

DR. JOSÉ TAVARES

PROFESSOR DE DIREITO

---

O

# PODER GOVERNAMENTAL

NO

## DIREITO CONSTITUCIONAL PORTUGUEZ

Lições para o curso do  
2.º anno de Direito no  
mez de maio de 1909.

*Proprietario editor: O AUCTOR*

COIMBRA

—  
IMPRESA ACADEMICA

1909

## CAPITULO I

### CHEFE DO ESTADO

¶. Integração dos poderes moderador e executivo na pessoa do Rei como chefe do Estado. — A carta constitucional (art. 11) estabeleceu no organismo politico do nosso paiz a classica differenciação tripartita dos poderes do Estado, que já havia sido consignada na constituição de 1822 (art. 30).

Acrescentou-lhe, porém, á semelhança da constituição do Imperio do Brazil, um quarto poder — o *moderador* — definindo-o no art. 71: « *a chave de toda a organização politica, e compete privativamente ao Rei, como Chefe Supremo da Nação, para que incessantemente vele sobre a manutenção da independencia, equilibrio e harmonia dos mais Poderes Politicos* ».

Esta concepção do poder moderador, que é meramente theorica e puramente ideal, foi uma criação de BENJAMIN CONSTANT, que lhe chamou o poder real <sup>1</sup>.

Por outro lado, a carta declara no art. 71 que « *o Rei é o Chefe do Poder executivo, e o exercita pelos seus Ministros d'Estado* ».

---

<sup>1</sup> DR. LOPES PRAÇA, *Direito Constitucional Portuguez*, Parte II, vol. I, pag. 182 e segs.

Vê-se, pois, tanto pela letra da Carta, como pelo seu espirito, que os dois poderes, moderador e executivo, se concentram egualmente na pessoa do Rei, como Chefe do Estado.

São ambos egualmente uma attribuição da Corôa.

Estó facto é já de per si bom demonstrativo da falta de rigor scientifico na differenciação dos dois poderes, o que mais se accentúa ainda pelo exame da theoria de cada um d'elles.

Por isso julgamos preferivel integra-los na fórmula *poder governamental*, embora continuemos a adoptar as expressões *moderador* e *executivo*, por serem estas as denominações usuaes e legaes.

De resto, a prova real da indistincção dos dois poderes está feita na pratica constitucional e nas constituições de quasi todos os Estados livres, em que as mesmas ou semelhantes attribuições são todas confiadas ao poder executivo.

Na constituição republicana da França, como no Estatuto constitucional da Italia, as attribuições do Chefe do Estado, como representante de um só poder — o executivo — são identicas ás que a nossa carta attribue ao poder moderador, no art. 74, e ao executivo no art. 75.

E, todavia, em qualquer d'esses paizes, ao contrario do que entre nós tem succedido, o regimen constitucional e parlamentar tem funcionado normalmente, sem que os politicos ou os tratadistas tenham reconhecido a necessidade do quarto poder ponderador.

**2.** Theoria do poder moderador. — BENJAMIN CONSTANT, o auctor d'esta theoria, tentou fazer a sua demonstração nos seguintes termos:

« Os tres poderes politicos, como se tem conhecido até aqui — executivo, legislativo e judicial, são tres molas que devem cooperar cada uma por sua parte no movimento geral; mas quando essas molas deslocadas se cruzam, se combatem e se ombracam, é preciso uma força que as restitua ao seu logar. Esta força não pôde estar em nenhuma d'estas molas, que lhe serviria para destruir as outras; é preciso que **esteja** fóra d'ellas, que seja de algum modo neutral, para que sua acção se applique onde fôr necessario applicar-se, e para que seja *perservadora* e *reparadora* sem ser hostile. A mounarchia constitucional tem esta grande vantagem, cria esse poder neutral na pessoa de um rei, já cercado de tradições e de lembranças, e revestido de um poder de opinião que serve de base a seu poder politico. O verdadeiro interesse d'esse rei não pôde ser, por modo algum, que um dos poderes destrúa o outro, mas que todos se auxiliem, se entendam, e operem de harmonia. O poder legislativo reside nas assembleias representativas, com a sanção do rei; o poder executivo nos ministros, o poder judicial nos tribunaes. O primeiro faz as leis, o segundo provê á sua execução geral, o terceiro applica-as aos casos particulares. O Rei está no meio d'estes tres poderes, auctoridade neutral e intermediaria, sem nenhum interesse, bem entendido, em *perturbar o equilibrio*, o tondo, pelo contrario, todo o interesse em *manter-lo*. »

E' facil ver que a theoria de B. CONSTANT não resiste a uma ligeira analyse critica.

A verdade é que a instituição do poder moderador, em vez de ser o fiel da balança neutral, entrega de facto a um dos poderes, o executivo, a solução dos conflictos, em que este é muitas vezes interessado.

Como bem diz o sr. DR. ALBERTO DOS REIS, o acto do poder moderador só nominalmente tem uma origem diversa do acto do poder executivo; na realidade os dois actos emanam da mesma entidade, revestem os mesmos caracteres e implicam a mesma responsabilidade. E a admissão

do poder moderador deixa em aberto a lacuna que se pretende preencher. Se um conflicto surgir entre este poder e um dos outros, a que órgão ha de confiar-se a solução? <sup>1</sup>.

E' certo que na theoria do poder moderador de CONSTANT pretende-se prevenir esta difficuldade, attribuindo as funcções do poder executivo ao Ministerio, e não ao Rei.

Mas a verdade é que tal doutrina está em manifesta opposição com a realidade dos factos, pois que as constituições fazem precisamente o contrario, attribuindo o poder executivo ao Chefe do Estado, e não aos ministros, que são apenas seus delegados ou secretarios, para em seu nome exercerem aquelle poder.

Outros escriptores tem pretendido justificar o poder moderador como condição e consequencia da unidade organica do Estado. O Estado é um organismo cuja unidade tem a sua expressão e personificação no chefe supremo; e como este não deve ser mera figura decorativa e ornamental, é forçoso attribuir-lhe uma funcção propria, correspondente á natureza e character da sua representação: é a funcção *moderadora* ou *unificadora*.

Mas nos organismos naturaes nada ha de semelhante ao que pretende ser o poder moderador nos organismos politicos: nenhum órgão funciona acima dos outros para corrigir os seus desvios; a unidade organica resulta da acção e reacção naturaes e harmonicas de todos elles; sempre que um órgão se afasta da sua funcção, as perturbações que o proprio desvio lhe causa, e a reacção dos outros órgãos com elle relacionados, concorrem naturalmente para o restabelecimento do equilibrio organico.

O mesmo succede nos organismos politicos.

A unica garantia efficaz contra os conflictos e abusos

---

<sup>1</sup> DR. A. DOS REIS, *Sciencia Politica e Direito Constitucional*, pag. 162.

está na acção e reacção reciprocas dos diversos poderes e da consciencia collectiva sobre todos elles <sup>1</sup>.

Vejamos agora como se traduziu na Carta a theoria do poder moderador.

Este poder, em relação ao seu sujeito, deveria denominar-se *real*, como lhe chamou CONSTANT; mas, em relação ao seu objecto, deve denominar-se *moderador*, como fez a Carta.

Com effeito, segundo esta theoria, e nos termos em que a traduziu o art. 71 da Carta, a funcção do poder moderador deve circumscrever-se a manter a *independencia*, o *equilibrio* e a *harmonia* dos demais poderes do Estado <sup>2</sup>.

Mas a simples leitura do art. 74 da Carta mostra claramente que o seu auctor, ao fixar as attribuições do poder moderador, não se manteve nos limites da theoria consignada no art. 71, pois que d'aquellas attribuições só as dos §§ 1.º, 4.º (e d'estas só o direito de dissolução) e 5.º tem o caracter proprio da funcção ponderadora.

A do § 3.º é propria do poder legislativo, e as outras são caracterisadamente de poder executivo ou governamental.

Alem dos defeitos theoricos, a differenciação legal dos dois poderes tem ainda o inconveniente de originar difficuldades praticas, como é principalmente a da responsabilidade pelos actos do poder moderador.

**3. Theoria do poder executivo.** — A Carta, contrariamente ao que fez a respeito do poder moderador, não definiu o poder executivo, limitando-se a enumerar as suas attribuições no art. 75.

<sup>1</sup> DR. A. DOS REIS, ob. cit., pag. 161 e 162; DR. MARNOCO E SOUZA, *Lições de Direito Politico*, pag. 234.

<sup>2</sup> DR. LOPES PRAÇA, ob. cit. pag. 184.

E nem de outro modo poderia proceder-se, visto que nem ao tempo da sua confecção, nem posteriormente, os tratadistas conseguiram formular uma definição satisfatória d'este poder.

Nem sequer ha possibilidade, como diz o sr. DR. PRAÇA, de discriminar, ao menos positivamente, e no dominio dos factos, uma linha clara, precisa e simples, que possa orientar-nos com segurança.

Na doutrina classica da differenciação dos poderes, diz-se que a função do executivo é executar e fazer executar as leis.

Mas é bem intuitivo que semelhante definição nada acrescenta á propria formula que se pretende definir.

A expressão *poder executivo* parece indicar que o governo tem todas as attribuições que geralmente se qualificam como executivas e sómente estas.

A verdade, porém, é que o governo não exerce todas as funções executivas, e exerce outras que não tem este caracter.

E' assim que tambem os presidentes das camaras legislativas exercem funções executivas sobre as resoluções por ellas votadas, e os tribunaes exercem as funções executivas de caracter judiciario.

Por outro lado tambem é certo que o poder executivo tem outras attribuições, alem das meramente executivas; são as da propria iniciativa na elaboração e proposição das leis, bem como de todas as medidas e providencias tendentes a satisfazer as necessidades sociaes, em harmonia com a evolução progressiva da humanidade.

A propria enumeração do art. 75, nos §§ 7, 8, 9 e 15, e tambem a fórmula do juramento do Rei consignada no art. 76, consagrou expressamente esta doutrina.

E assim se vê como tem razão DUGUIT, quando diz

que empregar as expressões *poder executivo* e *poder legislativo*, é tomar partido sobre a existencia, o sentido e o alcance da separação dos poderes <sup>1</sup>.

« Os publicistas mais avançados, diz o sr. DR. PRAÇA, comprehendem no poder executivo duas classes de attribuições: 1.º as necessarias para excitar, promover o bem geral e commum, imprimindo, dirigindo a marcha politica do governo em plena liberdade, isto é, sem quebra das attribuições dos outros poderes politicos, e garantindo sempre os direitos individuaes nos termos das leis; 2.º as precisas para executar as leis e regulamenta-las, respeitando sempre a independencia, prerogativas e attribuições do poder judicial dentro da sua esphera particular e propria. No primeiro caso costumam alguns publicistas dar ao poder executivo o nome de *governamental*; no segundo o de poder *administrativo*. <sup>2</sup> »

Esta é tambem a doutrina da Carta, synthetisada na parte objectiva da fórmula do juramento real, nos precisos termos do art. 76 — *observar e fazer observar a Constituição politica da Nação Portugueza, e mais leis do Reino, e procer ao bem geral da Nação, quanto em mim couber.*

« Com effeito, diz ainda o sr. Dr. PRAÇA, executar o fazer executar as leis é o principal caracteristico do poder executivo; é a elle que pertence dar impulso, movimento e vida ás leis administrativas desde o centro até á periphèria do corpo social. Não basta, porém, executar as leis de fôrma a produzir a maior somma possivel de beneficios. E' tambem mister fazer e aperfeiçoar os regulamentos, estudar as leis e conhecer as suas lacunas, deficiencias e defeitos, e o melhor modo de as aperfeiçoar, afim de propôr a sua reforma, e

<sup>1</sup> LEON DUGUIT, *Droit Constitutionnel*, pag. 375.

<sup>2</sup> DR. LOPES PRAÇA, pag. 6.

justificar as necessarias alterações e propostas. E' necessario emfim governar por fôrma que não só se corrijam os defeitos das leis e decretos, mas egualmente se occorra a todos os melhoramentos e aperfeiçoamentos aconselhados pelo caminhar constante da civilização, e frequentemente afeiçados pelo exemplo das outras nações. »

« Merece confrontar-se o art. 76 com o § 7.º do art. 15. « Ao mesmo passo que pertence ao chefe do poder executivo observar e fazer observar a Constituição e prover ao bem geral, é da competencia das Côrtes velar na guarda da Constituição e promover o bem geral. Da confrontação d'estas disposições se conhece que cada um dos poderes politicos, pelas vias que lhe são traçadas no nosso pacto fundamental, mantendo a sua divisão e independencia, conspiram harmonicamente para um fim elevado e commum — o *bem geral da nação* <sup>1</sup>. »

E' por isso que, apreciando a theoria da separação dos poderes legislativo e executivo, o brilhante publicista DUGUIT conclue que, para evitar uma confusão, em vez de separação dos poderes, é necessario dizer collaboração dos órgãos <sup>2</sup>.

**4. Órgãos do poder governamental.** — Sendo vastas e complexas as attribuições do poder governamental, é intuitivo que não poderiam convenientemente ser confiadas a um só órgão, sendo necessario organizar um systema de governo composto de diversas instituições destinadas a realisar harmonicamente a funcção governativa do Estado.

Tanto nos livros como nas Constituições, e tanto nas republicas como nas monarchias, encontramos geralmente organizado o poder governamental com dois órgãos distinctos,

<sup>1</sup> DR. PRAÇA, pag. 79 e 80.

<sup>2</sup> DUGUIT, ob. cit., pag. 332

mas intimamente relacionados: um, que é o director supremo, singular e irresponsavel — é o *Chefe do Estado*; e o outro, que é propriamente o governo de facto, e, por consequencia, colectivo e responsavel — é o que se chama o *Governo*, o *Gabinete* ou *Ministerio* <sup>1</sup>.

No nosso direito constitucional deve tambem considerar-se como órgão do poder governamental o Conselho d'Estado, embora as suas attribuições sejam meramente consultivas, precisamente porque a sua intervenção é imposta pela Carta e pelo costume constitucional em todas as questões primaciaes de governo.

Nos outros paizes ha tambem o Conselho d'Estado, mas com um character mais secundario, e, por assim dizer, mais ou menos subordinado ao governo, exercendo propriamente funcções administrativas, ou judiciais nas questões que se levantam entre os cidadãos e a administração publica, como entre nós o Supremo Tribunal Administrativo.

O nosso Conselho d'Estado exerce funcções mais elevadas, funciona apenas junto do Chefe do Estado, sendo, por isso, um órgão, senão exclusivamente, pelo menos emi-

---

<sup>1</sup> Estas tres expressões não devem, porém, considerar-se synonymas, sendo a primeira o genero, e as outras duas especies do governo, correspondentes ás duas fórmulas do governo constitucional e representativo — o *parlamentar* e o *simplesmente representativo*.

No *gabinete*, os ministros constituem uma unidade organica, ou seja, uma collectividade com personalidade juridica, e, portanto, estão sujeitos a responsabilidade solidaria — é o que se chama o *Conselho de Ministros*.

Ao contrario, no simples *ministerio*, os ministros constituem apenas uma collectividade ou grupo de funcionarios superiores da administração, sem o character de pessoa colectiva, e, por isso, sujeitos apenas á responsabilidade individual pelos seus proprios actos. E' n'esta fórmula de governo que mais propriamente tem significação precisa a denominação de *Secretarios d'Estado*, ou antes, do Chefe do Estado.

nentamente politico, podendo até dizer-se que na estrutura do poder governamental está acima do proprio Governo, dependendo muitas vezes a conservação ou substituição d'este do parecer d'aquella alta corporação politica.

Um facto politico recente prova bem a verdade d'esta doutrina. Foi a deposição do primeiro ministerio do actual reinado pelo voto conhecido do Conselho d'Estado.

Fica assim perfeitamente fundamentada a systematisação do estudo do poder governamental em tres capitulos — *Chefe do Estado, Governo e Conselho d'Estado*.

5. **Necessidade do Chefe do Estado. Preferencia do Chefe unico á fórma collectiva.** — Todos os super-organismos ou organismos sociaes carecem de uma entidade directora, que concentre e exprima a sua vontade.

No Estado deve pois haver uma pessoa que o represente na vida internacional, e que unifique e coordene as multiplas e variadas actividades da sua vida interna.

A natureza e o character d'esta pessoa fazem d'ella uma instituição, em que o valor, as qualidades individuaes, e até o nome, podem considerar-se n'um plano secundario, desde que sejam precisamente determinados os principios em que a instituição se funda e os limites em que se move a sua acção.

A experiencia de muitos Estados tem fornecido a prova real da necessidade de um Chefe.

Nas discussões que serviram de fonte á constituição dos Estados Unidos, bem como nas da Assembleia constituinte francesa e das varias Assembleias americanas do seculo passado, não faltaram as tentativas de constituir o Estado sem Chefe, na ideia de se precaverem contra o despotismo ou tyrania, a que muitas vezes conduziu a tendencia absorvente dos detentores do poder.

Mas os americanos já tinham também experimentado a omnipotencia das Assembleias instaveis e os damnos causados por governadores com poderes meramente nominaes (*cypher*), e por isso prevaleceu a instituição do chefe constitucional.

Tambem na França, onde mesmo nas epochas revolucionarias, quando maior era o odio e a incompatibilidade entre o elemento revolucionario e a monarchia, se reconheceu a necessidade de um Presidente a termo fixo, prevalecendo assim o principio da permanencia da instituição de um Chefe.

Ao caracter da personalidade, individual ou collectiva, do Chefe está, pois, associada a sua continuidade e perpetuidade, determinada por direito hereditario (*monarchia*), ou pela substituição prefixada e realisada por eleição (*republica*).

Hereditario ou electivo, convem, portanto, que o Chefe seja individual, para melhor se assegurar a continuidade da instituição e a unidade da sua acção.

E não é só o puro raciocinio, mas também a experiencia historica, que justifica a necessidade da chefia individual do Estado.

Sparta pôde ter dois Reis e Athenas nove Arcontes, mas eram pequenos Estados, e ainda assim ephemera foi a egualdade de facto entre estes chefes, que ora se alternavam na supremacia, ora repartiam entre si o exercicio das supremas funcções politicas.

Os consules romanos, como os duumviros das antigas cidades latinas e etruscas, também não eram perfeitamente eguaes, nem exerciam contemporaneamente o mesmo poder.

As Communas e as antigas Republicas italianas imitaram a Republica Romana, elegendo dois ou mais consules, tribu-

nos, ou magistrados, até que a multiplicidade das funções e a excessiva divisão dos órgãos conduziram á anarchia, da qual resurgiram os poderes magestáticos.

Aos auctores da constituição dos Estados Unidos repugnava dar á Republica um unico chefe. «Imitaremos a monarchia» dizia RANDOLPH; «sacrificaremos os interesses do sul aos do norte, ou vice-versa» acrescentava WILLIAMSON; mas a razão prevaleceu, e instituiu-se um chefe unico. E a experiencia tem mostrado como tinham razão aquelles que, como MADISON, VILSON e MORRIS, defenderam então as vantagens e a preferéncia do chefe individual.

Na França, a constituição de 93 creava um conselho executivo de 24 membros, a de 95 um directorio de 5, mas um dos directores, por turno semestral, tinha auctoridade predominante; a de 99 estabelecia tres consules, um dos quaes era, porém, o verdadeiro chefe do Estado, que os dois aconselhavam.

Actualmente a instituição da chefia do Estado é constituida de um modo colectivo sómente em algumas pequenas republicas, insignificantes typos historicos, como Andorra e S. Marinho, ou sujeitas a um Imperio, como Hamburgo, Bremen e Lubeck <sup>1</sup>.

O mesmo acontece até certo ponto na Suissa, onde o poder executivo, segundo a constituição de 1874, é confiado ao Conselho Federal de sete membros, eleito pelo Conselho

---

<sup>1</sup> Hamburgo tem, porém, um presidente ou primeiro burgomestre, que é o verdadeiro chefe do poder executivo, e um segundo burgomestre (constituição de 13 de outubro de 1879); Bremen tem dois burgomestres, que presidem por turno o senado executivo de 26 membros (const. de 1-I-1894); Lubeck tem um burgomestre, que preside o senado executivo de 14 membros (const. de 9-I-1669, emendada em 23-XII-1851 e 7-IV-1875).

dos Estados e pelo Conselho Nacional, que constituem o Parlamento.

Mas os Conselheiros federaes, eleitos por tres annos, são geralmente reeleitos, o que assegura uma certa continuidade de funcções, e todos os annos elegem entre elles um chefe, que é o Presidente da confederação, que a personifica perante o estrangeiro, e dá assim á instituição a unidade compativel com a fôrma collectiva <sup>1</sup>.

**6. Fôrmas de instituição do Chefe do Estado — Hereditariiedade e eleição. Monarchia e republica. Preferencia da fôrma monarchica; seu fundamento e caracter juridico. —** O Chefe do Estado pode ser instituido por diversas fôrmas, como a conquista, a usurpação, a nomeação pelo parlamento ou por qualquer outro poder publico, pela hereditariiedade, e pela eleição.

As duas ultimas fôrmas são as que prevalecem, e consideram-se como elementos caracteristicos respectivamente das monarchias e das republicas.

Como diz muito expressivamente DUGUIT, não vemos, com effeito, outra differença possivel entre a monarchia e a republica, senão esta: a monarchia é a fôrma de governo em que ha um Chefe do Estado hereditario, a republica aquella em que não ha Chefe do Estado, ou aquella em que o Chefe do Estado não é hereditario <sup>2</sup>.

E' certo que a eleição se affirmou nos antigos povos guerreiros, pela necessidade de um chefe que possuísse as aptidões necessarias, essencialmentê militares nas antigas

---

<sup>1</sup> BRUNIALTI, *Il Diritto Costituzionale e la Politica*, vol. II, pag. 1-5.

<sup>2</sup> DUGUIT, ob. cit., pag. 375.

condições da civilisação, de modo que o nome do Rei não era de facto connexo com a hereditariedade da Corôa.

O principio da hereditariedade foi-se estabelecendo pouco a pouco, justificando-se pela successão de monarchas valorosos na mesma familia, pelo conceito patrimonial do Estado e pelas suas continuas agitações internas.

Tovo origem na usurpação, mas confirmou-se depois na Inglaterra, e mais tarde na Belgica, na Italia, e successivamente nos outros povos, pela livre vontade da nação, que, segundo o consenso commum, reconheceu a hereditariedade da Corôa essencial á instituição monarchica.

Effectivamente não se comprehende hoje o que seja um Rei electivo, nem se concederia o titulo de Rei a um Presidente vitalicio de Republica, como de facto ninguem pensou em o conferir ao Dr. FRANCIA ou ao general CASTRO, ou a quaesquer dos outros dictadores das Republicas Americanas.

As vantagens da fôrma hereditaria foram bem resumidas por BLUNTSCHLI. A eleição não designa sempre o mais digno ou o mais capaz, mas muitas vezes o mais forte ou o mais astuto; pôde lançar o Estado em perigosas agitações, sempre que dois ou mais partidos numerosos se disputem a conquista ao poder.

Pelo contrario, a hereditariedade é em certo modo uma garantia da tranquillidade e do progresso da nação, porque um Rei, alem do interesse de conservar o seu cargo, tem naturalmente o de transmitti-lo aos seus successores fortalecido ou pelo menos intacto.

Entre a dynastia e a nação estabelece-se naturalmente um vinculo de affecto e de estima, que toda a gente sabe como é vivo e intenso na Inglaterra, na Hespanha, na Italia, na Belgica, na Hollanda, e especialmente no nosso paiz, onde o novo reinado se inaugurou em circumstancias tão tragicas, que mais intensamente ainda fizeram attrahir sobre o joven Rei as sympathias que naturalmente o povo portuguez não

deixaria de sentir, pelo simples reconhecimento das suas virtudes e da sua já comprovada dedicação cívica.

Como representação suprema do organismo nacional, o Rei e a Família Real identificam-se com a nação, os seus interesses prendem-se indissolúvelmente com o bem do Estado, e naturalmente um príncipe hereditário nunca quererá o «*après nous le dé jugé*»<sup>1</sup>.

Por isso a hereditariedade monarchica foi expressamente consignada nos pactos constitucionaes, desprendendo-se das mudauças volúveis das maiorias parlamentares.

E assim o art. 4 da Carta preceituou que o governo da Nação Portuguesa é Monarchico, *Hereditario*, Representativo.

O fundamento jurídico da instituição monarchica tem-se transformado por uma larga e profunda evolução, passando das antigas tradições de character religioso, atravez de varias modificações e violencias, para um unico titulo legitimo e positivo, que é o da vontade nacional.

Os reis foram a principio uma especie de idolos ou Deuses, passando depois a ser considerados logartenentes ou enviados de Deus, e por isso se diziam reis *Dei gratia, divina farente clementia*<sup>2</sup>.

D'ahi derivaram as erroneas theorias do direito divino e do patriarchado, sustentadas ainda na edade moderna, por catholicos e protestantes, com base na auctoridade da Biblia e nos mandamentos da Egreja.

Mas, com a doutrina da soberania nacional predominante em todos os povos livres, os Chefes do Estado reconheceram

<sup>1</sup> BRUNIALTI, ob. cit., pag. 7 e 8.

<sup>2</sup> Diz-se que o primeiro, que d'este modo se intitulou, foi Carlos Magno. Alguns acrescentaram mais tarde — *et apostolicæ sedis*; e na Inglaterra acrescentou-se — *assensu cleri et populi*.

que a sua auctoridade lhes provem exclusivamente da vontade da nação, embora nas monarchias concorra tambem a força da tradição e o imperio da necessidade <sup>1</sup>.

Entretanto é de notar que o art. 86 da Carta parece consagrar a theoria do direito divino, fazendo derivar a auctoridade regia da graça de Deus.

Do mesmo modo a promulgação da Carta começa por invocar a graça de Deus, como se fôra a unica fonte da realesa de D. Pedro, e pela mesma fórma começa a promulgação dos actos addicionaes de 52 e 85, por D. Luiz, e do de 96, por D. Carlos, bem como a promulgação das leis ordinarias de todos os tempos e já no reinado de D. Manuel.

Tendo em consideração que a nossa Carta, em vez de ser um pacto constitueional approved pelas Côrtes, foi uma concessão dada ou outhorgada pelo Monarcha, poder-se-hia imaginar que tambem no espirito d'olla, como na sua letra, está declarado o fundamento divino do poder real.

Mas não é assim.

As palavras «*por graça de Deus*» representam apenas uma fórmula symbolica, filha da nossa tradição profundamente religiosa, e destinada a prestar homonagem aos sentimentos e crenças, que se suppõem ser ainda os dominantes na alma nacional.

O que ha de positivo na Carta sobre o fundamento e o character juridico da instituição regia é o art. 12, declarando expressamente, e em pé de egualdade, que «*os Representantes da Nação Portuguesa são o Rei e as Côrtes Geraes.*»

Ha, alem d'isso, muitas outras disposições, as que regulam a constituição e as attribuições do poder legislativo,

---

<sup>1</sup> BRUNIALTI, pag. 8 e 9.

reconhecendo manifestamente o principio da soberania nacional, e excluindo, portanto, o da soberania do Rei fundada no direito proprio ou no direito divino.

Por isso alguns publicistas, como o sr. DR. PRAÇA, fazendo notar que o assentimento e a vontade da nação são condições indispensaveis para a segurança da corôa nas dynastias reinantes, entendem que melhor fôra consignar na Carta este principio, em vez da fórmula tradicional da graça divina.

D'esta opinião ora já tambem SILVESTRE PINHEIRO FERREIRA, propondo que no art. 86 se eliminassem as duas clausulas — *por graça de Deus*, como inconstitucional no sentido politico, e a outra — *por cessão*, porque os reinos não são propriedade dos reis <sup>1</sup>.

Em conclusão, o Rei, como Chefe do Estado, embora revestido da magestade do poder, que é um attributo inherente á mais alta magistratura de um povo, é em todo o caso um representante da nação, nos termos expressos do art. 12 da Carta, e, por consequencia, é seu mandatario, para exercer as mais elevadas funcões de governo em collaboração com os outros representantes da soberania nacional.

DUGUIT considera contradictorios os dois principios da soberania nacional e da hereditariedade do Rei, porque se póde considerar-se o primeiro Rei eleito um verdadeiro representante do povo, outro tanto não póde já dizer-se do seu herdeiro, que subiu ao throno sem a intervenção do povo; nem se póde dizer que o mandato haja previamente sido dado tambem ao herdeiro, porque o mandato só póde ser dado *intuitu personae*, e o povo não conhece a serie indefinida dos herdeiros do monarcha que institue. Para que haja representação, continúa DUGUIT, é necessario que exista um

---

<sup>1</sup> DR. PRAÇA, pag. 210 e 211.

laço entre a nação representada e o representante, e que este responda perante aquella <sup>1</sup>.

Esta doutrina é, porém, de facil refutação, o que mais confirma a conclusão que enunciamos.

Do facto de o Rei ser investido no throno por direito da successão não se pôde concluir que o povo não intervenha na transmissão do poder.

A vontade nacional manifesta se logo a seguir á proclamação, pela ausencia de qualquer protesto ou movimento geral da opinião publica, dando assim o seu tacito assentimento; o depois manifesta-se expressamente no acto do juramento perante as Camaras (art. 76), pelo concurso dos Representantes da Nação, e finalmente no acto da acclamação.

E não é verdade que o mandato só possa ser dado *intuitu personae*, pois que, pelo contrario, é um principio geral de direito que os mandatarios podem successivamente delegar ou substabelecer os poderes conferidos, sem necessidade da intervenção dos mandantes anteriores.

Emfim, entre a Nação e o Rei existe sempre um laço directo, que é a interdependencia entre o poder legislativo e o executivo, e que muito intimo se torna na fôrma de governo de gabinete, em que os ministros representam directamente os verdadeiros representantes do paiz.

Em todo o caso, existe sempre a responsabilidade do representante, ou seja dos ministros, pelo menos perante o parlamento, ou seja a do proprio Chefe do Estado nos governos simplesmente representativos.

**7.** Normas que regulam a hereditariedade da Corôa. — O Herdeiro do throno succede por virtude de um direito

---

<sup>1</sup> DUGUIT, pag. 380; no mesmo sentido, ESMEIN, *Éléments de Droit Constitutionnel*, pag. 214 e segs.

proprio, consignado na constituição (artt. 4 e 87); e, porque a vida do Estado, ainda mesmo na sua representação formal, não pôde suspender-se pelo simples facto da morte natural ou civil do Rei, tudo se passa juridicamente na transmissão da Corôa como se não houvesse solução alguma de continuidade.

E' o que os ingleses exprimem na fórmula -- *Te King never dies*, e os francezes por est'outra — *Le roi ne meurt jamais — le roi est mort, vive le roi* <sup>1</sup>.

Tem-se combatido a hereditariedade da Corôa com argumentos meramente theoricos e metaphysicos.

Mas a historia e a experiencia mostram bem mais positivamente como a paz e a tranquillidade das nações reclamam a conservação d'esta lei como uma condição impreterivel da sua continuada subsistencia e progresso, sobretudo nos povos habituados de longa data ás tradições monarchicas.

Contra a hereditariedade da Corôa um só argumento nos parece digno de especial consideração.

Pôde ás vezes acontecer que o herdeiro presumptivo seja máu ou inapto.

E' uma hypothese possivel, mas para ella tem o direito constitucional solução satisfactoria.

Em primeiro lugar, ao lado do Rei estão o Conselho d'Estado, o Ministerio e as Côrtes; e, em segundo lugar, o art. 96 da Carta previne o caso de o Rei se impossibilitar de governar por impedimento physico ou moral.

Uma boa constituição deve ter sempre o maximo escrupulo e cuidado em evitar todas as attribuições, cuja respon-

---

<sup>1</sup> ORLANDO, *Principii di Diritto Costituzionale*, pag. 163; BRUNIALTI, pag. 25.

sabilidade moral recaindo immediatamente sobre o monarcha possa perturbar a lei normal da successão, em prejuizo do povo e da dynastia.

