sujeição ao Governo, a quem somente compete empregá-la como lhe parecer conveniente.

172

Toda a força militar é essencialmente obediente, e nunca deve reunir-se para deliberar ou tomar resoluções.

173

Além da referida força haverá em cada província corpos de Milícias. Estes corpos não devem servir continuamente, mas só quando for necessário; nem podem no reino de Portugal e Algarve ser empregados em tempo de paz fora das respectivas províncias sem permissão das Cortes.

A formação destes corpos será regulada por uma ordenança particular.

174

Criar-se-ão Guardas nacionais, compostas de todos os cidadãos que a lei não exceptuar: serão sujeitas exclusivamente a Autoridades civis: seus oficiais serão electivos e temporários: não poderão ser empregadas sem permissão das Cortes fora dos seus distritos. Em tudo o mais uma lei especial regulará a sua formação e serviço.

175

Os oficiais do exército e armada somente poderão ser privados das suas patentes por sentença proferida em juízo competente.

TÍTULO V

DO PODER JUDICIAL

CAPÍTULO I

DOS JUÍZES E TRIBUNAIS DE JUSTIÇA.

ARTIGO 176

O poder judicial pertence exclusivamente aos Juizes. Nem as Cortes nem o Rei o poderão exercitar em caso algum.

Não podem portanto avocar causas pendentes; mandar abrir as findas; nem dispensar nas formas do processo prescritas pela lei.

177

Haverá *Juízes de Facto* assim nas causas crimes como nas cíveis, nos casos e pelo modo, que os códigos determinarem.

Os delitos de abuso da liberdade de imprensa pertencerão desde já ao conhecimento destes Juízes.

178

Os Juízes de facto serão eleitos directamente pelos povos, formando-se em cada distrito lista de um determinado número de pessoas, que tenham as qualidades legais.

179

Haverá em cada um dos distritos, que designar a lei da divisão do território, um *Juiz letrado de primeira instância*, o qual julgará do direito nas causas em que houver Juízes de facto, e do facto e direito naquelas em que os não houver.

Em Lisboa, e noutras cidades populosas, haverá quantos Juízes letrados de primeira instância forem necessários,

180

Os referidos distritos serão subdivididos em outros; e em todos eles haverá *Juízes electivos*, que serão eleitos pelos cidadãos directamente, no mesmo tempo, e forma por que se elegem os Vereadores das Câmaras.

181

As atribuições dos Juízes electivos são:

I – Julgar sem recurso as causas cíveis de pequena importância designadas na lei, e as criminaes em que se tratar de delitos leves, que também serão declarados pela lei.

Em todas estas causas procederão verbalmente, ouvindo as partes, e mandando reduzir o resultado a auto público;

II – Exercitar os juízos de conciliação de que trata o artigo 195.º;

III – Cuidar da segurança dos moradores do distrito, e da conservação da ordem pública, conforme o regime que se lhes der.

182

Para poder ocupar o cargo de Juiz letrado, além dos outros requisitos determinados pela lei, se requer:

- I – Ser cidadão Português;
- II – Ter vinte e cinco anos completos;
- III – Ser formado em direito.

183

Todos os Juízes letrados serão perpétuos, logo que tenham sido publicados os códigos e estabelecidos os Juízes de facto.

184

Ninguém será privado deste cargo senão por sentença proferida em razão de delito, ou por ser aposentado com causa provada e conforme a lei.

185

Os Juízes letrados de primeira instância serão cada três anos transferidos promiscuamente de uns a outros lugares, como a lei determinar.

186

A promoção da magistratura seguirá a regra da antiguidade no serviço, com as restrições, e pela maneira que a lei determinar.

187

Os Juízes letrados de primeira instância conhecerão nos seus distritos:

- I – Das causas contenciosas, que não forem exceptuadas;
- II – Dos negócios de jurisdição voluntária, de que até agora conheciam quaisquer Autoridade, nos casos, e pela forma que as leis determinarem.

188

Os Juízes letrados de primeira instância decidirão sem recurso as causas cíveis, até a quantia que a lei determinar. Nas que excederem essa quantia, se recorrerá das suas sentenças e mais decisões para a Relação competente, que decidirá em última instância. Nas causas crimes também se admitirá recurso dos mesmos Juízes nos casos, e pela forma que a lei determinar.

189

Das decisões dos Juízes de facto se poderá recorrer à competente Relação, só para o efeito de se tomar novo conhecimento e decisão no mesmo ou em diverso conselho de Juízes de facto nos casos, e pela forma que a lei expressamente declarar.

Nos delitos de abuso da liberdade da imprensa pertencerá o recurso ao Tribunal especial (artigo 8.º) para o mesmo efeito.

190

Para julgar as causas em segunda e última instância haverá no Reino Unido as Relações, que forem necessárias para comodidade dos povos, e boa administração da justiça.

191

Haverá em Lisboa um *Supremo Tribunal de Justiça*, composto de Juízes letrados, nomeados pelo Rei, em conformidade do artigo 123.º.

As suas atribuições são as seguintes:

I – Conhecer dos erros de ofício, de que forem arguidos os seus Ministros, os das Relações, os Secretários e Conselheiros de Estado, os Ministros diplomáticos, e os Regentes do Reino. Quanto a estas quatro derradeiras classes as Cortes previamente declararão, se tem lugar a formação de culpa, procedendo-se na conformidade do artigo 160.º;

II – Conhecer das dúvidas sobre competência de jurisdição, que recrescerem entre as Relações de Portugal e Algarve;

III – Propor ao Rei com o seu parecer as dúvidas, que tiver ou lhe forem representadas por quaisquer Autoridades, sobre a inteligência de alguma lei, para se seguir a conveniente declaração das Cortes;

IV – Conceder ou negar a revista.

O Supremo Tribunal de Justiça não julgará a revista, mas sim a Relação competente; porém tendo esta declarado a nulidade ou injustiça da sentença, de que se concedeu revista, ele fará efectiva a responsabilidade dos Juizes nos casos em que pela lei ela deva ter lugar.

192

A concessão da revista só tem lugar nas sentenças proferidas nas Relações quando contenham nulidade ou injustiça notória; nas causas cíveis, quando o seu valor exceder a quantia determinada pela lei; nas criminaes nos casos de maior gravidade, que a lei também designar.

Só das sentenças dos Juizes de direito se pode pedir revista, e nunca das decisões dos Juizes de facto.

Qualquer dos litigantes, e mesmo o Promotor de justiça, podem pedir a revista, dentro do tempo que a lei designar.

193

No Brasil haverá também um Supremo Tribunal de Justiça no lugar onde residir

a Regência daquele reino, e terá as mesmas atribuições que o de Portugal, enquanto forem applicáveis.

Quanto ao território Português de África e Ásia, os conflitos de jurisdição que se moverem nas Relações; a concessão das revistas, e a responsabilidade dos Juizes neste caso; e as funções do tribunal protector da liberdade da imprensa (artigo 8.º), serão tratadas no mesmo território, no juízo e pelo modo que a lei designar.

194

Nas causas cíveis e nas penas civilmente intentadas é permitido às partes nomear *Juízes árbitros*, para as decidirem.

195

Haverá *Juízos de conciliação*, nas causas, e pelo modo que a lei determinar, exercitados pelos Juízes electivos (artigo 181.º).

CAPÍTULO II

DA ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA.

196

Todos os Magistrados e oficiais de justiça serão responsáveis pelos abusos de poder, e pelos erros que cometerem no exercício dos seus empregos.

Qualquer cidadão, ainda que não seja nisso particularmente interessado, poderá acusá-los de suborno, peíta, ou conluio; se for interessado, poderá acusá-los por qualquer prevaricação a que na lei esteja imposta alguma pena, contanto que esta prevaricação não consista em infringir lei relativa à ordem do processo.

197

O Rei, apresentando-se-lhe queixa contra algum Magistrado, poderá suspendê-lo, precedendo audiência dele, informação necessária, e consulta do Conselho de Estado. A informação será logo remetida ao juízo competente para se formar o processo, e dar a definitiva decisão.

198

A Relação, a que subirem alguns autos, em que se conheça haver o Juiz inferior cometido infracção das leis sobre a ordem do processo, o condenará em custas ou em outras penas pecuniárias, até à quantia que a lei determinar; ou mandará repreendê-lo dentro ou fora da Relação. Quanto aos delitos e erros mais graves de que trata o artigo 196.º, lhe mandará formar culpa.

199

Nos delitos, que não pertencerem ao ofício de Juiz, somente resultará suspensão, quando ele for pronunciado por crime que mereça pena capital ou a imediata, ou quando estiver preso, ainda debaixo de fiança.

200

A todos os Magistrados e oficiais de justiça se assinarão ordenados suficientes.

201

A inquirição das testemunhas e todos os mais actos do processo cível serão públicos; os do processo criminal o serão depois da pronúncia.

202

Os cidadãos arguidos de crime a que pela lei esteja imposta pena, que não exceda a prisão por seis meses, ou o desterro para fora da província onde tiverem domicílio, não serão presos, e se livrarão soltos.

203

Sendo arguidos de crime que mereça maior pena que as do artigo antecedente, não poderá verificar-se a prisão sem preceder culpa formada, isto é, informação sumária sobre a existência do delito, e sobre a verificação do delinquente.

Deverá também preceder mandado assinado pela Autoridade legítima, e revestido das formas legais, que será mostrado ao réu no acto da prisão. Se o réu desobedecer a este mandado, ou resistir, será por isso castigado conforme a lei.

204

Somente poderão ser presos sem preceder culpa formada:

I – Os que forem achados em flagrante delito; neste caso qualquer pessoa poderá prendê-los, e serão conduzidos imediatamente à presença do Juiz;

II – Os indiciados 1.º de furto com arrombamento, ou com violência feita à pessoa; 2.º de furto doméstico; 3.º de assassinio; 4.º de crimes relativos à segurança do Estado nos casos declarados nos artigos 124.º, n.º IV, e 211.º.

205

O que fica disposto sobre a prisão antes de culpa formada não exclui as exceções, que as ordenanças militares estabelecerem como necessárias à disciplina e recrutamento do exército.

Isto mesmo se estende aos casos, que não são puramente criminais, e em que a lei determinar todavia a prisão de alguma pessoa, por desobedecer aos mandados da Justiça, ou não cumprir alguma obrigação dentro de determinado prazo.

206

Em todos os casos o Juiz dentro de vinte e quatro horas, conta das da entrada na prisão, mandará entregar ao réu uma nota por ele assinada, em que declare o motivo da prisão, e os nomes do acusador e das testemunhas, havendo-as.

207

Se o réu, antes de ser conduzido à cadeia ou depois de estar nela, der fiança perante o Juiz da culpa, será logo solto, não sendo crime daqueles em que a lei proíba a fiança.

208

As cadeias serão seguras, limpas, e bem arejadas; de sorte que sirvam para segurança, e não para tormento dos presos.

Nelas haverá diversas casas, em que os presos estejam separados, conforme as suas qualidades e a natureza de seus crimes; devendo haver especial contemplação com os que estiverem em simples custódia, e ainda não sentenciados. Fica contudo permitido ao Juiz, quando assim for necessário para a

indagação da verdade, ter o preso incomunicável em lugar cómodo e idóneo, pelo tempo que a lei determinar.

209

As cadeias serão impreterivelmente visitadas nos tempos determinados pelas leis. Nenhum preso deixará de ser apresentado nestas visitas

210

O Juiz e o Carcereiro, que infringirem as disposições do presente capítulo relativas à prisão dos delinquentes, serão castigados com as penas que as leis declararem.

211

Nos casos de rebelião declarada ou invasão de inimigos, se a segurança do Estado exigir que se dispensem por determinado tempo algumas das sobreditas formalidades, relativas à prisão dos delinquentes, só poderá isso fazer-se por especial decreto das Cortes.

Neste caso, findo que seja o referido tempo, o Governo remeterá à Corte uma relação das prisões a que tiver mandado proceder, expondo os motivos que as justificam; e assim os Secretários de Estado como quaisquer outras Autoridades serão responsáveis pelo abuso, que houverem feito do poder, além do que exigisse a segurança pública.

TÍTULO VI
DO GOVERNO ADMINISTRATIVO E ECONÓMICO

CAPÍTULO I
DOS ADMINISTRADORES GERAIS, E DAS JUNTAS DE
ADMINISTRAÇÃO.

ARTIGO 212

Haverá em cada distrito um Administrador geral, nomeado pelo Rei, ouvindo o Conselho de Estado. A lei designará os distritos e a duração das suas funções.

213

O Administrador geral será auxiliado no exercício de suas funções por uma *Junta administrativa*. Esta Junta será composta de tantos membros, quantas forem as Câmara do distrito; porém às cidades populosas, que tiverem uma só Câmara, corresponderão tantos membros quantos a lei designar.

A eleição deles se fará todos os anos no tempo, e pelo modo por que se elegem os oficiais das Câmaras.

214

A Junta se reunirá todos os anos nos meses de Março e Setembro no lugar mais capaz e central do distrito. Em casos extraordinários poderá o Governo mandar que se reúnam mais vezes. Cada uma das reuniões durará só quinze dias, os quais poderão ser prorrogados pela Junta até outro tanto tempo, se assim o exigir a afluência dos negócios.

215

A Junta tem voto decisivo nas matérias da sua competência. A execução destas decisões, bem como a das ordens do Governo, pertence exclusivamente ao Administrador geral. Nos casos urgentes, que exijam pronta resolução, poderá o Administrador decidir e executar, dando depois conta à Junta.

216

São da competência do Administrador geral e da Junta todos os objectos de pública administração. Deles conhecerão por via de recurso, inspecção própria, consulta, ou informação, como as leis determinarem. Por via de recurso, conhecerão de todos os objectos que são da competência das Câmaras; por inspecção própria, da execução de todas as leis administrativas; por consulta ao Governo, ou informação às Direcções gerais, de todos os outros negócios de administração.

Por Direcções gerais se entendem as que forem criadas pelas leis para tratarem de objectos privativos de administração; e bem assim quaisquer Direcções administrativas de interesse geral, ordenadas pelo Governo, ainda que o seu objecto ou plano seja limitado a um só distrito.

Também pertence ao Administrador geral e à Junta distribuir pelos concelhos do distrito a contribuição directa (artigo 228.º), e os contingentes das recrutadas.

217

A lei designará explicitamente as atribuições dos Administradores gerais e Juntas de administração; as fórmulas dos seus actos; o número, obrigações e ordenados de seus oficiais; e tudo o que convier ao melhor desempenho desta instituição.

CAPÍTULO II

DAS CÂMARAS.

218

O governo económico e municipal dos concelhos residirá nas Câmaras, que o exercerão na conformidade das leis.

219

Haverá Câmaras em todos os povos, onde assim convier ao bem público. Os seus distritos serão estabelecidos pela lei, que marcar a divisão do território.

220

As Câmaras serão compostas do número de Vereadores que a lei designar, de um Procurador, e de um Escrivão. Os Vereadores e 90 Procurador serão eleitos anualmente pela forma directa, à pluralidade relativa de votos dados em escrutínio secreto e assembleia pública.

Podem votar nestas eleições os moradores do concelho que têm voto na dos Deputados de Cortes, excepto 1.º - os Militares da primeira linha, não compreendidos os que tiverem naturalidade no concelho, nem os reformados; 2.º - os da segunda linha quando estiverem reunidos fora dos respectivos concelhos. Não são porém excluídos de votar os filhos-famílias de que trata o artigo 33.º, n.º II, sendo maiores de vinte e cinco anos; nem os cidadãos, que não souberem ler, e escrever, nos termos do mesmo artigo, n.º VI.

Será Presidente da Câmara o Vereador que obtiver mais votos, devendo em caso de empate decidir a sorte.

Os Vereadores e Procurador terão substitutos, eleitos no mesmo acto e pela mesma forma.

221

O Escrivão será nomeado pela Câmara, terá ordenado suficiente, e servirá enquanto não se lhe provar erro de ofício ou incapacidade assim moral como física.

222

Para os cargos de Vereador e Procurador somente poderão ser escolhidos os cidadãos, que estiverem no exercício de seus direitos; sendo maiores de vinte e cinco anos; tendo residido dois anos pelo menos no distrito do concelho; não lhes faltando meios de honesta subsistência; e estando desocupados de emprego incompatível com os ditos cargos.

Os que servirem um ano não serão reeleitos no seguinte.

223

Às Câmaras pertencem as atribuições seguintes:

I – Fazer posturas ou leis municipais;

II -Promover a agricultura, o comércio, a indústria, a saúde pública, e geralmente todas as comodidades do concelho;

III – Estabelecer feiras e mercados nos lugares mais convenientes, com aprovação da Junta de administração do distrito;

IV - Cuidar das escolas de primeiras letras, e de outros estabelecimentos de educação que forem pagos pelos rendimentos públicos, e bem assim dos hospitais, casas de expostos, e outros estabelecimentos de beneficência, com as excepções e pela forma que as leis determinarem;

V – Tratar das obras particulares dos concelhos e do reparo das públicas; e promover a plantação de árvores nos baldios, e nas terras dos concelhos;

V – Repartir a contribuição directa pelos moradores do concelho (artigo 228.º), e fiscalizar a cobrança e remessa dos rendimentos nacionais;

VII – Cobrar e despender os rendimentos do concelho, e bem assim as fintas, que na falta deles poderão impor aos moradores na forma que as leis determinarem.

No exercício destas atribuições haverá recurso para a Autoridade competente (artigo 216.º).

CAPÍTULO III

DA FAZENDA NACIONAL.

224

Cumpra às Cortes estabelecer, ou confirmar anualmente as contribuições directas, à vista dos orçamentos e saldos que lhes apresentar o Secretário dos negócios da fazenda (artigo 227.º). Faltando o dito estabelecimento ou confirmação, cessa a obrigação de as pagar.

225

Nenhuma pessoa ou corporação poderá ser isenta das contribuições directas.

226

As contribuições serão proporcionadas às despesas públicas.

227

O Secretário dos negócios da fazenda, havendo recebido dos outros Secretários os orçamentos relativos às despesas de suas repartições, apresentará todos os anos às Cortes, logo que estiverem reunidas, um orçamento geral de todas as despesas públicas do ano futuro; outro da importância de todas as contribuições e rendas públicas; e a conta da receita e despesa do tesouro público do ano antecedente.

228

As Cortes repartirão a contribuição directa pelos distritos das Juntas de administração, conforme os rendimentos de cada um. O Administrador em Junta repartirá pelos concelhos do seu distrito a quota que lhe houver tocado; e a Câmara repartirá a que coube ao concelho por todos os moradores na proporção dos rendimentos que eles e as pessoas, que residirem fora, ali tiverem.

229

Em cada distrito, que a lei designar, haverá um *Contador de fazenda*, nomeado pelo Rei sobre proposta do Conselho de Estado, que terá a seu cargo promover e fiscalizar a arrecadação de todas as rendas públicas, e será directamente responsável por ela ao tesouro público.

230

As Câmaras deverão remeter anualmente ao Contador certidões dos lançamentos de todos os impostos directos; participar-lhe a escolha que fizeram de Exactores e Tesoureiros; e dar-lhe quais quer explicações que ele pedir, ou seja para conhecer a importância das rendas públicas do concelho, ou para saber o

estado da sua arrecadação. Esta mesma obrigação se estende a todos os que administrarem alfândegas ou outras casas de arrecadações fiscais.

231

Todos os rendimentos nacionais entrarão no tesouro público, excepto os que por lei ou pela Autoridade competente se mandarem pagar em outras tesourarias. Ao Tesoureiro-mor se não levará em conta pagamento que não for feito por portaria assinada pelo Secretário dos negócios da fazenda, na qual se declare o objecto da despesa, e a lei que a autoriza.

232

A conta da entrada e saída do tesouro público, bem como a da receita e despesa de cada um dos rendimentos nacionais, se tomará e fiscalizará na contadorias do tesouro, que serão reguladas por um regimento especial.

233

A conta geral da receita e despesa de cada ano, logo que tiver sido aprovada pelas Cortes, se publicará pela imprensa. Isto mesmo se fará com as contas, que os Secretários de Estado derem das despesas feitas nas suas repartições.

234

Ao Governo compete fiscalizar a cobrança das contribuições na conformidade das leis.

235

A lei designará as Autoridades, a quem fica pertencendo o poder de julgar e executar em matéria de fazenda nacional; a forma do processo; e o número, ordenados, e obrigações dos empregados na repartição, fiscalização, e cobrança das rendas públicas.

236

A Constituição reconhece a dívida pública. As Cortes designarão os fundos necessários para o seu pagamento ao passo que ela se for liquidando. Estes fundos serão administrados separadamente de quaisquer outros rendimentos públicos.

CAPÍTULO IV

DOS ESTABELECIMENTOS DE INSTRUÇÃO PÚBLICA E DE CARIDADE.

237

Em todos os lugares do reino, onde convier, haverá escolas suficientemente dotadas, em que se ensine a mocidade Portuguesa de ambos os sexos a ler, escrever, e contar, e o catecismo das obrigações religiosas e civis.

238

Os actuais estabelecimentos de instrução pública serão novamente regulados, e se criarão outros onde convier, para o ensino das ciências e artes.

239

É livre a todo o cidadão abrir aulas para o ensino público, contanto que haja de responder pelo abuso desta liberdade nos casos, e pela forma que a lei determinar.

240

As Cortes e o Governo terão particular cuidado da fundação, conservação, e aumento de casas de misericórdia e de hospitais civis e militares, especialmente daqueles que são destinados para os soldados e marinheiros inválidos; e bem assim de rodas de expostos, montes pios, civilização dos índios, e de quaisquer outros estabelecimentos de caridade.

Lisboa, Paço das Cortes em 23 de Setembro de 1822.

VIII. Discurso de D. Pedro I na abertura da Assembléia Geral Constituinte e Legislativa

Dignos representantes da nação brasileira,

É hoje o dia maior, que o Brasil tem tido; dia, em que ele pela primeira vez começa a mostrar ao Mundo, que é Império, e Império livre. Quão grande é Meu prazer, Vendo juntos Representantes de quase todas as Províncias fazerem conhecer umas às outras seus interesses, e sobre eles basearem uma justa e liberal Constituição, que as seja. Deveríamos já ter gozado de uma Representação Nacional: mas a Nação não conhecendo à mais tempo seus verdadeiros interesses, ou conhecendo-os, e não os podendo patentear, vista a força, e predomínio do partido Português, que sabendo muito bem a que ponto de fraqueza, pequenez, e pobreza Portugal já estava reduzido, e ao maior grau a que podia chegar de decadência, nunca quis consentir (sem embargo de proclamar Liberdade, temendo a separação) que os Povos do Brasil gozassem de uma Representação igual aquela, que eles então tinham. Enganaram-se nos seus planos conquistadores, e desse engano nos provem toda a nossa fortuna.

O Brasil, que por espaço de trezentos, e tantos anos sofreu o indigno nome de Colônia, e igualmente todos os males provenientes do sistema destruidor então adoptado, logo que o Senhor D. João VI, Rei de Portugal, e Algarve., Meu Augusto Pai o elevou à categoria de Reino pelo Decreto de 16 de Dezembro de 1815, exultou de prazer; Portugal bramiu de raiva, tremeu de medo. O contentamento, que os Povos deste vasto Continente mostraram nessa ocasião, foi inaudito: mas atrás desta medida política não veio, como devia ter vindo, outra, qual era a convocação de uma Assembleia, que organizasse o novo Reino.

O Brasil sempre sincero no seu modo de obrar, e mortificado por haver sofrido o jugo de ferro por tanto tempo antes, e mesmo depois de tal medida, imediatamente, que em Portugal se proclamou a Liberdade, o Brasil gritou Constituição Portuguesa; assentando, que por esta prova, que dava de confiança a

seus pseudo Irmãos, seria por eles ajudado a livrar-se dos imensos vermes, que lhe roíam suas entranhas; não esperando nunca ser enganado.

Os Brasileiros que verdadeiramente amavam seu País jamais tiveram a intenção de se sujeitarem a Constituição, em que todos não tivessem parte, e cujas vistas eram de os converter repentinamente de homens livres, em vis escravos. Contudo, os obstáculos, que antes de 26 de Abril de 1821 se opunham à Liberdade Brasileira, e que depois continuaram a existir sustentados pela Tropa Europeia. fizeram com que estes Povos temendo que não pudessem gozar de uma Assembleia sua, fossem pelo amor da Liberdade, arrastados a seguir as infames Cortes de Portugal, para ver se, fazendo, tais sacrifícios, poderiam deixar de ser insultados pelo seu partido demagógico, que predominava nesse Hemisfério.

Nada disto valeu: fomos maltratados pela Tropa Europeia de tal modo, que Eu Fui obrigado a fazê-la passar há outra banda do Rio; pu-la em sitio, mandá-la embarcar, e sair barra fora, para salvar a honra do Brasil, e podermos gozar daquela Liberdade, que devíamos, e queríamos ter, para a qual debalde trabalharíamos por possuí-la, se entre nós consentíssemos um partido heterogéneo à verdadeira Causa.

Ainda bem não estávamos livres destes inimigos quando poucos dias depois aportou outra Expedição, que de Lisboa nos era enviada para nos proteger; Eu Tomei sobre Mim proteger este Império, e não a Recebi. Pernambuco fez o mesmo e a Baía, que foi a primeira em aderir a Portugal, em prémio da sua boa fé , e de ter conhecido tarde qual era o verdadeiro trilha, que devia seguir, sofre hoje crua guerra dos Vândalos, e sua Cidade, só por eles ocupada, está a ponto de ser arrasada quando nela se não possam manter.