Nada mais nocivo que a adulação n'esta parte.

Os Reis devem reclamar a possibilidade de fazer o maximo bem e evitar as attribuições de cujo exercicio possa resultar o seu descredito e a ruina da dynastia <sup>1</sup>.

A successão da Corôa, sendo de Direito Politico Constitucional, regula-se por principios essencialmente differentes da do Direito Privado.

Em primeiro lugar, a vontade do monarcha defuncto não pôde ser tomada em consideração, e por isso é excluida expressamente a successão testamentaria, nos termos dos artt. 87 e 88 da Carta.

Em segundo lugar, a successão é deferida por *direito de primogenitura e representação*, preferindo a linha anterior ás posteriores, na mesma linha o gráu mais proximo ao mais remoto, no mesmo gráu o sexo masculino ao feminino, e no mesmo sexo o mais velho; e extinguindo-se a linha dos descendentes legitimos, passa a Corôa á linha collateral (artt. 87 e 88)

Nota-se nos artigos 87 e 88 da Carta, diz o sr. DR. PRAÇA, uma omissão porventura reflectida. Na Constituição de 1822 esta omissão era assim supprida: « Extinctas todas estas linhas, as Côrtes chamarão ao throno a pessoa que entenderem convir melhor ao bem da nação. »

E a Constituição de 1838 dispunha do mesmo modo, com a seguinte modificação: « As Côrtes chamarão ao throno *pessoa natural d'estes reinos*. . . »

A Carta não curou d'esta hypothese directamente, talvez porque ella bastava para mostrar a insufficiencia da doutrina

---

<sup>1</sup> DR. LOPES PRAÇA, pag. 211 e 212.

apresentada no art. 86 e no principio da promulgação, para base da realza.

Implicitamente, porém, lá encontramos a mesma doutrina nos artt. 89 e 90 <sup>1</sup>.

Ha ainda outra omissão no art. 87, que dá logar á duvida de saber quem succederá no throno, na hypothese de haver dois gêmeos no gráu mais proximo e do mesmo sexo.

Na falta de disposição legal applicavel, entendemos que o herdeiro da Corôa será o que de facto primeiro nasceu.

Na Italia, onde o regimen da hereditariedade Real é o mesmo, com a modificação de ser segundo a *lei Salica*, que excluia as mulhores da herança, discute-se muito se a ordem da successão pôde ser alterada por uma lei ordinaria do Parlamento.

A solução dominante é que, embora o Estado italiano não tenha disposição expressa nem precedentes do facto, a questão pôde ser resolvida affirmativamente, conforme a regra vigente no Direito Constitucional Inglez, pois que o poder legislativo tem competencia para reformar a Constituição, e pôde, portanto, tambem alterar aquella ordem <sup>2</sup>.

Entre nós a duvida pôde levantar-se ainda com mais razão, por causa do art. 144, onde se define qual é a materia da Carta que se considera *constitucional*, para o effeito de só poder ser alterada em Côrtes Constituintes, com as solomnidades prescriptas nos artt. 140-143.

Como, porém, a ordem da successão real se comprehende na *materia constitucional*, que nos precisos termos do art. 144 se restringe *aos limites e attribuições respectivas dos poderes politicos, e aos direitos politicos e individuaes*, entendemos que em Portugal deve adoptar-se a solução negativa.

<sup>1</sup> DR. PRAÇA, pag. 211.

<sup>2</sup> ORLANDO, pag. 162.

Outro principio regulador da successão real é a exclusão dos estrangeiros, nos termos dos artt. 89 e 90 como garantia da independencia nacional.

Este pensamento, que se não encontra expresso nas constituições estrangeiras, é antigo no povo portuguez, posto que só na Constituição de 1822 fosse nitidamente convertido em lei (art. 143).

Nas suppostas côrtes de Lamego dizia-se apenas, fallando do casamento da primeira filha d'El-Rei com portuguez, o seguinte: « porque nunca queremos que nosso reino saia fóra das mãos dos portuguezes, que com seu valor nos fizeram Rei, sem ajuda alheia, mostrando n'isto sua fortaleza e derramando seu sangue ». Nas côrtes de 1641, celebradas por D. João IV, os tres estados foram unanimes em pedir que um tal pensamento se convertesse em lei, o que D. João IV prometteu fazer na nova compilação das Ordenações do Reino, que meditava, mas não chegou a levar a cabo.

Desde 1822, porém, o desejo do povo portuguez tem sido expressamente consignado nas constituições por que se tem regido Portugal.

Causa impressão, diz o sr. DR. PRAÇA, o modo peremptorio e unanime por que as tres constituições prohibem o casamento da herdeira presumptiva da Corôa com estrangeiro. A Constituição de 1838 foi mais longe no seu art. 99 quando diz: « Se a successão da Corôa recair em femêa não poderá esta casar, senão com portuguez. . » clausula destinada a evitar que a herdeira presumptiva, adiando o seu casamento para depois da elevação ao throno, se não julgasse sujeita ao art. 90 da Carta, que stricta e literalmente só é applicavel á herdeira presumptiva.

SILVESTRE PINHEIRO FERREIRA, propondo a eliminação d'estes dois artigos (89 e 90), esqueceu o elemento historico indispensavel na redacção das leis, e parece incrivel que se collocasse em tão elevadas abstracções para desconhecer

completamento a influencia de um Rei de proveniencia estrangeira, ainda no regimen constitucional <sup>1</sup>.

Entretanto a verdade é que nos tempos modernos semelhante prohibição não se harmonisa com o principio da fraternidade internacional, nem corresponde a sentimentos nacionaes definidos, sendo certo que muitas vezes os povos acceitam de boa vontade um rei estrangeiro, como aconteceu recentemente na restauração da monarchia da Noruega.

A propria Rainha D. Maria II casou duas vezes com principes estrangeiros, D. Augusto e D. Fernando.

E pôde até ser preferivel muitas vezes a adopção de um Rei estrangeiro, para evitar a perturbação resultante das ambições de pretendentes nacionaes.

**S. Transmissão da Corôa. Juramento do Herdeiro.** -- O direito do Herdeiro presumptivo da Corôa (Principe Real) affirma-se logo pelo facto do nascimento, competindo ás Côrtes reconhecê-lo na primeira reunião (art. 15, § 3).

Confirma assim a Carta mais uma vez a doutrina de que o Herdeiro presumptivo, embora succeda por direito proprio, carece em todo o caso do concurso dos representantes da Nação.

E como que para concluir um pacto celebrado entre o futuro Rei e a Nação, o Herdeiro presumptivo, completando quatorze annos de idade, prestará nas mãos do Presidente da Camara dos Pares, reunidas ambas as Camaras, o seguinte juramento: « *Juro manter a Religião Catholica Apostolica Romana, observar a Constituição Política da Nação Portugueza, e ser obediente ás Leis, e ao Rei* » (art. 79).

Poderá o Herdeiro presumptivo renunciar ao seu direito?

Não havendo na lei constitucional uma disposição appli-

---

<sup>1</sup> DR. PRAÇA, pag. 218 e 219.

cavel, poder-se-ia suppôr que é admissivel como direito subsidiario o regimen da successão de direito privado, e teriamos então de responder negativamente, em vista do art. 2042 do codigo civil, que prohibe a renuncia á herança de pessoa viva.

Mas, como já observámos, a successão da Corôa é essencialmente diversa da do direito privado, e seria manifestamente absurdo obrigar o Principe Real a conservar a sua situação de Herdeiro presumptivo.

Por isso na pratica constitucional tem sido admittido aquelle direito de renuncia, como aconteceu ainda recentemente na Servia, onde o principe real Jorge renunciou em beneficio de seu irmão.

Logo que se verifique a morte do Rei, quer natural, quer civil, entendendo-se por esta a abdicção ou a deposição, *ipso facto* se opera a transmissão da Corôa para a pessoa do Herdeiro presumptivo, se um acto violento ou revolucionario não escolher outro individuo para a suprema magistratura da Nação.

A transmissão da Corôa opera-se *ipso facto et jure*, independentemente de qualquer solemuidade, limitando-se o Governo a publicar no *Diario* a respectiva proclamação, e seguindo-se depois, antes da cerimonia da aclamação, o juramento do novo Rei, ou Rainha (embora a Carta só falle do Rei), nos termos do art. 76:

« O Rei, antes de ser aclamado, prestará nas mãos do Presidente da Camara dos Pares, reunidas ambas as Camaras, o seguinte juramento — *« Juro manter a Religião Catholica Apostolica Romana, a integridade do Reino, observar, e fazer observar a Constituição Política da Nação Portugueza, e mais Leis do Reino, e provêr ao bem geral da Nação, quanto em mim couber ».*

A proposito do juramento Real toem os publicistas discutido se o Rei pôde exercer os seus poderes antes de o ter prestado.

Diz BRUNIALTI que algumas constituições não permitem ao Rei o exercício dos seus poderes, antes de prestar o juramento, citando a nossa Carta (art. 76), a constituição de Württemberg (art. 10), a da Grecia (artt. 40 e 43), a da Belgica (art. 80), a da Dinamarca (art. 7) e a da Rumania (art. 87).

A respeito da nossa Carta ha equivoco na doutrina do notavel publicista, pois que o art. 76, impondo ao Rei a obrigação de prestar o juramento antes de ser aclamado, não diz que só depois de o prestar poderá assumir o exercício da suprema magistratura.

Outras constituições estabelecem um certo prazo, ou não alludem ao tempo, limitando a prescrever que o Rei preste juramento «subindo ao throno», como acontece no Estatuto italiano (art. 22).

E, de facto, continúa BRUNIALTI, não se pôde conceber e admittir uma interrupção nas funcções do Chefe do Estado; trata-se de uma instituição, não de uma pessoa, e como tal pôde sempre exercer as funcções que lhe são constitucionalmente confiadas <sup>1</sup>.

Mas esta doutrina não é exacta, e a prova é que, por exemplo, a constituição da Belgica dispõe expressamente que o Rei não pôde tomar posse da Corôa antes de prestar solememente o juramento perante as Camaras.

E, na verdade, deve até reconhecer-se que se realmente o juramento fosse uma condição indispensavel para a investidura do Monarcha no seu alto cargo, como parece deduzir-se do art. 76 da Carta e das disposições similares de outras constituições, deviam estas ser interpretadas no sentido da constituição belga.

---

<sup>1</sup> BRUNIALTI, pag. 37 e 38.

Mas, porque a verdade é que o juramento não passa de ser uma fórmula meramente tradicional, tem-se entendido o praticado que o Rei continua sem solução de continuidade o exercício dos poderes do seu antecessor.

E, para garantia da futura prestação do juramento, tem sido geralmente acceita a doutrina de BLACKSTONE, segundo a qual se o Rei da Inglaterra se recusasse a prestar o juramento, deveria considerar-se resignatario, sem prejuizo dos actos por elle praticados anteriormente <sup>1</sup>.

A successão no throno dá-se em geral pela morte do Rei; mas pôde dar-se tambem pelo abandono voluntario d'este ou abdicção e ainda pela deposição (morte civil).

A historia está cheia de factos d'esta ordem, sendo relativamente recente a abdicção do REI CARLOS ALBERTO, no Piemonte, e do REI AMADEU, na Hespanha, e recentissima a deposição do sultão da Turquia.

Sendo constitucionalmente a instituição do Chefe do Estado um pacto celebrado com a Nação, é discutivel se o Rei pôde abdicar sem o consentimento das Côrtes, havendo publicistas que julgam necessaria uma lei <sup>2</sup>.

Na abdicção de CARLOS ALBERTO em 1849 o Parlamento exigiu um acto escripto, mas não lhe deu a fórmula de lei.

E porque o Estatuto Italiano, assim como a nossa Carta, nada prescreve a tal respeito, a opinião dominante é considerar bastante a declaração por escripto feita pelo Rei ao Parlamento, ou mesmo ao Governo.

Se, porém, o Rei quizer abdicar, não só por si, mas tambem por seus herdeiros, torna-se necessaria uma lei, por se tratar de mudança na ordem da successão.

<sup>1</sup> BRUNIALTI, pag. 38.

<sup>2</sup> SAREDO, *Il passaggio della Corona secondo il Diritto Pubblico Italiano*.

Tambem se deve considerar necessaria uma lei para que o Rei possa abdicar em beneficio de pessoa que não seja o herdeiro legal, assim como para reassumir a Corôa vaga por abdição ou morte de quem lhe haja succedido.

Alem da abdição expressa ha tambem casos de abdição tacita ou implicita, que as constituições fazem derivar de certos actos do Rei contrarios á lei, como acontece, por exemplo, entre nós com a ausencia no estrangeiro por mais de tres mezes, sem auctorisação das Côrtes, (art. 77 da Carta e art. 8 do segundo Acto Adicional) <sup>1</sup>.

A deposição, sendo um acto revolucionario, não só está fóra da constituição, mas nem está subordinada a principios juridicos determinados, a não ser o direito que a Nação tem de depôr o Chefe do Estado que não respeita a ordem juridica estabelecida pelas leis ou pelos costumes constitucionaes.

**9.** **Regencia na falta ou impedimento do Rei.** — No momento em que tenha de dar-se a transmissão da Corôa pôde acontecer que o exercicio dos seus poderes não seja possivel, por faltar o Herdeiro, ou por estar impedido o novo Rei.

D'ahi o instituto da *Regencia* na falta ou impedimento do Rei.

A Carta regula a Regencia nos artt. 91-99, mas previno apenas os dois casos de impedimento, por menoridade e por impossibilidade physica ou moral, nada dispondo sobre a falta do Herdeiro, nem sobre o impedimento, aliás frequente, resultante da ausencia do Rei.

Mas não é difficil encontrar solução para os casos não previstos.

---

<sup>1</sup> BRUNIALTI, pag 31-36.

Para o caso de não haver na Família Real um Herdeiro do throno, dispõem algumas constituições, como as da Hollanda, Grecia e Rumania, que o successor seja eleito pelo Parlamento, sobre proposta do ultimo Rei, por maioria de dois terços.

Faltando aquella proposta, e vagando imprevistamente o throno, quasi todas as modernas constituições, as da Dinamarca, Hollanda, Belgica, Hespanha, Rumania, Grecia, Servia, Bulgaria, attribuem a escolha do novo Monarcha ás Camaras reunidas depois de uma nova eleição.

Tambem na Italia, apesar de nada se dizer no Estatuto, se entende que em tal caso ninguem poderia duvidar de que a Nação, por intermedio de seus representantes, seria inteiramente livre de dispôr da Corôa e até de mudar a fórma do proprio governo<sup>1</sup>.

A mesma doutrina tem de seguir-se entre nós por força dos artt. 12 e 90 da Carta, como já dissémos.

Entretanto seria indispensavel instituir uma Regencia até á escolha e investidura do novo Rei.

E, como a Carta nada dispõe para o caso, não se pôde deixar de considerar applicavel, por analogia manifesta, o disposto no art. 93, que estabelece uma regencia nomeada pelas Côrtes Geraes, podendo estas decretar a Regencia provisional instituida pelo art. 94, o que seria até o mais exacto cumprimento da Constituição.

A Regencia propriamente dita, *qua* tal considerada pelas constituições e pelos publicistas, é a instituição destinada a supprir a incapacidade do Rei, resultante da menoridade, ou da impossibilidade physica ou moral.

E' o mesmo que a tutela do direito civil.

---

<sup>1</sup> BRUNIALTI, pag 42.

Nos termos da Carta, a Regencia, ou o Regente, exerce a Suprema Magistratura em nome do Rei (art. 98)<sup>1</sup>, e, em geral, com a mesma amplitude de poder, e tambem com a immuniidade consagrada pelo art. 72, que o isenta de qual-quer responsabilidade.

O art. 99 expressamente o declara — « *Nem a Regencia, nem o Regente será responsavel* ».

E' a consequencia do principio da continuidade ideal do Estado, de que os romanos foram os primeiros a exprimir um elevado conceito, que correspondia ao principio da perpetuidade da familia.

Mas os publicistas justificam a integralidade dos poderes da Regencia por considerações de caracter positivo.

Assim, diz CASANOVA que na monarchia constitucional, dados os fins da instituição, as prerogativas e os poderes do Rei não podem ser diminuidos na pessoa do Regente. A constituição julgou necessario confiar ao Rei como Chefe do Estado poderes determinados, e por isso estes não podem ser restringidos sem prejuizo do supremo interesse nacional. O Regente representa o Rei por vantagem da Nação, e por isso convem que o represente em toda a integridade dos direitos constitucionaes<sup>2</sup>.

A Carta, porém, não accitou inteiramente esta doutrina, conferindo ás Côrtes o direito de restringir os poderes da

<sup>1</sup> O art. 98 dispõe: « Os actos da Regencia, e do Regente serão expedidos em nome do Rei, pela fórma seguinte: — *Manda a Regencia em nome do Rei... Manda o Principe Real Regente em nome do Rei...* ».

E, por isso, tambem o art. 97 dispõe que: « Tanto o Regente, como a Regencia prestará o juramento mencionado no art. 76, acrescentando a clausula — *de fidelidade ao Rei, e de lhe entregar o Governo, logo que elle chegar á maioridade, ou cessar o seu impedimento* ».

<sup>2</sup> CASANOVA, *Diritto Costituzionale, lezione XXV.*

Regencia, *marcar os limites da sua auctoridade*, dizem o § 2 do art. 15 e o art. 1 do Acto Adicional de 1852.

Algumas constituições, como as da Hollanda, Belgica e Rumania, limitam-se a prohibir ao Regente as proposições de reformas constitucionaes; e outras, como a da Saxonia, só as permitem com o assentimento do Conselho de todos os Príncipes do reino <sup>1</sup>.

Parece-nos, porém, que as restricções ao poder da Regencia não se harmonisam com a natureza da instituição, que é destinada a representar para todos os effeitos a pessoa do Rei impedido de exercer as funcções supremas do governo.

Dada a necessidade de instituir a Regencia, poderia discutir-se se o Rei fallecido ou abdicatario deve ter o direito de designar o Regente, para o caso de ser necessario, como era principio commum da monarchia absoluta.

Na Inglaterra adoptou-se sempre o systema do poder exclusivo do Parlamento para a escolha da Regencia, em cada caso particular.

Mas na França, já mesmo no periodo constitucional, foi mantido o direito de designação do Rei, por força das antigas tradições.

Este systema foi, porém, abandonado por todas as modernas constituições, como essencialmente contrario aos principios em que ellas se fundam, pois que os Estados deixaram de ser patrimonio dos Reis, que a elles presidem por vontade da Nação, e por isso só a esta compete designar a Regencia quando fôr necessaria.

Dois systemas se apresentavam naturalmente sobre o modo de fazer a designação — o systema inglez, segundo o qual o Parlamento intervem, com uma lei especial, sempre

---

<sup>1</sup> BRUNIALTI, pag. 48 e 49.

que haja logar á Regencia, e o systema continental, consistindo em estabelecer na Constituição principios geraes, como aquelles que regulam a successão da Corôa, de modo que se a necessidade da Regencia se manifesta, já está previa e indirectamente designada a pessoa que a deve exercer.

O systema continental, adoptado pela Carta (artt. 92, 94 e 96), é o que tem prevalecido, por ser o mais harmonico com a instituição monarchica, assegurando melhor o accordo do Governo com o Parlamento, e sobretudo porque evita a perigosa luta de intrigas e ambições, sempre tão prejudicial ao prestigio das Instituições como aos proprios interesses nacionaes.

No impedimento por menoridade a Regencia dura até que o Rei complete 18 annos.

« *O Rei é menor até á idade de dezoito annos completos* », diz o art. 91 da Carta.

E n'esta idade se fixaram egualmente a maior parte das constituições modernas.

Mas não faltam censores a esta antecipação da maioridade, estranhando que seja permittido reger os destinos do paiz a quem, se fôsse um simples cidadão, teria ainda de esperar tres annos para poder exercer os simples direitos civis<sup>1</sup>.

E' certo, porém, que os perigos de antecipar a maioridade do Soberano n'um Estado constitucional são naturalmente menores que os de uma regencia, tanto mais que ao Herdeiro presumptivo se dá sempre uma educação especial e adequada, tendente a desenvolver mais rapidamente, e o mais perfeitamente possivel, as suas aptidões e a sua experiencia, alem de que nas conjuncturas difficeis não lhe faltarão,

---

<sup>1</sup> PALMA, *Diritto Costituzionale*, vol. II, pag. 373; CASANOVA, *lezione XXV*.

em geral, conselheiros de confiança, e terá sempre a seu lado os ministros responsaveis <sup>1</sup>.

E nada se oppõe mesino a que as Côrtes ordinarias alterem o art. 91, antecipando ainda mais a maioria do Rei, se o entenderem conveniente ao bem do Estado, visto que não é disposição de materia constitucional.

Foi assim que em 1834 a Camara dos Deputados votou por unanimidade um projecto de lei declarando a maioria de D. MARIA II, antes de completar 16 annos, projecto que tambem passou na Camara dos Pares, embora houvesse lá quem, como o DUQUE DE PALMELLA, opinasse que o art. 91 é de materia constitucional <sup>2</sup>.

O art. 92, em harmonia com a doutrina dominante, institue assim a Regencia durante a menoridade do Rei :

*« Durante a sua menoridade, o Reino será governado por uma Regencia, a qual pertencerá ao Parente mais chegado do Rei, segundo a ordem da successão, e que seja maior de vinte e cinco annos ».*

E' de notar a exigencia da idade de 25 annos, sendo certo que aos dezoito já se considera o Rei capaz de assumir o exercicio das suas funções.

Compreende-se que a Carta exija para o Regente uma idade maior que para o Rei, mas é por certo exagerada, exigindo mais do que os 21 annos da maioria civil, o que tem apenas explicação no facto de ser antigamente fixada esta nos 25 annos.

A Regencia legal do art. 92 dá lugar á duvida de saber se ha apenas um candidato, nos termos do artigo, isto é, se sómente pôde assumir a Regencia o parente mais proximo do Rei que tiver mais de 25 annos, ou se deverá tambem

<sup>1</sup> BRUNIALTI, pag. 41; DR. PRAÇA, pag. 221.

<sup>2</sup> DR. PRAÇA, log. cit.

considerar-se como tal o parente do gráus mais afastados que tenha aquella idade, quando os do gráu mais proximo a não tenham.

Entendemos que a segunda solução é a mais conforme com o espirito da Carta, embora a letra do art. 92 pareça consignar a primeira.

É o que se conclue do art. 93: «*Se o Rei não tiver parente algum, que reúna estas qualidades, será o Reino governado por uma Regencia permanente nomeada pelas Côrtes Geraes, composta de tres membros, dos quaes o mais velho em idade será o presidente*».

Confrontando estes dois artigos, vê-se bem que se o pensamento do art. 92 fosse admitir um só candidato, não diria no art. 93 — *Se o Rei não tiver parente algum que reúna estas qualidades* —, mas diria apenas — *Se o parente mais proximo não tiver aquella idade* —, ou empregaria expressão semelhante.

Com a expressão — *parente algum* — mostra claramente que se deve seguir a arvore genealogica, até se encontrar um parente successivel, que tenha os 25 annos; e sómento as Côrtes nomearão a Regencia do art. 93, se o não houver em taes condições.

Mas é claro que, não sendo estes artigos de *materia constitucional*, pôdem as Côrtes ordinarias resolver como entenderem, podendo até revoga-los, como já se fez na lei de 7 de abril de 1846, dispoendo que para o caso de morrer a Rainha, sendo ainda menor o Principé Real, ficaria Regente El-Rei D. Fernando.

Deve notar-se que, embora o art. 92 diga peremptoriamente quem ha-de ser o Regente na menoridade do Rei, nem por isso a pessoa real legalmente designada pôde assumir por si o poder, pois é necessario que as Côrtes tomem a deliberação de lhe entregar a Regencia, nos termos do art. 15, § 2 da Carta e do art. 1.º do Acto Adicional de 52, que modificou aquella disposição da Carta, de modo a harmonisa-la com os artt. 92 e 93.

A interpretação por nós dada ao art. 92 dá lugar á seguinte duvida: se durante a Regencia do art. 92 algum parente successivel de gráu mais proximo attingir os 25 annos, deverá elle assumir a Regencia, ou deve continuar o que está?

Entendemos que a primeira solução é a que se contem na letra e no espirito da lei, pois o principio expresso no art. 92 é que a Regencia pertence ao parente mais proximo.

E se, em vez da Regencia legal do art. 92, estiver installada a electiva do art. 93?

N'este caso parece-nos que o parente mais proximo do Rei não tem direito á Regencia, pois aquelle artigo instituo uma Regencia *permanente*, o que não faz sentido, senão entendendo-se que é para durar até á maioridade do Rei.

Entretanto, como em todo o caso as Côrtes pôdem intervir, bem pôdem resolver como entenderem mais conveniente ao bem do Estado.

Emquanto as Côrtes não elegem a Regencia collectiva do art. 93, torna-se necessario que alguém exerça o poder real, e por isso o art. 94 dispõe:

*«Emquanto esta Regencia se não eger, governará o Reino uma Regencia provisional, composta dos dois Ministros d'Estado do Reino e da Justiça e dos dois Conselheiros d'Estado mais antigos em exercicio, presidida pela Rainha viuva, e na sua falta pelo mais antigo Conselheiro d'Estado».*

Parece á primeira vista que a Regencia provisional só tem lugar para o caso da Regencia electiva, emquanto esta não fôr nomeada.

Mas a verdade é que deve tambem ter lugar no caso da Regencia do art. 92, até que o Regente seja reconhecido pelas Côrtes.

E isto resulta não só do espirito da Carta, mas tambem da propria letra, desde que esta seja vista com olhos de ver, apezar de á primeira vista parecer o contrario.

A expressão — *Emquanto esta Regencia se não eger* —

empregada no art. 94, não se refere sómente á Regencia electiva do art. 93.

A palavra — *esta* — abraço tambem o art. 92, pois ambos os artigos tratam da Regencia durante a menoridade do Rei.

E tambem não faz duvida a palavra — *eleger* — porque na doutrina da Carta, art. 15, § 2, tambem era electiva a Regencia estabelecida no art. 92; o Acto Adicional de 52 é que veio estabelecer a verdadeira doutrina.

A presidencia da Regencia provisional pertence ao Pae ou Padrasto do Rei, nos termos do art. 95:

*« No caso de fallecer a Rainha regente será esta Regencia presidida por seu marido ».*

Deve notar-se que este artigo está mal redigido; onde diz *regente*, deve dizer-se **reinante** <sup>1</sup>.

Sobre a Regencia no caso de incapacidade physica ou moral, dispõe o art. 96:

*« Se o Rei por causa physica, ou moral evidentemente reconhecida pela pluralidade de cada uma das Camaras das Côrtes, se impossibilitar para governar, em seu logar governará, como Regente, o Principe Real, se fôr maior de dezoito annos ».*

Algumas constituições não estabelecem estas duas causas de incapacidade, e nenhuma as determina, nem poderia determinar, dada a enorme difficuldade de discriminar as infinitas gradações das causas de incapacidade physica, e a incerteza da sciencia sobre as complexas e variadissimas fôrmas da incapacidade moral.

A determinação das condições em que um Rei deve considerar-se incapaz por causa physica ou moral é, pois, uma questão de facto a resolver em cada caso particular, cuja solução é confiada ao prudente criterio do Parlamento.

---

<sup>1</sup> DR. PRAÇA, pag. 224.

Mas, sendo o Rei o depositario privativo do poder moderador (art. 71), ao qual compete, por isso, exclusivamente a convocação extraordinaria das Côrtes (art. 74, § 1), como deve proceder-se, quando seja necessario tomar uma resolução sobre a Regencia?

Na Italia entende-se que deve o Governo responsavel tomar a iniciativa para fazer cumprir o Estatuto em materia de Regencia <sup>1</sup>.

Esta solução é perfeitamente logica, dada a confusão do poder moderador com o executivo, que se encontra no Estatuto italiano, como em todas as outras constituições modernas.

Mas perante a nossa Carta, em vista da theoria do poder moderador, aquella solução é incompativel com as disposições leaes; e se se quizesse cumprir strictamente a Carta, seria necessario esperar pela sessão ordinaria das Côrtes.

Por aqui se vê como é justa a reclamação, tantas vezes apregoada, de reformar a Carta, reconhecendo-se ás Côrtes o direito de se reunirem por iniciativa propria.

Declarada pelas Côrtes a incapacidade do Rei, o art. 96 manda entregar a Regencia ao Principe Real, se já tiver dezoito annos.

Mas se não houver Principe ou Princeza Real, ou se não tiver ainda os 18 annos?

Nada diz a Carta, e por isso deve entender-se que ás Côrtes compete deliberar.

O sr. DR. PRAÇA diz que em tal caso devemos subentender applicaveis os artt. 92 e 95 da Carta <sup>2</sup>.

Relativamente ao art. 95 (Regencia provisional), entendemos que não póde deixar de ser assim.

Mas a respeito do art. 92, parece-nos que, embora as Côrtes devam preferir a Regencia por elle estabelecida,

---

<sup>1</sup> BRUNIALTI, pag. 45.

<sup>2</sup> DR. PRAÇA, pag. 225.

pódem contudo escolher outra, se assim o aconselharem os interesses superiores do paiz.

A Regencia no caso de ausencia do Rei não está regulada na Carta nem nos Actos Addicionaes.

Nos termos do art. 77, «*o Rei não poderá sahir do Reino de Portugal sem o consentimento das Côrtes Geraes; e se o fizer, se entenderá que abdicou a Corôa*».

Este artigo foi modificado pelo Acto Adicional de 1885, que dispõe no art. 8:

«*O Rei não pôde estar ausente do Reino mais de tres mezes sem o consentimento das Côrtes*».

A proposta de refôrma constitucional apresentada á Camara dos Deputados em 11 de março de 1900 determinava que a Regencia no caso de ausencia do Rei sómento se estabelecera quando a demora fosse mais de 10 dias.

Não ha nas nossas leis constitucionaes disposição que regule a Regencia por motivo de ausencia.

Mas tem-se entendido que devem applicar-se as disposições dos artt. 92 a 95, e por isso na ultima ausencia do Rei D. Carlos ficou Regente o mallogrado Principe Real D. Luiz, que já tinha a maioridade dos dezoito annos.

Em 1867 a lei de 27 de junho dispoz que na ausencia do Rei D. Luiz ficaria Regente El-Rei D. Fernando.

Entendem alguns escriptores que no caso de ausencia é natural que o proprio soberano escolha a pessoa que deve transitoriamente substitui-lo, fundando-se na doutrina do mandato, segundo a qual o Rei deve ter a faculdade de nomear pessoa da sua confiança, e determinar a que actos se deverá proceder em seu nome, e restringir a delegação ao que fôr indispensavel á marcha dos negocios.

E' o que os italianos chamam o *logartenente*, em vez de Regente, pois o Estatuto tambem não regula a hypothese <sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> BRUNIALTI, pag. 49.

Mas a escolha do Regente, diz o sr. DR. PRAÇA, não pôde ser arbitraria. O pacto fundamental deve ser respeitado na sua letra e no seu espirito, e o elemento monarchico viria a ficar gravemente comprometido com a escolha de um Regente em desharmonia com as prescripções da lei fundamental <sup>1</sup>.

**10. Familia Real; seus titulos e tratamento. Tutela do Rei menor.** — E' intuitivo que nos paizes do regimen monarchico a Familia Real deve gosar uma situação privilegiada, sem o que não poderia manter a auréola de prestigio e respeito que deve sempre cercar a pessoa dos Reis, como condição e característica primacial da monarchia constitucional.

A lei reconhece á Familia Real uma posição especial, privilegiada e proeminente, não só por homenagem devida á pessoa do Rei, mas tambem porque os seus membros podem, em determinados casos, ser chamados á Regencia, e conservam em todo o caso um direito eventual á successão da Corôa.