Eis em suma a Liberdade, que Portugal apetecia dar ao Brasil; ela se convertia para nós em escravidão, e faria a nossa ruína total, se continuássemos a executar suas ordens, o que aconteceria, a não serem os heróicos esforços, que por meio de representação fizeram primeiro que todos, a Junta do Governo de S. Paulo. depois a Câmara desta Capital, e após destas todas as mais Juntas de Governos, e Câmaras; implorando a Minha ficada. Parece-Me, que o Brasil seria desgraçado, se Eu as não Atendesse, como Atendi: bem Sei, que este era Meu dever, ainda que

expusesse Minha Vida; mas como era em defesa deste Império, estava pronto, assim como hoje, e sempre se for preciso.

Mal unira acabado de Proferir estas Palavras: «Como é para o bem de todos, e felicidade geral da Nação, diga ao Povo que Fico:» recomendando-lhe ao mesmo tempo «União e Tranquilidade.» Comecei imediatamente a tratar de Nos pormos em estado de sofrer os ataques de nossos inimigos até aquela época encobertos, depois desmacarados, uns entre nós existentes, outros nas Democráticas Cortes Portuguesas; providenciando por todas as Secretarias, especialmente pela do Império e Negócios Estrangeiros as medidas. que dita a prudência, que Eu cale agora, para vos serem participadas pelos diferentes Secretários de Estado em tempo conveniente.

As circunstâncias do Tesouro Público eram as piores, pelo estado a que ficou reduzido, e muito principalmente, porque até a quatro, ou cinco meses foi somente Provincial. Visto isto, não era possível repartir o dinheiro, para tudo quanto era necessário, por ser pouco, para se pagar a Credores, a Empregados em efectivo serviço, e para sustentação da Minha Casa, que despendia uma quarta parte da do Rei, Meu Augusto Pai. A dele excedia quatro milhões; e a Minha não chegava a um. Apesar da diminuição ser tão considerável, assim mesmo Eu não Estava a contente, quando Via, que a despesa, que Fazia, era muito desproporcionada à Receita, a que o Tesouro estava reduzido, e por isso Me limitei a viver como um simples particular, percebendo tão somente quantia de 110.000\$000 reis para todas as despesas da Minha Casa, exceptuando a mesada da Imperatriz, Minha muito Amada, e prezada Esposa, que Lhe era dada em consequência de ajustes de Casamento.

Não satisfeito com fazer só estas pequenas economias na Minha Casa, por onde Comecei, Vigiava sobre todas as Repartições, como era Minha Obrigação, Querendo modificar. também suas despesas, e obstar seus extravios. Sem embargo de tudo, as rendas não chegavam; mas com pequenas mudanças de indivíduos não affectos à Causa deste Império, e só ao infame partido Português, que continuamente nos estavam atraindo, por outros, que de todo o seu coração amavam o Brasil, uns por nascimento, e princípios outros por estarem intimamente

convencidos, que a Causa era a da Razão. Consegui, (e com quanta glória o Digo) que o Banco, que tinha chegado a ponto de ter quase perdido a fé pública, e estar por momentos a fazer bancarrota, tendo ficado no dia, em que o Senhor D. João VI saiu a barra duzentos contos em moeda, única quantia para troco de suas Notas, restabelecesse seu crédito de tal forma, que não passa pela imaginação a indivíduo algum, que ele um dia possa voltar ao triste estado, a que o haviam reduzido: que o Tesouro Público, apesar de suas demasiadas despesas, as quais deviam pertencer a todas as Províncias, e que ele só fazia, tendo ficado desacreditado, e exausto totalmente, adquirisse um crédito tal, que já soa na Europa, e tanto dinheiro, que a maior parte dos seus Credores, que não eram poucos, nem de pequenas quantias, tenham sido satisfeitos de tal forma, que suas casas não tenham padecido: que os Empregados Públicos estejam em dia, assim como os Militares em efectivo serviço: que as mais Províncias, que têm aderido à Causa Santa, não por força, mas por convicção (que Eu amo a justa liberdade) tenham sido fornecidas de todos os apetrechos de guerra para sua defesa, grande parte deles comprados, e outros do que existiam nos Arsenais. Além disto têm sido socorridas com dinheiro, por não chegarem suas rendas para as despesas, que deviam fazer.

Em suma Consegui, que a Província rendesse onze para doze milhões, sendo o seu rendimento anterior à saída de Meu Augusto Pai de seis a sete, quando muito.

Nestas despesas extraordinárias entram também fretes de navios das diferentes Expedições, que deste Porto regressaram para o de Lisboa, compras de algumas Embarcações, e concertos de outras, pagamentos a todos os Empregados Civis, e Militares, que em Serviço aqui tem vindo, e aos expulsos das Províncias, por paixões particulares, e tumultos, que nelas tem havido.

Grandes foram sem dúvida as despesas; mas contudo , ainda se não lançou mão da Caixa dos Dons gratuitos, e Sequestros das propriedades dos ausentes por opiniões políticas, da Caixa do Empréstimo que se contraiu de 400.000\$000 reis para compra de Vasos de guerra, que se faziam urgentemente necessários para

defesa deste Império, o que tudo existe em ser, e da Caixa da Administração dos Diamantes.

Em todas as Administrações se faz sumamente precisa uma grande reforma: mas nesta da Fazenda, ainda muito mais por ser a principal mola do Estado.

O Exército não tinha nem armamento capaz, nem gente, nem disciplina: de armamento está pronto perfeitamente; de gente vai-se completando, conforme o permite a população: e de disciplina em breve chegará ao auge, já sendo em obediência o mais exemplar do mundo. Por duas vezes tenho Mandado socorros à Província da Baía, um de 210 homem, outro de 735 compondo um Batalhão com o nome de «Batalhão do Imperador» o qual em oito dias foi escolhido, se aprontou, e partiu.

Além disto foram criados um Regimento de Estrangeiros, e um Batalhão de Artilharia de Libertos, que em breve estarão completos.

No Arsenal do Exército tem se trabalhado com toda actividade, preparando-se tudo quanto tem sido preciso para defesa das diferentes Províncias, e todas desde a Paraíba do Norte até Montevideu receberam os socorros, que pediram.

Todos os reparos de Artilharia das Fortalezas desta Corte, estavam totalmente arruinados; hoje acham-se prontos; imensas obras de que se carecia dentro do mesmo Arsenal, se fizeram.

Pelo que toca a Obras militares; repararam-se as muralhas de todas as Fortalezas; e fizeram-se algumas totalmente novas. Construíram-se em diferentes pontos os mais apropriados para neles, se obstar a qualquer desembarque, e mesmo em gargantas de serra, a qualquer passagem do inimigo no caso de haver desembarcado [o que não será fácil] entrincheiramentos, fortins, redutos, abatizes, e baterias rasas. Fez-se mais o Quartel da Carioca; prepararam-se todos os mais Quartéis; está quase concluído o da Praça da Aclamação, e em breve se acabará, o que se mandou fazer para Granadeiros.

A Armada constava somente da Fragata Piranga, então chamada União, mal pronta; da Corveta Liberal só em casco; e de algumas muito pequenas, e

insignificantes Embarcações. Hoje acha-se composta da Nau D. Pedro I, Fragatas Piranga, Carolina, e Niterói – Corvetas Maria da Glória e Liberal prontas; e de uma Corveta nas Alagoas, que em breve aqui aparecerá com o nome de Massaió; e dos Brigues de guerra Guanari pronta, Cacique, e Caboclo em concerto, – diferentes em Comissões; assim como também várias Escunas.

Espero seis Fragatas de 50 peças prontas de gente, e armamento, e de tudo quanto é necessário para combate, para cuja compra já Mandeí Ordem. Parece-Me que o custo não excederá muito a trezentos contos de reis, segundo o que Me foi participado.

Obras no Arsenal da Marinha fizeram-se as seguintes. Concertaram-se todas as Embarcações, que actualmente estão em serviço. Fizeram-se Barcas Canhoneiras, e muitas mais, que não Enumero por pequenas; mas que com tudo somadas montam a grande número, e importância.

Pretendo, que este ano no mesmo lugar, em que se não fez por espaço de treze, mais do que calafetar, tingar e atamancar Embarcações, enterrando somas considerabilíssimas, de que o Governo podia muito bem dispor com suma utilidade Nacional, se ponha a quilha de uma Fragata de 40 peças, que a não faltarem os cálculos ,que Tenho feito, as Ordens, que Tenho dado, e as medidas, que para isso Tenho tomado, Espero seja concluída por todo este ano, ou meados do que vem, pondo-lhe o nome de Campista.

Quanto a Obras públicas muitas se têm feito. Pela Polícia reedificou-se o Palacete da Praça da Aclamação; privou-se esta extensa Praça de inundações, tornando-se um passeio agradável, havendo-se calçado por todos os lados, além das diferentes travessas que se vão fazendo para mais embelezá-la. Concertou-se a maior parte dos Aquedutos da Carioca e Maracanã. Repararam-se imensas pontes, umas de madeira, outras de pedra; e além disto tem-se feito muitas totalmente novas; também se concertaram grande parte das estradas

Apesar do exposto, e de muito mais em que não Toco, seu cofre, que estava em Abril de 1821 devedor de 60 contos de reis hoje não só não deve; mas tem em ser sessenta, e tantos mil cruzados.

Por diferentes Repartições fizeram-se as seguintes Obras. Aumentou-se muito a Tipografia Nacional. Concertou-se grande parte do Passeio Público. Reparou-se a Casa do Museu, enriqueceu-se muito com minerais, e fez-se uma Galeria com excelentes pinturas, umas que se compraram, outras, que havia no Tesouro Público, e outras, Minhas, que lá Mandei colocar.

Tem-se trabalhado com toda a força no cais da Praça do Comércio, de modo que esta quase concluído. As calçadas de todas as ruas da Cidade foram feitas de novo, e em breve tempo fez-se esta Casa da Assembleia, e todas as mais que a ela estão juntas, foram prontificadas para este mesmo fim.

Imensas Obras, que um silo do toque destas, se tem empreendido, começado, e acabado, que Eu Omito, para não fazer o Discurso nimamente longo.

Tenho promovido os estudos públicos, quanto é possível, porém necessita-se para isto de uma Legislação particular. Fez-se o seguinte – Comprou-se para engrandecimento da Biblioteca Pública uma grande coleção de livros dos de melhor escolha: aumentou-se o número das Escolas, e algum tanto o Ordenado de seus Mestres permitindo-se além disto haver um sem número delas particulares: Conhecendo a vantagem do Ensino Mútuo também Fiz abrir uma Escola pelo método Lancasteriano.

O Seminário de S. Joaquim, que seus fundadores tinham criado para educação da mocidade, achei-o servindo de Hospital da Tropa Europeia: Fi-lo abrir na forma de sua Instituição, e havendo Eu Concedido à Casa da Misericórdia, e roda dos Expostos (de que abaixo Falarei) uma Lotaria para melhor se puderem manter Estabelecimentos de tão grande utilidade, Determinei ao mesmo tempo, que uma quota parte desta mesma Lotaria fosse dada ao Seminário de S. Joaquim, para que melhor se pudesse conseguir o útil fim, para que fora destinado por seus honrados fundadores. Acha-se hoje com imensos Estudantes.

A primeira vez, que Fui à roda dos Expostos Achei (parece impossível) 7 crianças com 2 amas; nem berços, nem vestuário, Pedi o mapa, e Vi, que em 13 anos, tinham entrado perto de 12\$, e apenas tinham vingado 1\$, não sabendo a Misericórdia verdadeiramente, aonde elas se achavam. Agora com a concessão da

Lotaria; edificou-se uma Casa própria para tal Estabelecimento, aonde há trinta, e tantos berços, quase tantas amas, quantos Expostos; e tudo em muito melhor administração. Todas estas coisas, de que acima Acabei de Falar, devem merecer-vos suma consideração.

Depois de ter arranjado esta Província, e Dado imensas providências para as outras, Entendi, que devia Convocar , e Convoquei por Decreto de 16 de Fevereiro do ano próximo passado um Conselho ele Estado composto de Procuradores Gerais, eleitos pelos Povos, Desejando que eles tivessem quem os representasse junto de Mim, e ao mesmo tempo quem Me aconselhasse, e me requeresse, o que fosse a bem de cada uma das respectivas Províncias. Não foi somente este o fim, e motivo, por que Fiz semelhante convocação, o principal foi, para que os Brasileiros melhor conhecessem a Minha Constitucionalidade, quanto Eu Me lisonjearia Governando a contento dos Povos, e quanto Desejava em Meu Paternal Coração (escondidamente , porque o tempo não permitia, que tais ideias se patenteassem de outro modo) que esta leal, grata, briosa, e heróica Nação fosse representada numa Assembleia Geral, Constituinte e Legislativa, o que graças a Deus, se efectuou em consequência do Decreto de 3 de Junho do ano presente, a requerimento dos Povos, por meio de suas Câmaras, seus Procuradores Gerais e Meus Conselheiros de Estado.