Por isso em todos os tempos e em todos os Estados monarchicos foram sancionadas normas especiaes para os membros da Familia Real, conferindo-lhes prerogativas ou privilegios, taes como os de não ser obrigados a exercer funcções publicas, nem a depôr nos tribunaes, serem isentos de pagar contribuição, não responderem nos tribunaes communs pelos delictos que porventura commettam, etc.

A Carta trata da Familia Real nos artt. 78 e seguintes, mas não determina a extensão de parentesco dentro do qual ella se circumscreve.

Resulta, porém, das suas disposições que por Familia Real deve entender-se o conjuncto de todos aquelles que

---

<sup>1</sup> DR. PRAÇA, pag. 226.

descendendo de um Rei podem ter um direito eventual á successão da Corôa.

N'um sentido mais restricto, e que é o seu significado mais geral e commum, á semelhança do que acontece tambem nas relações familiares de direito civil, a expressão Familia Real é synonyma de Casa Real, e comprehende apenas o Rei, a Rainha, e os seus descendentes.

O art. 78 determina os titulos e o tratamento inherentes ás pessoas da Familia Real:

« O Herdeiro presumptivo do Reino terá o titulo de — PRINCIPE REAL --- e o seu primogenito o de --- PRINCIPE DA BEIRA. Todos os mais terão o de — INFANTES. O tratamento do Herdeiro presumptivo será o de — ALTEZA REAL, e o mesmo será o do Principe da Beira ; os Infantes terão o tratamento de ALTEZA ».

Os nossos primeiros Reis davam a seus filhos os titulos de Reis e Rainhas.

Depois passaram a chamar-lhes indistinctamente *Principes* e *Infantes*.

D. DUARTE reservou o titulo do Principe para o Herdeiro presumptivo da Corôa, e o primeiro que d'esta prerogativa usou foi D. AFFONSO V, segundo refere BRANDÃO, na *Monarchia Lusitana*.

O Principe Real tem tambem o titulo de Duque do Bragança, que já pertencia a seus ascendentes antes de subirem ao throno.

A nossa familia Real nasceu do casamento do Duque D. AFFONSO, filho natural de D. JOÃO I, com D. BEATRIZ PEREIRA, filha do Condestavel D. NUNO ALVARES PEREIRA.

O Principe Real tem tambem o titulo de Condestavel (Dec. de 4 d'abril de 1816). O Condestavel, instituido por D. FERNANDO, parece derivar-se da Inglaterra, e tinha toda a jurisdicção e supremacia nos negocios da guerra. Era o cargo de D. NUNO ALVARES PEREIRA.

O titulo de Duque do Bragança e Principe do Brazil

foi dado ao Príncipe Herdeiro por D. JOÃO IV em 26 de outubro de 1645.

O titulo do Príncipe da Beira é conhecido desde 1834, e parece ter sido dado por D. JOÃO V a D. MARIA I.

O titulo de Duque do Porto foi conferido pelo decreto de 4 d'abril de 1833 ao segundo filho de Sua Magestade <sup>1</sup>.

O disposto no art. 78 parece dar a entender que *Herdeiro presumptivo* da Corôa e *Príncipe Real* são expressões equivalentes; por outra, que o Herdeiro presumptivo tem sempre o titulo de Príncipe Real. E, com effeito, ainda no anno passado, quando se discutia no Parlamento a proposta da lista civil, que se converteu na lei de 3 de setembro de 1908, a proposito do augmento da dotação de Sua Alteza o Infante D. Afonso, houve quem laborasse n'este equivoco.

Mas comparando o art. 78 com o 79, e com o art. 15, nos §§ 1 e 3, ve-se logo que não é assim, e que o art. 78 tem de entender-se no sentido de que o Príncipe Real é o primogenito do Rei e só elle; de modo que, emquanto o Rei

<sup>1</sup> DR. PRAÇA, pag. 199 e 200. « A proposito do tratamento d'*Alteza* é de saber que os imperadores romanos já o haviam applicado a seus cortezãos, generaes e funcionarios, e que foi usado para com os bispos até cerca do seculo decimo. Tres seculos depois tornara-se privilegio dos soberanos considerados, na hyerarchia dos jurisconsultos da idade media, como vassallos de sua magestade o Imperador do Santo Imperio romano. LUIZ XI e FRANCISCO I foram os primeiros que se attribuiram a *majestade*, e tendo o seu exemplo sido seguido com rapidez pelos outros Reis. o titulo de *Alteza* pertence sómente aos pequenos soberanos e aos filhos e irmãos do Rei.

GASTÃO D'ORLEANS, irmão de LUIZ XIII, foi o primeiro que acrescentou o epitheto de *real*; os sobrinhos e sobrinhas de LUIZ XIV fizeram o mesmo. VICTOR AMADEU II, ainda Duque de Saboya, o Grão Duque da Toscana, e o Duque de Lorena fizeram o mesmo; outros soberanos escolheram o epitheto de *serenissimo*, que foi successivamente appellido pelos Principes do sangue e por elles adoptado, e a *Alteza* simples foi deixada aos ramos collateraes ».

não tem um filho ou filha (Prinzeza Real) está em suspensão aquelle titulo, embora haja um Herdeiro presumptivo.

E' o que acontece actualmente; não ha Principe Real, embora haja Herdeiro presumptivo, que é Sua Alteza o Infante D. Afonso.

Pelas razões já indicadas a Familia Real não está sujeita ao direito commum.

E' assim que os bens da Casa de Bragança, principal patrimonio immobiliario da Familia Real, não pertence sequer ao Rei, mas sim ao Principe Real, que d'ella toma posse, chegando á maioridade, como foi instituida pela carta patente do 27 de outubro de 1645, confirmada pelas Côrtes Constituintes de 1821, no art. 5 da lei de 11 de julho do mesmo anno.

Tambem o regimen da tutela durante a menoridade do Principe Real é especialmente regulada no art. 100 da Carta :

*« Durante a menoridade do successor da Corôa, será seu Tutor quem seu Pae lhe tiver nomeado em testamento ; na falta d'este a Rainha Mãe ; faltando esta, as Côrtes Gerais nomearão Tutor, com tanto que nunca poderá ser Tutor do Rei menor aquelle, a quem possa tocar a successão da Corôa na sua falta ».*

Vê-se, pois, que para o Rei menor pôde haver tres especies de tutela : tutor testamentario, legitimo, e dativo ou electivo.

Confrontando a ultima parte do art. 100 com o § 4 do art. 15, reconhece-se logo que a disposição d'este está imperfeitamente redigida, dando a entender que na falta do tutor testamentario, teria logar a tutela dativa nomeada pelas Côrtes, quando é certo que tem logar a tutela legitima da Rainha.

Analysando e commentando o art. 100, diz o sr. Dr. PRAÇA que a tutela do Rei, comquanto diga respeito aos seus direitos e deveres civis, não pôde modelar-se, nos casos omissos, restrictamente pelas disposições do codigo civil.

O artigo 100 resente-se do nosso direito antigo sobre tutelas. Antes do código civil a tutela testamentaria proteria a mãe, ao passo que pelo código civil (art. 93) o pae só pôde nomear tutor ao filho, sendo a mãe fallecida ou estando impedida de exercer o poder paternal.

A tutela legitima, segundo a Carta, só pôde ser exercida pela mão do Rei menor, emquanto que pelo código civil (artt. 199 e seg.<sup>a</sup>), assim como pelo direito antigo, pôde ser exercida por outras pessoas, na falta da mãe do menor.

A Constituição de 1822 (art. 155) exigia que o tutor testamentario e o dativo sejam naturaes do Reino.

Com relação á tutela legitima entendeu-se desnecessario e inconveniente esta exigencia, para não se excluir da tutela a Rainha Mãe.

Pela mesma razão que se confere a tutela legitima á Rainha Mãe, tambem devia confiar-se ao Pae do Rei menor, quando este succeda a sua Mãe, como se dispunha no art. 112 da Constituição de 1838.

Em relação á tutela legitima ha no art. 100 uma lacuna que não se verificava nas duas Constituições, pois n'estas a Rainha Mãe só exerceria a tutela — *emquanto não tornasse a casar*, clausula que, talvez por lapso, deixou de apparecer na Carta.

Por todas estas imperfeições e omissões, concluo o sr. DR. PRAÇA que o art. 100 carece de uma boa lei regulamentar <sup>1</sup>.

A Constituição de 1822 não se contentava com a direcção do tutor, nem mesmo com a do Pae, para formar e educar o espirito do Rei, e por isso conferia ás Côrtes (art. 103, § 11), a attribuição de approvar o plano da educação do Principe Real.

---

<sup>1</sup> DR. PRAÇA, pag 228 e 230.

Parcece-nos, porém, demasiada exigencia, e até consideramos as Côrtes incompetentes para semelhante missão, que melhor poderá ser desempenhada por pessoa de confiança, que melhor conheça o character e as aptidões do educando.

Para concluirmos o estudo do regimen constitucional da Familia Reinante couvem ter em vista o art. 90 :

*« O casamento da Princeza Herdeira presumptiva da Corôa será feito a aprazimento do Rei, e nunca com estrangeiro ; não existindo o Rei ao tempo em que se tratar este consorcio, não poderá elle effectuar-se sem approvação das Côrtes Geraes. Seu Marido não terá parte no Governo, e sómente se chamará Rei, depois que tiver da Rainha filho, ou filha ».*

Comtudo já vimos que D. Maria II casou duas vezes, com principes estrangeiros ; e é certo que as Côrtes poderão em todo o caso approvar o casamento com estrangeiro sempre que o julguem conveniente ao bem do Estado.

**11.** **Dotação da Familia Real — A lista civil.** — A situação proeminente do Chefe do Estado nas monarchias constitucionaes impõe ao Estado a obrigação de garantir ao Rei os meios pecuniarios sufficientes, não só para viver desafogadamente, afim de poder desempenhar as suas multiplas e complexas attribuições, mas tambem para se cercar do esplendor, que é indispensavel ao decoro do representante do poder soberano.

E assim dispõe o art. 80 :

*« As Côrtes Geraes, logo que o Rei succeder no throno, lhe assignarão, e á Rainha sua Esposa, uma dotação correspondente ao decoro de sua alta dignidade ».*

E' o que se chama a *lista civil*, comprehendendo tambem as pequenas dotações concedidas ao Principe Real e aos Infantes.

O principio em que se funda a *lista civil* é mixto de elementos de direito publico o de direito privado.

Uma parte da lista civil, que é destinada á conservação da pessoa d'El-Rei, tem um caracter certamente privado: mas as despezas feitas no desempenho das variadissimas attribuições proprias da Corôa teem uma perfeita analogia com as que organisam em geral os serviços publicos.

Esta fusão de elementos tem por vezes gerado a confusão do patrimonio da Corôa com o patrimonio do Estado.

E' o que entre nós se tem chamado *a confusão dos dois erarios*.

Foi o desenvolvimento historico do direito constitucional inglez que organicamente foi accentuando a distincção e a separação dos dois patrimonios, por tal modo que enquanto a consignação dos fundos que constituem a lista civil faz parte do *fundo consolidado* (*consolidated fund*), e por isso é subtrahida ao voto annual do Parlamento, a determinação das despezas destinadas á organização dos serviços da Corôa de caracter publico está sujeita á fiscalisação financeira das Côrtes <sup>1</sup>.

A doutrina estabelecida nas nossas leis actuaes sobre a dotação dos Reis, diz o sr. DR. PRAÇA, tem os seus precedentes na nossa historia que devemos fazer conhecer para podermos apreciar o seu justo alcance, e o progresso das ideias.

\* A distincção do patrimonio do Rei do patrimonio do Estado desaparece do ultimo meado do seculo XIII até fins do seculo XIV. No principio da monarchia havia os *reguengos* destinados á manutenção da casa do Rei o que correspondiam ás dotações constitucionaes. Os *reguengos* eram os bens patrimoniaes do Rei, cuja economia se regulava de um modo analogo ao das outras familias. Não é muito provavel, diz ALEXANDRE HERCULANO, que se guardasse uma differença exacta entre a applicação dos rendimentos da

---

<sup>1</sup> ORLANDO, pag. 169.

Coróia, e a dos rendimentos do patrimonio Real. O Rei tendia naturalmente em tudo a confundir-se com o Estado, e os livros do *Recabedo Regni* (o registo dos bens da Coróia) não deviam tardar a constituir um só todo com os do *deposito* ou do *depositario* (o registo dos bens reguengos). De feito, já nos diplomas da primeira epocha historica vemos o Rei chamar tanto ás contribuições municipaes e rendas proprias da Coróia, como ás das herdades reguengueiras, *meus foros*, *meu direito* (*meos foros*, *meum directum*). Não admira pois que MELLO FREIRE escrevesse: «entre nós não existe differença alguma entre os bens do Príncipe e da cidade, como entre os romanos que sempre viveram n'uma republica verdadeira ou apparente». Por isso dizia o mesmo escriptor no seu *Projecto do codigo do direito publico* (tit. I, § 7): «a administração de todos estes bens e direitos pertence unicamente ao Imperante, que pôde usar e dispôr d'elles a seu arbitrio, segundo a exigencia da causa publica».

«O progresso das ideias e a experiencia fez reconhecer a necessidade de voltarmos á moralidade e clareza dos primeiros tempos da monarchia, d'accordo com as actuaes circumstancias, necessidades e ideias».

«Torna-se d'este modo mais explicita a despeza da Casa Real, e por isso menos exposta ás demasias das paixões, evitando assim todo o pretexto ás consequencias da assombrosa e terrivel revolução de 1789, e á expiação execravel do bondoso Luiz XVI. As constituições tem esta vantagem: attendem ao decoro e segurança dos thronos, e não desprezam as lagrimas e soffrimento do povo. Chamam a attenção e a reflexão de todos para cooperarem na grande causa da civilisação de boa vontade e sem o sacrificio da justiça, e apenas com a extincção dos maus habitos e das ruins paixões<sup>1</sup>».

Actualmente a lista civil, instituida no art. 80, é regulada pela lei de 3 de setembro de 1908, para Sua Magestade

---

<sup>1</sup> DR. PRAÇA, pag. 204 e 205.

EL-REI e para Sua Alteza o Sr. Infante D. AFFONSO, pela lei de 1 de julho de 1862, para Sua Magestade a Rainha D. MARIA PIA, a quem fixou a dotação annual do 60 contos, e pela lei de 23 de julho de 1892, para Sua Magestade a Rainha D. AMELIA, a quem foi assignada igual dotação.

A lei de 3 de setembro de 1908 dispõe no art. 1 :

*«A dotação de Sua Magestade El-Rei o Senhor D. MANUEL II é fixada, como nos reinados constitucionaes anteriores, na quantia de réis 1:000\$000 diarios, e será abonada desde o dia 2 de fevereiro d'este anno».*

Na discussão parlamentar foi combatida por alguns deputados republicanos esta dotação, arguindo-a de excessiva e exagerada, em face das más condições economicas e financeiras do paiz.

A verdade, porém, é que se attendermos — a que já em 1821 as Constituintes votaram igual dotação, considerando-a aliás diminuta, mas não a votaram maior, pela simples razão de que o não permittiam as circumstancias do thesouro — a que de então para cá se tem multiplicado não só as necessidades da vida, mas tambem os preços das cousas — a que por isso mesmo se tem duplicado, e até triplicado, os vencimentos de quasi todas as classes de funcionarios publicos, só ficando invariavel a dotação real — a que nos Estados em que a organização social e politica, como a Hespanha e a Italia, mais se parece com a nossa, e a representação do Rei é precisamente a mesma, a dotação Real é incomparavelmente superior, pois na Hespanha é de cerca de 1600 contos, e na Italia de 3000 contos — e finalmente, a que desde ha muitos annos a Administração da Fazenda da Casa Real atravessa uma crise tão difficil, que nem a mais rigorosa e severa economia tem conseguido resolver — tem de concluir-se necessariamente que a lista civil em Portugal é insufficiente, e não corresponde de modo algum ás verdadeiras e reaes necessidades da Corôa, quanto mais ao elevadissimo fim que lhe attribue o art. 80 da Carta.

Pódem os inimigos desleaes da Monarchia arromessar á ignorancia mixta de ingenuidade de uma grande parte do povo as mais estrondosas e até calumniosas declamações contra os pretendidos esbanjamentos da Casa Real. Mas o que jámais poderão é illudir quem queira observar e reflectir, porque acima das declamações sem fundamento nem probidade está sempre a verdade, que decorre pura e limpa da propria realidade dos factos.

Para mais positivamente ainda comprovarmos a nossa affirmativa, passamos a transcrever o relatorio e o decreto de 30 de agosto de 1907, com que se procurou regularisar a situação financeira da Casa Real, não só por ser um documento todo elaborado sobre factos precisos e de uma logica inilludível, mas tambem porque muito nos apraz illustrar este modesto trabalho com um diploma, que honra tanto a memoria do Rei que o assignou, como a vida dos Ministros que o referendaram.

« Senhor. — Entre as questões de inadiaval resolução que o Governo encontrou quando foi chamado aos Conselhos da Coroa destacavam-se, pela sua delicadeza e singular magnitude politica, os embaraços e difficuldades da Administração da Fazenda da Casa Real.

Sendo o Rei o primeiro Magistrado da Nação, é tambem o seu mais alto representante, no qual se incarna superiormente a propria ideia da unidade da Patria e a sua dignidade como nação autonoma e independente. E assim o problema da situação financeira da Casa Real é um verdadeiro problema politico, do mais alto interesse publico.

Por este motivo, inteirando-se das difficuldades da fazenda real, das dividas existentes a particulares e dos adiantamentos por parte do Thesouro, entendeu o Governo que, logo na primeira sessão legislativa, devia declarar ao Parlamento a existencia d'esses factos, protestando resolver com elle, e com pleno conhecimento do país, a fórma da sua liquidação e a promulgação de medidas tendentes á resolução do assunto.

Não datam do actual reinado, antes toem origens muito anteriores, esses embaraços e difficuldades.

Para melhorar a situação financeira, já de ha muito precaria,

da Administração da Casa Real, aumentando-lhe os rendimentos, foram promulgadas as leis de 23 de maio de 1859, 30 de junho de 1860, 28 de maio de 1863 e 12 de abril de 1876, que autorizaram as vendas de diamantes da Coroa, sendo o respectivo producto convertido em inscrições do assentamento da Junta do Credito Publico. Contudo essa providencia não era de ordem a constituir um remedio efficaz. A transformação das condições economicas geraes, accentuada em toda a parte desde o meado do seculo passado, com a consequente e progressiva desvalorização da moeda, aggravava gradualmente a economia de uma administração mantida por uma inalteravel dotação monetaria.

D'ahi proveio a necessidade de contrahir empréstimos em 12 de agosto de 1880, e em 30 de dezembro de 1882, para pagamento dos quaes se effectuou em 15 de outubro de 1889, no uso da autorização concedida pela lei de 2 de maio de 1885, a venda da maior parte das inscrições averbadas á Coroa.

As mesmas causas profundas e antigas, que produziram as circumstancias precarias da Fazenda Real, affectaram tambem a Casa de Bragança, morgadio do Principe Real, e que teve de contrahir empréstimos, cujos encargos chegaram a absorver quasi totalmente os rendimentos das suas propriedades.

Taes eram as condições em que se encontrava a administração da Fazenda Real quando se iniciou o actual reinado: a Casa Real privada, pela venda de inscrições na importancia de 1,638:100\$000 réis, de um rendimento annual de 49:143\$000 réis; a Casa de Bragança onerada por dividas que lhe absorviam quasi por completo os rendimentos. E logo, poucos annos depois, accentuava-se a grave crise economica que o país atravessou na ultima decada do seculo e que, pela elevação do agio do ouro, mais agudamente determinou a depreciação do valor de compra da moeda nacional, em que é satisfeita a dotação da Casa Real, e a correspondente crise financeira, que, pela lei de salvagão publica de 26 de fevereiro de 1892, fundamentalmente affectou os rendimentos das poucas inscrições que ainda existiam na posse da Coroa.

Se, portanto, já vinha de longe o desequilibrio financeiro d'essa administração, a propria natureza dos remedios e palliativos com que se lhe tinha procurado acudir, conjugada com motivos economicos e financeiros de character geral, tornavam especialmente precario o estado da Fazenda Real no começo do presente reinado.

Um facto novo veio aggravar ainda essa situação.

Seguindo tradições da Familia Real Portuguesa, que em varias epochas do periodo constitucional fez ao Thesouro importantes doativos que se cobraram por dedueções na lista civil, quis Vossa Magestade contribuir para alliviar as difficuldades da Fazenda Publica

por occasião da crise de 1892. Foi assim que Vossa Magestade e Sua Magestade a Rainha espontaneamente cederam, em seu nome e de seus Augustos Filhos, uma parte importante das dotações da lista civil, elevando-se essas deducções, durante os annos em que foram feitas, á somma de 567:900\$000 réis.

As circumstancias da Fazenda da Casa Real não permittiram porém a realisação d'esse generoso movimento do coração dos Soberanos. Essas deducções tiveram de cessar depois de haverem desorganizado ainda mais aquella administração.

Vendidos os diamantes para comprar inscrições, vendidas as inscrições para pagar empréstimos, empenhados até á quasi completa absorpção dos seus rendimentos os bens particulares da Casa de Bragança, já nada havia que vender nem que empenhar. E como se evitava sempre encetar o problema nas suas rigorosas causas economicas e no seu verdadeiro alcance politico, inaugurou-se um novo systema de expedientes, que nem o resolvia nem era de molde a acrescentar o prestígio que ás Instituições é indispensavel manter.

Primeiramente, a título de liquidação de antigas reclamações da Coroa, foram autorizados pagamentos pelas leis de 13 de maio de 1896 e de 12 de junho de 1901; esgotado porém este ultimo meio, recorreu-se por um lado aos adiantamentos a descoberto, autorizados por despachos dos ultimos Governos, contrahindo-se por outro lado novas dividas a pessoas e estabelecimentos particulares que se elevam já hoje a centenas de contos de réis.

E assim se foi aggravando uma situação financeira verdadeiramente insustentavel o que é a consequencia necessaria de evidentes causas historicas e economicas.

Ao passo que noutros paises tem successivamente aumentado as listas civis (como na Prussia em 1899 e na Inglaterra em 1901), entre nós mantem-se fundamentalmente a que foi estabelecida na lei de 11 de julho de 1821 e conservada nas leis de 20 de março de 1827 e 19 de dezembro de 1831.

Naquella lei, saída das nossas primeiras Côrtes Constituintes, já se arbitrava ao Rei a dotação actual, alem das prestações estabelecidas aos outros membros da Familia Real. Com os importantes rendimentos das casas das Rainhas e do Infantado, que, por decretos de 1833 e 1834, foram extintos e incorporados os seus bens nos Proprios Nacionaes, subia então a dotação da Familia Reinaldo a uma importancia muito superior a toda a actual dotação, se bem que muito inferior ás despesas que, segundo se apurou nessas Côrtes em 1821, se haviam feito com a Casa Real nos annos de 1804 a 1806, e que tinham attingido a media de 1:276 contos de réis.

Pois não obstante haverem progressivamente aumentado as necessidades economicas e avultado naturalmente o numero de pos-

soas e instituições que recorrem á beneficencia regia; apesar do haver grandemente diminuido o poder de compra da moeda, a dotação da Casa Real é hoje inferior á que foi estabelecida ha oitenta e seis annos pelas Côrtes Constituintes de 1821, cuja commissão do fazenda só a titulo provisório indicara essa importancia, em harmonia com as circumstancias difficeis do Thesouro, que naquella epoca soffria a depressão resultante de guerras recentes.

Como é evidente, grande parte das despesas da Corôa, e designadamente a de representação do Estado, são communs tanto ás grandes Potencias como aos demais Estados. E entretanto a nossa lista civil não é susceptivel de confronto com as das grandes Potencias e nem mesmo com a dotação da Familia Real Espanhola, que pelo ultimo orçamento ascende a cêrca de 9 milhões de pesetas, sendo 7 milhões a parte d'essa dotação attribuida especialmente ao Rei.

Inferior á da Belgica, a lista civil portuguesa é consideravelmente menor que as da Saxonia e Baviera, monarchias subordinadas ao Imperio Allemão, onde, portanto, a representação do Estado é muito mais restricta, e nas quaes, comtudo, as dotações são respectivamente de 4 milhões e de cêrca de 5 milhões de marcos.

Não acrescem entre nós á lista civil rendimentos importantes que a Coroa recebe em muitos outros Estados, como na Hollanda, e designadamente na Prussia, onde, alem de 8 milhões de marcos que figuram especificadamente no orçamento, a Coroa recebe importancia proximaente igual pela administração dos dominios do Estado.

Pois a despeito da sua dotação restricta, tem a nossa lista civil de fazer face a largas despesas que são propriamente da representação do Estado. Assim pesa sobre ella, alem de muitos encargos d'essa natureza, o da manutenção de bastantes palacios reais e dos seus parques e jardins, o que só se justifica em países onde a lista civil attinge sommas elevadissimas, como na Italia, que attribue actualmente á Casa Real mais de 16 milhões de liras.

Devendo a lista civil portuguesa fazer face, com uma somma restricta, fixada já vae para um seculo, não só ás despesas pessoais da Familia Reinante e aos importantes dispendios de beneficencia (que na lista civil inglesa tem verba especial por se considerarem inherentes á Realza), mas ainda aos encargos elevadissimos da representação do Estado, eram inevitaveis os embaraços e difficuldades que desde longa data perturbam e desequilibram a Administração da Fazenda da Casa Real. Basta considerar, por um lado, a elevação da dotação orçamental de todos os serviços publicos e dos vencimentos de todos os funcionarios desde 1821 até hoje, e por outro a transformação que os progressos da civilização tem operado

nas relações internacionaes dos diversos países, dando ás suas capitães um caracter de verdadeiras cidades cosmopolitas, para se comprehender a insufficiencia actual de uma dotação estabelecida ha perto de um seculo e a impossibilidade de com ella fazer face ás despesas sempre crescentes da representação superior do Estado.

E por não ter havido abonos á Administração da Casa Real desde que o actual Governo foi chamado ao poder, teve esta immediatamente de contrahir um empréstimo no Banco de Portugal, o de aumentar as suas outras dividas.

Ora é manifesto que este estado de cousas nem pode economicamente subsistir nem prolongar-se, sem quebra do decoro da alta dignidade da Coroa, a que tanto as Constituições de 1822 e de 1838, como a Carta Constitucional, expressamente declararam que devia corresponder a dotação da Familia Real.

E desde que os factos demonstram, na experiencia de um tão largo periodo de tempo, a insufficiencia de recursos necessariamente reduzidos e progressivamente onerados, é dever do Governo encarar o problema como elle é, e, em vez de o adiar com simples expedientes, apresentá-lo francamente ao país, com uma solução verdadeira e concreta, que elle tem direito de conhecer, pois se trata do prestigio da sua mais alta representação.

Por isso, se o rigoroso cumprimento da lei lhe tolhia a continuação de adiantamentos que protrahiam a questão sem a resolver, demonstrou claramente o Governo, pelas declarações feitas no Parlamento, o seu firme proposito de resolver com elle este importante assuntto, liquidando-se o passado e providenciando-se para o futuro, de modo que, por um lado, fique a Fazenda da Casa Real habilitada a realizar as operações necessarias para extinguir as dividas a fornecedores e outras de identica natureza que sobrecarregam e embaraçam a sua administração, e, por outro, se lhe garantam recursos moderados mas sufficientes para, legal e regularmente, poder manter o decoro da sua representação.

Nem mais delongas permitem as circumstancias em que se encontra a Administração da Fazenda da Casa Real, que, suspensos os adiantamentos e aguardando á deliberação parlamentar, teve já de recorrer, no actual anno, mais uma vez ao credito particular em mais de réis 100,000\$000 para fazer face ás suas despesas. Não pôde a questão ser submettida á resolução das Côrtes pelos ponderosos motivos que determinaram o seu encerramento e, mais tarde, a dissolução da Camara dos Senhores Deputados. Mas porque subsistem as razões de necessidade material e de ordem legal para que o assuntto seja resolvido de fórma que todas as despesas, seja qual for a sua origem e applicação, tenham fundamento na lei e sejam do conhecimento do país, nos termos da reforma de contabilidade, tor-

na-se indispensavel que a seu respeito se providencie em decreto com força de lei.

Segundo o apuramento feito na Direcção Geral da Thesouraria, os abonos escriturales em conta da Fazenda da Casa Real ascendem á importancia total de 771:715\$700 réis. Como, porém, o yacht *D. Amelia*, que custou réis 306:000\$000, se acha, desde 27 de abril de 1899, incorporado na Marinha Real Portuguesa, fica sendo o debito ao Thesouro da cifra de 465:715\$700 réis.

E' pois uma importancia inferior em mais de 100:000\$000 réis ao montante dos donativos feitos ao Thesouro pela Familia Real, em consequencia da crise financeira de 1892 e que sommaram 567:900\$000 réis.

Pela lei de 16 de julho de 1855 foi autorizado o arrendamento dos bens da Coroa, e pela disposição da alinea *a*) do § unico do artigo 19.º da lei de 12 de junho de 1901, declarada de execução permanente, foi autorizada a abertura de creditos especiaes necessarios para o pagamento da importancia das rendas dos predios pertencentes á Casa Real e na fruição do Estado para diversos serviços. A importancia annual das rendas pagas nos termos das disposições citadas é de 28:901\$000 réis.

Pelo § 2.º d'esto projecto de decreto extingue-se o direito da Coroa sobre os predios dados de arrendamento ao Estado e, pelo artigo 1.º, compensa-se a privação perpetua d'aquellas rendas com a quantia de 465:715\$700 réis, importancia dos adeantamentos feitos á Casa Real, depois do deduzido o preço do yacht *D. Amelia*, já incorporado na marinha de guerra.

Não sendo o direito da Coroa sobre os bens que lhe estão consignados adstricto a um determinado numero de annos ou á vida de certas e determinadas pessoas, mas revestindo a natureza perpétua das instituições politicas, o seu valor, na parte relativa aos bens a que se refere a lei de 1901, excede em muito mais de 100:000\$000 réis a verba referida dos adeantamentos.

Feita por esta fôrma a liquidação do passado, é certo que cercceando-se os rendimentos da Casa Real pela suppressão da importante quantia de 28:901\$000 réis que recebia dos predios arrendados, esta providencia vem ainda aggravar as difficuldades, que assoberbam a administração da Fazenda Real, derivadas em parte da minificiencia regia, designadamente quanto á protecção concedida a numerosos servidores antigos e a suas familias, e dos avultados dispendios da representação do Estado e que sobre este devem directamente cair.

Assim acontece, por exemplo, na Republica Francesa, onde, alem da dotação do Presidente, se consignam verbas especiaes para as desposas da sua casa e para as de viagem e de representação,

estabelecendo-se ainda no orçamento do Ministerio da Instrução Publica e Bellas Artes verbas especiaes para custeio do palacios e parques nacionaes e para a administração do *Garde Meuble*.

Da mesma forma estão em França a cargo do Estado os dispendios com as carruagens de gala, os que se fazem com a manutenção dos parques de caça e muitos outros d'esta natureza.

Pelo presente decreto, mantendo-se a lista civil estabelecida, transforem-se para o Thesouro as despesas de representação do Estado, que naturalmente lhe pertencem, e que são absolutamente independentes das despesas da Familia Real e da sua casa.

A simples enunciação dos encargos mencionados no artigo 3.º justifica completamente a sua transferencia para o Thesouro. São as despesas com o museu dos coches e prontificação dos estados para serviços de gala, recepção de embaixadores, etc., e o *deficit* proveniente do custeio das propriedades do Estado no usufruto da Corôa.

Deve ainda notar-se que do calculo do custeio d'essas propriedades são por completo excluidas as despesas provenientes da habitação e uso dos palacios pela Familia Real, computando-se apenas o dispendio relativo á conservação e manutenção d'essas propriedades no estado adequado ao fim a que se destinam. E assim o custeio dos palacios reais das Necessidades e da Ajuda, residencias habituaes dos membros da Familia Real, foi neste calculo reduzido á mesma importancia arbitrada ao Paço de Belém geralmente deshabitado.