Bem custoso seguramente Me tem sido, que o Brasil até agora não gozasse de Representação Nacional; e Ver-Me Eu por força de circunstâncias Obrigado a Tomar algumas medidas legislativas; elas nunca parecerão, que foram tomadas por ambição de legislar, arrogando um poder, em o qual somente Devo Ter parte; mas sim, que foram tornadas para salvar o Brasil, visto que a Assembleia, quanto a umas não estava convocada quanto a outras, não estava ainda junta, e residiam então de facto, e de direito, vista a Independência total do Brasil de Portugal, os três Poderes no Chefe Supremo da Nação, muito mais sendo Ele Seu Defensor Perpétuo.

Embora algumas medidas parecessem demasiadamente fortes, como o perigo era iminente, os inimigos, que Nos rodeavam imensos (e provera a Deus que entre Nós ainda não existissem tantos) cumpria serem proporcionadas.

Não Me Tenho poupado, nem pouparei a trabalho algum, por maior que seja, contanto que dele provenha um ceitel de felicidade para a Nação.

Quando os Povos da Rica, e Majestosa Província de Minas estavam sofrendo o férreo jugo do seu deslumbrado Governo, que a seu arbítrio dispunha dela, e obrigava seus pacíficos, e mansos habitantes a desobedecerem-Me, Marchei para lá com os Meus Criados somente. Convenci o Governo, e seus sequazes do crime, que tinham perpetrado, e do erro, em que pareciam querer persistir; Perdoei-lhes, porque o crime era mais em ofensa a Mim, do que mesmo à Nação, por estarmos ainda naquele tempo unidos a Portugal.

Quando em S. Paulo surgiu dentre o brioso Povo daquela Agradável, e Encantadora Província, um partido de Portugueses, e Brasileiros degenerados, totalmente afeitos às Cortes do desgraçado, e encanecido Portugal, Parti imediatamente para a Província, Entrei sem, receio porque Conheço; que todo o Povo Me ama, Dei as providencias, que Me pareceram convenientes, a ponto que a nossa Independência lá foi primeiro, que em parte alguma, proclamada no sempre memorável sítio do Piranga. [sic]

Foi na Pátria do fidelíssimo, e nunca assaz louvado Amador Bueno de Ribeira aonde pela primeira vez Fui Aclamado Imperador.

Grande tem sido seguramente o sentimento, que enluta Minha Alma, por não Puder Ir à Baía , como já Quis, a não Executei, Cedendo às Representações da Meu Conselho de Estado, misturar Meu sangue com o daqueles guerreiros, que tão denodadamente tem pelejado pela Pátria.

A todo o custo, até arriscando a Vida, se preciso for, Desempenharei o Título, com que os Povos deste Vasto, e Rico Continente em 13 de Maio do ano pretérito, Me honraram de Defensor Perpétuo do Brasil. Este Título penhorou muito mais Meu Coração, do que quanta glória Alcancei com a espontânea, e unânime Aclamação de Imperador deste invejado Império.

Graças sejam dadas à Providência, que vemos hoje a Nação representada por tão dignos Deputados. Oxalá, que a mais tempo pudesse ter sido; mas as

circunstâncias anteriores, ao Decreto de 3 de Junho não o permitiam, assim como depois as grandes distâncias, a falta de amor da Pátria em alguns, e tolos aqueles incómodos, que em longas viagens se sofrem, principalmente num País tão novo, e extenso, como o Brasil, são quem tem retardado esta apetecida, e necessária junção apesar de todas as recomendações, que Fiz de brevidade por diferentes vezes.

Afinal raiou o grande Dia para este vasto Império, que fará época na sua história. Está junta a Assembleia para constituir a Nação. Que prazer! Que fortuna para todos Nós!

Como Imperador Constitucional, e muito especialmente como Defensor Perpétuo deste Império, Disse ao Povo no Dia 1.º de Dezembro do ano próximo passado, em que, Fui Coroado, e Sagrado, «Que com a Minha Espada Defenderia a Pátria, a Nação, e a Constituição, se fosse digna do Brasil, e de Mim» Ratifico hoje muito solenemente perante vós esta promessa, e Espero, que Me ajudeis a desempenhá-la, fazendo uma Constituição sábia, justa, adequada, e executável, ditada pela Razão, e não pelo capricho que tenha em vista somente a felicidade geral, que nunca pode ser grande, sem que esta Constituição tenha bases sólidas, bases, que a sabedoria dos séculos tenha mostrado, que são as verdadeiras, para darem uma justa liberdade aos Povos, e toda a força necessária ao Poder executivo. Uma Constituição, em que os três Poderes sejam bem divididos de forma; que não possam arrogar direitos, que lhes não compitam, mas que sejam de tal modo organizados, e harmonizados, que se lhes torne impossível, ainda pelo decurso do tempo, fazerem-se inimigos, e cada vai mais concorram de mãos dadas para a felicidade geral do Estado. A final uma Constituição, que pondo barreiras inacessíveis ao despotismo, quer Real, quer Aristocrático, quer Democrático, afugente a anarquia, e plante a árvore daquela liberdade, a cuja sombra deve crescer a União, Tranquilidade, e Independência deste Império, que será o assombro do Mundo novo, e velho.

Todas as Constituições, que à maneira das de 1791, e 92 têm estabelecido suas bases, e se tem querido organizar, a experiência nos tem mostrado, que são

totalmente teóricas e metafísicas, e por isso inexequíveis, assim o prova a França, Espanha, e ultimamente Portugal. Elas não tem feito, como deviam, a felicidade geral; mas sim, depois de uma licenciosa liberdade, ventos, que em uns Países já apareceu, e em outros ainda não tarda a aparecer o Despotismo em um, depois de ter sido exercitado por muitos, sendo consequência necessária, ficarem os Povos reduzidos à triste situação de presenciarem, e sofrerem todos os horrores da Anarquia.

Longe de nós tão melancólicas recordações; elas enlutariam a alegria, e júbilo de tão fausto Dia. Vós não as ignorais, e Eu certo, que a firmeza dos verdadeiros princípios Constitucionais, que têm sido sancionados; pela experiência, caracteriza cada um dos Deputados, que compõe esta Ilustre Assembleia, Espero, que a Constituição, que façais, mereça a Minha Imperial Aceitação, seja tão sábia, e tão justa, quanto apropriada à localidade, e civilização do Povo Brasileiro; igualmente, que haja de ser louvada por todas as Nações; que até os nossos inimigos venham a imitar a santidade, e sabedoria de seus princípios, e que por fim a executem.

Uma Assembleia tão Ilustrada, e tão patriótica, olhará só a fazer prosperar o Império, e cobri-lo de felicidades; quererá, que seu Imperador seja respeitado, Não só pela Sua, mas pelas mais Nações: e que o Seu Defensor Perpétuo, Cumpra Exactlyamente a Promessa feita no 1.º de Dezembro do ano passado, e ratificada hoje solenissimamente perante a Nação legalmente representada.

IX. Decreto de 12 de Novembro de 1823 (Dissolução da Assembléia Geral Constituinte e Legislativa)

HAVENDO EU, Convocado, como tinha direito de convocar, a Assembleia Geral Constituinte e Legislativa, por decreto de três de junho do ano próximo passado, a fim de salvar o Brasil dos perigos que lhe estavam iminentes; e havendo esta Assembleia perjurado ao tão solene juramento que lhe prestou à Nação de defender a integridade do Império, sua Independência e a Minha dinastia:

Hei por bem, como Imperador e Defensor Perpétuo do Brasil, Dissolver a mesma Assembleia e convocar já uma outra na forma das instruções, feitas para a convocação desta, que agora acaba; a qual deverá trabalhar sobre o Projeto de Constituição, que Eu lhe Hei de em breve Apresentar; que será duplicadamente mais liberal, do que o que a extinta Assembleia acabou de fazer.

Os Meus Ministros e Secretários de Estado de todas as diferentes Repartições o tenham assim entendido e façam executar a bem da Salvação do Império.

Paço, 12 de novembro de 1823, 2º da Independência e do Império.

Com a Rubrica de SUA MAGESTADE IMPERIAL.

X. Constituição Brasileira de 1824

EM NOME DA SANTISSIMA TRINDADE.

TITULO 1º

Do Império do Brazil, seu Territorio, Governo, Dynastia, e Religião.

Art. 1.

O IMPERIO do Brazil é a associação Politica de todos os Cidadãos Brasileiros. Elles formam uma Nação livre, e independente, que não admitte com qualquer outra laço algum de união, ou federação, que se opponha á sua Independencia.

Art. 2.

O seu territorio é dividido em Provincias na fórma em que actualmente se acha, as quaes poderão ser subdivididas, como pedir o bem do Estado.

Art. 3.

O seu Governo é Monarchico Hereditario, Constitucional, e Representativo.

Art. 4.

A Dynastia Imperante é a do Senhor Dom Pedro I actual Imperador, e Defensor Perpetuo do Brazil.

Art. 5.

A Religião Catholica Apostolica Romana continuará a ser a Religião do Imperio. Todas as outras Religiões serão permitidas com seu culto domestico, ou particular em casas para isso destinadas, sem fórma alguma exterior do Templo.

TITULO 2º

Dos Cidadãos Brasileiros.

Art. 6.

São Cidadãos Brasileiros

I. Os que no Brazil tiverem nascido, quer sejam ingenuos, ou libertos, ainda que o pai seja estrangeiro, uma vez que este não resida por serviço de sua Nação.

II. Os filhos de pai Brasileiro, e Os illegitimos de mãe Brasileira, nascidos em paiz estrangeiro, que vierem estabelecer domicilio no Imperio.

III. Os filhos de pai Brasileiro, que estivesse em paiz estrangeiro em sorviço do Imperio, embora elles não venham estabelecer domicilio no Brazil.

IV. Todos os nascidos em Portugal, e suas Possessões, que sendo já residentes no Brazil na época, em que se proclamou a Independencia nas Provincias, onde habitavam, adheriram á esta expressa, ou tacitamente pela continuação da sua residencia.

V. Os estrangeiros naturalisados, qualquer que seja a sua Religião. A Lei determinará as qualidades precisas, para se obter Carta de naturalisação.

Art. 7.

Perde os Direitos de Cidadão Brasileiro

I. O que se nataralisar em paiz estrangeiro.

II. O que sem licença do Imperador aceitar Emprego, Pensão, ou Condecoração de qualquer Governo Estrangeiro.

III. O que for banido por Sentença.

Art. 8.

Suspende-so o exercicio dos Direitos Politicos

I. Por incapacidade physica, ou moral.

II. Por Sentença condemnatoria a prisão, ou degredo, enquanto durarem os seus effeitos.

TITULO 3º

Dos Poderes, e Representação Nacional.

Art. 9.

A Divisão, e harmonia dos Poderes Politicos é o principio conservador dos Direitos dos Cidadãos, e o mais seguro meio de fazer effectivas as garantias, que a Constituição offerece.

Art. 10.

Os Poderes Politicos reconhecidos pela Constituição do Imperio do Brazil são quatro: o Poder Legislativo, o Poder Moderador, o Poder Executivo, e o Poder Judicial.

Art. 11.

Os Representantes da Nação Brasileira são o Imperador, e a Assembléa Geral.

Art. 12.

Todos estes Poderes no Imperio do Brazil são delegações da Nação.

TITULO 4º

Do Poder Legistativo.

CAPITULO I.

Do: Ramos do Poder Legislativo, e suas attribuições

Art. 13.

O Poder Legislativo é delegado á Assembléa Geral com a Sancção do Imperador.

Art. 14.

A Assembléa Geral compõe-se de duas Camaras: Camara de Deputados, e Camara de Senadores, ou Senado.

Art. 15.

E' da attribuição da Assembléa Geral

I. Tomar Juramento ao Imperador, ao Principe Imperial, ao Regente, ou Regencia.

II. Eleger a Regencia, ou o Regente, e marcar os limites da sua autoridade.

III. Reconhecer o Principe Imperial, como Successor do Throno, na primeira reunião logo depois do seu nascimento.

IV. Nomear Tutor ao Imperador menor, caso seu Pai o não tenha nomeado em Testamento.

V. Resolver as duvidas, que occorrerem sobre a successão da Corôa.

VI. Na morte do Imperador, ou vacancia do Throno, instituir exame da administração, que acabou, e reformar os abusos nella introduzidos.

VII. Escolher nova Dynastia, no caso da extincção da Imperante.

VIII. Fazer Leis, interpretal-as, suspendel-as, e rovogal-as.

IX. Velar na guarda da Constituição, e promover o bem geral do Nação.

X. Fixar annualmente as despesas publicas, e repartir a contribuição directa.

XI. Fixar annualmente, sobre a informação do Governo, as forças de mar, e terra ordinarias, e extraordinarias.

XII. Conceder, ou negar a entrada de forças estrangeiras de terra e mar dentro do Imperio, ou dos portos delle.

XIII. Autorisar ao Governo, para contrahir empréstimos.

XIV. Estabelecer meios convenientes para pagamento da divida publica.

XV. Regular a administração dos bens Nacionaes, e decretar a sua alienação.

XVI. Criar, ou supprimir Empregos publicos, e estabelecer-lhes ordenados.

XVI. Determinar o peso, valor, inscripção, typo, e denominação das moedas, assim como o padrão dos pesos e medidas.

Art. 16.

Cada uma das Camaras terá o Tratamento - de Augustos, e Dignissimos Senhores Representantes da Nação.

Art. 17.

Cada Legislatura durará quatro annos, e cada Sessão annual quatro mezes.

Art. 18.

A Sessão Imperial de abertura será todos os annos no dia tres de Maio.

Art. 19.

Tambem será Imperial a Sessão do encerramento; e tanto esta como a da abertura se fará em Assembléa Geral, reunidas ambas as Camaras.

Art. 20.

Seu ceremonial, e o da participação ao Imperador será feito na fórma do Regimento interno.

Art. 21.

A nomeação dos respectivos Presidentes, Vice Presidentes, e Secretarios das Camaras, verificação dos poderes dos seus Membros, Juramento, e sua policia interior, se executará na fórma dos seus Regimentos.

Art. 22.

Na reunião das duas Camaras, o Presidente do Senado dirigirá o trabalho; os Deputados, e Senadores tomarão logar indistinctamente.

Art. 23.

Não se poderá celebrar Sessão em cada uma das Camaras, sem que esteja reunida a metade, e mais um dos seus respectivos Membros.

Art. 24.

As Sessões de cada uma das Camaras serão publicas á excepção dos casos, em que o bem do Estado exigir, que sejam secretas.

Art. 25.

Os negocios se resolverão pela maioria absoluta de votos dos Membros presentes.

Art. 26.

Os Membros de cada uma das Camaras são inviolaveis polas opiniões, que proferirem no exercicio das suas funcções.

Art. 27.

Nenhum Senador, ou Deputado, durante a sua deputação, póde ser preso por Autoridade alguma, salvo por ordem da sua respectiva Camara, menos em flagrante delicto de pena capital.

Art. 28.

Se algum Senador, ou Deputado fôr pronunciado, o Juiz, suspendendo todo o ulterior procedimento, dará conta á sua respectiva Camara, a qual decidirá, se o processo deva continuar, e o Membro ser, ou não suspenso no exercicio das suas funcções.

Art. 29.

Os Senadores, e Deputados poderão ser nomeados para o Cargo de Ministro de Estado, ou Conselheiro do Estado, com a differença de que os Senadores continuam a ter assento no Senado, e o Deputado deixa vago o seu logar da Camara, e se procede a nova eleição, na qual póde ser reeleito e accumular as duas funcções.

Art. 30.

Tambem accumulam as duas funcções, se já exerciam qualquer dos mencionados Cargos, quando foram eleitos.

Art. 31.

Não se pode ser ao mesmo tempo Membro de ambas as Camaras.

Art. 32.

O exercicio de qualquer Emprego, á excepção dos de Conselheiro de Estado, o Ministro de Estado, cessa interinamente, enquanto durarem as funcções de Deputado, ou de Senador.

Art. 33.

No intervallo das Sessões não poderá o Imperador empregar um Senador, ou Deputado fóra do Imperio; nem mesmo irão exercer seus Empregos, quando isso os impossibilite para se reunirem no tempo da convocação da Assembléa Geral ordinaria, ou extraordinaria.

Art. 34.

Se por algum caso imprevisto, de que dependa a segurança publica, ou o bem do Estado, fôr indispensavel, que algum Senador, ou Deputado saía para outra Commissão, a respectiva Camara o poderá determinar.

CAPITULO II

Da Camara dos Deputados.

Art. 35.

A Camara dos Deputados é electiva, e temporaria.

Art. 36.

E' privativa da Camara dos Deputados a Iniciativa.

I. Sobre Impostos.

II. Sobre Recrutamentos.

III. Sobre a escolha da nova Dynastia, no caso da extincção da Imperante.

Art. 37.

Tambem principiarão na Camara dos Deputados

I. O Exame da administração passada, e reforma dos abusos nella introduzidos.

A discussão das propostas, feitas polo Poder Executivo.

Art. 38.

E' da privativa attribuição da mesma Camara decretar, que tem logar a accusação dos Ministros de Estado, e Conselheiros de Estado.

Art. 39.

Os Deputados vencerão, durante as Sessões, um Subsidio, pecuniario, taxado no fim da ultima Sessão da Legislatura antecedente. Além disto se lhes arbitrará uma indemnisação para as despezas da vinda, e volta.

CAPITULO III.

Do Senado.

Art. 40.

O Senado é composto de Membros vitalicios, e será organizado por eleição Provincial.

Art. 41.

Cada Provincia dará tantos Senadores, quantos forem metade de seus respectivos Deputados, com a differença, que, quando o numero dos Deputados da Provincia fôr impar, o numero dos seus Senadores será metade do numero immediatamente menor, de maneira que a Provincia, que houver de dar onze Deputados, dará cinco Senadores.

Art. 42.

A Provincia, que tiver um só Deputado, elegerá todavia o seu Senador, não obstante a regra acima estabelecida.

Art. 43.

As eleições serão feitas pela mesma maneira, que as dos Deputados, mas em listas triplices, sobre as quaes o Imperador escolherá o terço na totalidade da lista.

Art. 44.

Os Logares de Senadores, que vagarem, serão preenchidos pela mesma fórma da primeira Eleição pela sua respectiva Provincia.

Art. 45.

Para ser Senador requer-se

I. Que seja Cidadão Brasileiro, e que esteja no gozo dos seus Direitos Politicos.

II. Que tenha de idade quarenta annos para cima.

III. Que seja pessoa de saber, capacidade, e virtudes, com preferencia os que tiverem feito serviços á Patria.

IV. Que tenha de rendimento annual por bens, industria, commercio, ou Empregos, a somma de oitocentos mil réis.

Art. 46.

Os Principes da Casa Imperial são Senadores por Direito, e terão assento no Senado, logo que chegarem á idade de vinte e cinco annos.

Art. 47.

E' da attribuição exclusiva do Senado

I. Conhecer dos delictos individuaes, commettidos pelos Membros da Familia Imperial, Ministros de Estado, Conselheiros de Estado, e Senadores; e dos delictos dos Deputados, durante o periodo da Legislatura.

II. Conhecer da responsabilidade dos Secretarios, e Conselheiros de Estado.

III. Expedir Cartas de Convocação da Assembléa, caso o Imperador o não tenha feito dous mezes depois do tempo, que a Constituição determina; para o que se reunirá o Senado extraordinariamente.

IV. Convocar a Assembléa na morte do Imperador para a Eleição da Regencia, nos casos, em que ella tem logar, quando a Regencia Provisional o não faça.

Art. 48.

No Juizo dos crimes, cuja accusação não pertence á Camara dos Deputados, accusará o Procurador da Corôa, e Soberania Nacional.

Art. 49.

As Sessões do Senado começam, e acabam ao mesmo tempo, que as da Camara dos Deputados.

Art. 50.

A' excepção dos casos ordenados pela Constituição, toda a reunião do Senado fóra do tempo das Sessões da Camara dos Deputados é illicita, e nulla.

Art. 51.

O Subsidio dos Senadores será de tanto, e mais metade, do que tiverem os Deputados.

CAPITULO IV.

Da Proposição, Discussão, Sancção, e Promulgação das Leis.

Art. 52.

A Proposição, opposição, e approvação dos Projectos de Lei compete a cada uma das Camaras.

Art. 53.

O Poder Executivo exerce por qualquer dos Ministros de Estado a proposição, que lhe compete na formação das Leis; e só depois de examinada por uma Comissão da Camara dos Deputados, aonde deve ter principio, poderá ser convertida em Projecto de Lei.

Art. 54.

Os Ministros podem assistir, e discutir a Proposta, depois do relatorio da Comissão; mas não poderão votar, nem estarão presentes á votação, salvo se forem Senadores, ou Deputados.

Art. 55.

Se a Camara dos Deputados adaptar o Projecto, o remetterá á dos Senadores com a seguinte formula - A Camara dos Deputados envia á Camara dos Senadores a Proposição junta do Poder Executivo (com emendas, ou sem ellas) e pensa, que ella tem logar.

Art. 56.

Se não puder adoptar a proposição, participará ao Imperador por uma Deputação de sete Membros da maneira seguinte - A Camara dos Deputados testemunha ao Imperador o seu reconhecimento polo zelo, que mostra, em vigiar os interesses do Imperio: e Lhe supplica respeitosamente, Digne-Se tomar em ulterior consideração a Proposta do Governo.

Art. 57.

Em geral as proposições, que a Camara dos Deputados admittir, e approvar, serão remettidas á Camara dos Senadores com a formula seguinte - A Camara dos Deputados envia ao Senado a Proposição junta, e pensa, que tem logar, pedir-se ao Imperador a sua Sancção.

Art. 58.

Se porém a Camara dos Senadores não adoptar inteiramente o Projecto da Camara dos Deputados, mas se o tiver alterado, ou addicionado, o reenviará pela maneira

seguinte - O Senado envia á Camara dos Deputodos a sua Proposição (tal) com as emendas, ou addições juntas, e pensa, que com ellas tem logar pedir-se ao Imperador a Sancção Imperial.

Art. 59.

Se o Senado, depois de ter deliberado, julga, que não póde admittir a Proposição, ou Projecto, dirá nos termos seguintes - O Senado torna a remetter á Camara dos Deputodos a Proposição (tal), á qual não tem podido dar o seu Consentimento.

Art. 60.

O mesmo praticará a Camara dos Deputados para com a do Senado, quando neste tiver o Projecto a sua origem.

Art. 61.

Se a Camara dos Deputados não approvar as emendas, ou addições do Senado, ou vice-versa, e todavia a Camara recusante julgar, que o projecto é vantajoso, poderá requerer por uma Deputação de tres Membros a reunião das duas Camaras, que se fará na Camara do Senado, e conforme o resultado da discussão se seguirá, o que fôr deliberado.

Art. 62.

Se qualquer das duas Camaras, concluida a discussão, adoptar inteiramente o Projecto, que a outra Camara lhe enviou, o reduzirá a Decreto, e depois de lido em Sessão, o dirigirá ao Imperador em dous autographos, assignados pelo Presidente, e os dous primeiros Secretarios, Pedindo-lhe a sua Sancção pela formula seguinte - A Assembléa Geral dirige ao Imperador o Decreto incluso, que julga vantajoso, e util ao Imperio, e pede a Sua Magestade Imperial, Se Digne dar a Sua Sancção.

Art. 63.

Esta remessa será feita por uma Deputação de sete Membros, enviada pela Camara ultimamente deliberante, a qual ao mesmo tempo informará á outra Camara, aonde o Projecto teve origem, que tem adoptado a sua Proposição, relativa a tal objecto, e que a dirigiu ao Imperador, pedindo-lhe a Sua Sancção.

Art. 64.

Recusando o Imperador prestar seu consentimento, responderá nos termos seguintes. - O Imperador quer meditar sobre o Projecto de Lei, para a seu tempo se resolver - Ao que a Camara responderá, que - Louva a Sua Magestade Imperial o interesse, que toma pela Nação.

Art. 65.

Esta denegação tem effeito suspensivo sómente: pelo que todas as vezes, que as duas Legislaturas, que se seguirem áquella, que tiver approvedo o Projecto, tornem successivamente a apresental-o nos mesmos termos, entender-se-ha, que o Imperador tem dado a Sancção.

Art. 66.

O Imperador dará, ou negará a Sancção em cada Decreto dentro do um mez, depois que lhe for apresentado.

Art. 67.

Se o não fizer dentro do mencionado prazo, terá o mesmo effeito, como se expressamente negasse a Sancção, para serem contadas as Legislaturas, em que poderá ainda recusar o seu consentimento, ou reputar-se o Decreto obrigatorio, por haver já negado a Sancção nas duas antecedentes Legislaturas.

Art. 68.

Se o Imperador adoptar o Projecto da Assembléa Geral, se exprimirá assim - O Imperador consente - Com o que fica sancionado, e nos termos de ser promulgado como Lei do Imperio; e um dos dous autographos, depois de assignados pelo Imperador, será remettido para o Archivo da Camara, que o enviou, e o outro servirá para por elle se fazer a Promulgação da Lei, pela respectiva Secretaria de Estado, aonde será guardado.