Mas correndo do futuro por conta do Estado essas despesas, justo e necessario é não só fixar-lhes um maximo, mas que na administração e fiscalização d'esses serviços o Governo possa intervir de modo conveniente e efficaz.

Taes são as medidas que o Governo julga indispensaveis assim á administração do Estado como ao prestigio das Instituições — de uma publicação tão inadiavel é necessaria, que d'essa publicação faz elle inteiramente depender a sua propria existencia ministerial.

São estes os fundamentos do presente decreto, que temos a honra de apresentar a Vossa Majestade, e em que apenas procuramos resolver transitoriamente este assunto, que terá de ser submettido ao Parlamento, na sua proxima sessão, para amplamente se pronunciar sobre elle, com a plenitude de intervenção que o Governo de Vossa Majestade sempre desejou, e que só circunstancias por demais conhecidas impediram de mais cedo se realizar ».

Attendendo ao que me representaram o Conselheiro de Estado, Presidente do Conselho de Ministros, Ministro o Secretario de

Estado dos Negocios do Reino, o os Ministros e Secretarios de Estado das outras Repartições: hei por bem decretar, para ter força de lei, o seguinte:

Artigo 1.º A conta de 771:715\$700 réis, proveniente dos abonos feitos á Administração da Fazenda da Casa Real, sob a rubrica « Adeantamentos pelo Ministerio da Fazenda », será encerrada pela seguinte forma, abrindo-se os creditos necessarios:

A quantia de 465:715\$700 réis — por compensação da privação perpetua das rendas dos predios da Coroa dados de arrendamento ao Estado para diversos serviços publicos;

A quantia de 306:000\$000 réis — por encontro com igual quantia, como despesa do Ministerio da Marinha pela aquisição do yacht *D. Amelia*.

§ unico. A despesa legalizada nos termos d'este artigo será adicionada ás contas dos exercicios em que se effectuaram os abonos.

Art. 2.º Ficam extinctos os direitos da Coroa sobre os bens a que respeita o artigo anterior e a alinea *a*) do § unico do art. 19.º da lei de 12 de junho de 1901, os quaes ficam pertencendo em plena propriedade á Fazenda Nacional.

Art. 3.º Correrão por conta do Thesouro, até as importancias respectivamente mencionadas, os encargos seguintes:

Museu dos coches e prontificação dos estados para serviços de gala, recepção de embaixadores, etc., 60:000\$000 réis;

Custeio das propriedades do Estado na posse da Corôa, 100:000\$000 réis.

Art. 4.º Fica revogada a legislação em contrario.

O Presidente do Conselho de Ministros e os Ministros e Secretarios de Estado das diversas Repartições assim o tenham entendido e façam executar. Paço, em 30 de agosto de 1907. — R. E. L. — *João Ferreira Franco Pinto Castello Branco* — *Antonio José Teixeira de Abreu* — *Fernando Augusto Miranda Martins de Carvalho* — *Antonio Carlos Coelho de Vasconcellos Porto* — *Luciano Affonso da Silva Monteiro* — *José Mulheiro Reynão*.

Este decreto, que os adversarios do Governo chamaram *dos adeantamentos e do augmento da lista civil*, foi ferozmente combatido na imprensa opposicionista, e serviu de plataforma a uma campanha de diffamação contra El-Rei D. CARLOS e o seu Governo, tão insistente e tão repassada de rancôr e odio, que de outra igual não ha memoria na historia politica dos ultimos tempos.

Pondo do lado as criticas de caracter injurioso e diffamatorio, que ao decreto se fizeram, por ser impropria d'este logar a sua apreciação, examinemos as accusações do caracter politico, economico e moral, na parte em que pôdem merecer qualquer discussão.

A tres se reduzem essas accusações :

1.<sup>a</sup> ter sido feita a liquidação das dividas da Casa Real ao Estado por um decreto dictatorial, o que equivalia, na opinião dos censores, a dar o devedor (El-Rei) por liquidada a sua divida, a seu mero arbitrio, sem a intervenção do crédor (o Estado), com a aggravaute de que este nada recebia em pagamento;

2.<sup>a</sup> dizia-se que a divida da Casa Real era certamente muito superior á conta liquidada no decreto ;

3.<sup>a</sup> dizia-se, finalmente, que o decreto augmentava a lista civil em 160 contos.

A mais ligeira reflexão, desde que seja leal e sincera, mostra a injustiça e a improcedencia das accusações.

A liquidação da conta não era tal feita a arbitrio do devedor El-Rei D. CARLOS, porque toda a gente sabe que os decretos dictatoriaes, para se conservarem e transformarem em lei, carecem da approvação pelo Parlamento.

O proprio relatorio do decreto expressamente declarava que aquella liquidação era simplesmente provisoria, e que o Parlamento depois resolveria como julgasse mais justo e conveniente.

Dizer-se que a divida da Casa Real era muito superior á conta liquidada no decreto era uma affirmação meramente empirica e gratuita; e ainda que fosse verdadeira, nada provava contra a boa fé d'El-Rei e do Governo, pois que este se tinha louvado, e nem outra cousa tinha a fazer, na conta apresentada pela respectiva Repartição do Estado, a Direcção Geral da Thesouraria, como aliás se vê claramente do relatorio do decreto.

Nós reconhecemos que o decreto consignava effectivamente, embora por uma fôrma indirecta, um augmento da lista civil.

Mas a verdade é que esse augmento não era de 160 contos, como se vê claramente das disposições do decreto.

O augmento indirecto consistia em passar a cargo do Estado as despesas com o museu dos coches e a promptificação dos estados para serviços de gala, e as do custeio das propriedades do Estado que continuavam na posse da Corôa. Ora, nos termos do art. 3 do decreto, a quantia que o Estado consignava para este effeito não eram 160 contos; mas era fixado n'esta quantia o limite maximo d'aquellas despesas, de modo que poderia haver muitos annos em que não fosse attingido aquelle limite, tanto mais que a auctorisação era de 60 contos para os coches e de 100 para o custeio das propriedades.

Alem d'isso ha a notar ainda que a Casa Real se privava perpetuamente das rendas que recebe de diversos predios arrendados ao Estado, pois o decreto no art. 2 extinguiu os direitos da Corôa sobre elles.

De resto, já o demonstrámos, o augmento da lista civil impõe-se como uma necessidade impreterivel e condição essencial do prestigio da monarchia portugueza.

Todos os portuguezes sinceramente monarchicos e patriotas, que tiverem um conhecimento consciencioso e reflectido d'estas questões, com certeza hão de sentir e reconhecer esta verdade.

O que falta, em geral, é a coragem para a affirmar publicamente.

Por nossa parte cumprimos o que supomos ser um grande dever civico.

Mas onde mais se salienta a injustiça das criticas e accusações feitas ao decreto é no seu confronto com a lei de 3 de setembro de 1908, que, ao lado da lista civil, tratou de estabelecer a fôrma de regularisar as relações financeiras entre a casa Real e o Estado.

Estabelece aquella lei :

*Artigo 1.º* A dotação de Sua Magestade El-Rei o Senhor D. Manuel II é fixada, como nos reinados constitucionaes anteriores, na quantia de réis 1:000\$000, diarios, e será abonada desde o dia 2 de fevereçoiro d'este anno.

§ unico. A dotação de Sua Alteza o Serenissimo Senhor Infante D. Affonso Henriques, Duque do Porto, é fixada em 16:000\$000 réis annuaes, a contar da mesma data.

*Art. 2.º* Por cedencia expressa de Sua Magestade El-Rei o Senhor D. Manuel II, ficam pertencendo á Fazenda Nacional e incorporados nos proprios d'ella o Paço de Belem e os Paços de Caxias e Queluz, casas, quintas e mais dependencias, devendo de permanecer como até agora na posse e usufruto da Coroa.

§ 1.º O Palacio de Belem será especialmente destinado ao alojamento de Chefes de Estado, Principes e missões estrangeiras que vierem em visita official a Lisboa, ficando para esse fim a cargo do Ministerio dos Negocios Estrangeiros.

§ 2.º Os Palacios de Caxias e Queluz, casas, quintas e mais dependencias terão a applicação especial que por lei se determinar; e emquanto não fôr promulgada essa lei a sua administração compete á Direcção Geral da Estatistica e dos Proprios Nacionaes.

§ 3.º Ficam a cargo do Ministerio das Obras Publicas a conservação e reparação dos paços que permanecem na posse da Coroa, mediante os orçamentos previamente approvados pelas estancias competentes, e até a importancia das verbas que para esse fim, e com designação especial, se insererem no orçamento do mesmo Ministerio.

§ 4.º O Museu dos Coches, estabelecido no antigo picadeiro do Palacio de Belem é considerado Museu Nacional.

*Art. 3.º* As despesas com as viagens officiaes que o Rei tiver de fazer dentro ou fóra do país, e com a recepção official de chefes de Estado estrangeiros, serão pagas pelo Thesouro, até a importancia das verbas que para esse fim forem legalmente autorizadas.

*Art. 4.º* Nenhuma outra quantia, além das mencionadas

*nos artigos antecedentes, será abonada para despesas da Casa Real, qualquer que seja a sua natureza ou denominação.*

*Art. 5.º Uma commissão presidida pelo presidente do Supremo Tribunal de Justiça, e composta de um juiz do mesmo tribunal, de um rogal do Supremo Tribunal Administrativo, de um rogal do Tribunal de Contas, e de um rogal da Junta do Credito Publico, designados pelos mesmos tribunaes e pela Junta do Credito Publico, será incumbida da liquidação de contas entre o Estado e a Fazenda da Casa Real; e a quantia que fôr reconhecida como saldo a favor do Estado, depois de approvada por lei, será paga pela Fazenda da Casa Real, em prestações annuaes não inferiores a 5 por cento d'essa quantia, até integral pagamento.*

*Art. 6.º Continuam em rigor no actual reinado as disposições da carta de lei de 16 de julho de 1855 em tudo que não fôr especialmente derogado pela presente lei.*

*Art. 7.º Fica recogada a legislação em contrario.*

Do confronto d'esta lei com o decreto de 1907 resulta claramente:

*a)* que a lei tambem reconheceu a necessidade de augmentar a lista civil, o que fez nos artt. 2 e 3, mas com mais largueza do que o decreto, pois não estabelece limite ás despesas que passaram a cargo do Estado, emquanto que o decreto lhes fixava o limite maximo de 131 contos e 96 mil réis;

*b)* pelo decreto (art. 2) ficava extinto o direito que tem El-Rei de receber a renda annual de 28:904\$000 réis, ou qualquer outra quantia, pelo arrendamento ao Estado do predios que em propriedade lhe pertencem mas que estão na posse da Corôa, emquanto que a lei da lista civil deixa subsistir aquella renda;

*c)* o decreto liquidava a questão dos adiantamentos por uma fôrma clara e justa, por meio de compensação ou encontro entre as sommas adiantadas á Casa Real e o valor do arrendamento dos predios na posse da Corôa feito ao Estado, compensação que era manifestamente favoravel ao

Estado, pois aquelle valor é muito superior á somma dos adiantamentos; enquanto que a lei da lista civil, no art. 5, liquida os adiantamentos por uma fôrma que, além de ser uma ficção, é injusta para El-Rei, e contrária aos interesses do Estado, considerados sob o ponto de vista puramente material e financeiro.

A fôrma de liquidação dos adiantamentos, estabelecida no art. 5 d'aquella lei, é uma pura ficção, pois consiste, na realidade, em subtrahir annualmente á dotação d'El-Rei fixada no art. 1 uma quantia não inferior a 5% do que se liquidar ser a divida d'El-Rei, até integral pagamento d'esta.

Quer dizer, arbitra-se no art. 1 a dotação de um conto de réis por dia, mas tira-se-lhe no art. 5 uma quantia, que nem sequer se sabe quanto será; n'uma palavra — dá-se com uma das mãos e tira-se com a outra.

A incoherencia é manifesta — reconhece-se no art. 1 que El-Rei precisa de uma dotação, pelo menos de um conto de réis por dia, mas declara-se logo no art. 5 que não precisa de tanto.

Esta fôrma sophistica de liquidar a questão dos adiantamentos é injusta para com El-Rei, porque Lhe attribue e exige a responsabilidade por dividas ao Estado que Elle não contrahiu, e que por isso não devia ser accita, apezar de Sua Magestade a ter assumido voluntariamente n'um gesto de rara generosidade.

E' triste e doloroso comparar com o procedimento das Nações mais cultas e mais livres a attitude do Estado portuguez, sómente explicavel n'um momento de desorientada fraqueza em frente das declamações e objurgatorias dos inimigos das Instituições, exigindo ao seu novo Monarcha as dividas aliás muito contestaveis contrahidas por seu Pae.

Na Inglaterra, que tão apregoada é como modelo dos povos de governo constitucional, quando por diversas vezes

os Reis se tem endividado, o Estado não só lhes pagou as dividas, mas, por isso mesmo que assim se verificava a insuficiencia da lista civil, nunca se hesitou em augmenta-la, para que não soffresse nem diminuisse o prestigio e o decoro da Suprema Magistratura.

O mesmo tem acontecido na Italia, onde a lista civil é de cerca de 3:000 contos (14:250:000 liras), além dos apaga-mentos, alimentos e dotes conferidos ás Rainhas e Principes da Casa Real <sup>1</sup>.

Pois, em Portugal, a este nobre e generoso procedimento das Nações mais adeantadas o Estado corresponde fingindo que exige ao seu joven Rei o pagamento dos abonos supplementares que fez ao seu antecessor em occasiões criticas da situação financeira da Casa Real.

Ora semelhante exigencia é injustificavel, quer sob o aspecto moral, quer sob o aspecto juridico, quer sob o aspecto politico.

Sob o aspecto moral não se comprehende que o Rei actual seja responsavel pelas dividas de seu Pae, tendo sido contrahidas para com o proprio Estado de que elle era o Chefe, e por acto voluntario do mesmo Estado.

Sob o aspecto juridico tambem não, por isso mesmo que á successão da Corôa se não applicam as regras do direito civil, como já mostrámos <sup>2</sup>.

De resto, basta notar que nem os herdeiros dos funcionarios publicos são responsaveis pelos adiantamentos que o Estado lhes faz.

Finalmente, tambem no aspecto politico se não comprehende semelhante responsabilidade civil do Rei, pois que um Estado, sempre que o seu Chefe se deixar envolver n'uma

---

<sup>1</sup> BRUNIALTI, pag. 67, 68, 71-73.

<sup>2</sup> Cfr. supra, n.ºs 7 e 10.

situação financeira insolúvel com os seus próprios recursos, só tem uma de duas soluções para salvar o prestígio da Corôa — ou depô-lo ou pagar-lhe as dividas.

E desde que a Nação portugueza deu uma demonstração inequívoca de que não só quer manter a Monarchia, mas a deseja com a Dynastia de Bragança, e desde que de mais a mais a questão das dividas d'El-Rei era com o proprio Estado, o Parlamento portuguez só tinha uma attitude nobre a assumir—era recusar a generosa declaração d'El-Rei D. MANUEL de que desejava pagar ao Estado as dividas do seu Paço.

De mais a mais, para complemento da extravagante doutrina do art. 5 da lei da lista civil, a verdade é que a lei não defende, como pretende fingir, os interesses materiaes do Estado, porque a Casa Real só fica obrigada a pagar annualmente em prestações de 5 % a divida que se liquidar, até integral pagamento.

Ora isto, nas actuaes circumstancias economicas, nem sequer chega a ser o juro razoavel do capital que, aliás injustamente, se diz devido.

Uma questão muito debatida entre os publicistas, e diversamente resolvida nas constituições é a dos periodos da revisão da lista civil.

Entendem uns que deve ser fixada no principio de cada reinado para toda a duração d'elle, como aconteceu na Italia, na Belgica, na Dinamarca e na Rumania; outros que pôde ser revista, sempre que o Parlamento o julgue necessario, como aconteceu no Japão, onde em todo o caso a constituição exige o accordo do Imperador e das Camaras; e outros que deve ser revista depois de um periodo relativamente longo, mas não frequentemente, para evitar as delicadas discussões que podem affectar o prestígio da Corôa.

A Constituição de 1822 dispunha que a dotação real não poderá ser alterada durante o reinado d'aquelle a quem fôr concedida.

E o sr. DR. PRAÇA entende que parece ser tambem este o pensamento da Carta e da Constituição de 1838 <sup>1</sup>.

Esta doutrina foi sustentada em 1822 pelas razões seguintes :

« E' indispensavel evitar toda a occasião de dependencia ou conflicto entre o monarcha e o corpo legislativo, na certeza de que sobre um ponto de tal melindre, rara será a decisão, que não arrisque para com a Nação o credito dos seus representantes, ou o decoro da Magestade Real, e não possa por isto ter consequencias perigosas ». E' indispensavel, acerescentava outro deputado, que a dotação seja inalteravel, porque, se o não fosse, não seriam os tres poderes independentes, ficando o Rei á mercê do legislativo.

SILVESTRE PINHEIRO FERREIRA escreveu em sentido contrario :

« Nem tudo que se faz nos outros paizes constitucionaes é digno de ser imitado. As dotações, soldos, honorarios, salarios, pensões e tenças, uma vez decretadas, não se devem alterar senão quando se allegarem justas razões, quer seja para se augmentarem, quer seja para se diminuirom. Se se intender que as dotações decretadas para o Rei ou a Rainha, no principio do reinado, são *excessivas* ou *insufficientes*, seria absurdo que, pelo simples receio das indecencias da discussão, que está na mão dos membros das camaras, o evitar, como lhes cumpre, ou pelo terror paucico das suggestões, da intriga, se deve continuar ou n'uma mesquinhez indecorosa para o throno, ou n'uma prodigalidade onerosa para os cidadãos que, á custa do seu trabalho, contribuem para as despesas do Estado ».

Estas ideias, opina muito criteriosamente o sr. DR. PRAÇA, são corroboradas pelo senso commum. E' preciso convencer os povos de que os sacrificios feitos são compen-

---

<sup>1</sup> DR. PRAÇA, pag. 201.

sados pelos beneficios recebidos, e amoldar a dotação regia ao decoro do throno e ás circumstancias dos povos. As instituições, que amam o futuro, precisam firmar-se constantemente nas leis por que se rege o mundo moral e a actividade humana. Illusões n'esta parte só pôdem crear tempestades. A fiscalisação racional e legal das despezas publicas é uma das vantagens reaes, que sobre o absolutismo offerceo o regimen monarchico-representativo, e é de toda a conveniencia que essa fiscalisação seja uma realidade para que os desperdicios se não convertam em ruina dos povos e dos Reis<sup>1</sup>.

Entre nós a lista civil tem sido fixada no principio de cada reinado.

Talvez por isso é que o sr. DR. PRAÇA suppõe no art. 80 da Carta o mesmo pensamento da Constituição de 1822, que declarava inalteravel a lista civil em cada reinado.

E é provavelmente pela mesma razão que BRUNIALTI cita a nossa Carta entre as constituições que implicitamente sancionam aquella doutrina<sup>2</sup>.

A verdade, porém, é que o art. 80 não contem semelhante preceito, como o da Constituição de 1822, e por isso mesmo a unica conclusão logica é que o Parlamento pôde, quando e como quizer, modificar a lista civil, salvo, é claro, o direito de *вето* que assiste ao Rei.

Outro problema relativo á constituição da lista civil é o de decidir se ella deve ser unica ou se deverá ser complexa e decomposta em diferentes **parcelas** ou **capitulos**, conforme as suas diversas applicações.

E' certo que em todos os paizes, á excepção da Inglaterra, ella é global.

E por isso os publicistas nem sequer discutem este problema.

<sup>1</sup> DR. PRAÇA, pag. 201 e 202.

<sup>2</sup> BRUNIALTI, pag. 70.

Comtudo julgamos opportuno e necessario versar a questão, porque na discussão parlamentar da lei de 3 de setembro do anno passado os deputados do partido progressista dissidente combateram a dotação Real, esforçando-se por demonstrar que ella devia ser parcellar, á semelhança do que se faz na Inglaterra.

O simples facto de que só na Inglaterra assim se procede é para nós já indicação bastante para preferir o systema global.

Na Inglaterra, conforme os ultimos documentos do que tomos conhecimento (*Finance accouts, Parliamentary Papers*, 1895, vol. LXI, pag. 41), a lista civil é assim constituida:

Bolsa privada de S. M. . . . .	£	60:000
Estipendios e pensões para a casa de S. M..	»	131:260
Despezas da casa de S. M. . . . .	»	172:500
Beneficencia e serviços especiaes . . . . .	»	13:200
Sem destino especial . . . . .	»	8:040
Pensões . . . . .	»	22:774
Apanagios, dotações e pensões a membros da familia real. . . . .	»	173:000
	Somma	£ 580:774

A decomposição parcellar da lista civil ingleza fez-se em 1780, por proposta de BURKE, com o fundamento do que era necessario que as Camaras exercessem sobre ella uma fiscalisação mais directa, e desdobrou-se então em oito capitulos bastante diversos dos actuaes, porque então eram pagos pela lista civil alguns altos funcionarios, como o *Lord Chancellor dos juizes*, o *Speaker* (presidente da Camara dos Communs), os ministros junto das Côrtes estrangeiras e outros cujos vencimentos passaram depois para o *consolidated fund*.

Vê-se, pois, que a especial estrutura da lista civil ingleza é o resultado de uma evolução historica muito peculiar da Inglaterra, nesta materia, como, de resto, em todas as

outras instituições politicas, que naquelle paiz teem sempre um modo de ser evolutivo muito caracteristico, a que não se adaptam artificialmente, e muito menos naturalmente, os povos continentaes, e designadamente os da raça latina.

Compreende-se bem que não seria facil, ou pelo menos, que não é opportuno introduzir n'estes paizes aquella decomposição.

Mas ainda que o systema fosse viavel nos paizes onde a lista civil é importante, e, de facto, complexa, como na Italia, e ainda na Hespanha, a verdade é que em Portugal, onde a dotação é tão pequená, não valia a pena decompô-la em differentes capitulos.

De resto, para que serviria isso?

Uma de duas: ou se entregavam as respectivas quantias sem se exercer depois qualquer fiscalisação, e o systema não passava de um artificio inutil e até ridiculo; ou se exercia qualquer fiscalisação, mas isso seria um pouco vexatorio para a Casa Real, dada a insignificancia a que certamente ficariam reduzidos os capitulos da lista civil.

Alem da dotação instituida pelo art. 80, ha tambem a dotação immobiliaria da Corôa, de que trata o art. 85:

*« Os palacios, e terrenos Reaes, que teem sido até agora possuidos pelo Rei, ficarão pertencendo aos seus Successores; e as Côrtes cuidarão nas acquisições, e construcções que julgarem convenientes para a decencia e recreio do Rei ».*

Tambem a Rainha tinha antigamente, para sustentação e decôro da sua dignidade, uma casa propria enriquecida com muitos bens e privilegios, e que desde remotos tempos se regulava por leis especiaes.

Mas um decreto de 9 de agosto de 1833 extinguiu a casa da Rainha incorporando-a nos proprios nacionaes.

O art. 81 institue tambem uma dotação aos outros membros da Familia Real:

Esta casa foi extinta pelo decreto de 18 de março de 1834, sendo incorporada nos próprios nacionaes.

Mas, nos termos do art. 2 d'este decreto, os palacios de Queluz, da Bemposta, do Alfeite, de Çamora Correia, de Caxias, e da Murteira, casas, quintas e mais dependencias, foram destinados para o recreio da Rainha, como os palacios e terrenos de que trata o art. 85 da Carta.

Actualmente as Rainhas esposas dos Reis e os filhos segundos não teem mais quo a sua dotação e dominios particulares <sup>1</sup>.

As Princezas ou Infantas teem alem d'isso direito ao dote, nos termos do art. 82 :

*« Quando as Princezas ou Infantas houverem de casar, as Côrtes lhes assignarão o seu dote, e com a entrega d'elle cessarão os alimentos ».*

Do mesmo modo os Infantes teem direito a uma doação para casamento, nos termos do art. 83 :

*« Aos Infantes, que se casarem, e forem residir fóra do Reino, se entregará, por uma vez sómente, uma quantia determinada pelas Côrtes, com o que cessarão os alimentos, que percebiam ».*

**12.** Administração da lista civil. — Funcionarios da Casa Real. — Um dos problemas mais interessantes sobre a lista civil é o da sua administração.

A Carta limitou-se a dispôr no art. 84 :

*« A dotação, alimentos, e dotes, de que fallam os artigos antecedentes, serão pagos pelo Thesouro Publico, entregues a um Mordomo nomeado pelo Rei, com quem se poderão tratar as acções activas e passivas, concernentes aos interesses da Casa Real ».*

---

<sup>1</sup> DR. PRAÇA pag. 205 e 207.

Este artigo foi copiado do art. 139 da Constituição de 1822, e foi omitida na de 1838 a parte relativa ao Mordomo, de accordo com o que ponderou SILVESTRE PINHEIRO FERREIRA, dizendo que este artigo teria melhor cabimento nas leis secundarias, e designadamente nas leis geraes da fazenda.

Quanto aos motivos do art. 84, diz o sr. Dr. PRAÇA, derivam-se elles da inconveniencia de deixar o Rei sujeito a questões d'esta natureza ( D. e C. R. de 3 de março de 1850). Pelo que respeita aos bens da Corôa e da Casa de Bragança desejaríamos que fosse revista a legislação applicavel á sua conservação, transmissão, alienação, troca e administração. Na sessão de 23 d'abril de 1879 requereu o deputado Rodrigues de Freitas que fosse publicada no Diario da Camara uma copia do inventario judicial dos bens da Corôa, que havia sido ordenado pela lei de 16 de julho de 1855 (art. 8) <sup>1</sup>.

Mas o inventario nunca chegou a apparecer.

Por aqui se vê que na verdade a administração da Casa Real, ou seja, a da lista civil, carece effectivamente de ser organizada em bases perfeitamente nitidas e claras, não só em beneficio da Corôa, mas principalmente para evitar as discussões civadas de suspeitas a que se tem prestado o actual estado do cousas, apezar de ninguem em boa fé poder lançar duvidas sobre o zelo e o character dos Administradores da Casa Real.

E' sobretudo por causa da dotação immobiliaria do Rei que se torna complicado o problema da Administração da Real Fazenda.

Os principaes titulos de despeza de toda a lista civil são os seguintes: despezas de administração; despezas com a manutenção, reparação e transformação dos immoveis, que já em 1879 SAVERIO SCOLARI, na Italia, queria que passassem

---

<sup>1</sup> DR. PRAÇA, pag. 208.

francamente a cargo do Estado <sup>1</sup>, para evitar o perigo de as ver augmentar todos os annos conforme o capricho de quem reine; despezas de representação politica, que devem tambem pertencer ao Estado; despezas de incitamento e beneficencia, intimamente connexas com a ideia da instituição monarchica, destinadas a minorar muitas miserias e a revigorar com generosos exemplos a beneficencia publica; despezas particulares do Chefe do Estado, que são pouco differentes das de uma grande familia, e despezas da Côrte, isto é, com o pessoal de que se cercam os Soberanos, muitas vezes faustoso e inutil, mas que nas modernas monarchias constitucionaes, e designadamente em Portugal, se tem successivamente reduzido; e por fim as despezas com os membros da Familia Real, alimentos e dotes arbitrados por leis espezias.

Esta distincção não tem apenas importancia administrativa; mas é destinada a resolver a mais grave questão constitucional a respeito da lista civil, que vem a ser a da sua fiscalisação e a da responsabilidade do chefe ou chefes da sua administração.

Na Inglaterra foi constituida em 1380 uma Commissão «para examinar em todos os predios e palacios o estado da casa do Rei, das suas rendas e despezas de todo o genero . . .» e semelhantes votos e inqueritos foram nos seculos seguintes renovados pela Camara dos Communs, até que no reinado de GUILHERME III o Parlamento estabeleceu definitivamente o principio de uma continua e severa fiscalisação para os serviços publicos a cargo da lista civil. De modo que da fiscalisação parlamentar só ficou isenta a pequena quantia de 60:000 libras, que é a dotação pessoal e particular do Chefe do Estado, e o resto faz parte do fundo consolidado, sendo fiscalisado por um *auditor* especial, que deve examinar

---

<sup>1</sup> SCOLARI, *La Lista Civile*.

todas as contas, ouvir, sob juramento, todos os funcionarios da Casa Real, e relatar á Thesouraria todas as suas observações.

Mas se é verdade que una tal fiscalisação não tem prejudicado a auctoridade e o prestigio da Corôa Inglesa, o certo é que o exemplo não se transmittiu a nenhum outro Estado, apezar dos esforços parlamentares que, por exemplo na Italia, alguns politicos tem empregado neste sentido.

Connexa com esta questão é a da responsabilidade dos administradores da lista civil, ou antes, do seu chefe, o administrador da Casa Real, que alguns quorem que seja responsavel, como os Ministros, perante o Parlamento, e com elles substituido egualmente.

Tem-se observado que pôde contrariar o funcionamento regular e normal do systema parlamentar a faculdade conferida ao Chefe do Estado de ter a seu lado, na sua constante intimidade, funcionarios pertencentes a um partido diverso do que se encontra no poder, e que não tenham por isso a confiança do Governo.

Em 1835, na Inglaterra, ROBERT PEEL, chamado pela joven Rainha a formar o novo Gabinete, pôz entre outras condições a de substituir duas damas, ligadas por intimos laços de parenteseo a notabilidades do partido contrario (*Whig*). A Rainha recusou-se a praticar este acto contrario aos precedentes constitucionaes e aos proprios sentimentos, e manteve no poder o ministerio do Lord MELBOURNE. Este declarou que a Rainha não era obrigada a substituir as suas damas, como os Ministros, e a *bedchamber question*, a *questão das saias*, irritou-se, assumindo um aspecto de grande agitação politica. O'CONNELL, na Irlanda, e Lord BROUGHAM, na Inglaterra, pronunciaram inflamados discursos, como se da demissão das duas damas dependesse a salvação do Estado. E o facto é que prevaleceu a opinião do PEEL, que a Corôa, por um voto da Camara, foi obrigada a chamar ao poder, e

foram logo demittidas a *mistress of the robes* e a *lady of the chamber*, bem como outros funcionarios palatinos.

Na Inglaterra o systema tem fortalecido o prestigio da Corôa, porque o povo tem a consciencia de que ella não pôdo evitar a fiscalisação parlamentar.

Na Italia a questão tem sido largamente debatida.

MANTELLINI declara que a fiscalisação parlamentar sobre a lista civil collocaria o Rei acima de toda a suspeita, o conquistaria a confiança e o affecto do povo. MORELLI conclue que esta reforma conviria á Corôa, muito especialmente na Italia, onde as grandes sommas consignadas á lista civil pôdem fazer sugerir no espirito do povo, que não sabe, juizos equívocos e suspeições fallazes, quando ó certo que, por causa das enormes despezas que onoram a Casa Real, o Rei da Italia só pôdo dispôr para si de una quantia relativamente exigua e desproporcionada á sua alta dignidade.

ORLANDO reconhece que o principio ó teoricamente correcto, mas julga sufficiente a responsabilidade generica que os Ministros assumem em vista da ingerencia que pôdem ter na escolha dos administradores da lista civil <sup>1</sup>.

Entre nós, apesar de não dever ter importancia a questão, dada a exiguidade palpavel da lista civil, ó certo que a Fazenda da Casa Real tem servido de pretexto ás mais violentas campanhas politicas.

E por isso era bem de desejar que se dêsse ao problema uma solução precisa e clara, que não deixasse margem ás suspeitas e calumnias, que tem sido o argumento principal dos ataques contra a Monarchia.