Art. 69.

A formula da Promulgação da Lei será concebida nos seguintes termos - Dom (N.) por Graça de Deos, e Unanime Acclamação dos Povos, Imperador Constitucional, e

Defensor Perpetuo do Brazil: Fazemos saber a todos os Nossos Subditos, que a Assembléa Geral decretou, e Nós Queremos a Lei seguinte (a integra da Lei nas suas disposições sómente): Mandamos por tanto a todas as Autoridades, a quem o conhecimento, e execução do referida Lei pertencer, que a cumpram, e façam cumprir, e guardar tão inteiramente, como nella se contém. O Secretario de Estado dos Nogocios d.... (o da Repartição competente) a faça imprimir, publicar, e correr.

Art. 70.

Assignada a Lei pelo Imperador, referendada pelo Secretario de Estado competente, e sellada com o Sello do Imperio, se guardará o original no Archivo Publico, e se remetterão os Exemplares della impressos a todas as Camaras do Imperio, Tribunaes, e mais Logares, aonde convenha fazer-se publica.

CAPITULO V.

Dos Conselhos Geraes de Provincia, e suas attribuições.

Art. 71.

A Constituição reconhece, e garante o direito de intervir todo o Cidadão nos negocios da sua Provincia, e que são immediatamente relativos a seus interesses peculiares.

Art. 72.

Este direito será exercitado pelas Camara dos Districtos, e pelos Conselhos, que com o titulo de - Conselho Geral da Provincia-se devem estabelecer em cada Provincia, aonde não, estiver collocada a Capital do Imperio.

Art. 73.

Cada um dos Conselhos Geraes constará de vinte e um Membros nas Provincias mais populosas, como sejam Pará, Maranhão, Ceará, Pernambuco, Bahia, Minas Geraes, S. Paulo, e Rio Grande do Sul; e nas outras de treze Membros.

Art. 74.

A sua Eleição se fará na mesma occasião, e da mesma maneira, que se fizer a dos Representantes da Nação, e pelo tempo de cada Legislatura.

Art. 75.

A idade de vinte e cinco annos, probidade, e decente subsistencia são as qualidades necessarias para ser Membro destes Conselhos.

Art. 76.

A sua reunião se fará na Capital da Provincia; e na primeira Sessão preparatoria nomearão Presidente, Vice-Presidente, Secretario, e Supplente; que servirão por todo o tempo da Sessão: examinarão, e verificarão a legitimidade da eleição dos seus Membros.

Art. 77.

Todos os annos haverá Sessão, e durará dous mezes, podendo prorogar-se por mais um mez, se nisso convier a maioria do Conselho.

Art. 78.

Para haver Sessão deverá achar-se reunida mais da metade do numero dos seus Membros.

Art. 79.

Não podem ser eleitos para Membros do Conselho Geral, o Presidente da Provincia, o Secretario, e o Commandante das Armas.

Art. 80.

O Presidente da Provincia assistirá á installação do Conselho Geral, que se fará no primeiro dia de Dezembro, e terá assento igual ao do Presidente do Conselho, e á sua direita; e ahi dirigirá o Presidente da Provincia sua fala ao Conselho; instruindo-o do estado dos negocios publicos, e das providencias, que a mesma Provincia mais precisa para seu melhoramento.

Art.. 81.

Estes Conselhos terão por principal objecto propôr, discutir, e deliberar sobre os negocios mais interessantes das suas Provincias; formando projectos peculiares, e accommodados ás suas localidades, e urgencias.

Art. 82.

Os negocios, que começarem nas Camaras serão remettidos officialmente ao Secretario do Conselho, aonde serão discutidos a portas abertas, bem como os que tiverem origem nos mesmos Conselhos. As suas resoluções serão tomadas á pluralidade absoluta de votos dos Membros presentes.

Art. 83.

Não se podem propôr, nem deliberar nestes Conselhos Projectos.

I. Sobre interesses geraes da Nação.

II. Sobre quaesquer ajustes de umas com outras Provincias.

III. Sobre imposições, cuja iniciativa é da competencia particular da Camara dos Deputados. Art. 36.

IV. Sobre execução de Leis, devendo porém dirigir a esse respeito representações motivadas á Assembléa Geral, e ao Poder Executivo conjunctamente.

Art. 84.

As Resoluções dos Conselhos Geraes de Provincia serão remettidas directamente ao Poder Executivo, pelo intermedio do Presidente da Provincia.

Art. 85.

Se a Assembléa Geral se achar a esse tempo reunida, lhe serão immediatamente enviadas pela respectiva Secretaria de Estado, para serem propostas como Projectos de Lei, e obter a approvação da Assembléa por uma unica discussão em cada Camara.

Art. 86.

Não se achando a esse tempo reunida a Assembléa, o Imperador as mandará provisoriamente executar, se julgar que ellas são dignas de prompta providencia, pela utilidade, que de sua observancia resultará ao bem geral da Provincia.

Art. 87.

Se porém não occorrerem essas circumstancias, o Imperador declarará, que - Suspende o seu juizo a respeito daquelle negocio - Ao que o Conselho responderá, que - recebeu mui respeitosamente a resposta de Sua Magestade Imperial.

Art. 88.

Logo que a Assembléa Geral se reunir, lhe serão enviadas assim essas Resoluções suspensas, como as que estiverem em execução, para serem discutidas, e deliberadas, na fórma do Art. 85.

Art. 89.

O methodo de proseguirem os Conselhos Geraes de Provincia em seus trabalhos, e sua policia interna, e externa, tudo se regulará por um Regimento, que lhes será dado pela Assembléa Geral.

CAPITULO VI.

Das Eleições.

Art. 90.

As nomeações dos Deputados, e Senadores para a Assembléa Geral, e dos Membros dos Conselhos Geraes das Provincias, serão feitas por Eleições indirectas, elegendo a massa dos Cidadãos activos em Assembléas Parochiaes os Eleitores de Provincia, e estes os Representantes da Nação, e Provincia.

Art. 91.

Têm voto nestas Eleições primarias

- I. Os Cidadãos Brasileiros, que estão no gozo de seus direitos politicos.
- II. Os Estrangeiros naturalizados.

Art. 92.

São excluidos de votar nas Assembléas Parochiaes.

I. Os menores de vinte e cinco annos, nos quaes se não comprehendem os casados, e Officiaes Militares, que forem maiores de vinte e um annos, os Bachares Formados, e Clerigos de Ordens Sacras.

II. Os filhos familias, que estiverem na companhia de seus pais, salvo se servirem Officios publicos.

III. Os criados de servir, em cuja classe não entram os Guardalivros, e primeiros caixeiros das casas de commercio, os Criados da Casa Imperial, que não forem de galão branco, e os administradores das fazendas ruraes, e fabricas.

IV. Os Religiosos, e quaesquer, que vivam em Communidade claustral.

V. Os que não tiverem de renda liquida annual cem mil réis por bens de raiz, industria, commercio, ou Empregos.

Art. 93.

Os que não podem votar nas Assembléas Primarias de Parochia, não podem ser Membros, nem votar na nomeação de alguma Autoridade electiva Nacional, ou local.

Art. 94.

Podem ser Eleitores, e votar na eleição dos Deputados, Senadores, e Membros dos Conselhos de Provincia todos, os que podem votar na Assembléa Parochial. Exceptuam-se

I. Os que não tiverem de renda liquida annual duzentos mil réis por bens de raiz, industria, commercio, ou emprego.

II. Os Libertos.

III. Os criminosos pronunciados em queréla, ou devassa.

Art. 95.

Todos os que podem ser Eleitores, abeis para serem nomeados Deputados. Exceptuam-se

I. Os que não tiverem quatrocentos mil réis de renda liquida, na fórma dos Arts. 92 e 94.

II. Os Estrangeiros naturalizados.

III. Os que não professarem a Religião do Estado.

Art. 96.

Os Cidadãos Brasileiros em qualquer parte, que existam, são elegiveis em cada Districto Eleitoral para Deputados, ou Senadores, ainda quando ahi não sejam nascidos, residentes ou domiciliados.

Art. 97.

Uma Lei regulamentar marcará o modo pratico das Eleições, e o numero dos Deputados relativamente á população do Imperio.

TITULO 5º

Do Imperador.

CAPITULO I.

Do Poder Moderador.

Art. 98.

O Poder Moderador é a chave de toda a organização Política, e é delegado privativamente ao Imperador, como Chefe Supremo da Nação, e seu Primeiro Representante, para que incessantemente vele sobre a manutenção da Independencia, equilibrio, e harmonia dos mais Poderes Politicos.

Art. 99.

A Pessoa do Imperador é inviolavel, e Sagrada: Elle não está sujeito a responsabilidade alguma.

Art. 100.

Os seus Titulos são "Imperador Constitucional, e Defensor Perpetuo do Brazil" e tem o Tratamento de Magestade Imperial.

Art. 101.

O Imperador exerce o Poder Moderador

- I. Nomeando os Senadores, na fórma do Art. 43.
- II. Convocando a Assembléa Geral extraordinariamente nos intervallos das Sessões, quando assim o pede o bem do Imperio.
- III. Sancionando os Decretos, e Resoluções da Assembléa Geral, para que tenham força de Lei: Art. 62.
- IV. Approvando, e suspendendo interinamente as Resoluções dos Conselhos Provinciaes: Arts. 86, e 87.
- V. Prorogando, ou adiando a Assembléa Geral, e dissolvendo a Camara dos Deputados, nos casos, em que o exigir a salvação do Estado; convocando immediatamente outra, que a substitua.
- VI. Nomeando, e demittindo livremente os Ministros de Estado.
- VII. Suspendendo os Magistrados nos casos do Art. 154.
- VIII. Perdoando, e moderando as penas impostas e os Réos condemnados por Sentença.
- IX. Concedendo Amnistia em caso urgente, e que assim aconselhem a humanidade, e bem do Estado.

CAPITULO II.

Do Poder Executivo.

Art. 102.

O Imperador é o Chefe do Poder Executivo, e o exercita pelos seus Ministros de Estado.

São suas principaes attribuições

- I. Convocar a nova Assembléa Geral ordinaria no dia tres de Junho do terceiro anno da Legislatura existente.

II. Nomear Bispos, e prover os Beneficios Ecclesiasticos.

III. Nomear Magistrados.

IV. Prover os mais Empregos Civis, e Politicos.

V. Nomear os Commandantes da Força de Terra, e Mar, e removel-os, quando assim o pedir o Serviço da Nação.

VI. Nomear Embaixadores, e mais Agentes Diplomaticos, e Commerciaes.

VII. Dirigir as Negociações Politicas com as Nações estrangeiras.

VIII. Fazer Tratados de Alliança offensiva, e defensiva, de Subsidio, e Commercio, levando-os depois de concluidos ao conhecimento da Assembléa Geral, quando o interesse, e segurança do Estado permittirem. Se os Tratados concluidos em tempo de paz envolverem cessão, ou troca de Torritorio do Imperio, ou de Possessões, a que o Imperio tenha direito, não serão ratificados, sem terem sido approvados pela Assembléa Geral.

IX. Declarar a guerra, e fazer a paz, participando á Assembléa as communicações, que forem compativeis com os interesses, e segurança do Estado.

X. Conceder Cartas de Naturalisação na fórma da Lei.

XI. Conceder Titulos, Honras, Ordens Militares, e Distincções em recompensa de serviços feitos ao Estado; dependendo as Mercês pecuniarias da approvação da Assembléa, quando não estiverem já designadas, e taxadas por Lei.

XII. Expedir os Decretos, Instrucções, e Regulamentos adequados á boa execução das Leis.

XIII. Decretar a applicação dos rendimentos destinados pela Assembléa aos varios ramos da publica Administração.

XIV. Conceder, ou negar o Beneplacito aos Decretos dos Concilios, e Letras Apostolicas, e quaesquer outras Constituições Ecclesiasticas que se não oppozerem á Constituição; e precedendo approvação da Assembléa, se contiverem disposição geral.

XV. Prover a tudo, que fôr concernente á segurança interna, e externa do Estado, na fórma da Constituição.

Art. 103.

O Imperador antes do ser aclamado prestará nas mãos do Presidente do Senado, reunidas as duas Camaras, o seguinte Juramento - Juro manter a Religião Catholica Apostolica Romana, a integridade, e indivisibilidade do Imperio; observar, e fazer observar a Constituição Politica da Nação Brasileira, e mais Leis do Imperio, e prover ao bem geral do Brazil, quanto em mim couber.

Art. 104.

O Imperador não poderá sahir do Imperio do Brazil, sem o consentimento da Assembléa Geral; e se o fizer, se entenderá, que abdicou a Corôa.

CAPITULO III.

Da Familia Imperial, e sua Dotação.

Art. 105.

O Herdeiro presumptivo do Imperio terá o Titulo de "Principe Imperial" e o seu Primogenito o de "Principe do Grão Pará" todos os mais terão o de "Principes". O tratamento do Herdeiro presumptivo será o de "Alteza Imperial" e o mesmo será o do Principe do Grão Pará: os outros Principes terão o Tratamento de Alteza.

Art. 106.

O Herdeiro presumptivo, em completando quatorze annos de idade, prestará nas mãos do Presidente do Senado, reunidas as duas Camaras, o seguinte Juramento - Juro manter a Religião Catholica Apostolica Romana, observar a Constituição Politica da Nação Brasileira, e ser obediente ás Leis, e ao Imperador.

Art. 107.

A Assembléa Geral, logo que o Imperador succeder no Imperio, lhe assignará, e á Imperatriz Sua Augusta Esposa uma Dotação correspondente ao decoro de Sua Alta Dignidade.

Art. 108.

A Dotação assignada ao presente Imperador, e á Sua Augusta Esposa deverá ser augmentada, visto que as circumstancias actuaes não permitem, que se fixe desde já uma somma adequada ao decoro de Suas Augustas Pessoas, e Dignidade da Nação.

Art. 109.

A Assembléa assignará tambem alimentos ao Principe Imperial, e aos demais Principes, desde que nascerem. Os alimentos dados aos Principes cessarão sómente, quando elles sahirem para fóra do Imperio.

Art. 110.

Os Mestres dos Principes serão da escolha, e nomeação do Imperador, e a Assembléa lhes designará os Ordenados, que deverão ser pagos pelo Thesouro Nacional.

Art. 111.

Na primeira Sessão de cada Legislatura, a Camara dos Deputados exigirá dos Mestres uma conta do estado do adiantamento dos seus Augustos Discipulos.

Art. 112.

Quando as Princezas houverem de casar, a Assembléa lhes assignará o seu Dote, e com a entrega delle cessarão os alimentos.

Art. 113.

Aos Principes, que se casarem, e forem residir fóra do Imperio, se entregará por uma vez sómente uma quantia determinada pela Assembléa, com o que cessarão os alimentos, que percebiam.

Art. 114.

A Dotação, Alimentos, e Dotes, de que fallam os Artigos antecedentes, serão pagos pelo Thesouro Publico, entregues a um Mordomo, nomeado pelo Imperador, com

quem se poderão tratar as Acções activas e passivas, concernentes aos interesses da Casa Imperial.

Art. 115.

Os Palacios, e Terrenos Nacionaes, possuidos actualmente pelo Senhor D. Pedro I, ficarão sempre pertencendo a Seus Successores; e a Nação cuidará nas acquisições, e construcções, que julgar convenientes para a decencia, e recreio do Imperador, e sua Familia.

CAPITULO IV.

Da Successão do Imperio.

Art. 116.

O Senhor D. Pedro I, por Unanime Acclamação dos Povos, actual Imperador Constittucional, e Defensor Perpetuo, Imperará sempre no Brazil.

Art. 117.

Sua Descendencia legitima succederá no Throno, Segundo a ordem regular do primogenitura, e representação, preferindo sempre a linha anterior ás posteriores; na mesma linha, o gráo mais proximo ao mais remoto; no mesmo gráo, o sexo masculino ao feminino; no mesmo sexo, a pessoa mais velha á mais moça.

Art. 118.

Extinctas as linhas dos descendentes legitimos do Senhor D. Pedro I, ainda em vida do ultimo descendente, e durante o seu Imperio, escolherá a Assembléa Geral a nova Dynastia.

Art. 119.

Nenhum Estrangeiro poderá succeder na Corôa do Imperio do Brazil.

Art. 120.

O Casamento da Princeza Herdeira presumtiva da Corôa será feito a aprazimento do Imperador; não existindo Imperador ao tempo, em que se tratar deste Consorcio, não poderá elle effectuar-se, sem approvação da Assembléa Geral. Seu Marido não

terá parte no Governo, e sómente se chamará Imperador, depois que tiver da Imperatriz filho, ou filha.

CAPITULO V.

Da Regencia na menoridade, ou impedimento do Imperador.

Art. 121.

O Imperador é menor até á idade de dezoito annos completos.

Art. 122.

Durante a sua menoridade, o Imperio será governado por uma Regencia, a qual pertencerá na Parente mais chegado do Imperador, segundo a ordem da Successão, e que seja maior de vinte e cinco annos.

Art. 123.

Se o Imperador não tiver Parente algum, que reuna estas qualidades, será o Imperio governado por uma Regencia permanente, nomeada pela Assembléa Geral, composta de tres Membros, dos quaes o mais velho em idade será o Presidente.

Art. 124.

Em quanto esta Rogencia se não eleger, governará o Imperio uma Regencia provisional, composta dos Ministros de Estado do Imperio, e da Justiça; e dos dous Conselheiros de Estado mais antigos em exercicio, presidida pela Imperatriz Viuva, e na sua falta, pelo mais antigo Conselheiro de Estado.

Art. 125.

No caso de fallecer a Imperatriz Imperante, será esta Regencia presidida por seu Marido.

Art. 126.

Se o Imperador por causa physica, ou moral, evidentemente reconhecida pela pluralidade de cada uma das Camaras da Assembléa, se impossibilitar para governar, em seu logar governará, como Regente o Principe Imperial, se for maior de dezoito annos.

Art. 127.

Tanto o Regente, como a Regencia prestará o Juramento mencionado no Art. 103, accrescentando a clausula de fidelidade na Imperador, e de lhe entregar o Governo, logo que elle chegue á maioridade, ou cessar o seu impedimento.

Art. 128.

Os Actos da Regencia, e do Regente serão expedidos em nome do Imperador pela formula seguinte - Manda a Regencia em nome do Imperador... - Manda o Principe Imperial Regente em nome do Imperador.

Art. 129.

Nem a Regencia, nem o Regente será responsavel.

Art. 130.

Durante a menoridade do Successor da Corôa, será seu Tutor, quem seu Pai lhe tiver nomeado em Testamento; na falta deste, a Imperatriz Mãi, em quanto não tornar a casar: faltando esta, a Assembléa Geral nomeará Tutor, com tanto que nunca poderá ser Tutor do Imperador menor aquelle, a quem possa tocar a successão da Corôa na sua falta.

CAPITULO VI.

Do Ministerio.

Art. 131.

Haverá differentes Secretarias de Estado. A Lei designará os negocios pertencentes a cada uma, e seu numero; as reunirá, ou separará, como mais convier.

Art. 132.

Os Ministros de Estado referendarão, ou assignarão todos os Actos do Poder Executivo, sem o que não poderão ter execução.

Art. 133.

Os Ministros de Estado serão responsaveis

I. Por traição.

II. Por peita, suborno, ou concussão.

III. Por abuso do Poder.

IV. Pela falta de observancia da Lei.

V. Pelo que obrarem contra a Liberdade, segurança, ou propriedade dos Cidadãos.

VI. Por qualquer dissipação dos bens publicos.

Art. 134.

Uma Lei particular especificará a natureza destes delictos, e a maneira de proceder contra elles.

Art. 135.

Não salva aos Ministros da responsabilidade a ordem do Imperador vocal, ou por escripto.

Art. 136.

Os Estrangeiros, posto que naturalisados, não podem ser Ministros de Estado.

CAPITULO VII.

Do Conselho de Estado.

Art. 137.

Haverá um Conselho de Estado, composto de Conselheiros vitalicios, nomeados pelo Imperador.

Art. 138.

O seu numero não excederá a dez.

Art. 139.

Não são comprehendidos neste numero os Ministros de Estado, nem estes serão reputados Conselheiros de Estado, sem especial nomeação do Imperador para este Cargo.

Art. 140.

Para ser Coaselheiro de Estado requerem-se as mesmas qualidades, que devem concorrer para ser Senador.

Art. 141.

Os Conselheiros de Estado, antes de tomarem posse, prestarão juramento nas mãos do Imperador de manter a Religião Catholica Apostolica Romana; observar a Constituição, e às Leis; ser fieis ao Imperador; aconselhal-o segundo suas consciencias, attendendo sómente ao bem da Nação.

Art. 142.

Os Conselheiros serão ouvidos em todos os negocios graves, e medidas geraes da publica Administração; principalmente sobre a declaração da Guerra, ajustes de paz, negociações com as Nações Estrangeiras, assim como em todas as occasiões, em que o Imperador se proponha exercer qualquer das attribuições proprias do Poder Moderador, indicadas no Art. 101, á excepção da VI.

Art. 143.

São responsaveis os Conselheiros de Estado pelos conselhos, que derem, oppostos ás Leis, e ao interesse do Estado, manifestamente dolosos.

Art. 144.

O Principe Imperial, logo que tiver dezoito annos completos, será de Direito do Conselho de Estado: os demais Principes da Casa Imperial, para entrarem no Conselho de Estado ficam dependentes da nomeação do Imperador. Estes, e o Principe Imperial não entram no numero marcado no Art. 138.

CAPITULO VIII.

Da Força Militar.

Art. 145.

Todos os Brasileiros são obrigados a pegar em armas, para sustentar a Independencia, e integridade do Imperio, e defendel-o dos seus inimigos externos, ou internos.

Art. 146.

Emquanto a Assembléa Geral não designar a Força Militar permanente de mar, e terra, substituirá, a que então houver, até que pela mesma Assembléa seja alterada para mais, ou para menos.

Art. 147.

A Força Militar é essencialmente obediente; jamais se poderá reunir, sem que lhe seja ordenado pela Autoridade legitima.

Art. 148.

Ao Poder Executivo compete privativamente empregar a Força Armada de Mar, e Terra, como bem lhe parecer conveniente á Segurança, e defesa do Imperio.

Art. 149.

Os Officiaes do Exercito, e Armada não podem ser privados das suas Patentes, senão por Sentença proferida em Juizo competente.

Art. 150.

Uma Ordenança especial regulará a Organização do Exercito do Brazil, suas Promoções, Soldos e Disciplina, assim como da Força Naval.

TITULO 6º

Do Poder Judicial.

CAPITULO UNICO.

Dos Juizes, e Tribunaes de Justiça.

Art. 151.

O Poder Judicial independente, e será composto de Juizes, e Jurados, os quaes terão logar assim no Civel, como no Crime nos casos, e pelo modo, que os Codigos determinarem.

Art. 152.

Os Jurados pronunciam sobre o facto, e os Juizes applicam a Lei.

Art. 153.

Os Juizes de Direito serão perpetuos, o que todavia se não entende, que não possam ser mudados de uns para outros Logares pelo tempo, e maneira, que a Lei determinar.

Art. 154.

O Imperador poderá suspendel-os por queixas contra elles feitas, precedendo audiencia dos mesmos Juizes, informação necessaria, e ouvido o Conselho de Estado. Os papeis, que lhes são concernentes, serão remettidos á Relação do respectivo Districto, para proceder na fórma da Lei.

Art. 155.

Só por Sentença poderão estes Juizes perder o Logar.

Art. 156.

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; esta responsabilidade se fará effectiva por Lei regulamentar.

Art. 157.

Por suborno, peita, peculato, e concussão haverá contra elles acção popular, que poderá ser intentada dentro de anno, e dia pelo proprio queixoso, ou por qualquer do Povo, guardada a ordem do Processo estabelecida na Lei.

Art. 158.

Para julgar as Causas em segunda, e ultima instancia haverá nas Provincias do Imperio as Relações, que forem necessarias para commodidade dos Povos.

Art. 159.

Nas Causas crimes a Inquirição das Testemunhas, e todos os mais actos do Processo, depois da pronuncia, serão publicos desde já.

Art. 160.

Nas civeis, e nas penaes civilmente intentadas, poderão as Partes nomear Juizes Arbitros. Suas Sentenças serão executadas sem recurso, se assim o convencionarem as mesmas Partes.

Art. 161.

Sem se fazer constar, que se tem intentado o meio da reconciliação, não se começará Processo algum.

Art. 162.

Para este fim haverá juizes de Paz, os quaes serão electivos pelo mesmo tempo, e maneira, por que se elegendem os Vereadores das Camaras. Suas attribuições, e Districtos serão regulados por Lei.

Art. 163.

Na Capital do Imperio, além da Relação, que deve existir, assim como nas demais Provincias, haverá tambem um Tribunal com a denominação de - Supremo Tribunal de Justiça - composto de Juizes Letrados, tirados das Relações por suas antiguidades; e serão condecorados com o Titulo do Conselho. Na primeira organização poderão ser empregados neste Tribunal os Ministros daquelles, que se houverem de abolir.

Art. 164.

A este Tribunal Compete:

I. Conceder, ou denegar Revistas nas Causas, e pela maneira, que a Lei determinar.

II. Conhecer dos delictos, e erros do Officio, que commetterem os seus Ministros, os das Relações, os Empregados no Corpo Diplomatico, e os Presidentes das Provincias.