Tambem a questão dos cargos palatinos tem sido chamada a terreno, e ainda na sessão do anno passado o par do

---

<sup>1</sup> BRUNIALTI, pag. 74-78

reino sr. DR. ARROYO apresentou á Camara um projecto de lei no sentido de os subordinar á confiança dos Governos.

Entendemos, porém, que entre nós as soluções radicacs d'estas questões são, pelo menos por emquanto, inopportunas e até inconvenientes, porque n'um meio social e politico tão pequeno como o nosso, só dariam o resultado de enfraquecer ainda mais o prestigio da Corôa, que tanto carece de ser amparado n'esta hora de uma crise tão pertinaz e dissolvente.

**13.** **Titulos e tratamento do Rei.** — Os titulos honorificos do Chefe do Estado tem a sua explicação natural na affirmação ostensiva da sua soberania, modernamente considerada como delegação da vontade nacional, e representam a manifestação externa da grandeza do seu poder, como synthese das suas elevadas prerogativas e attribuições.

O art. 73 da Carta consigna os titulos e o tratamento do nosso Chefe do Estado:

«*Os seus titulos são:—Rei de Portugal e dos Algarves, d'áquem e d'álem mar, em Africa Senhor de Guiné, e da Conquista, Navegação, Commercio da Ethiopia, Arabia, Persia e da India, etc.; e tem o tratamento de Magestade Fidelissima*».

O titulo primacial que se tem dado aos Chefes de Estado vitalicios e hereditarios é geralmente o de *Rei* ou *Imperador*.

Alguns tem o de *Autocrata*, *Sultão*, *Schah*, *Tzar* ou *Czar*; mas a expressão *Autocrata* não é propriamente o titulo de Chefe do Estado, pois significa antes a ideia de que este é um Rei ou Imperador absoluto ou despotico, como era por exemplo o Czar da Russia, antes do regimen constitucional, implantado n'este imperio. E as outras denominações significam indistinctamente Rei ou Imperador.

O art. 73, diz o sr. DR. PRAÇA, limita-so a conservar as

fórmulas tradicionaes do que se foi revestindo a realoza, o posto que taes expressões mais ou monos vagas não tenham força para modificar as instituições liberaes, não julgamos do todo inutil dar algumas noticias sobre o seu valor e alcance. E assim inquiramos: 1.º porque se dá ao Monarcha portuguez a designação de Rei, e o valor d'esta expressão; 2.º porque foi additado este titulo com os subsequentes; 3.º qual a origem do tratamento de que estavam de posse os Reis portuguezes e o motivo porque lhes foi conservado.

« Não é facil determinar a differença entre um Imperador e um Rei, diz um publicista francez. Póde ser ao mesmo tempo uma e outra cousa. Napoleão era Rei d'Italia<sup>1</sup>; o Imperador d'Austria era Rei da Hungria e da Bohemia. Crer-se-ha talvez que o nome de imperio designa um estado maior que o nome de reino; mas o reino de Hespanha e das Indias era maior que muitos imperios modernos; ou julgar-se-ha que o nome de Imperio designa um estado formado de muitas nações, como o imperio da Austria e da Russia; mas o imperio francez abraça apenas uma nação. Os Reis germanos, começando por ser chefes da milicia dos Imperadores romanos, dariam a perceber que a diguidade d'Imperador designa uma qualidade mais elevada que a dos Reis, mas estes não accéitam tal opinião. O nome de imperio tambem indica, por sua origem, um governo militar; mas o reino da Prussia é tão militar como o imperio francez. Podia-se imaginar, ha alguns annos, que um imperio era governado mais arbitrariamente que um reino; mas factos recentes provaram que podia haver Imperadores constitucionaes...

« As attribuições dos Monarchas não pódem apreciar-se pelos nomes, mas pelas instituições que as estabelecem e as limitam ».

---

<sup>1</sup> Tambem o Imperador da Allemanha é o Rei da Prussia; e a Rainha Victoria accrescentou aos seus titulos de Rainha d'Inglaterra o de Imperatriz das Indias.

As tradições romanas, contiúia o sr. DR. PRAÇA, exerceram uma poderosissima fascinação sobre a edade media e sobre as nacionalidades que d'ella brotaram. O imperio romano julgava-se com direito a dominar e avassallar todos os povos da terra. Depois da divisão do imperio romano em imperio do Oriente e imperio do Occidente, os limites de um eram as fronteiras do outro imperio. Esta ambiciosa politica não sossobrou com o imperio romano do Occidente. Quando Leão III, pondo a corôa (800) na cabeça de Carlos Magno, tentou restaurar o imperio do Occidente, obedecia ao impulso de uma grandeza tradicional ainda viva no espirito dos vencidos, e já communicada aos espiritos ambiciosos dos vencedores.

« Não era vão, escreve DURUI, o titulo que Carlos Magno tinha tomado em Roma; era deveras o Imperador do Occidente. EGINHARD mostrou-o no palacio de Aix-la-Chapelle, incessantemente cercado de Reis ou de Embaixadores chegados dos mais longinquos paizes ».

Os resultados do falso ideal historico comprehendido no titulo concedido a Carlos Magno manifestaram-se largamente na historia da Europa. O santo imperio germanico foi o desenvolvimento d'essa ideia de retrocesso, que ainda no seculo XVIII illudia alguns entendimentos.

Esse imperio caído em 1806 foi restaurado em 1871 em favor da dynastia reinante da Prussia<sup>1</sup>, mas o primitivo ideal que presidia á sua creação na pessoa de Carlos Magno, esse é de crer que não mais possa tornar a dominar os espiritos.

Se hoje é menos perceptivel a differença real entre Rei e Imperador, nem por isso se deve inferir d'ahi a sua com-

---

<sup>1</sup> Em 18 de janeiro de 1871, em Versailles, na Galeria dos Espelhos do Palacio de Luiz XIV, Guilherme I, Rei da Prussia, foi proclamado *Imperador Allemão*.

pleta synonymia; a palavra *imperio* presuppõe sempre uma nação de consideravel grandeza, poder e importancia.

Mas se o gráu de poder que o sceptro dá varia muito, ha um duplo character que a Corôa attribue necessariamente aos Reis, como aos Imperadores: 1.º são a mais alta personificação da Nação que regem, e que representam para com as outras nações; 2.º a justiça e a administração emanam d'elles, ou de seus logares-tenentes por *procuração real*, para julgar e para administrar».

Esta noção é applicavel ao Rei de Portugal, Rei constitucional segundo a Carta. D'elle emanam, conforme a letra da Carta, a justiça e a administração, e é a mais alta personificação do Estado <sup>1</sup>.

Será indifferente dizer *Rei de Portugal e dos Algarves* ou *Rei dos Portuguezes*?

CHARLES READ fez esta interrogação relativamente á França, e notou que PHILIPPE AUGUSTO (1137) foi o primeiro que usou do titulo *Rei da França*. LUIZ XVI denominou-se *Rei dos Francezes* (D. da Assembleia Legislativa de 5-X-1791). LUIZ XVIII em 1814 outorgou a Carta e restaurou o titulo de *Rei da França*, que foi em 1830 substituido pela nova designação, chegando a inventar-se o titulo de *Rei cidadão*.

Estas observações fizeram dizer ao illustre publicista que taes variantes nos titulos do Rei não oram simples questão de palavras, e debaixo das fórmulas encontrava tambem variantes nas ideias.

Em relação a Portugal o titulo *Rei de Portugal* não offerce equivocos attendiveis, pois ninguem se lembrará de deduzir d'elle que o Rei seja proprietario do Reino, e todos lhe ligam a ideia de que o Rei é o Chefe Supremo da Nação, e Rei dos Portuguezes nos termos da Carta Constitucional <sup>2</sup>.

<sup>1</sup> DR. PRAÇA, pag. 236-239.

<sup>2</sup> DR. PRAÇA, pag. 239.

Apezar do nenhum valor intrinseco da questão, ainda ha dias ella serviu, e está servindo, de thema a um episodio internacional do conflicto balkanico.

Tendo o Tsar FERNANDO da Bulgaria adoptado o titulo de *Tsar* ou *Rei dos Bulgaros*, a Turquia, que aliás tem de reconhecer a independencia da Bulgaria, protestou contra a adopção d'aquelle titulo, com o pretexto de que por aquella fórma a Bulgaria póde querer significar que ainda conserva alguma auctoridade, pelo menos moral, sobre os bulgaros da Macedonia, subditos do Imperio Ottomano.

E este protesto proveocou da parte da Bulgaria uma nota circular que vae dirigir ás Potencias, para justificar a legitimidade do titulo do seu Rei.

Sobre as fórmulas complementares do titulo do nosso Rei e as suas transformações historicas, diz o sr. DR. PRAÇA :

«D. AFFONSO HENRIQUES desde 1178 intitoulou-se *Rei de Portugal*. D. AFFONSO III appellidou-se *Rei de Portugal e do Algarve*, titulo que já antes usára, por vezes, D. SANCHO I. D. JOÃO I, depois da tomada de Ceuta, additou o titulo pela fórma seguinte: *Rei de Portugal e do Algarve e Senhor de Ceuta*. Em 1458 D. AFFONSO V accrescentou-lhe... *e d'Alcacer em Africa*. Mais tarde o mesmo Rei, tendo tomado Arzilla e Tanger em 1471, usou do titulo seguinte: *Rei de Portugal e dos Algarves d'áquem e d'álem mar em Africa*. D. JOÃO II additou-lhe: *e Senhor da Guiné* (1485). D. MANUEL, talvez depois da descoberta levada a bom termo por VASCO DA GAMA, accrescentou: *e da Conquista, Navegação e Commercio da Ethiopia, Arabia, Persia e India*.

O Brazil só mais tarde começou a figurar entre os titulos dos Reis Portuguezes. Na Constituição de 1822 encontra-se o titulo de *Reino Unido de Portugal, Brazil e Algarves*. Pelo tratado de 29 d'agosto de 1825 D. JOÃO VI reconheceu a independencia do Imperio do Brazil, reservando-se apenas o titulo por sua vida.

Assim succedou que os titulos dos Reis Portuguezos

reflectiam o esplendor e a decadencia do Reino, o que em nada contendia com a natureza das instituições politicas.

SILVESTRE PINHEIRO FERREIRA censurava-os: « Estes titulos, puramente d'apparato, e que só servem de chamar á memoria epochas gloriosas da historia nacional, são improprios da dignidade da realza, incompativel com o adorno da ficção ».

Mas com razão observa o sr. DR. PRAÇA que d'esta censura só é aproveitavel a ideia de que não devem conservar-se n'elles as palavras a que já não corresponde realidade alguma.

A palavra *majestade* era applicada politicamente ao povo romano, e applicou-se tambem já aos ultimos imperadores romanos.

Este tratamento passou para os imperadores da Alemanha, e em França foi Luiz XI o primeiro que o usou.

No fim do seculo XVI generalizou-se a todos os reis da Europa; mas a chancellaria do imperio allemão só em 1744 acccitou a generalisação.

Os nossos primeiros Reis tinham o tratamento de *mercê*, a que se seguiu o de *senhoria* até D. Manuel. Voio depois o de *alteza*, até que D. Sebastião usou o de *majestade*.

O qualificativo *fidelissima* foi conferido por Bento XIV a D. João V em 1748.

Estas prerogativas nominaes, antigamente assumpto de difficuldades diplomaticas, e tão vivamente appetecidas, conservam hoje apenas um interesse historico, e nada influem na governação publica <sup>1</sup>.

**1.4.** Prerogativas da Corôa. — A inviolabilidade e a irresponsabilidade do Rei. — Em geral falla-se das *prero-*

<sup>1</sup> DR. PRAÇA, pag. 239-241.

*gativas da Corôa*, para significar com esta expressão as funções ou attribuições do Rei.

Não é, porém, n'este sentido que fallamos aqui das prerogativas regias.

Na linguagem usual, *prerogativa* quer dizer isenção ou privilegio.

Mas tambem não é este o significado d'aquellas prerogativas.

As isenções ou privilegios inherentes á pessoa do Rei, como as que indicámos a proposito da posição proeminente da Familia Real <sup>1</sup>, são propriamente excepções á condição juridica geral dos cidadãos, ao principio da egualdade juridica, e representam precisamente a sancção ou garantia das prerogativas da Corôa.

E' principio fundamental do direito politico moderno que todos os direitos positivos pertencentes á Corôa competem, no seu exercicio, á *pessoa* do Monarcha, mas tem a sua razão de ser na *instituição*, como representante formal e integral da soberania da Nação.

Do modo que as faculdades especiaes e superiores do poder politico do Rei não constituem *privilegios*, mas sim *prerogativas*.

E' a doutrina que se traduz n'uma fórmula constitucional, dizendo-se que o governo ou o poder politico do Rei não é *pessoal*, mas sim de *prerogativa* <sup>2</sup>.

A noção da *prerogativa regia*, provinda do direito constitucional inglez, pôde definir-se com BLACKSTONE «aquella especial proeminencia que o Rei tem sobre todas as outras pessoas, fóra do imperio ordinario da lei, em virtude da sua real dignidade» <sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Cfr. *supra*, n. 10, pag. 42.

<sup>2</sup> ORLANDO, pag. 165.

<sup>3</sup> BRUNIALTI, pag. 52.

As prerogativas da Corôa consubstanciam-se principalmente no conceito do art. 72 da Carta :

« *A pessoa do Rei é inviolavel e sagrada. Elle não está sujeito a responsabilidade alguma* ».

Quasi todas as constituições modernas reconhecem a pessoa do Rei como sagrada e inviolavel, acrescentando-lhe tambem algumas, á semelhança da nossa, o attributo da irresponsabilidade <sup>1</sup>.

Do qualificativo *sagrada* pôde dizer-se que para o direito publico moderno não tem já razão nem faz sentido. Como justamente nota Orlando, contem simplesmente um elemento religioso, resto da tradição dos velhos princípios bysantinos e theocraticos, que já não tem razão de ser no Estado moderno.

Mas tambem, como observa BRUNIALTI, não se pôde dizer destituído de qualquer valor moral, pois que o Chefe do Estado se nos apresenta assim como a personificação da Patria, como a resultante integral de todas as auctoridades do Estado, devendo concentrar em volta da sua pessoa aquella fórma de respeito e veneração que nos impõe a religião do patriotismo. D'ahi aquella *loyalty* (lealdade e fidelidade) que os Ingleses consideram como o dever de conservar todas as pompas exteriores da Corôa.

Foi em homenagem a esse principio, que vô no Rei a imagem viva da Patria, que na Italia, por occasião do attentado de 1898, a Camara dos Deputados dizia na mensagem dirigida ao Rei — . . . « todos nós nos ligamos mais intimamente em volta do Vós, simbolo e garantia da unidade nacional, seguro paladio das livres instituições » <sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> O qualificativo de *sagrada* falta na maior parte das constituições protestantes e tambem numa catholica (a da Belgica); na Hungria o Rei é *santo*; na Noruega *veneravel*; na Suecia « os actos do Rei não pôdem dar lugar a critica alguma»; na Dinamarca « não pôde ser censurado nem accusado ».

<sup>2</sup> ORLANDO, pag. 165; BRUNIALTI, pag. 53 e 54.

Muito maior alcance tem o conceito da *inviolabilidade*, ao qual tem de se attribuir um sentido mais amplo do que elle tem no seu significado usual e commum.

No sentido stricto do uso commum, referindo-se a inviolabilidade ao respeito devido á integridade pessoal e á personalidade moral do Rei, poder-se-hia dizer que todos os cidadãos são inviolaveis, pois que tambem a respeito d'elles o attentar contra a sua pessoa, a sua honra ou a sua liberdade, constitue um crime commum.

E' incontestavel no terreno dos principios que a altissima dignidade que o Rei incarna deve impôr correspondentemente aos cidadãos um respeito muito maior; e é por isso que o direito penal aggrava as penas ordinarias nos crimes contra a pessoa do Rei.

Mas decerto não é só este o alcance do principio da inviolabilidade. Só para isso era inutil o preceito da primeira parte do art. 72.

Nas constituições que não preceituam expressamente a irresponsabilidade do Rei, todos os publicistas a fazem derivar do attributo da inviolabilidade.

Mas para a nossa Carta, onde é expressa a irresponsabilidade, é forçoso reconhecer que algum outro pensamento deve ter inspirado o conceito da inviolabilidade, e não pôde ser outro senão o que está expresso na constituição da Suecia, quando diz que os actos do Rei não podem dar logar a critica alguma, e na da Dinamarca, onde se presereve que o Rei não pôde ser censurado nem accusado.

A prerogativa mais importante da Corôa é a *irresponsabilidade* do Rei.

É tão essencial ella é, que algumas Republicas como a Francesa, a conferem ao seu Presidente.

« *O presidente da republica não é responsavel senão no caso de alta traição* », diz a lei constitucional da Republica Franceza de 25 de fevereiro de 1875, no § 2 do art. 6.

Commentando este preceito, diz DUGUIT que os constituintes de 1875 quizeram fazer do presidente da republica um rei parlamentar de setê annos, estabelecendo a sua irresponsabilidade politica. E acrescenta que, não estando definido em lei alguma o crime de alta traição, o Senado não pôde condemnar o presidente da republica, nem mesmo pronunciar a sua demissão <sup>1</sup>.

Mas qual é a razão ou o fundamento da irresponsabilidade?

Nas monarchias absolutas, o Rei é irresponsavel por isso mesmo que elle está acima da lei, é elle proprio a fonte de todas as leis, e portanto todos os seus actos tem a presumpção absoluta de legitimidade.

E' o que os romanos traduziam por estas duas fórmulas — *Princeps legibus solutus est* — *Quod principi placuit legis habet vigorem*.

Mas é claro que no direito politico moderno não é admissivel um tal conceito da irresponsabilidade.

Pelo contrario, o Rei está sujeito ás leis, segundo um principio constitucional inglez — *Rex debet esse sub lege*, que tem a sua expressa e formal consagração na fórmula do juramento que o Rei tem de prestar logo depois de subir ao throno (art. 76 da Carta).

Na Inglaterra a irresponsabilidade regia tem o seu fundamento n'uma *factio juris* — *o Rei nunca pode fazer mal* — *The King can do no wrong*.

BLUNTSCHLI criticou esta fórmula dizendo que ella é absurda e falsa «perante a historia e a natureza humana».

Mas com razão observa ORLANDO que esta critica é excessiva, pois aquella fórmula não faz senão exprimir por uma maneira diversa a mesma noção da irresponsabilidade.

<sup>1</sup> DUGUIT, pag. 1045 e 1048.

Se os actos do Rei não devem discutir-se, nem por elles o Rei responde, não significará isto que elle não pôde commetter um acto injusto?

Antes deveria, pois, dizer-se que a fórmula ingleza, por isso mesmo que não faz senão repetir o principio da irresponsabilidade, é insufficiente para o explicar e justificar.

Alguns publicistas fazem derivar esta prerogativa do principio da *impersonalidade* do Rei.

Mas se com este principio se quer significar que o poder do Rei é institucional, e não pessoal, este facto não explica nem justifica a irresponsabilidade, porque o Rei é em todo o caso o sujeito activo, e constitucionalmente primacial, de todo o poder governamental.

Se com a *impersonalidade* se quer significar que na actividade do poder governamental desaparece a pessoa do Rei, para só se mostrar a actividade das suas funcções, então enuncia-se um principio puramente abstracto, e concretamente falso, pois a cada passo a personalidade dos reis se afirma por tal forma na direcção dos negocios publicos, que se torna inteiramente impossivel abstrahir da sua propria pessoa.

A verdadeira base da irresponsabilidade regia encontra-se em motivos de ordem politica e tambem de caracter juridico positivo.

Politicamente, diz ORLANDO, tem uma elevada razão, o corresponde a um interesse publico gravissimo o subtrahir a pessoa do Chefe do Estado a uma censura directa, da qual sahiriam feridos aquella auctoridade e aquelle prestigio, que devem sempre acompanhar a pessoa do Monarcha; alem d'isso, a responsabilidade directa daria logar a attritos perigosos entre os mais elevados poderes publicos, e que poderiam degenerar n'una incompatibilidade irreparavel, com grave prejuizo da liberdade dos cidadãos ou da força do Estado.

« Mas este lado politico da questão, diz ainda ORLANDO, completa-se necessariamente com o alcance juridico do insti-

tuto. O que ao Direito importa é que a todo o acto corresponda um responsavel; d'aqui outro principio fundamental, que completa o da irresponsabilidade regia, isto é, a *responsabilidade ministerial* — *Todo o acto da Corôa procede sempre com a assignatura (a referenda) de um ou mais ministros que assumem a sua responsabilidade juridica.* Nem se diga que este principio tem um conteudo immoral, porquanto indossa a uma pessoa extranha ao acto a responsabilidade de quem o praticou. O ministro não é um instrumento passivo da Corôa, como o gerente de um jornal; mas tem uma propria vontade autonoma, pela qual o acto regio, ao qual deu o seu concurso, é um acto por elle *querido* e por elle *consentido*, o que dá um fundamento sufficiente á sua responsabilidade juridica » <sup>1</sup>.

Apreciando o principio da irresponsabilidade do Chefe do Estado, diz o eminente professor e brilhante publicista DUGUIT:

« Elles (os membros da Assembleia franceza de 1875) pensavam que declarando o presidente da republica irresponsavel, collocando-o acima dos partidos, lhe davam uma posição mais solida. Era verdade; mas o presidente não adquiria esta posição senão á custa dos seus poderes. Era assim collocado na impossibilidade de exercêr os poderes que lhe confere a constituição; tornava-se o prisioneiro do ministerio e do parlamento.

« Nos paizes monarchicos o rei representa uma força social, e, apesar da sua irresponsabilidade, pôde, apoiando-se nesta força social, representar um papel activo nos negocios do pais. Um presidente de republica, eleito pelas camaras e irresponsavel, não representa força social alguma, e não pôde representar um papel activo, a não ser que tenha uma auctoridade pessoal consideravel, o que só muito raramente acontecerá, e talvez nunca » <sup>2</sup>.

<sup>1</sup> ORLANDO, pag. 167 e 168; BRUNIALTI, pag. 54 e 58.

<sup>2</sup> DUGUIT, pag. 1016.

Entretanto alguns escriptores sustentam que ha actos que o Rei póde praticar sob a sua propria responsabilidade, isto é, verdadeiramente pessoas.

E' o que alguns chamam os actos *de regia prerogativa em sentido stricto*.

O principal defensor d'esta doutrina é LUDOVICO CASANOVA, que considera como taes as prerogativas que o Rei exerce pessoalmente, quando nomeia os ministros, dissolve a Camara, nomeia Senadores, sanciona as leis, exerce o direito de graça, convoca ou proroga o Parlamento e commanda elle proprio as forças de terra e mar.

« Nestes casos, diz CASANOVA, elle usa da prerogativa constitucional annexa á Corôa. Os ministros que subscvem os actos relativos ao exercicio d'ella não podem ser por elles responsaveis, a sua assignatura é então apenas a attestação authentica da vontade real » <sup>1</sup>.

Applicando aos actos da prerogativa regia uma distincção muito usada pelos civilistas, distingue os actos que são da *essencia* dos que são da simples natureza da monarchia constitucional. E diz que o Rei exerce directamente os primeiros por força da sua prerogativa; e que os segundos, embora pudessem ser por Elle exercidos, não o são, não o podem ser, senão pelo meio imprescindível e obrigatorio dos ministros.

Sobre esta distincção funda CASANOVA a doutrina da responsabilidade ministerial, escluindo d'ella todos os actos que dependem *essencialmente* da prerogativa regia.

A mesma doutrina é defendida por uma pleiade brilhante de publicistas italianos — CALAMANDREI, MONTALCINI, BONGHI, SONNINO e outros.

« A convocação e a prorogação das Camaras, como a dissolução da dos Deputados, diz MONTALCINI, são actos que

---

<sup>1</sup> CASANOVA, Lição XIX, vol. II, pag. 34-36; CHERBULLIEZ, *Théorie des Garanties Constitutionnelles*, vol. II, pag. 117 e seg.

só o Rei deve emprender, e em que não podem intervir os ministros senão como conselheiros de nenhum modo obrigatórios, como podem se-lo quaesquer outras pessoas; motivo porque eu creio na recta interpretação do pensamento estatutario no sentido de não admittir a necessidade da assignatura dos ministros nos decretos reaes em que se estabelecem taes factos: motivo tambem porque a responsabilidade de taes actos sobre ninguem deve recahir, tanto mais que é muito difficil determinar uma effectiva responsabilidade, dependendo sempre tudo de uma questão de apreciação das circumstancias do facto ».

Contra a these da *prerogativa regia* em sentido stricto diz Todd: « Na vida do Rei, desde a sua ascensão ao throno até á sua morte, não ha um momento, durante o qual não haja algum responsavel perante o Parlamento pela sua conduta politica ».

E BRUNIALTI commenta :

« Em verdade eu não sei comprehender como homens de espirito espalhem semelhantes heresias, a não ser que queiram exprimir d'esta maneira a sua aversão á monarchia constitucional, combatendo aquillo que precisamente constitue a sua essencia ».

A these da *prerogativa regia* em sentido stricto é no fundo a doutrina do poder moderador, que nós combatemos no principio d'este trabalho <sup>1</sup>.

Por isso não podemos deixar de perfilhar a doutrina de BRUNIALTI.

Examinemos os dois actos essenciaes ao poder da Corôa, para os quaes á primeira vista parece um absurdo a responsabilidade ministerial: a escolha dos ministros e a dissolução da Camara.

<sup>1</sup> Cfr. nn. 1 e 2.

Como poderá sustentar-se que ninguem responda pela Corôa na nomeação de um novo Gabinete?

E' na verdade inutil que o chefe do Gabinete demissionario assigne ou referende o decreto real da nomeação dos novos ministros, porque o novo Gabinete responde plenamente pelo que é essencial, isto é, pela sua nomeação e formação.

Supponhamos, porém, que o Rei póde demittir um Ministerio a seu puro arbitrio. E' evidente, em principio, que o Ministerio, logo que esteja formado, responde por todos os actos determinantes da sua formação, pois que, se o Parlamento declara que não tem confiança n'elle, é indispensavel que se demitta, a não ser que se verifiquem circunstancias justificativas da dissolução da Camara.

E ainda n'este caso, se a nova Camara continua a ser contraria ao Governo, como aconteceu em França com a dissolução decretada por MAC-MAHON em 1877, não ha outro remedio constitucional representativo senão a sahida do Gabinete.

Por isso, ainda n'este caso extremo, como em todos os outros, a responsabilidade ministerial é o necessario correctivo do poder real, de tal modo que ao Rei, que tivesse, como é costume dizer-se, posto a Corôa a descoberto, só restaria uma porta aberta — a da abdicção.

GLADSTONE comparou a responsabilidade ministerial á armadura que cobre a cabeça do guerreiro; se este a tira da cabeça, fica exposto a todos os ardores do sol; e bella imagem é esta, na verdade. Mas é preciso entende-la em termos habeis, porque depende do guerreiro não ser ferido pelos raios do sol ou pelas armas do inimigo, o usar da armadura como se estivesse sempre coberto, ainda quando possa livrar-se d'ella.

De perfeito accordo com BRUNIALTI, podemos mesmo concordar com BONCINI em que «a salvação das monarchias e o progresso tranquillo e constante das sociedades monarchicas exigem que o Principe se sinta e seja mais forte do

que os Parlamentares exorbitantes querem que elle se sinta e seja», mas contanto que este poder pessoal do Rei, quanto mais forte se exercer, quanto mais effectivo fôr, tanto menos o pareça.

No furor da lucta é sempre necessaria a armadura <sup>1</sup>.

Os que desejam ver reforçada a auctoridade pessoal do Rei, subtrahindo-o em alguns casos á sancção da responsabilidade ministerial, reconhecem a necessidade da instituição de um alto corpo consultivo, semelhante ao Conselho Privado da Inglaterra ou ao nosso Conselho d'Estado, que funcione ao lado do Rei, para o esclarecer com o seu parecer no exercicio das suas prerogativas pessoais.

Dos actos privados, que o Rei pôde praticar fóra da responsabilidade ministerial, não tem que se occupar o direito constitucional, porque ou não tem gravidade, e nenhum valor tem para o Estado, ou, se a tem, são casos sporadicos e excepcionaes a que nenhuma constituição pôde provêr á *priori*.

Justamente observa BRUNIALTI: reclamar-se «que não pôde tolerar-se, como outr'ora em Roma, um soberano que mate a mãe, envenene os generaes, torture os escravos» é rhetorica banal, e é um exagero pretender-se que pelos actos pessoais do Rei se torna responsavel o Gabinete <sup>2</sup>.

A conducta pessoal do Rei está constitucionalmente garantida pela faculdade reconhecida ao Parlamento de o declarar physica ou moralmente impossibilitado.

Entretanto é preciso reflectir em que os principios da inviolabilidade e da irresponsabilidade da Corôa devem ser discretamente entendidos, e não se supponha, como evidentemente muita gente imagina, que são principios absolutos,

<sup>1</sup> BRUNIALTI, pag. 59-61.

<sup>2</sup> BRUNIALTI, pag. 62 e 63.

pelos quaes a constituição eleva o Rei á categoria de uma entidade divina insusceptível de qualquer critica ou censura, e muito menos de qualquer punição pelos malefícios que porventura possa causar.

Relativamente á inviolabilidade, já demonstrámos que esta prerogativa não pôde deixar de ser entendida no sentido das constituições da Suecia e da Dinamarca.

E' o que resulta necessariamente da letra do art. 72 da Carta.

Entretanto tambem é certo que na pratica da vida constitucional das monarchias não se tem respeitado, nem poderia respeitar á letra a prerogativa da inviolabilidade.

Com effeito, seria inteiramente impossivel, em conjuncturas de viva luta e agitação politica, quando o Chefe do Estado tem de intervir com os seus poderes, evitar que a sua acção deixasse de ser apreciada nas discussões travadas no meio social e politico, entre os órgãos mais ou menos representantes da consciencia collectiva ou da opinião publica.

Sobretudo seria não só impossivel, mas até inconstitucional, impedir que no Parlamento se discutam os actos do Rei no exercicio dos seus poderes, visto que os membros das Camaras são tambem inviolaveis pelas opiniões que proferirem no exercicio das suas funções (art. 25 da Carta).

N'estas condições é manifesto que o preceito da inviolabilidade tem de ser interpretado no sentido de que a apreciação dos actos do Rei, podendo mesmo envolver uma certa critica ou censura, pôde ser permittida, mas sómente dentro dos limites do respeito devido á sua alta dignidade, devendo ser punida sempre que exceda esses limites e se torne offensiva para a pessoa do Chefe do Estado.

E' certo que a lei de imprensa (art. 5, § 1) definindo o crime de offensa contra o Chefe do Estado, previsto e punido, mas não definido, pelo codigo penal (art. 169), declarou que elle consiste na publicação de materia em que haja falta de respeito devido ao Rei ou aos membros da Familia Real, ou

cujo objecto seja excitar o odio ou o desprezo das suas pessoas, ou censurar o Rei ou Regente, por actos do Governo ou de quaesquer funcionarios.

Parece, pois, d'aqui concluir-se que a critica dos actos do Rei é qualificada de criminosa, logo que represente uma censura do modo como elle exerce as suas attribuições.

Em nosso entender, porém, aquella ultima parte da definição do crime de offensa abrange apenas os actos do poder executivo, porque segundo a distincção constitucional dos poderes moderador e executivo, só este ultimo é que constitue, no espirito e na letra da Carta, o Governo propriamente dito.

E não se diga que não fará sentido esta distincção, excluindo precisamente do crime de offensa ao Rei a censura dos seus actos como poder moderador, que, por serem os mais importantes e de mais graves consequencias, são por isso mesmo tambem os que mais se devem impor ao respeito publico.

A distincção explica-se perfeitamente, attendendo a que os actos do poder moderador são menos frequentes, e são ou devem ser, segundo a Carta, praticados pelo proprio Rei; enquanto que os do poder executivo são de todos os dias, e de facto não são em geral da iniciativa do chefe do Estado, de modo que seria inadmissivel que por elles se pudera censurar a sua pensa, tanto mais que, dada a sua importancia relativamente menor e a sua frequencia constante, a censura d'elles revela o proposito de deprimir o nome do Rei e o prestigio da Corôa.

Relativamente á irresponsabilidade é preciso tambem não tomar á letra o preccito do art. 72 da Carta.

Interpreta-lo á letra foi o erro de SILVESTRE PINHEIRO FERREIRA, quando criticou a sua doutrina.

Dizia o nosso douto publicista :

« A asserção de que o monarcha não está sujeito a responsabilidade alguma, é, alem de falsa, opposta á dignidade pessoal do monarcha, pois que na qualidade de ento

racional está sujeito á responsabilidade moral, e por consequente á que é inseparavel do juizo que se faz das suas acções na opinião publica, juizo de que resulta confiança ou falta de confiança; e esta constitue uma verdadeira responsabilidade, pois que é uma consequencia necessaria das acções do monarcha, que a serem más não podem parecer boas; e não sendo boas, não podem inspirar confiança, como se o fossem. Entendemos pois que este artigo precisa de reforma, sendo a principal o declarar *que o monarcha não está sujeito á responsabilidade judicial pelos actos praticados no exercicio de suas attribuições e referendados pelos ministros de estado* ».

« Esta critica parte de um falso presupposto, diz o sr. DR. PRAÇA. A responsabilidade a que se refere o art. 72 da Carta é precisamente a judicial e a da censura e discussão publica; não pode ser outra, porque não pôde alcançar mais longe a acção do governo a quem não é dado penetrar o fôro intimo. O douto publicista não chega a exprimir bem claramente se julga permittida a discussão publica da pessoa do Rei, o que sabemos é, que, nos principios do credo liberal, deve alcançar até ahí a sua inviolabilidade. A irresponsabilidade sob este duplo aspecto é e deve ser completa. O art. 84 da Carta intende com a responsabilidade civil do Rei sem lhe obstar, nos termos d'aquelle artigo, o disposto no art. 72 de que nos occupámos. Quanto ao mais pensamos nós, que os termos em que está concebido este artigo isentam o Rei, não só de qualquer responsabilidade pelos actos por elle praticados no exercicio de suas attribuições reaes, mas tambem de qualquer responsabilidade pelos actos por elle praticados fóra d'essas attribuições.

« Certamente divergimos do nosso douto publicista nesta parte. Entendemos que o § 1 do art. 41 não comprehende o Rei, e não o comprehende, em face da lei, em vista da redacção do art. 72, e não o comprehende por força dos principios em que assenta o regimen liberal, porque a situação em que o Rei se acha collocado lhe garante uma educação e illustração, e tantos meios de bom e são conselho

que não dão lugar á possibilidade de actos criminosos, e tambem porque d'outro modo a inviolabilidade do Rei não conseguiria o fim a que é destinada. Um Rei que pudesse ser chamado ao tribunal, por mais elevado que o tribunal fosse constituido, não ficaria superior ás paixões, e daria lugar á perturbação da ordem publica, e aos extremos contra os quaes o systema liberal assegura e justifica a hereditariedade e a inviolabilidade regia.

«A referenda justifica a irresponsabilidade regia no exercicio das regias attribuições, sem que os ministros possam justamente desculpar-se de sobre si a tomarem. Mas como admittir a irresponsabilidade dos actos particulares do Rei, quando nenhuma referenda existe para absolve-lo das consequencias juridicas de seus actos?

«Esta observação que provavelmente determinou a critica do art. 72 da Carta e a substituição lembrada por S. PINHEIRO FERREIRA, tem algum valor, embora menor do que poderia affligurar-se nos. Os actos particulares do monarcha são de um alcance infinitamente mais limitado que os praticados no cumprimento das suas reaes attribuições, sendo por isso, posto que criminosos, menos de receiar; não é impossivel que o monarcha possa commetter actos mercedores de severa punição: mas é uma necessidade pratica consideravel o irresponsavel por quaesquer actos particulares em consideração dos inconvenientes que á sociedade poderiam advir caso se admittisse para taes actos a responsabilidade regia»<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> «É possivel sustentar-se, neste ponto, uma opinião contraria á que deixamos exposta. Poderia dizer-se que, segundo a nossa opinião a theoria liberal e o regimen monarchico-representativo é peor que o absolutismo. Com effeito D. João II assassinando em Setubal, a punhaladas, seu cunhado, o duque de Vizeu, irmão de D. Leonor, sujeitou o seu procedimento a um processo. Ora se os Reis absolutos admittiam a responsabilidade pessoal pelos seus actos, como é que o regimen constitucional lhe disputará vantagens, escondendo taes actos na irresponsabilidade? Respondemos que

Esta doutrina ensinada já em 1880 pelo eminente professor e publicista DR. PRAÇA é, em geral, verdadeira, e traduz uma verdade concreta, pois corresponde á realidade dos factos.

Fundada nos velhos princípios do direito constitucional, é igualmente confirmada pelos princípios do moderno direito político, conforme a doutrina que anteriormente expuzemos.

Só temos que a modificar n'um ponto importante, que é o da responsabilidade social, politica e moral do Rei, dentro dos limites de respeito que é devido á Suprema Magistratura da Nação.

É tão grave é a responsabilidade dos monarchas que, por vezes, os povos, ou mesmo uma pequena minoria de revoltados audaciosos, não tem hesitado em os assassinar, ou sujeitando os a julgamento, como se fez a Luiz XVI, ou arbitraria e violentamente, como se fez ao Rei Milano da Servia, ou ainda barbaramente á traição, e com a mais revoltante injustiça, como desgraçadamente aconteceu ao nosso Rei D. Carlos.

**15.** Natureza das attribuições da Corôa. Criterio orientador do seu exercicio: governo pessoal e governo representativo. Opinião publica. — Com o problema das prerogativas da Corôa prende-se um outro, que é o da natureza das attribuições do poder real e do criterio que o deve orientar no seu exercicio.

Alguns escriptores, como B. CONSTANT e THIERS, entenderam que alem da sancção das leis e das demais attribuições do poder moderador, o Rei é uma entidade inactiva e

---

taes julgamentos nunca terão o merito da imparcialidade, como nunca se poderão considerar insuspeitos. O systema liberal prefero ser franco, claro e preciso a lançar mão de ovasivas, e apparencias nada sinceras ». DR. PRAÇA, pag. 270-272.

meramente representativa, pertencendo aos ministros a plenitude e o livre exercício do poder executivo.

É o que significava a celebre, mas infeliz fórmula de THIERS — *o Rei reina, mas não governa*.

Esta fórmula tem sido combatida por quasi todos os publicistas, e com justificada razão, porque não se pôde contestar a legítima intervenção do Chefe do Estado no exercício das funções do poder governamental.

Mas é claro, como diz BLUNTSCHLI, que governar não é synonymo de administrar, por isso mesmo que os reis, como os presidentes das republicas, não se intromettem nas manifestações secundarias da actividade do Estado.

E por isso a fórmula de THIERS substituiu-se est'outra — *o Rei reina e governa, mas não administra*.

Esta fórmula pôde, como diz o notavel publicista e professor DR. LARANJO, traduzir-se assim:

« *O Rei reina, isto é, exerce as attribuições do poder moderador, por si, com a cooperação simplesmente formal dos ministros; governa, isto é, dirige superiormente os interesses geraes do paiz, com os ministros, que administram por si, com a cooperação simplesmente formal do Rei* » <sup>1</sup>.

A fórmula de THIERS é, na verdade, uma pura antithese de palavras, como diz ORLANDO. E se ella quer significar que o Rei constitucional é uma simples apparencia, mero comparsa vestido de habitos pomposos, para representar « um personagem que não falla », contem manifestamente um perigoso equívoco. Com effeito, os actos da Corôa são *queridos* ou *consentidos* pelo Rei, que tem não só o direito, mas tambem o dever de intervir com o seu conselho, e até com a sua acção decisiva em todos os actos que em seu nome se praticam.

---

<sup>1</sup> DR. LARANJO, *Principios de Direito Administrativo*, pag. 91 e 96; DR. GUIMARÃES PEDROSA, *Curso de Sciencia da Administração e Direito Administrativo*, parte II, pag. 5 e 6.

O principio da responsabilidade ministerial não quer dizer que a vontade pessoal do Rei seja annullada, mas sim que o acto da Corôa se apresenta como a resultante de duas vontades, uma principal e determinante, a do Rei, e a outra accessoria mas indivisivel, a do ministro, que é, apesar d'isso, o unico responsavel.

Entretanto é certo que o valor pratico d'estes principios pôde **modificar-se consideravelmente** segundo as circumstancias e combinações politicas, em virtude das quaes o valor da intervenção directa do Chefe do Estado pôde variar indefinidamente entre um maximo e um minimo, na proporção de muitos e diversos elementos em combinação, como a importancia e a auctoridade pessoal do Rei, o merito dos seus ministros e dos conselheiros que o cercam, e o estado dos partidos politicos.

Mas o certo é que esta preocupação das circumstancias de facto não pôde fazer modificar a rectidão dos principios de direito, que affirmam positivamente a natureza activa e o character preponderante das funções do Chefe do Estado <sup>1</sup>.

Qual deve ser, porém, o criterio que deve inspirar o Rei no exercicio das suas elevadas funções de governo?

Nas monarchias absolutas o criterio orientador dos Reis é exclusivamente o criterio pessoal da sua vontade, quer seja ditada pelas proprias ideias, sentimentos e inclinações, quer obedeça á influencia suggestiva ou oppressora dos seus conselheiros mais dilectos ou mais intriguistas e audazes.

Mas nas modernas monarchias livres e constitucionaes, em que a propria auctoridade do Rei é uma emanação da vontade nacional, o Chefe do Estado tem de se inspirar necessariamente nas correntes definidas da consciencia colle-

---

<sup>1</sup> ORLANDO, pag. 168.

ctiva ou da opinião publica, para se determinar na orientação a seguir na resolução dos problemas politicos e governativos da direcção dos interesses geraes do paiz.

Esta distincção fundamental dá logar a duas feições ou modalidades essencialmente diversas do exercicio dos poderes publicos — o *governo pessoal* e o *governo representativo* ou da *Nação*.

Mas o que tem de mais interessante este duplo conceito do exercicio do governo é que elle não corresponde sómente á separação dos governos absolutos e dos governos livres.

Nos proprios paizes de regimen livre e constitucional o governo tem de assumir tambem, ao mesmo tempo, ou successiva ou alternadamente, estas duas feições determinantes da sua orientação.

Se existisse uma sociedade em que a civilização e a educação civica houvessem attingido já a plenitude do seu desenvolvimento maximo, elevado ao grau de perfeição bastante, para que nos differentes problemas de governo a consciencia collectiva soubesse discriminar as soluções mais convenientes, de modo a determinar nesse sentido a vontade nacional, e fixar assim a opinião publica em manifestações definidas e justas, é evidente que o Chefe do Estado não poderia nem deveria ser senão o interprete e mero executor da mesma vontade nacional, que lhe confere ou reconhece o poder de governar a collectividade da Nação.

E assim o criterio do *governo pessoal* seria completamente banido, para só governar a propria Nação representada no seu Chefe supremo e nos outros órgãos do governo, que junto d'elle funcionam e com elle collaboram.

Como, porém, um tal estado de perfeição individuo-social compativel com um systema de governo genuinamente e exclusivamente representativo da opinião publica, não passa de simples ideal, ou aspiração platonica, proprio apenas das

imaginações de mera phantasia, é forçoso reconhecer que nas sociedades modernas, e ainda nas mais adelantadas, o governo tem de ser exercido por uma minoria de intellectuaes e de espiritos reflectidos e de ponderação, que pela força natural da sua superioridade mental se impõe necessariamente á massa geral da população.

D'ahi vem não só a necessidade da cooperação do criterio pessoal do governo com o das tendencias e necessidades revoladas na condicionalidade social e na consciencia collectiva, mas até muitas vezes o predominio do modo de pensar e sentir pessoal dos governantes sobre as correntes e manifestações mais ou menos definidas da opinião publica.

Por isso ainda nos modernos governos livres, incluindo as proprias republicas, a força determinante da trajetoria seguida no exercicio das funcções governamentais é um mixto de criterio pessoal e de criterio social, de *governo pessoal* e de *governo representativo da Nação*.

E a quem observar reflectidamente a historia politica interna dos povos, e muito especialmente a evolução dos governos livres do seculo passado, não é difficil reconhecer que a vida politica interna dos Estados não é outra cousa senão a luta constante entre o criterio pessoal dos governantes e as ambições governativas das differentes classes sociaes dos governados, que se apresentam sempre como sendo a expressão ou o rotulo de uma pretensa opinião publica.

De modo que sempre que n'um paiz a opinião publica não chega a estabelecer-se e a orientar-se nos problemas de governo, ou não chega a consubstanciar-se em soluções concretas e definidas, que adquiram um grau consideravel de consistencia social, mantendo-se pelo contrario n'um estado incoherente de indecisão ou de divergencias, é intuitivo e fatal que o criterio do governo pessoal tem de prevalecer sobre o criterio do governo representativo.

E d'um modo geral póde ainda hoje dizer-se, a respeito de todos os povos modernos, que na cooperação constante

dos dois elementos o poder pessoal dos chefes conserva sempre o predomínio na resolução das questões fundamentais de governo e de administração.

Nem pôdem invocar-se, para affirmar o contrario, os exemplos de alguns paizes, designadamente a Inglaterra, a Italia e a Belgica, em que por vezes os Chefes do Estado se tem visto forçados a obedecer ás indicações da opinião publica na resolução de algumas crises ministeriaes, pois so trata apenas de casos excepcionaes, que por modo algum invalidam os principios geraes que deixamos enunciados como a resultante dos factos constantemente observados.

E se a nossa observação incide especialmente sobre os paizes de um estado individuo-social semelhante ao nosso, em que a opinião publica nem sequer existe como força social e politica, a conclusão tem de ser ainda mais radical, no sentido de que o predomínio do governo pessoal vae, porque tem de ir, até ao ponto de quasi por completo excluir a realidade do governo representativo.

Com effeito, em Portugal o systema de governo representativo não passa por enquanto de uma fórmula artificial, que só existe na letra das leis constitucionaes e na forma ficticia por que se organisam as instituições de governo e administração.

E quem quizer o souber observar os factos com serena imparcialidade tem de confessar que a viciação do nosso pseudo-systema representativo não é tanto da culpa dos governantes como da incapacidade e idoneidade dos governados.

A verdade é que nem os nossos Reis, nem em geral, os nossos Governos, tem abusado da sua força para opprimir e suffocar os direitos individuaes.

O cidadão portuguez é que não tem sabido cultivar dignamente o seu exercicio, talvez não tanto por incapacidade intellectual e moral, como pelo abuso da tendencia egoista que o determina quasi sempre a fugir ao cumprimento dos seus deveres civicos.

Não são os governos que teem esmagado ou suffocado as liberdades publicas e individuaes, porque a verdade é que Portugal está e tem estado sempre na vanguarda dos povos modernos em materia de liberdade; lá fóra, nos proprios paizes republicanos, não se disfructam mais nem maiores. Pelo contrario; em Portugal o excesso de liberdade tem attingido os maximos e mais licenciosos exageros, até ao limite degradante de se comprometter a propria dignidade nacional no conceito das Nações estrangeiras.

Os portuguezes é que, em vez de as exercer dignamente, d'ellas teem abusado constantemente, compromettendo assim o regimen liberal e representativo, que á custa de tantos sacrificios nos foi legado pelos nossos maiores da alvorada do seculo dezanove.

Por isso nós entendemos que para o nosso paiz, onde de mais a mais o Parlamento acaba de dár a mais formal e completa demonstração da sua fallencia, o governo orientado pelo criterio pessoal de um nucleo de homens honestos, independentes e dedicados inteira e exclusivamente á causa publica, é ainda a melhor fôrma de preparar e encaminhar a sociedade portugueza para um estado de civilisação e prosperidade, que a habilite a governar-se pelo criterio genuinamente representativo.

Eduque-se primeiro a sociedade portugueza, de modo a torna-la apta para formar uma consciencia collectiva, capaz de se manifestar exteriormente pela fórmula da opinião publica.

E só então se poderá proclamar em Portugal o principio de que o Rei e o seu Governo se devem orientar e inspirar sempre nas correntes da opinião publica.

Até lá o que o paiz precisa é de homens publicos que possam, queiram e saibam exercer o governo.

**16.** **Attribuições do Rei como poder moderador. Responsabilidade ministerial pelos seus actos.** — As attribuições

do Rei como depositario unico e exclusivo do poder moderador são declaradas no art. 74 da Carta :

*« O Rei exerce o poder moderador :*

§ 1. *Nomeando os Pares sem numero fixo ;*

§ 2. *Conrocando as Côrtes Geraes extraordinariamente nos intervallos das Sessões, quando assim o pede o bem do Reino ;*

§ 3. *Sanccionando os Decretos, e Resoluções das Côrtes Geraes, para que tenham força de Lei, art. 55 ;*

§ 4. *Prorogando, ou adiando as Côrtes Geraes e dissolvendo a Camara dos Deputados, nos casos em que o erigir a salvação do Estado, convocando immediatamente outra que a substitua ;*

§ 5. *Nomeando, e demittindo livremente os Ministros d'Estado ;*

§ 6. *Suspendendo os Magistrados nos casos do art. 121 ;*

§ 7. *Perdoando, e moderando as penas impostas aos réus condemnados por sentença ;*

§ 8. *Concedendo amnistia em caso urgente, e quando assim o aconselhem a humanidade, e bem do Estado ».*

A simples inspecção dos oito paragraphos do art. 74 mostra logo que as attribuições do poder moderador podem e devem classificar-se em tres grupos :

*a) attribuições relativas ao poder legislativo (§§ 1-1) ;*

*b) attribuições relativas ao poder executivo (§ 5) ; e*

*c) attribuições relativas ao poder judicial (§§ 6-8).*

Confrontando estas diferentes attribuições com o corpo do art. 74 e do art. 75, vê-se logo que na doutrina da Carta estas attribuições do poder moderador são precisamente o que alguns publicistas chamam as *prerogativas regias* em sentido stricto <sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Cfr. supra, n. 14.

E pela doutrina que já expuzémos sobre estas prerogativas conclue-se mais uma vez que não tem fundamento scientifico a distincção entre os poderes moderador e executivo.

Appreciando o conjuncto das attribuições do poder moderador, em relação ao poder legislativo, diz o sr. DR. PRAÇA:

«De todas as constituições citadas (as nossas de 1822 e 1838 e a do Imperio do Brazil) a que confere ao poder moderador ou real mais attribuições sobre o poder legislativo é a Carta.

«Tornando o poder moderador senhor da Camara dos Pares pela nomeação illimitada dos seus membros (art. 74, § 1), senhor da Camara dos Deputados pela dissolução (§ 4), senhor das Côrtes pelo *вето* absoluto (§ 3 e art. 58), a Carta habilita o quarto poder politico não só a moderar os outros poderes politicos, mas até o investe das faculdades necessarias para os annullar e subjugar, principalmente com os meios do seducção que o poder executivo lhe amexa»<sup>1</sup>.

Mas a verdade é que estes poderes só apparentemente, e na letra da Carta, é que se apresentam tão extraordinariamente absorventes e dominadores, pois que na realidade dos factos tudo se passa em boa harmonia entre os diversos poderes. A historia e a observação dos ultimos tempos, demonstram que os Reis não podem usar frequentemente das suas attribuições fundamentaes, contra a vontade de alguns partidos politicos, quanto mais contra a dos outros poderes do Estado, ainda mesmo quando as necessidades e conveniencias sociaes assim o aconselhem.

Comparando o corpo do art. 74 com o do art. 75, e com o art. 102, poder-se-hia concluir da letra da Carta que a responsabilidade ministerial só affecta os actos do poder executivo, porquanto só para estes a Carta declara obrigatoria

<sup>1</sup> DR. PRAÇA, pag. 212

a assignatura ou referenda dos ministros, e porque é esta formalidade a manifestação externa da sua intervenção, que serve de fundamento juridico á sua responsabilidade.

D'esta maneira ficariam os actos do poder moderador isentos de qualquer responsabilidade, visto serem pessoalmente e exclusivamente praticados pelo Rei (art. 71 e 74).

Como, porém, os actos do poder moderador são precisamente as attribuições constitucionaes por excellencia do Chefe do Estado, e por isso mal se comprehende que fossem livres de qualquer responsabilidade, quando mais não fosse a parlamentar, que aliás resulta necessariamente das attribuições de inspecção e exame que competem ás Côrtes, nos termos dos §§ 5 e 7 do art. 15 e do art. 139, tem-se entendido geralmente que tambem pelo exercicio do poder moderador são responsaveis os ministros.

Foi por isso que o art. 7 do segundo Acto Adicional, e o art. 6 do terceiro, que substituiu aquelle art. 7, completaram a disposição do art. 74 da Carta, dizendo — *O Rei exerce o poder moderador com a responsabilidade dos seus ministros.*

O sr. DR. GUIMARÃES PEDROSA, explicando este accrescentamento, escreve:

«Segundo alguns publicistas, as funções do poder moderador, ou chamadas de prerogativa real, não exigiam a intervenção dos ministros; e esta theoria foi por alguém entre nós considerada como mais conforme com a letra da carta constitucional. A referenda dos ministros, em tal interpretação, serviria apenas para a legalização e autenticação dos actos do poder moderador, e não para o effeito de assumir-lhes a responsabilidade. Parecia que a carta constitucional só exigia a referenda dos ministros para os actos do poder executivo (art. 102), e que portanto só por estes os ministros eram responsaveis; mas a irresponsabilidade do Rei (art. 72) impunha a responsabilidade dos ministros por todos os actos do poder moderador em que elles possam ser ouvidos, e nem taes actos podem ter execução sem a

referenda dos ministros, tendo estes o direito da exoneração quando não queiram assumir com a referenda a responsabilidade de qualquer acto do poder moderador.

« Veiu assim a referida lei de 24 de julho de 1885, seguida depois pela lei de 3 de abril de 1896, introduzir, em letra expressa, na constituição do estado a doutrina, que já o raciocínio deduzia da carta constitucional e com que a practica se conformava.

« E' claro que a carta constitucional no art. 72 se refere á irresponsabilidade judicial ou legal e á parlamentar, mas não á moral nem á da opinião publica e da historia »<sup>1</sup>.

E' de notar que tanto o art. 7 do segundo Acto Adicional como o art. 6 do terceiro só abrangem a materia dos §§ 1, 4 e 7 do art. 74; e assim, se attendessemos sómente a esta parte da disposição, poder-se-hia ainda julgar que a responsabilidade ministerial só abrange as attribuições d'aquelles paragraphos, ficando as outras sob a responsabilidade pessoal e moral do Chefe do Estado, conforme a theoria das prerogativas regias em sentido stricto.

Mas semelhante doutrina é condemnada não só pelos principios fundamentaes do direito constitucional, mas ainda pela letra da disposição final do art. 7 do segundo Acto Adicional, que expressamente applicou a todo o art. 74 da Carta as palavras « *com a responsabilidade dos seus ministros* ».

Portanto hoje já não é licito duvidar de que a responsabilidade ministerial abrange tanto o poder moderador como o executivo, o que mais uma vez confirma a nossa doutrina da indistincção dos dois poderes.

**§ 7.** Attribuições do poder moderador a respeito do poder legislativo. — A nomeação de Pares do Reino. — Estas attribuições, tendo uma influencia directa sobre a constituição

<sup>1</sup> DR. GUIMARÃES PEDROSA, ob. cit., pag. 10 e 11.

e o funcionamento do poder legislativo, foram chamadas por alguns publicistas *attribuições legislativas indirectas* <sup>1</sup>.

Examinemos cada uma d'ellas pela ordem por que a Carta as enumera.

A primeira é a nomeação de Pares do Reino sem numero fixo.

Esta attribuição consignada no § 1 do art. 74 foi, porém, revogada pelo art. 1 do terceiro Acto Adicional (lei de 3 d'abril de 1896), que reduziu a 90 o numero de Pares vitalicios de nomeação regia.

E já havia tambem sido revogada pelo art. 6 do segundo Acto Adicional (lei de 24 de julho de 1885), que os tinha reduzido a 100.

Pela actual organização da Camara Alta ha, alem dos 90 Pares vitalicios de nomeação regia, os Pares por direito proprio, institucional, que são, nos termos do art. 6 e § 2 do segundo Acto Adicional, o Principe Real e os Infantes, logo que tenham a idade de 25 annos (art. 40 da Carta) e os Arcbispos e Bispos do continente do Reino (que já tinham esta qualidade pelo decreto de 30 d'abril de 1826), e tambem os Pares hereditarios, restrictos, nos termos do § 7 do referido art. 6, aos immediatos successores dos Pares fallecidos e dos que ainda fossem vivos ao tempo da publicação do mesmo Acto Adicional.

Devo notar-se que antes do terceiro Acto Adicional a nomeação régia não era arbitraria, mas limitada a 20 categorias de pessoas (art. 4 da lei de 3 de maio de 1878), determinadas pelo exercicio de elevadas funções publicas durante um certo periodo de tempo, por serviços publicos relevantes, ou pelo presumido valor social da sua riqueza individual.

Mas esta lei das categorias do pariato foi revogada pelo

---

<sup>1</sup> CONTUZZI, *Diritto Costituzionale*, pag. 358.

art. 2 do terceiro Acto Adicional, que só estabelece duas restricções á prerogativa regia — idade inferior a 40 annos e a inelegibilidade absoluta para deputado, não comprehendendo esta ultima os chefes de missões diplomaticas, os commissarios regios ou os governadores das provincias ultramarinas, e os empregados superiores da Casa Real.

Embora a primeira attribuição do poder moderador se prenda directamente com a constituição da Camara Alta, abstemo-nos de examinar aqui as diferentes questões que se referem a este complexo problema, porque um tal caminho ultrapassaria os limites do nosso trabalho, que tem apenas por objecto o estudo do poder governamental, emquanto que o problema da organisação d'aquella Camara pertence ao estudo do poder legislativo.

Entretanto deixamos aqui consignado o nosso pensamento sobre a solução a dar a esse problema, synthetisando-o nas seguintes ideias :

a) a Camara Alta não tem razão de ser e só tem inconvenientes politicos ;

b) mas no Parlamento de uma só Camara deviam estar representados os seus elementos actuaes, na parte em que se julgarem justificados ;

c) dada a organisação bicamaral do Parlamento, a Camara Alta deveria ser constituida por tres categorias — *Pares vitalicios* de livre nomeação do Rei, até um terço da Camara, *Pares por direito funcional*, os mais altos funcionarios do Estado designados por lei, e *Pares electivos*, pelo systema da representação profissional e territorial, do mesmo modo como devia tambem ser eleita a Camara dos Deputados ;

d) e não só instituindo o pariato electivo, devia haver sómente as duas primeiras categorias, mas illimitada a faculdade da nomeação regia, emquanto ao numero, e restricta ás categorias legaes de 1878 ou semelhantes.

E' preciso confessar que a nomeação de Parlamentares vitalicios não é uma funcção essencial da Corôa, o tanto

assim que nós vemos a monarchia constitucional solidamente constituída na Belgica e na Noruega, onde o Chefe do Estado não tem esta prerogativa.

Mas a maior parte das constituições confere ao Rei a faculdade de nomear uma parte dos membros da Camara Alta, e não tem limitação de numero as constituições da Inglaterra e da Italia, que são precisamente as monarchias de regimen parlamentar mais aperfeiçoado, ou, pelo menos, aquellas em que o regimen melhores provas tem dado.

De resto, a illimitação do numero, nas monarchias em que a Camara Alta não tem uma parte electiva, é uma valvula de segurança, indispensavel para o Chefe do Estado poder exercer regular e desassombradamente as suas mais elevadas funções de governo.

Compreende-se bem que em muitas circumstancias pódo acontecer que o Rei não possa chamar ao poder, ou nello conservar, um Governo que melhor corresponda á sua orientação, ou melhor traduza os desejos e reclamações da parte mais sensata da opinião publica, simplesmente por não ter o apoio parlamentar da Camara Alta, o que poderia resultar em grave prejuizo, não só para o prestigio da Corôa, mas tambem para os proprios interesses geraes do país.

Em taes condições é indispensavel que a lei forneça ao Chefe do Estado os meios constitucionaes de governo, e em semelhante crise não ha outros senão a faculdade de fortalecer por aquella prerogativa regia o elemento governamental da Camara Alta.

Foi por isso que já na proposta de reforma constitucional apresentada em 14 de março de 1900 restaurava a disposição do § 1 do art. 74 da Carta.

E foi por isso tambem que o decreto dictatorial de 23 de dezembro de 1907, cuja revogação o primeiro governo do novo reinado imprudentemente aconselhou a El-Rei, restabelecia o mesmo principio.

O relatorio desse decreto é tão interessante e tão bom deduzido, que julgamos do nosso dever transcreve-lo neste

logar, como já fizemos ao que se propunha regular as relações financeiras entre o Estado e a Casa Real.

Senhor. — Por tres phases tem passado a organização da Camara dos Dignos Pares do Reino. Instituida pela Carta Constitucional com um numero illimitado de membros, de nomeação regia, vitalicia e hereditaria, assim funcionou durante um largo periodo de tempo, sem quebra do prestigio da alta missão politica que lhe fôra confiada, e sem levantar difficuldades, e attritos insuperaveis á acção dos differentes Governos e á evolução natural da politica portugueza. Foi essa a sua forma de organização mais duradoura e a importancia e alcance social dos acontecimentos politicos succedidos durante essa phasa demonstra cabalmente a sua facultade de adaptação ao modo de ser politico do pais, sem prejuizo da funcção conservadora que naturalmente lhe pertenceo.

Veio depois a reforma de 1885 e, numa corrente de ideias que circumstancias politicas então fizeram prevalecer, acabou com a hereditariedade, fechou a Camara dentro de um numero fixo, e, ao lado dos Pares vitalicios, criou uma parte electiva, temporaria e dissolvel, como a Camara dos Deputados. D'esta forma perdeu esse corpo legislativo a sua homogeneidade, introduzindo-se-lhe, pelo facto da eleição, um mais accentuado caracter politico e partidario, e não se conseguindo que, dentro da Camara e no consenso do pais, os Pares electivos adquirissem a auctoridade e prestigio do pariato vitalicio.

Como consequencia d'este estado de cousas veio a reforma dictatorial de 1895, confirmada pela lei de 3 de abril de 1896, que está actualmente em vigor.

Por ella ficou a Camara composta apenas de membros vitalicios mas com um numero limitado.

Nem os seus autores nem os seus criticos deixaram de ver as contingencias do novo regime — a possibilidade de transformação da Camara numa oligarchia de uma ou duas facções, tornando-se insustentavel, pela criação de situações irreductiveis ou muito difficil, pelo arrastamento das discussões e pelo constante levantamento de incidentes que portallasse o trabalho parlamentar, a vida de qualquer Governo de origem estranha aos partidos que nella dominassem.

A melhor forma de obviar a esse inconveniente seria conservar em aberto um numero importante de vagas, cujo possível preenchimento se impusesse como uma solução na eventualidade de qualquer conflicto ou no proposito obstruccionista, levando assim os partidos de opposição, no seu proprio interesse e para evitarem o

robustecimento dos Governos na Camara alta, a attenuar nesta a intensidade das lutas partidarias, dando-lhe assim o seu caracter constitucional de ponderação e revisão politica.

A esse pensamento obedeceu o Ministerio que tomou a iniciativa da reforma o que, não tendo feito nenhuma nomeação á sombra d'ella, saiu do poder deixando por preencher mais de um terço dos logares correspondentes ao numero legal.

Não foi porém esse o criterio do Governo que se lhe seguiu. Sem uma imperiosa necessidade politica, preencheu de uma só vez cêrca de metade das vagas existentes, escolhendo para ellas, na sua quasi totalidade, partidarios seus.