III. Conhecer, e decidir sobre os conflictos de jurisdicção, e competencia das Relações Provinciaes.

TITULO 7º

Da Administração e Economia das Provincias.

CAPITULO I.

Da Administração.

Art. 165.

Haverá em cada Provincia um Presidente, nomeado pelo Imperador, que o poderá remover, quando entender, que assim convem ao bom serviço do Estado.

Art. 466.

A Lei designará as suas attribuições, competencia, e autoridade, e quanto convier no melhor desempenho desta Administração.

CAPITULO II.

Das Camaras.

Art. 167.

Em todas as Cidades, e Villas ora existentes, e nas mais, que para o futuro se crearem haverá Camaras, ás quaes compete o Governo economico, e municipal das mesmas Cidades, e Villas.

Art. 168.

As Camaras serão electivas, e compostas do numero de Vereadores, que a Lei designar, e o que obtiver maior numero de votos, será Presidente.

Art. 169.

O exercicio de suas funcções municipaes, formação das suas Posturas policiaes, applicação das suas rendas, e todas as suas particulares, e uteis attribuições, serão decretadas por uma Lei regulamentar.

CAPITULO III.

Da Fazenda Nacional.

Art. 170.

A Receita, e despeza da Fazenda Nacional será encarregada a um Tribunal, debaixo de nome de "Thesouro Nacional" aonde em diversas Estações, devidamente estabelecidas por Lei, se regulará a sua administração, arrecadação e contabilidade, em reciproca correspondencia com as Thesourarias, e Autoridades das Provincias do Imperio.

Art. 171.

Todas as contribuições directas, á excepção daquellas, que estiverem applicadas aos juros, e amortisação da Divida Publica, serão annualmente estabelecidas pela Assembléa Geral, mas continuarão, até que se publique a sua derogação, ou sejam substituidas por outras.

Art. 172.

O Ministro de Estado da Fazenda, havendo recebido dos outros Ministros os orçamentos relativos ás despezas das suas Repartições, apresentará na Camara dos Deputados annualmente, logo que esta estiver reunida, um Balanço geral da receita e despeza do Thesouro Nacional do anno antecedente, e igualmente o orçamento geral de todas as despezas publicas do anno futuro, e da importancia de todas as contribuições, e rendas publicas.

TITULO 8º

Das Disposições Geraes, e Garantias dos Direitos Civis, e Politicos dos Cidadãos Brasileiros.

Art. 173.

A Assembléa Geral no principio das suas Sessões examinará, se a Constituição Política do Estado tem sido exactamente observada, para prover, como fôr justo.

Art. 174.

Se passados quatro annos, depois de jurada a Constituição do Brazil, se conhecer, que algum dos seus artigos merece reforma, se fará a proposição por escripto, a qual deve ter origem na Camara dos Deputados, e ser apoiada pela terça parte delles.

Art. 175.

A proposição será lida por tres vezes com intervallos de seis dias de uma á outra leitura; e depois da terceira, deliberará a Camara dos Deputados, se poderá ser admittida á discussão, seguindo-se tudo o mais, que é preciso para formação de uma Lei.

Art. 176.

Admittida a discussão, e vencida a necessidade da reforma do Artigo Constitucional, se expedirá Lei, que será sancionada, e promulgada pelo Imperador em fórma ordinaria; e na qual se ordenará aos Eleitores dos Deputados para a seguinte Legislatura, que nas Procuções lhes confirmam especial faculdade para a pretendida alteração, ou reforma.

Art. 177.

Na seguinte Legislatura, e na primeira Sessão será a materia proposta, e discutida, e o que se vencer, prevalecerá para a mudança, ou addição á Lei fundamental; e juntando-se á Constituição será solemnemente promulgada.

Art. 178.

E' só Constitucional o que diz respeito aos limites, e attribuições respectivas dos Poderes Politicos, e aos Direitos Politicos, e individuaes dos Cidadãos. Tudo, o que não é Constitucional, póde ser alterado sem as formalidades referidas, pelas Legislaturas ordinarias.

Art. 179.

A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Politicos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Imperio, pela maneira seguinte.

I. Nenhum Cidadão póde ser obrigado a fazer, ou deixar de fazer alguma cousa, senão em virtude da Lei.

II. Nenhuma Lei será estabelecida sem utilidade publica.

III. A sua disposição não terá effeito retroactivo.

IV. Todos podem communicar os seus pensamentos, por palavras, escriptos, e publical-os pela Imprensa, sem dependencia de censura; com tanto que hajam de responder pelos abusos, que commetterem no exercicio deste Direito, nos casos, e pela fórma, que a Lei determinar.

V. Ninguem póde ser perseguido por motivo de Religião, uma vez que respeite a do Estado, e não offenda a Moral Publica.

VI. Qualquer póde conservar-se, ou sahir do Imperio, como lhe convenha, levando comsigo os seus bens, guardados os Regulamentos policiaes, e salvo o prejuizo de terceiro.

VII. Todo o Cidadão tem em sua casa um asylo inviolavel. De noite não se poderá entrar nella, senão por seu consentimento, ou para o defender de incendio, ou inundaçãõ; e de dia só será franqueada a sua entrada nos casos, e pela maneira, que a Lei determinar.

VIII. Ninguem poderá ser preso sem culpa formada, excepto nos casos declarados na Lei; e nestes dentro de vinte e quatro horas contadas da entrada na

prisão, sendo em Cidades, Villas, ou outras Povoações proximas aos logares da residencia do Juiz; e nos logares remotos dentro de um prazo razoavel, que a Lei marcará, attenta a extensão do territorio, o Juiz por uma Nota, por elle assignada, fará constar ao Réo o motivo da prisão, os nomes do seu accusador, e os das testermunhas, havendo-as.

IX. Ainda com culpa formada, ninguem será conduzido á prisão, ou nella conservado estando já preso, se prestar fiança idonea, nos casos, que a Lei a admite: e em geral nos crimes, que não tiverem maior pena, do que a de seis mezes de prisão, ou desterro para fóra da Comarca, poderá o Réo livrar-se solto.

X. A' excepção de flagrante delicto, a prisão não póde ser executada, senão por ordem escripta da Autoridade legitima. Se esta fôr arbitraria, o Juiz, que a deu, e quem a tiver requerido serão punidos com as penas, que a Lei determinar.

O que fica disposto acerca da prisão antes de culpa formada, não comprehende as Ordenanças Militares, estabelecidas como necessarias á disciplina, e recrutamento do Exercito; nem os casos, que não são puramente criminaes, e em que a Lei determina todavia a prisão de alguma pessoa, por desobedecer aos mandados da justiça, ou não cumprir alguma obrigação dentro do determinado prazo.

XI. Ninguem será sentenciado, senão pela Autoridade competente, por virtude de Lei anterior, e na fórma por ella prescripta.

XII. Será mantida a independencia do Poder Judicial. Nenhuma Autoridade poderá avocar as Causas pendentes, sustal-as, ou fazer reviver os Processos findos.

XIII. A Lei será igual para todos, quer proteja, quer castigue, o recompensará em proporção dos merecimentos de cada um.

XIV. Todo o cidadão pode ser admittido aos Cargos Publicos Civis, Politicos, ou Militares, sem outra differença, que não seja dos seus talentos, e virtudes.

XV. Ninguém será exempto de contribuir pera as despesas do Estado em proporção dos seus haveres.

XVI. Ficam abolidos todos os Privilegios, que não forem essencial, e inteiramente ligados aos Cargos, por utilidade publica.

XVII. A' excepção das Causas, que por sua natureza pertencem a Juizos particulares, na conformidade das Leis, não haverá Foro privilegiado, nem Commissões especiaes nas Causas civeis, ou crimes.

XVIII. Organizar-se-ha quanto antes um Codigo Civil, e Criminal, fundado nas solidas bases da Justiça, e Equidade.

XIX. Desde já ficam abolidos os açoites, a tortura, a marca de ferro quente, e todas as mais penas crueis.

XX. Nenhuma pena passará da pessoa do delinquente. Por tanto não haverá em caso algum confiscação de bens, nem a infamia do Réo se transmittirá aos parentes em qualquer gráo, que seja.

XXI. As Cadêas serão seguras, limpas, o bem arejadas, havendo diversas casas para separação dos Réos, conforme suas circumstancias, e natureza dos seus crimes.

XXII. E'garantido o Direito de Propriedade em toda a sua plenitude. Se o bem publico legalmente verificado exigir o uso, e emprego da Propriedade do Cidadão, será elle préviamente indemnizado do valor della. A Lei marcará os casos, em que terá logar esta unica excepção, e dará as regras para se determinar a indemnisação.

XXIII. Tambem fica garantida a Divida Publica.

XXIV. Nenhum genero de trabalho, de cultura, industria, ou commercio póde ser prohibido, uma vez que não se opponha aos costumes publicos, á segurança, e saude dos Cidadãos.

XXV. Ficam abolidas as Corporações de Officios, seus Juizes, Escrivães, e Mestres.

XXVI. Os inventores terão a propriedade das suas descobertas, ou das suas produções. A Lei lhes assegurará um privilegio exclusivo temporario, ou lhes remunerará em resarcimento da perda, que hajam de soffrer pela vulgarisação.

XXVII. O Segredo das Cartas é inviolavel. A Administração do Correio fica rigorosamente responsavel por qualquer infracção deste Artigo.

XXVIII. Ficam garantidas as recompensas conferidas pelos serviços feitos ao Estado, quer Civis, quer Militares; assim como o direito adquirido a ellas na fórma das Leis.

XXIX. Os Empregados Publicos são strictamente responsaveis pelos abusos, e omissões praticadas no exercicio das suas funcções, e por não fazerem effectivamente responsaveis aos seus subalternos.

XXX.. Todo o Cidadão poderá apresentar por escripto ao Poder Legislativo, e ao Executivo reclamações, queixas, ou petições, e até expôr qualquer infracção da Constituição, requerendo perante a competente Auctoridade a effectiva responsabilidade dos infractores.

XXXI. A Constituição tambem garante os soccorros publicos.

XXXII. A Instrucção primaria, e gratuita a todos os Cidadãos.

XXXIII. Collegios, e Universidades, aonde serão ensinados os elementos das Sciencias, Bellas Letras, e Artes.

XXXIV. Os Poderes Constitucionaes não podem suspender a Constituição, no que diz respeito aos direitos individuaes, salvo nos casos, e circumstancias especificadas no paragrapho seguinte.

XXXV. Nos casos de rebelião, ou invasão de inimigos, pedindo a segurança do Estado, que se dispensem por tempo determinado algumas das formalidades, que garantem a liberdede individual, poder-se-ha fazer por acto especial do Poder Legislativo. Não se achando porém a esse tempo reunida a Assembléa, e correndo a Patria perigo imminente, poderá o Governo exercer esta mesma providencia, como medida provisoria, e indispensavel, suspendendo-a immediatamente que cesse a necessidade urgente, que a motivou; devendo num, e

outro caso remetter á Assembléa, logo que reunida fôr, uma relação motivada das prisões, e d'outras medidas de prevenção tomadas; e quaesquer Autoridades, que tiverem mandado proceder a ellas, serão responsaveis pelos abusos, que tiverem praticado a esse respeito.

Rio de Janeiro, 11 de Dezembro de 1823.- João Severiano Maciel da Costa.- Luiz José de Carvalho e Mello.- Clemente Ferreira França.- Marianno José Pereira da Fonseca.- João Gomes da Silveira Mendonça.- Francisco Villela Barboza.- Barão de Santo Amaro.- Antonio Luiz Pereira da Cunha.- Manoel Jacintho Nogueira da Gama.- José Joaquim Carneiro de Campos.

Mandamos portanto, a todas as Autoridades, a quem o conhecimento e execução desta Constituição pertencer, que a jurem, e façam jurar, a cumpram, e façam cumprir, e guardar tão inteiramente, como nella se contem. O Secretario de Estado dos Negocios do Imperio a faça imprimir, publicar, e correr. Dada na Cidade do Rio de Janeiro, aos vinte e cinco de Março de mil oitocentos e vinte e quatro, terceiro da Independencia e do Imperio.

IMPERADOR Com Guarda.

João Severiano Maciel da Costa.

Carta de Lei, pela qual VOSSA Magestade Imperial Manda cumprir, e guardar inteiramente a Constituição Política do Imperio do Brazil, que VOSSA Magestade Imperial Jurou, annuindo às Representações dos Povos.

Para Vossa Magestade Imperial ver.

Luiz Joaquim dos Santos Marrocos a fez.

Registrada na Secretaria de Estado dos Negocios do Imperio do Brazil a fls. 17 do Liv. 4º de Leis, Alvarás e Cartas Imperiaes. Rio de Janeiro em 22 de Abril de 1824.

José Antonio de Alvarenga Pimentel.