Da mesma forma procedeu o Ministerio seguinte, com o mesmo criterio partidario na escolha de quasi todos os novos Pares.

Tal é a situação actual da Camara dos Dignos Pares do Reino — quasi completamente fechada dentro do numero maximo da sua constituição legal, seleccionada, em grande parte, entre os mais activos combatentes politicos dos dois partidos que fizeram as respectivas nomeações.

Esta situação, que se tornou difficil para a vida de qualquer Governo, mais evidente se apresenta, no seu caracter e consequencias politicas, em face de um Ministerio estranho áquelles partidos. D'ahi a necessidade de uma modificação na constituição da Camara dos Pares, que não só dê remedio ás difficuldades do presente, mas evite a repetição de situações semelhantes.

Duas soluções se apresentam — ou a substituição da Camara por um Senado electivo, como na Constituição de 1838, visto que a experiencia já demonstrou a impossibilidade de proficuoamente amalgamar numa mesma instituição politica elementos vitalicios e electivos, ou o regresso ao systema da Carta, com Pares do Reino vitalicios em numero illimitado, systema que durante meio seculo vigorou.

E' esta a solução que no presente projecto o Governo tem a honra de propor a Vossa Magestade.

Restituindo-se ao Poder Moderador a faculdade de nomear Pares do Reino sem numero fixo, ovita-se a criação de situações politicas irreductiveis e permite-se, de facto, uma escolha mais larga, chamando tambem á collaboração effectiva na obra do defosa e desenvolvimento dos grandes interesses nacionaes os homens que, arredados de quaesquer agremiações partidarias, tenham pelos seus serviços, em qualquer campo de actividade social ou intellectual revelado o seu merecimento superior e adquirido o direito a um certo galardão de consideração publica.

Desta forma o Poder Moderador se exerce na sua mais pura, função, não só na nomeação dos Pares que a necessidade das

situações politicas determina, mas aproveitando a oportunidade para premiar em nome da nação quem melhores serviços lhe haja prestado.

E ainda sob um alto ponto de vista politico é do maior alcance esse alargamento da escolha fora da esphera dos partidos. Assim se irá formando dentro da Camara um numero crescente de Pares do Reino desligados de compromissos partidarios tendendo naturalmente a dar o seu apoio aos Governos enquanto tiverem por si a opinião do país, e constituindo portanto um nucleo de ponderação e imparcialidade que impedirá de futuro, por desnecessarias, as largas nomeações de novos Pares e dará á respectiva Camara o caracter que é a razão constitucional da sua existencia.

Senhor. -- Juntamente com a reorganização da Camara dos Pares, entendeu o Governo dever inserir no presente projecto uma disposição transferindo dessa Camara para o Supremo Tribunal de Justiça a competencia para o julgamento dos delictos individuaes dos Ministros de Estado e dos previstos no artigo 103.º da Carta Constitucional.

No relatorio da proposta de lei que o actual Governo apresentou ao Parlamento, regulando e tornando effectiva a responsabilidade dos Ministros, accentuava-se que, só por falta de disposição constitucional que o permitisse, se não transferia desde logo para o poder Judicial o respectivo julgamento.

É, pois, nosso dever, desde que as circumstancias nos determinam a propor alterações em materia constitucional, dar completa execução a este ponto do nosso programma, tanto mais que é proposito do Governo, logo na reabertura do Parlamento, renovar a iniciativa da referida proposta de lei.

Taos são, Senhor, os fundamentos do projecto de decreto que temos a honra de submeter á approvação de Vossa Magestade.

*Attendendo ao que me representaram os Ministros e Secretarios de Estado de todas as Repartições: hei por bem decretar o seguinte :*

*Artigo 1.º A Camara dos Pares do Reino é composta de membros vitalícios nomeados pelo Rei sem numero fixo, alem dos Pares por direito proprio ou hereditarios, a que se referem o artigo 40.º da Carta Constitucional da Monarchia e os §§ 2.º e 7.º do artigo 6.º da carta de lei de 24 de julho de 1885, e dos actuaes Pares do Reino.*

*§ 1.º Não podem ser nomeados Pares do Reino os cidadãos que tiverem menos de quarenta annos de idade ou os que forem absolutamente inelegiveis para Deputados, salvo o disposto no § 1.º do artigo 2.º da carta de lei de 3 de abril de 1896.*

*§ 2.º As nomeações dos Pares do Reino serão communicadas*

officialmente ao Presidente da respectiva Camara, o qual, reconhecendo serem conformes ao disposto nos §§ 1.º e 2.º d'este artigo, admittirá desde logo os nomeados a prestar juramento e a tomar assento na mesma Camara, e quando duvidar da conformidade das nomeações com o determinado naquelles paragraphos, enviará a dita communicação á competente commissão de verificação de poderes.

Art. 2.º É da exclusiva competencia do Supremo Tribunal de Justiça conhecer dos delictos individuaes dos Ministros de Estado e daquelles por que são responsaveis nos casos previstos no artigo 103.º da Carta Constitucional da Monarchia, conforme por lei especial fór preceituado, nos termos do artigo 104.º da mesma Carta, quanto á natureza destes delictos e á maneira de proceder contra elles.

Art. 3.º Ficam assim alterados o artigo 1.º e os §§ 2.º e 3.º do artigo 2.º da carta de lei de 3 de abril de 1896 e o artigo 41.º da Carta Constitucional da Monarchia e revogadas as disposições correlativas aos mesmos artigos e paragraphos que sejam contrarios ao disposto neste decreto.

Nos termos do § 1 do art. 6 do terceiro Acto Addicional, a faculdade que tem o Rei de nomear Pares do Reino não tem outras restricções, senão as mencionadas no art. 2 do mesmo Acto, e o numero de vagas existentes no quadro dos 90 Pares de nomeação regia.

Salvas estas restricções poderia dizer-se, do mesmo modo que se diz no § 5 do art. 74, a respeito dos Ministros, que o Rei nomeia *libermente* os Pares. O que não pode é demittir-lhes, por isso mesmo que são vitaliciosos.

Mas a verdade é que esta *liberdade* da Corôa, apozar de reconhecida implicitamente pela lei, de facto não existe.

Na prática, as cousas passam-se, em geral, como se a escolha pertencesse exclusivamente ao Governo, ou antes, ao presidente do conselho de ministros.

Na Italia, onde o Estatuto confere ao Rei egual liberdade, cita-se como um caso extraordinario o facto de na *fornata* <sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> O termo é empregado tambem na Italia — *informata* — mesmo nos livros de Direito Politico — BRUNIALTI, pag. 83.

de 25 de outubro de 1896, sob o Ministerio do MARQUEZ DE RUBINI, n'uma lista de 36 senadores, serem excluidos dois da lista do Governo e incluidos outros dois por desejo pessoal do Rei.

E' precisamente o que acontece tambem entre nós. Os Pares do Reino, por isso, em vez de representarem um coefficiente de ponderação e imparcialidade na constituição do poder legislativo, são geralmente possuidos do mesmo sectarismo partidario da Camara electiva.

**18.** A sancção das leis e o veto.— Alguns publicistas, explicando as attribuições do Rei a respeito do poder legislativo, dizem que a sua participação n'este poder se resume na fórmula que «*O Rei faz parte do Parlamento*», conforme a antiga fórmula ingleza — THE KING IN PARLIAMENT.

Segundo este conceito, enquanto as Côrtes representam principalmente a manifestação dos elementos sociaes, o Rei representa o elemento juridico permanente da soberania do Estado.

E assim bem pôde dizer-se que o Chefe do Estado constitue um dos tres ramos ou órgãos do poder legislativo <sup>2</sup>.

Mas é especialmente por virtude da attribuição de sancionar as leis que pôde dizer-se que o Rei faz parte do poder legislativo.

Com effeito, nenhuma deliberação das Camaras pôde tornar-se lei sem a approvação do Chefe do Estado, nem mesmo os projectos de reforma constitucional, apesar de ter havido quem pretenda sustentar, com fundamento no art. 143, que estes projectos só carecem, para ser lei, da approvação da Camara Constituinte.

---

<sup>2</sup> ORLANDO, pag. 171 e 173.

Definitiva ou provisoria, absoluta ou suspensiva, *sancção regia*, ou *reto presidencial*, esta instituição existe em todos os Estados modernos.

O Estatuto inglez *de premunire* comminava severas penas a quem affirmasse que as duas Camaras do Parlamento ou uma dellas podia fazer leis sem o assentimento do Rei.

D'ahi derivou a fórmula usual que attribue ao Chefe do Estado o direito do *reto*. Mas, como bem adverte GNEIST, isto é uma interpretação moderna, pois a constituição ingleza não conhece a palavra nem o acto <sup>1</sup>.

Segundo uma antiga fórmula do Eduardo III, não são os Estados do Reino que fazem a lei, mas o Rei com a cooperação dos Estados — *que le Roy fist les leis par assent des Pares et de la Commune*. O soberano, diz FRANQUEVILLE, está na mesma condição de cada uma das duas Camaras; pódo legalmente approvar ou rejeitar um *bill* e só o seu consentimento o transforma em lei.

Mas é certo que desde 1707, em que a rainha Anna rejeitou o *bill* sobre a milicia escoceza, o *reto* não tornou a ser usado, podendo dizer-se uma das regias attribuições ou prerogativas que mais cahiram em desuso <sup>2</sup>.

Não se pódo, porém, dizer absolutamente que a prerogativa do *reto* haja caducado; mas antes que ella foi substituida por meios preventivos de mais facil execução.

Entre nós a sancção das leis é consignada no § 3 do art. 74 como attribuição do poder moderador, mas é regulada nos artt. 55-60 como fazendo manifestamente parte do poder legislativo. Não só aquelles artigos fazem parte do capitulo da formação das leis, que pertence ao titulo IV da Carta — *Do Poder Legislativo*—mas tambem as disposições dos mesmos

<sup>1</sup> GNEIST, *Geschichte der Englischen Constitution*, vol. II, cap. XXIX.

<sup>2</sup> BRUNIALTI, pag. 111.

artigos mostram que a *sancção* é um elemento essencial da confecção da lei.

A recusa da sancção, ou seja, o *veto*, tem offeito absoluto, diz o art. 58.

Entretanto é certo que o Rei não tem exercido formalmente esta prerogativa.

Mas em Portugal pôde bem dizer-se, como dizia lord PALMERSTON na Inglaterra :

« É erro fundamental suppôr-se que cessou o poder da Corôa de rejeitar as leis. Existe sempre embora se exerça de diverso modo. Em logar de se applicar ás leis sujeitas ao real assentimento, exerce-se antecipadamente, nas discussões das duas Camaras do Parlamento. É delegado nos Conselheiros responsaveis da Corôa, e por consequencia é quasi impossivel que uma lei, votada pelas duas Camaras e apresentada ao Soberano, seja por elle rejeitada. Não se pôde imaginar que uma lei tenha tido o assentimento das duas Camaras do Parlamento, nas quaes os Ministros responsaveis da Corôa tecm assento, fallam, actuam o votam, sem que os mesmos Conselheiros a tenham accitado e por consequencia estejam dispostos a aconsellar o Soberano a dar-lhe o seu assentimento. Se uma lei fosse votada pelas Camaras contra as ideias e a vontade dos Minisiros, estes deviam naturalmente demittir-se das suas funcções, para serem substituidos por homens em quem o Parlamento fivesse maior confiança e que estejam de accordo com a maioria das Camaras ».

Do mesmo modo pôde dizer-se com lord DERBY :

« A auctoridade da Corôa não depende do veto que Sua Magestade tem teoricamente o direito de oppôr aos actos do Parlamento, depois de terem sido votados, mas sobretudo do poder e da influencia que o Soberano exerce sobre os ministros, e por meio d'elles nas duas Camaras, e por intermedio dos quaes pôde apreciar as leis antes de serem submettidas ao Parlamento » <sup>1</sup>.

<sup>1</sup> BRUNIALTI, pag. 111 e 112.

Em França, os parlamentares mais avançados da Assembleia de 1789 não eram favoráveis ao principio da sanção regia.

« A Assembleia, dizia SIEYÉS, é a cabeça, o Rei é o braço, e a cabeça não admittê o braço a deliberar com ella ».

Debalde o conde CLERMONT TONNERRE se esforçou por demonstrar que as procerações (*les cahiers*) dos Estados Geraes eram unanimes em querer a collaboração legislativa dos dois poderes, entre os quaes, em nome das theorias mathematico-physiologicas, se pretendia pôr uma barreira absoluta; em vão MOUNIER, THOURET e MIRABEAU se declaravam partidarios da sanção, para salvaguardar a prerogativa regia, e moderar a omnipotencia da Assembleia unica, e melhorar a obra legislativa. LAMETH, BARNAVE, ROCHEFOUCAULD e outros queriam dar ao Rei sómente um veto suspensivo, pelo qual a Camara fosse chamada a deliberar de novo para dar a ultima palavra; PETION queria subordinar o *veto* real a um plebiscito: SIEYÉS e CONDORCET combatiam qualquer restricção da vontade do povo manifestada pela Assembleia.

Depois de toda esta discussão prevaleceu o *veto* suspensivo, pelo qual, se uma segunda legislatura votava outra vez a lei, a Corôa não podia já oppor-se-lhe. Mas no consulado de NAPOLEÃO um *senatus-consulto* de 1803 deu ao Chefe do Estado um direito de sanção sem limites, que foi conservado nas duas Cartas constitucionaes e na Constituição imperial.

A prerogativa da sanção é consignada em todas as constituições monarchicas, embora algumas a não admittam com um caracter tão absoluto como a ingleza, a nossa, e as da Belgica e da Italia.

E' certo, porém, que por quasi toda a parto a Corôa não tem tido occasião de exercer o seu *veto*, e apenas em dois ou tres Estados tem surgido agitadas questões politicas entre a Corôa e o Parlamento. Tal foi na Dinamarca o

conflicto, que demorou muitos annos, entre o poder legislativo e o executivo, a proposito dos limites do poder da Corôa a respeito das leis deliberadas pelo Parlamento, contra as ideias e a vontade dos ministros que não gosavam a sua confiança. Tais foram as controversias agitadas na Prussia pela Ordenação regia de 4 de janeiro de 1882, em que a Corôa affirmou o direito de examinar sempre se as leis approvadas pela Camara correspondem ou não á vontade do Rei. Mais importante foi o conflicto que surgiu na Noruega, em 1880, a proposito da sancção real nas leis de reforma constitucional, e tão viva foi a lucta politica, que chegou a pôr em risco não só a união com a Suecia, mas até a propria fôrma de governo da Noruega. Os democratas impugnavam a intervenção do Rei. Mas os juriscultos chamados a decidir a controversia, entre os quaes foram ouvidos os professores da faculdade de direito de Christiania, affirmaram a doutrina da sancção regia.

Nas republicas não ha, porém, a sancção regia ou o veto absoluto, mas simplesmente um veto suspensivo, segundo o qual o presidente pôde devolver á assembleia legislativa a lei que considerar inconveniente, para se tomar sobre ella segunda deliberação, que será definitiva, se o poder legislativo mantiver a primeira.

Mas em algumas republicas, como na dos Estados Unidos, este veto suspensivo equivale muitas vezes ao veto absoluto das monarchias, porque a segunda deliberação carece de ser votada por maioria de dois terços para se sobrepôr á vontade presidencial.

E note-se que n'aquella republica os presidentes teem usado do veto muitas centenas de vezes; só o presidente CLEVELAND exerceu-o pelo menos trezentas vezes <sup>1</sup>.

Entre nós tem-se discentido a questão meramente theorica de saber se a sancção pertence ao poder moderador ou ao

---

<sup>1</sup> BRUNIALTI, pag. 113-115.

executivo, sustentando SILVESTRE PINHEIRO FERREIRA que «a attribuição de sancionar as leis não pertence ao poder moderador, mas sim ao poder executivo; pois que sancionando-as, é que as executa e faz executar», e que por isso devia ser eliminado o § 3 do art. 74, porque o seu contendo se encontra no § 12 do art. 75.

A verdade, porém, é que não pertence ao poder moderador, como diz o art. 74, nem também ao poder executivo. Pertence mas é ao poder legislativo, como já mostrámos e resulta dos art. 55 a 60 <sup>1</sup>.

Basta notar que a propria Carta no art. 60 nem conserva o nome *decretos* ás deliberações das Côrtes, mas chama-lhes simples *projectos*, que só pela sanção do Rei se transformam em *leis*.

A Carta estabelece no art. 59 o praso de um mez para o Rei dar ou negar a sanção; de modo que, se a não dêr, passado esse praso, tem de se entender que oppoz o veto.

Qual é, porém, o fundamento scientifico da sanção ou do *veto*?

Os publicistas quasi se limitam a affirmar a legitimidade do principio, e a verificar o facto de que este direito dos monarchas cahiu em desuso.

Comtudo os pretensos liberaes de quasi todos os paizes monarchicos, especialmente em Portugal, de vez em quando em seus discursos, quer no Parlamento, quer nos comicios, e também na imprensa, atacam esta prerogativa da Corôa como offensiva da soberania nacional.

Por nossa parte, apesar de nos considerarmos genuinamente liberaes, e no verdadeiro sentido da **palavra** mesmo muito mais liberaes do que os adversarios das prerogativas da Corôa, entendemos que a sanção do Chefe do Estado,

---

<sup>1</sup> DR. PRAÇA, pag. 247 e 248.

quer este seja um Rei, quer seja um simples presidente, é um elemento essencial da formação das leis.

Em vez de ser a negação do principio da soberania nacional, é pelo contrario o seu necessario complemento organico.

Na verdade, sendo o Chefe do Estado a mais alta representação da personalidade do Estado, não se comprehenderea que uma lei deixasse de ter a sua approvação.

E' por isso que tambem os presidentes de republica tem de intervir na formação das leis e tem o seu *veto* que, embora suspensivo, produz muitas vezes o effeito de denegação absoluta.

E nem se diga que em todo o caso o *veto* suspensivo é essencialmente diverso do absoluto, porque o primeiro reconhece a supremacia do poder legislativo, enquanto que o segundo subordina este poder á vontade real.

Compreende-se que nas republicas o presidente, por isso mesmo que é electivo e temporario, deva subordinar-se ao poder legislativo; mas já o mesmo não pôde dizer-se dos monarchas, porque, sendo vitalicios, por direito estabelecido na constituição do Estado, não poderiam ser um simples executor da vontade dos parlamentares.

A sua elevada categoria politica é incompativel com tal subordinação.

E, de resto, é bem evidente que um monarcha não poderia abusar do seu *veto*, pois encontraria certamente o necessario correctivo na incontestavel soberania da Nação.

Nem se diga tambem que se o *veto* cahiu em desuso, é uma instituição anachronica, que deve ser eliminada das constituições modernas francamente liberaes.

Não, porque se o *veto* não tem sido empregado, é porque tem sido desnecessario; mas comprehende-se bem que o possa ser quando menos se espera.

Em conclusão, não pôde dizer-se de modo algum com os liberaes á moda de BAGEHOT, que o Rei deve dar o seu assentimento a qualquer *bill*, ainda que este tenha por fim tirar-lhe a Corôa ou a vida.

Mas deve antes dizer-se com os liberaes sinceros e sensatos, como o notavel estadista DISRAELI, que um Soberano sustentado pela sympathia de uma nação leal pôde oppor-se a um Ministerio faccioso ou a um Parlamento corrupto <sup>1</sup>.

**19. Convocação, adiamento, prorrogação e encerramento das Côrtes.** — A convocação das Côrtes como attribuição do poder moderador é sómente a que tem lugar extraordinariamente, nos intervallos das sessões ordinarias, quando assim o exijam os interesses urgentes do Estado, ou a que tem lugar depois da dissolução da Camara dos Deputados, nos termos do § 4 do art. 74 da Carta e do art. 7 do terceiro Acto Addicional.

A convocação ordinaria para o dia 2 de janeiro do primeiro anno de cada legislatura pertence ao poder executivo, nos termos do § 1 do art. 75.

E' uma distincção subtil e artificial, que não tem razão de ser, e é mais um symptoma da indistincção dos dois poderes.

Sempre que se torne necessária a convocação extraordinaria das Côrtes, era indispensavel que alguém tomasse a iniciativa; e o Chefe do Estado está tão naturalmente indicado para exercer esta attribuição, que os publicistas nem sequer a discutem.

Tambem a prorrogação das Côrtes, que consiste no prolongamento das sessões alem dos tres mezes, periodo minimo da sua duração, compete naturalmente ao Rei como Chefe supremo da vida politica do Estado.

E comprehende-se bem que esta attribuição não tenha sido alvo de reparos nem objecções, visto que o seu exercicio em nada pôde implicar com os direitos da representação nacional.

---

<sup>1</sup> BRUNIALTI, pag. 112.

Já o mesmo não aconteceu com o *adiamento* das sessões legislativas, que tem sido, e está sendo presentemente, objecto de vivas agitações políticas.

O *adiamento* não é definido pela Carta nem pelas constituições estrangeiras, que todas o admittem com mais ou menos restricções.

Tambem os escriptores o não definem, provavelmente por considerarem desnecessaria a definição de um termo cuja significação é bem conhecida.

E assim o entenderiamos nós tambem, se recentemente não tivesse havido uma larga discussão sobre o primeiro adiamento da actual sessão legislativa.

Foi o caso que, usando El-Rei da prerogativa que lhe confere o § 4 do art. 74, e adiando as sessões do Parlamento, do dia 2 de janeiro em que devia ter lugar a abertura, para o dia 28 de março, logo se levantou na imprensa hostil ao governo uma insistente opposição, com o fundamento da inconstitucionalidade do adiamento, dizendo-se que a Carta só o permite durante o funcionamento das sessões.

A verdade, porém, é que tal campanha não tinha razão de ser, pois a Carta não faz qualquer distincção que logicamente lhe pudesse servir de base.

Do § 4 do art. 74 resulta claramente que o adiamento das Córtes tanto pôde ser a interrupção das suas sessões por algum tempo, como a fixação da sua abertura para depois do dia normal.

Pôde até dizer-se que o termo *adiar* abrange necessariamente tambem a segunda hypothese, pois que se se reforisso apenas á primeira, era mais natural que a Carta empregasse o termo *interromper* ou outro equivalente.

O facto de ser o adiamento das Córtes permittido em quasi todas, senão em todas as constituições, é já do per si indicação bastante da sua justificação.

O que importa é que esta faculdade do Chefe de Estado, assim como as suas outras attribuições, não seja exercida arbitrariamente e sem motivo justificado.

E' para evitar os abusos do poder que algumas constituições restringem por diversas maneiras o exercicio d'aquella faculdade.

E' assim que na França o presidente da republica pôde adiar as Camaras, mas não mais de um mez, nem mais de duas vezes na mesma sessão. Na Prussia o Rei não pôde decretar o adiamento por mais de um mez nem repeti-lo na mesma sessão. Na Belgica tambem o adiamento não pôde ir alem do um mez, e só pôdo repetir-se na mesma sessão com o consentimento das Camaras.

Na Italia o Estatuto não estabelece restricções, limitando-se a consignar ao Rei a faculdade de *prorogar* as sessões das Camaras.

Ora o termo *prorogar* significa, segundo a interpretação dos escriptores, interromper ou suspender a reunião das Camaras por um tempo indeterminado <sup>1</sup>.

E' pois o adiamento *sine die*.

Por isso entre nós deve entender-se que o adiamento só é permittido por um periodo de tempo determinado, e de tal modo que até ao fim do anno se possam completar os tres mezes do sessão ordinaria.

E não bastam as restricções do tempo para deixar a Corôa a salvo de justas censuras; mas é necessario tambem que se verifiquem circumstancias justificativas do acto.

A determinação previa d'estas circumstancias é que não pôdo fazer-se de modo a formular-se em disposição legal, pois a sua apreciação é sempre uma questão de facto, que deve ser confiada ao prudente criterio do Rei e dos seus conselheiros.

PIMENTA BUENO, commentando a Constituição do Imperio do Brasil, apontava os seguintes casos em que o adiamento pôde ser salutar á causa publica:

a) para restabelecer a serenidade evitando a effervescencia

---

<sup>1</sup> DUGUIT, pag. 830; BRUNIALTI, pag. 98.

das paixões; *b*) para promptificar esclarecimentos, ou trabalhos preparatorios de importancia; *c*) pela previsão de circumstancias que se approximem, ou pela presença de uma peste ou outra eventualidade extraordinaria; *d*) em uma lucta de paixões, durante a irritação dos partidos <sup>1</sup>.

A verdade, porém, é que esta indicação de motivos justificados de adiamento é tão vaga, que dentro della poderiam caber todos os adiamentos possiveis e imaginarios.

Outra attribuição que naturalmente pertence ao Rei, apesar do não estar consignada no art. 74, é a de encerrar as Córtes; findo que seja o periodo legal das sessões ordinarias, ou em qualquer altura em sessões prorogadas.

Esta attribuição é tão regular que até a Constituição franceza a commetto ao Presidente da republica.

Mas o que o Chefe do Estado não pôdo é encerra-las antes de decorridos os três menses que a Carta estabelece, nem antes de votadas as leis constitucionaes, nos termos do art. 7 do terceiro Acto Adicional.

Se o fizer, infringe a Constituição, praticando o que se chama um golpe de Estado. Mas é claro que a responsabilidade pertence aos ministros, nos termos dos art. 72 e 103, § 3 e 4.

**20.** Dissolução da Camara dos Deputados. -- A mais importante prerogativa da Corôa a respeito do poder legislativo é o direito de dissolver a Camara dos Deputados, quando assim o reclame o interesse do Estado, mas convocando-se immediatamente uma nova Camara.

Em geral suppõe-se que a nossa Constituição só admite a dissolução como um recurso extremo, e por isso se diz muitas vezes que a Corôa deve ter o maximo escrúpulo no exercicio desta prerogativa, recorrendo a este remedio sómento

---

<sup>1</sup> DR PRAÇA, pag. 249.

quando, na verdade, d'elle dependa a *salvação do Estado*, como diz o § 4 do art. 74 da Carta.

O certo é, porém, que aquellas palavras do § 4 do art. 74 não teem aquella interpretação de condições verdadeiramente excepcionaes, que se lhes pretende dar, devendo significar simplesmente que o Rei pôde e deve dissolver a Camara, quando assim o aconselharem os interesses do Estado.

Quando alguma duvida pudesse existir sobre esta interpretação, ella devia ter necessariamente desaparecido com o segundo Acto Adicional, que dispoz no § 2 do art. 7:

... « e dissolvendo a Camara dos Deputados e a parte electiva da Camara dos Pares, nos casos em que o erigir o bem do Estado ».

E' verdade que aquelle art. 7 foi substituido pelo art. 6 do terceiro Acto Adicional, que dispõe:

§ 2 ... « e, nos termos do § 4 do art. 74 da Carta Constitucional, dissolvendo a Camara dos Deputados e convocando outra que a substitua ».

Mas é evidente que a doutrina do § 2 do art. 6 do terceiro Acto Adicional não teve em vista regeitar a interpretação authentica que o segundo Acto havia dado ás referidas palavras do § 4 do art. 74 da Carta. O seu intuito foi simplesmente eliminar do § 2 do art. 7 do segundo Acto a parte respeitante á dissolução do elemento electivo da Camara Alta, que pelo terceiro Acto foi supprimido.

Ficou, pois, subsistindo a interpretação do § 4 do art. 74 da Carta, no sentido acima indicado, e que lhe foi dada por uma disposição de lei constitucional.

Note-se tambem que o § 2 do art. 7 do segundo Acto Adicional esclareceu e concretizou a garantia da parte final do § 4 do art. 74, dispondo o seguinte:

« Quando assim seja, as novas Cortes serão convocadas e reunidas dentro de tres mezes, e, sem ter passado uma sessão de egual periodo de tempo, não poderá haver nova dissolução ».

Não se encontra esta garantia no § 2 do art. 6 do terceiro Acto Adicional. Não se julgue, porém, que a pôz de

parte, pois ella se encontra tambem assegurada no final do seu art. 7 :

... «no caso de dissolução serão convocadas e reunidas no prazo já indicado ( tres menses ) em sessão ordinaria ou em sessão extraordinaria para o mesmo exclusivo fim ».

Estabelecidos os termos e condições em que a nossa lei permite a dissolução, vejamos o que se passa nas principaes constituições estrangeiras, para melhor nos habilitarmos a fazer um juizo seguro e sensato sobre esta attribuição da Corôa, que os *soi-disant* liberaes do nosso paiz tão encarniçadamente tem combatido nos ultimos tempos.

Começemos pela Inglaterra, por ser a patria-mão do parlamentarismo.

Na Inglaterra o Parlamento é uma instituição que lançou as suas raizes em plena idade media.

No seculo XII tornaram-se periodicas as reuniões da Assembleia dos prelados e dos principaes barões.

A principio com funcções meramente judicarias, bem depressa este parlamento começou a ser consultado em materia de legislação, e a intervir com o seu voto nos mais importantes decretos ou ordenações do Rei, estabelecendo-se rapidamente o principio que tornava obrigatorio o assentimento do *magnum concilium* para a revogação dos estatutos em que elle tivesse dado o seu parecer.

Desde 1254 começaram a ter representantes no Parlamento tambem os condados, e depois as cidades e burgos privilegiados; e em 1295 já EDUARDO I reuniu um Parlamento-modelo em que estava definitivamente representada a Nação inteira. O antigo *magnum concilium* conservou, porém, no Parlamento a sua individualidade caracteristica, até que em 1312 os dois elementos se separaram, tomando deliberações à parte, e constituindo assim a Camara dos Lords e a Camara das Communas.

Pouco a pouco o Parlamento assim constituido foi conquistando o poder legislativo.

No decurso do seculo XV as duas Camaras tomaram o costume de redigir as suas petições sob a fôrma de leis, que, depois de adoptadas successivamente por ambas, eram apresentadas ao Rei, que as approvava ou regeitava, reservando-se tambem o direito de tomar a iniciativa da lei.

Entretanto o Rei conservou uma parte do poder legislativo, designadamente para dispensar em certos casos a applicação da lei e para procurar recursos financeiros diversos dos impostos votados pelo Parlamento, até que em 1689, pela declaração dos direitos, foi retirado à Corôa o resto do seu poder legislativo.

Mas esta transformação não se fez sem resistencia da parte do poder real.

Sobretudo nos reinados de JACOME I e CARLOS I foram violentas as luctas entre o poder real, que procurava conservar e ampliar as suas antigas prerogativas, e o Parlamento, que procurava manter o exercicio exclusivo do poder legislativo.

Por diversas vezes estes dois reis decretaram a dissolução do Parlamento; e CARLOS I conseguiu reinar sem elle durante dez annos.

Forçado em 1640 pelas perturbações internas a convocar um novo Parlamento, acalorada que foi a situação, logo o dissolveu.

Depois da revolução de 1688, pela declaração dos direitos de 1689, o Parlamento estabeleceu o principio de que as suas reuniões deviam ser frequentes e que a liberdade da palavra devia ser assegurada aos seus membros.

Em 1696, no reinado de GUILHERME III, votou-se um *bill* limitando a tres annos a duração dos Parlamantos, e declarando annual a votação dos impostos e das forças do exercito.

Ficou assim escripta a garantia da continuidade e da estabilidade do Parlamento.

Ao mesmo tempo que a antiga Assembleia feudal se dividiu nas duas Camaras, affirmou-se o principio de um Parlamento unico, de modo que a Camara dos Lords não podia funcionar em caso de dissolução ou prorogação (adiar

mento) da Camaras das Communas, enquanto esta não remisse novamente.

A revolução de 1688 deu uma tal força á fiscalisação do Parlamento sobre o exercicio do poder real, que o Rei não podia governar, não estando em perfeito accordo com a maioria. Por isso a Corôa organisou, para lhe servir de conselho, uma especie de commissão secreta, que examinava os negocios mais importantes.

D'ahi proveiu o *Ministerio*, o *Gabinete* ou *Conselho de Ministros*.

Para se assegurar do accordo com a maioria, e conservar sobre ella uma certa influencia, o Rei tomou o costume de constituir o Gabinete com membros da maioria e de os substituir sempre que o desaccordo se estabelecia entre elles e o Parlamento.

No reinado de Jorge I estabeleceram-se por uso e costume que os ministros deliberassem fóra da presença do Rei, com quem communicavam por intermedio de um d'elles. D'ahi veio a instituição do *primeiro ministro* ou presidente do conselho.

A demissão de lord North, em 1782, determinada pela falta de confiança do Parlamento no ministerio, arrastou a queda dos outros ministros, introduzindo-se assim na pratica parlamentar o principio da responsabilidade collectiva do gabinete.

Estes principios, que se desenvolveram e fixaram definitivamente no seculo XIX, constituem a essencia do governo parlamentar.

Mas, como em todo o caso o direito constitucional reconhecem sempre ao Rei o direito de escolher os seus ministros, um outro principio se accentuou tambem, e é que o desaccordo entre o ministerio e o Parlamento não deve importar necessariamente a demissão dos ministros.

Por isso se manteve na Corôa o direito de dissolver a Camara das Communas, não sendo necessaria a dissolução da dos Lords, porque o Rei tinha sempre meio de n'ella influir pela nomeação de novos membros.

Alem disso, uma outra causa de dissolução tambem se fez impôr.

Em 1716, no reinado de JORGE I, foi revogado o *act* ou *bill* (decreto ou lei) que limitava a tres annos a duração maxima do Parlamento, elevando-a a sete annos.

Mas esta longa duração da legislatura tem seus inconvenientes, sendo o principal não representar já no fim do periodo a verdadeira opinião do paiz.

Por isso na Inglaterra se introduziu o costume de dissolver a Camara das Communas antes do termo do mandato.

Por uma ou outra d'estas causas tem sido muitas vezes dissolvida a Camara ingleza.

No seculo passado houve uma dissolução em 1807; duas no reinado de GUILHERME IV, em 1831 e 1834; uma em 1841 no ministerio de lord MELBOURNE; duas no ministerio PALMERSTON, com intervallo de dois annos: uma em 1872, no ministerio de GLADSTONE; e outra em 1885, no ministerio SALISBURY.

No seculo presente tambem já houve duas, uma em 1900, e outra em 1905 <sup>1</sup>.

Na Belgica o Rei póde dissolver tambem a Camara Alta (*Senado*), porque é electiva.

Num caso especial a dissolução é obrigatoria, é quando o poder legislativo resolve que devo fazer-se a revisão de uma ou mais disposições constitucionaes, porque ontão, como na Hollanda, na Dinamarca e entre nós, a revisão deve ser feita por Camaras eleitas com poderes constituintes.

Entre as dissoluções mais importantes, citam-se: a da Camara dos Deputados, em 1864, motivada pelo facto de os dois partidos, catholico e liberal, terem approximadamente o mesmo numero de representantes, tornando quasi impossivel a vida parlamentar; e as duas dissoluções do Senado, em

---

<sup>1</sup> PAUL CRETIN, *Le Droit de Dissolution des Assemblées Parlementaires*, pag. 97-107.

1851 e 1884, a primeira, porque o Senado rejeitou uma lei sobre as successões votada pela Camara, e a segunda, porque a Camara recentemente eleita tinha uma maioria catholica, enquanto que o Senado conservava uma maioria liberal.

Na Italia, diz BRUNIALTI, nenhuma legislatura do seculo XIX morreu «de morte natural»; todas foram dissolvidas por um acto de regia prerogativa, quando entre governo e maioria surgiu qualquer desaccordo, pelo qual o Rei pudesse suppor que a opinião da maioria da Camara não estava em harmonia com a do paiz; quando a mesma maioria, representando um amalgama de facções diversas, se mostrou concorde em derrubar um Ministerio, mas incapaz de constituir outro ou de o manter no poder: em seguida a um grave acontecimento que modificou o territorio da Nação; depois de uma radical refôrma eleitoral, como aconteceu em 1882; ou, enfim, para fornecer ao Gabinete um meio de se retemperar na opinião e na confiança do paiz, e ao proprio paiz o meio de fazer ouvir a sua voz e conhecer o seu pensar a respeito de importantes reformas ou de situações politicas difficéis<sup>1</sup>.

Na Prussia o Rei pôde dissolver a Camara Baixa. A Camara dos Senhores não pôde ser dissolvida, pois é composta de membros hereditarios; de 1851 a 1853 foi electiva, e então podia ser dissolvida.

O *Reichstag* do Imperio Allemão pôde ser dissolvido pelo *Bundesrath* ou Conselho Federal, que é composto de membros designados por cada governo da Confederação e presidido pelo Rei da Prussia, isto é, pelo Imperador da Allemanha. Mas a auctoridade do *Bundesrath* é quasi nulla; de facto é o Imperador quem decide.

Na Hespanha tambem o Rei pôde dissolver a Camara dos Deputados e a parte electiva do Senado.

---

<sup>1</sup> BRUNIALTI, pag. 95.

Em resumo, o direito de dissolver as Camaras electivas é um principio fundamental e commum em todas as constituições monarchicas.

Até ás leis constitucionaes da Republica franceza esta prerogativa era um dos caracteres distinctivos das duas fórmas de governo, negando-a todas as constituições republicanas, enquanto todas as monarchicas a reconheciam.

Mas os auctores da constituição franceza comprehenderam bem que esta attribuição do Chefe do Estado, sendo exercida reflectida e sensatamente, pôde desempenhar um grande papel na vida politica da nação, e assim não tiveram duvida em adoptar para a republica uma instituição até ali considerada essencialmente monarchica <sup>1</sup>.

Na constituição de 1875 estabeleceu-se, pois, que «*o presidente da republica pôde, mediante parecer conforme do Senado, dissolver a Camara dos Deputados antes da expiração legal do seu mandato*».

Mas só em 1877 o presidente MAC-MAHON usou d'esta prerogativa.

Conhecida a maneira como as differentes constituições consignam o direito de dissolver a parte electiva do Parlamento, e o uso que d'esta prerogativa do Chefe do Estado se tem feito nos differentes paizes, será mais facil apprehender o fundamento e a utilidade da instituição.

Ao contrario do que tem pretendido insinuar os demagogos do liberalismo politico, a dissolução das Camaras electivas tem o seu fundamento no principio da divisão organica dos poderes, e representa uma das affirmações mais concretas do principio da soberania nacional.

Com effeito, o direito de dissolução, em vez de ser um ataque ou uma violação do systema da divisão dos poderes, é precisamente uma das suas necessarias consequencias e

---

<sup>1</sup> BRUNIALTI, pag. 91.

representa uma garantia efficaz contra o abuso ou a incompetencia do mais forte dos poderes — o poder legislativo, — sendo por isso como que uma das saneções indispensaveis ao principio da divisão dos poderes.

Na verdade, sempre que o poder legislativo se mostre exorbitante ou incompetente, o unico remedio é dissolve-lo, para o substituir por outro, que saiba manter-se na esphera das suas attribuições e que melhor possa desempenhar a sua missão.

A dissolução, com a garantia de immediata convocação dos collegios eleitoraes, como se encontra assegurada na nossa Constituição, tanto ou mais efficazmente que nas dos povos mais adiantados, representa, alem d'isso, a consagração mais perfeita do regimen representativo ou da soberania nacional, pois que a Nação é por esta fôrma chamada a pronunciar-se para a resolução dos problemas mais graves do seu governo e da sua administração.

E não se diga que semelhante doutrina é ultra conservadora ou reaccionaria, como pretende a demagogia ignorante ou a falsa, porque estes salutaes principios são precisamente os que ensinam os melhores e mais modernos publicistas da Republica franceza <sup>1</sup>.

E são precisamente esses escriptores francezes que mais particularisam as vantagens que em certas circumstancias pôde offerecer a dissolução das Camaras.

Assim na hypothese de conflictos entre o Ministerio e o Senado, por uma parte, e por outra a Camara dos Deputados, o paiz encontra-se perante um obstaculo politico, que só a propria vontade nacional pôde vencer. D'ahi a necessidade e a utilidade da dissolução.

Independentemente de qualquer conflicto pôde tambem o governo ter interesse em conhecer a opinião do paiz sobre uma reforma importante sujeita ao Parlamento. Foi este o

---

<sup>1</sup> PAUL CRETIN, *ob. cit.*, pag. 29 e seg.; DUGUIT, pag. 980 e seg.; ESMEIN, *Éléments de Droit Constitutionnel*, pag. 622 e seg.

caracter da dissolução da Camara das Communas em 1900, em que o governo queria o voto da Nação ingloza para duas importantes propostas do seu programma — a organização das republicas sul-africanas em colonias inglozas, e a reorganização do exercito.

Tambem quando n'uma Camara se móstra a impossibilidade de formar uma maioria razoavel, capaz de assegurar a estabilidade governamental, a dissolução está naturalmente indicada, afim de se consultar o paiz, para se saber se quer ou não ser governado normal e regularmente.

Tambem muitas vezes convem dissolver a Camara algum tempo antes de fundar a legislatura, para evitar que as maiorias, no interesse pessoal e meramente partidario, se entreguem ao espectaculo dissolvente de votar uma multidão de projectos de interesses privados e eleitoraes.

Em França, diz um publicista, os ultimos mezes de sessão são geralmente assignalados pela desagregação dos partidos e pela adopção de réformas raramente urgentes, muitas vezes onerosas para as finanças publicas, e quasi sempre inspiradas pelo desejo de conquistar a popularidade, ou a sympathia dos eleitores <sup>1</sup>.

E' por isso que na Inglaterra já adquiriu fóros de costume constitucional a prática regular e constante de dissolver a Camara das Communas antes do fim da legislatura.

E o mesmo se faz geralmente na Italia, que ó dos paizes da Europa um daquelles em que melhor tem funcionado e melhores provas tem dado o regimen parlamentar.

Depois de tudo isto o que quererão os demagogos que pensem os homens que trabalham e que são sinceramente liberaes, senão que a dissolução da Camara dos Deputados, em vez de ser um mal e um attentado contra as garantias constitucionaes, ó, pelo contrario, um bem, e uma condição essencial da vida parlamentar?

---

<sup>1</sup> PAUL CRETIN, pag. 46 e 47.

Bem sabemos que esta affirmação, se fôr pronun-  
ciada em publico, produzirá provavelmente um grande  
espanto. Mas isso só prova a ignorancia e a inconsciencia  
com que em Portugal se proclamam como grandes principios  
os maiores absurdos e as maiores falsidades.

O que importa é que os governos não abusem da prero-  
gativa da Corôa e que os Chefes do Estado só a utilizem  
com Governos capazes de nobremente e patrioticamente  
desempenharem a sua missão.

**21.** Atribuições do poder moderador em relação ao  
executivo - nomeação e demissão dos Ministros. A attri-  
buição que confere ao Rei a *liberdade* de nomear e demittir  
os Ministros d'Estado, é certamente uma das mais impor-  
tantes prerogativas da Corôa, e o seu exercicio constitue, no  
dizer de alguns publicistas, a questão fundamental do systema  
parlamentar.

A fórmula do § 5 do art. 74 da Carta é clara e precisa,  
com o seu adverbio *livremente*; não oppõe embaraço algum  
ao exercicio da prerogativa regia, permitindo ao Rei que  
nomeie Ministros pessoas da sua exclusiva e pessoal con-  
fiança, pertençam ou não ao Parlamento, gozem ou não a  
confiança d'este, sem determinação de condições, sem limite  
de idade, sem exclusão alguma, a não ser a dos estrangeiros  
(art. 106). E assim como os pôde nomear livremente, do  
mesmo modo os pôde demittir, todos ou singularmente, em  
qualquer momento, sem que por isso tenha que dar quaesquer  
explicações, e sem que por isso possam levantar-se quaesquer  
reclamações.

Estes são os principios que resultam claramente, e  
necessariamente, da disposição constitucional.

E nem seria necessario consignar-se na Carta a palavra  
*livremente*, para do mesmo modo os podermos assim formular;  
porque nas outras constituições, onde se não consigna lite-

ralmente aquella ampla e absoluta liberdade, os publicistas affirmam peremptoriamente a mesma doutrina legal <sup>4</sup>.

Dir-se-hia, pois, se se attendesse sómente ás disposições das leis constitucionaes, que nas monarchias o regimen parlamentar, isto é, a dependencia em que se encontram os Ministerios da confiança do Parlamento, não existe legalmente.

Mas nós já vimos no paragrapho anterior como na Inglaterra, ao mesmo tempo que a constituição reconhece a mesma livre attribuição da Corôa, a evolução dos poderes publicos se operou no sentido do regimen parlamentar successivamente mais aperfeiçoado e mais consolidado.

Só mais tarde as instituições parlamentares inglezas se transplantaram para os povos do continente; mas não ha duvida que as transformações politicas do seculo XIX aqui as implantaram mais ou menos artificialmente, com mais ou menos variantes, mas em todo o caso por uma fôrma definida e definitiva, e tão accentuada que se tem mantido na propria França, apesar das suas constantes revoluções e correspondentes mudanças na fôrma do governo.

Ora, o que se passa na realidade da prática constitucional está muito longe de ser a *liberdade* da Corôa na escolha dos ministros.

E nos paizes que mais approximadamente da verdade se governam realmente pelo systema representativo, bem pôde até dizer-se que se passa exactamente o contrario.

Com effeito, nesses paizes, como a Inglaterra, a França, a Belgica e a Italia, o Chefe de Estado não tem realmente liberdade alguma na escolha, ou na demissão, dos seus ministros.

Em primeiro logar, apenas escolhe o chefe do gabinete, o *primeiro ministro* (Inglaterra) ou *presidente do conselho de*

---

<sup>4</sup> BRUNIALTI, pag. 160.

*ministros* (nos outros paizes), sendo este que escolhe os restantes.

Mas ainda mesmo na escolha do primeiro ministro, o *premier*, como dizem os inglezes, não tem o Chefe de Estado liberdade alguma, pois tem sempre de se subordinar ás indicações parlamentares, ou ás da opinião publica, convidando a formar governo um dos estadistas mais em evidencia nos partidos politicos, que só por si, ou em colligação (ministerios de *coalisào*), possam congregar uma maioria no Parlamento.

Em geral, não tem mesmo liberdade para escolher entre dois ou tres d'esses homens publicos, porque tendo de chamar o partido mais forte, este não lhe consentiria senão a escolha do proprio chefe do partido.

Vê-se assim como no direito constitucional a força do *costume* é bastante não só para formar direito (direito consuetudinario), mas até para revogar disposições expressas na lei constitucional.

A prerogativa consignada no § 5 do art. 74 não passa, por consequencia, de mera fórmula tradicional, semelhante á que declara sagrada a pessoa d'El-Rei, e que não póde ter outra significação, que não seja a de uma especie de conciliadora transacção entre o velho espirito da monarchia absoluta e as legitimas reivindicações da moderna e sensata democracia.

Estes são os verdadeiros e sãos principios do governo n'uma sociedade sufficientemente educada e preparada para se governar pelo systema representativo.

Mas dada e reconhecida a imperfeição das sociedades modernas, ainda as mais adeantadas, é preciso não exagerar os principios do systema representativo, e temos de reconhecer por enquanto no prudente criterio dos Chefes do Estado uma certa margem de liberdade na escolha ou demissão dos ministros.

E tratando-se especialmente do nosso paiz, que infelizmente em todos os aspectos da civilisação se encontra bastante

atrazado na escala do progresso, é forçoso confessar que elle não conquistou ainda a sua maioria social e politica, como já tivemos ensejo de observar resultando em consequencia que no funcionamento do nosso organismo politico o criterio pessoal do governo tem ainda um largo coeфициente de supremacia sobre o criterio genuinamente representativo.

D'ahi resulta que, na verdade, a prerogativa da Corôa na escolha ou demissão dos ministros, conserva ainda uma larga margem de liberdade e arbitrio, que só poderá restringir-se por uma longa e adequada evolução do espirito publico no sentido do progresso da educação cívica.

Como demonstração evidente da doutrina que deixamos enunciada, basta ter em vista os ultimos acontecimentos politicos, e designadamente a constituição do actual Ministerio, que, apesar de não representar qualquer orientação politica, nem traduzir qualquer corrente definida de opinião publica, e nem ao menos ser formado por homens publicos conhecidos no nosso meio politico, foi em todo o caso recebido, com surpresa geral, pela expectativa benevola de todos os partidos politicos.

**22. Atribuições do poder moderador em relação ao judicial — Suspensão dos juizes. Direito de graça — Perdão e commutação das penas; Amnistia.** — São tão amplas as attribuições do poder moderador a respeito do poder judicial, que em presença dos §§ 6, 7 e 8 do art. 74 da Carta, quasi poderia dizer-se que este poder emana da vontade do Rei, se outras disposições constitucionaes não formulassem e garantissem o principio contrario da independencia dos poderes.

A primeira d'aquellas attribuições consiste em suspender os juizes, quando forem consideradas procedentes as queixas contra elles feitas, depois de lhes ser recebida a sua defeza, e ouvido o Conselho d'Estado.

E' uma attribuição que em principio não podemos deixar de considerar legitima e até intuitiva, tanto mais que

os perigos possíveis de abuso toem a sua cautela preventiva nas solemnidades que precedem o seu exercicio, o um correctivo sufficiente na responsabilidade dos ministros.

Muito mais importantes e graves, e por isso mesmo de mais difficil justificação, são as prerogativas de annistiar ou indultar crimes, e de perdoar e commutar penas já declaradas pelos tribunaes competentes.

É o que se chama o direito de *graça*.

O direito de graça é um attributo da soberania do Estado, que desde a mais remota antiguidade foi exercido por quasi todos os representantes da suprema auctoridade dos povos.

É assim o encontramos ainda hoje confiado a todos os monarchas e a alguns presidentes de republica, mas com mais largueza aos primeiros de que aos segundos; sendo em algumas republicas attribuição das assembleias legislativas, como acontece nos Estados da Confederação Suissa, e tambem na Republica franceza, pelo que respeita á annistia.

Por diversos modos ou titulos se tem procurado estabelecer o fundamento juridico d'esta prerogativa.

No direito inglez está ainda em voga uma velha theoria, que vê no crime «uma pertubação da paz do Rei», e applica o principio geral de que todo o offendido pôde perdoar ao seu offensor.

Mas, como justamente observa ORLANDO, esta theoria não é accitavel, nem na premissa, nem nas consequencias. O crime offende a ordem juridica essencial do Estado; e o principio do perdão da offensa não é admissivel na esphera do direito penal publico, no qual a acção do Estado tem de seguir o seu procedimento e deve terminar pela imposição da respectiva pena.

Tambem não pôde accitar se a opinião que fundamenta na *equidade* o direito de graça, pois não se pôde deixar de presumir que a lei é equitativa e que ella mesmo, ao formular as penas, tomou na devida consideração todas as razões da equidade.

Nem pôde fundar-se aquelle direito na *clemencia*, porque esta noção não tem caracter juridico.

Tambem se não pôde dizer que o direito de graça tenha por fim corrigir um erro judiciario, pois que para este effeito ha o instituto proprio da revisão das sentenças.

Do modo que podemos dizer, com ORLANDO, que não ha um criterio juridico unico e absoluto sufficientemente justificativo do direito de graça, que só pôde admittir-se por um conjuncto de razões relativas e de conveniencia social <sup>1</sup>.

Especificando estas razões, diz BRUNIALTI :

« Convem que o Chefe do Estado possa promptamente modificar ou impedir uma punição que o espirito publico considera odiosa, seja porque considere a pena desproporcionada ao crime, seja porque o proprio conceito do crime deva ser modificado, ainda mesmo antes de o poder legislativo ter occasião de o modificar. Ha sobretudo na vida dos povos periodos de ardentes commoções sociaes, em que se praticam crimes, que não são determinados por perversas intenções, como geralmente acontece com os crimes politicos. Em taes casos é muitas vezes conveniente, e é um acto de sabia politica, não dar seguimento á acção penal da justiça, para não reacender as paixões e não deixar infiltrar nos espiritos ainda excitados a semente de novas revoluções futuras. A isto acrecem outros casos especiaes: a pena comminada pelo juiz não era devida, ou só o era em menores proporções; o condemnado conserva uma conduta exemplar, mostrando que a pena já produziu sobre elle o seu effeito correccional; podem, enfim, verificar-se certas circumstancias de familia, de saude, ou certas condições sociaes, que merecem ser tomadas em especial consideração. Em todos estes casos convem não só ao individuo, mas á sociedade inteira e aos proprios principios em que se funda a justiça penal, que uma commutação tenha logar, e que o acto do Chefe do

---

<sup>1</sup> ORLANDO, pag. 177 e 178.

Estado, com uma amnistia, com o indulto, intervenha para sancionar d'esta maneira a expressão da consciencia publica »<sup>1</sup>.

O direito de graça, mesmo nos povos sujeitos ao regimen monarchico, não foi sempre attribuição exclusiva dos monarchas, e dahi resultou, diz o sr. DR. PRAÇA, o affan com que as classes preponderantes da sociedade quizeram ter parte nesse poder. Os criminalistas que escreveram sob o impulso das novas ideias, esforçaram-se por quebrar esta arma da velha governação politica, queriam melhorar o direito criminal, até mesmo para acabar com qualquer pretexto, sobre que pudesse fundamentar-se o direito de agraciar nas mãos de qualquer poder politico. Não faltou, porém, quem sustentasse neste ponto o direito tradicional<sup>2</sup>.

A letra do § 7 do art. 74 tem dado logar a duvidas. Poderá o Rei sómente perdoar modificando a pena, ou poderá, querendo, umas vezes perdoar toda a pena, e modifica-la ou commuta-la outras? S. PINHEIRO FERREIRA escreveu:

Nos §§ 913 e seguintes do projecto de leis organicas procurámos compadecer este poder de agraciar com os principios da humanidade e da justiça; não para que jámais tenha logar o perdão absoluto, pois isso seria sancionar a impunidade dos criminosos; mas no sentido do perdão parcial, como talvez é a mente do § 7, pois não diz *perdoando ou commutando*, mas *sim perdoando e commutando as penas*.

Mas é claro que semelhante interpretação não é accetavel. E hoje nem mesmo se pôde discutir, em vista das disposições terminantes dos §§ 2 e 3 do art. 126 do codigo penal.

O § 7 do art. 74 está substituido pelo § 3 do art. 6 do terceiro Acto Additional, que dispõe em harmonia com o § 3 do art. 7 do segundo Acto:

<sup>1</sup> BRUNIALTI, pag. 241 e 242.

<sup>2</sup> DR. PRAÇA, pag. 258.

« Perdoando e moderando as penas impostas aos réus condemnados por sentença, á excepção de ministros d'estado, por crimes commettidos no exercicio das suas funções, a respeito dos quos só poderá ser exercida a prerogativa regia, tendo precedido petição de qualquer das Camaras legislativas ».

Esta excepção contra os ministros foi introduzida na lei constitucional, manifestamente por influencia das outras constituições, como as da Inglaterra, da Hollanda, da Belgica e da Dinamarca, que consignam igual restricção.

Para discriminar a amnistia do perdão, escreveu o Dr. LEVY MARIA JORDÃO, no seu *Commentario* do codigo penal:

« Esto faz cessar para o futuro os effeitos da condemnação, enquanto aquella se retrahc alem d'isso até ao tempo do crime, fazendo-o desaparecer legalmente; de modo que a amnistia prohibc ou instaurar ou continuar a acção criminal, ou executar as condemnações (indulto), que tenha havido em razão de certos delictos. — A amnistia não é só um acto de clemencia dictado simplesmente por um sentimento de justiça ou de humanidade, é principalmente um acto de politica, superior a considerações pessoaes, e exigido pelas necessidades e interesses da sociedade inteira, nos casos de rebellião, etc ».

S. PINHEIRO FERREIRA considerava de extrema o rigorosa necessidade uma lei regulamentar para o § 8 do art. 74, concretisando o seu pensamento nos §§ 990 a 1000 do seu Projecto de Leis organicas.

Segundo o notavel publicista, a amnistia só deveria ser concedida, provando-se: 1.º que era urgente; 2.º que sem ella se offenderiam os direitos da humanidade; 3.º e que se offenderiam os direitos do Estado.

Mas as suas ideias hostis ao amplo arbitrio da prerogativa regia não foram tomadas em consideração <sup>1</sup>.

<sup>1</sup> DR. PRAÇA, pag. 260.

**23.** **Atribuições do poder executivo.** Verdadeiro caracter da intervenção dos Ministros no seu exercicio. — As attribuições do poder executivo são enumeradas principalmente no art. 75 da Carta, que dispõe :

« *O Rei é o Chefe do Poder Executivo, e o exercita pelos seus Ministros d'Estado. São suas principaes attribuições :*

§ 1. *Convocar as novas Côrtes Geraes ordinarias no dia 2 de Março do quarto anno da Legislatura existente, no Reino de Portugal ; e nos Dominios no anno antecedente ;*

§ 2. *Nomear Bispos, e provêr os Beneficios Ecclesiasticos ;*

§ 3. *Nomear Magistrados ;*

§ 4. *Provêr os mais empregos civis e politicos ;*

§ 5. *Nomear os Commandantes da força de terra, e mar, e remove-los, quando assim o pedir o bem do Estado ;*

§ 6. *Nomear Embaixadores, e mais Agentes Diplomaticos e Commerciaes ;*

§ 7. *Dirigir as negociações politicas com as Nações estrangeiras ;*

§ 8. *Fazer tratados de alliança offensiva e defensiva, de subsidio, e commercio, levando-os depois de concluidos ao conhecimento das Côrtes Geraes, quando o interesse e segurança do Estado o permittirem. Se os Tratados concluidos em tempo de paz involucrerem cessão, ou troca de territorio do Reino, ou de possessões, a que o Reino tenha direito, não serão ratificados, sem terem sido approvados pelas Côrtes Geraes ;*

§ 9. *Declarar a guerra, e fazer a paz, participando á Assembléa as communicações, que forem compatíveis com os interesses e segurança do Estado ;*

§ 10. *Conceder cartas de naturalisação na fórma da Lei ;*

§ 11. *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 ;*

§ 12. *Expedir os Decretos, Instrucções e Regulamentos adequados á boa execução das Leis ;*

§ 13. *Decretar a applicação dos rendimentos destinados pelas Côrtes aos varios ramos da Publica Administração ;*

§ 14. *Conceder, ou negar o Beneplacito aos Decretos dos Concilios, e Letras Apostolicas, e qualesquer outras Constituições Ecclesiasticas, que se não oppuzerem á Constituição, e precedendo approvação das Côrtes, se contiverem disposição geral ;*

§ 15. *Prorêr a tudo, que fôr concernente á segurança interna e externa do Estado, na forma da Constituição ».*

Para se fazer uma ideia mais completa do conjuncto das attribuições proprias do poder executivo, é preciso ainda ter em vista outras disposições da lei constitucional, sendo as principaes as seguintes :

Art. 46. *O poder executivo exerce por qualquer dos Ministros d'Estado a proposição, que lhe compete na formação das Leis ;*

Os artigos 60-62, na parte em que estabelecem a promulgação e a publicação das leis ;

Art. 116. *Ao Poder Executivo compete privativamente empregar a força armada de mar e terra, como bem lhe parecer conveniente á segurança, e defeza do Reino ;*

O art. 138, os artigos 12 e 13 do primeiro Acto Adicional, e o art. 7 do terceiro, que estabelecem e regulam a obrigação que tem o Governo de apresentar todos os annos ás Côrtes a lei de fazenda, a da fixação das forças de terra e mar, e a dos contingentes de recrutamento da força publica ;

e, por fim, o art. 10 do primeiro Acto Adicional, que modificou os §§ 8 e 14 do art. 75.

Examinando o conjuncto das attribuições do poder executivo, vê-se que ellas podem reduzir-se a cinco grupos, que o sr. DR. GUIMARÃES PEDROSA systematisou assim :

1.º *attribuições referentes ao poder legislativo ;*

2.º *referentes á nomeação de magistrados, ao provimento de empregos, e á concessão de titulos e honras ;*

3.º *referentes á segurança interna e externa do Estado ;*

- 4.º referentes ao poder espiritual ; e  
5.º referentes ás relações internacionaes <sup>1</sup>.

Qual é, porém, o papel que representam os Ministros no exercício d'estas variadíssimas e complexas attribuições?

Se a letra do corpo do art. 75 traduzisse a realidade da vida governativa, teríamos de responder que a função dos Ministros era a de simples instrumentos passivos e executores da vontade do Chefe do Estado.

Mas toda a gente sabe que as cousas se não passam assim, sendo certo que na generalidade dos casos todos os actos do poder executivo são da iniciativa dos Ministros, intervindo o Rei apenas formalmente, para nos termos da Constituição dar ao acto validade jurídica.

Com razão diz o sr. Dr. G. PEDROSA que os Ministros são os órgãos activos superiores da administração, e que no Rei tem estes órgãos superiores a sua unidade formal <sup>2</sup>.

N'esta materia acontece o mesmo que a respeito da prerogativa da Corôa na nomeação e demissão dos ministros -- a realidade dos factos é, por assim dizer, o contrario do que estabelece a Constituição.

Examinando a disposição do art. 75 vê-se que entre a primeira e a segunda parte ha uma certa contradicção.

Diz-se na primeira parte que o Rei é o Chefe do poder executivo, parecendo assim dar a entender que este poder pertence ao corpo colectivo do governo.

Mas a segunda parte, dizendo que o Rei exercita o poder executivo pelos seus ministros, e enumerando as attribuições do poder como pertencentes ao Rei, dá a entender que esto não é apenas o Chefe, mas antes o titular ou depositario

<sup>1</sup> DR. G. PEDROSA, pag. 13 e seg. Ahí se encontram perfeitamente synthetizadas as attribuições do poder executivo, e por isso nos limitaremos nesta parte a transcrever as lições do illustre professor.

<sup>2</sup> DR. G. PEDROSA, pag. 46.

exclusivo do mesmo poder, em cujo exercicio os ministros apenas interveem como secretarios sem iniciativa alguma.

Mas, desde que a pratica constitucional mostra o contrario d'isto, é forçoso entender o art. 75 no sentido de que o poder executivo pertence tambem aos ministros que o exercem sob a chefia do Rei.

#### **24. Atribuições do poder executivo referentes ao poder executivo.**

##### *A) — Convocação ordinaria das côrtes.*

Compete ao poder executivo convocar novas côrtes geraes ordinarias no dia designado no § 1 do art. 75 da carta constitucional; mas não do *quarto* anno da legislatura, como diz o citado paragrapho, e sim do *terceiro*, visto que a lei constitucional de 24 de julho de 1885 reduziu a legislatura a tres annos.

Esta attribuição importa um grave dever para o poder executivo; o seu não cumprimento seria a affirmação de desharmonia da parte do rei com os principios representativos.

Trata-se aqui da convocação *ordinaria*, a qual se faz em periodos normaes. Da convocação *extraordinaria* das côrtes tratam a carta constitucional, art. 74 §§ 2 e 4, a lei de 24 de abril de 1885, art. 7 § 2, e a lei constitucional de 3 de abril de 1896, art. 6 § 2.

Mas note-se que não é propriamente a convocação das Côrtes, mas antes dos collegios eleitoraes.

##### *B) — Iniciativa na formação das leis.*

O poder executivo tem esta iniciativa, apresentando perante a camara dos deputados propostas de lei (cart. const., art. 47), ou nomeando delegados para essa discussão (lei de 3 de abril de 1896, art. 4).

A posição do governo, á frente do Estado e gerindo os negocios publicos, habilita-o a mais facilmente conhecer as necessidades geraes; e, dispondo de numerosos recursos e agentes de informação, melhor pôde discriminar e sugerir

as providencias conducentes á satisfacção das mesmas necessidades <sup>1</sup>.

Esta iniciativa, que é em geral uma faculdade do governo, torna-se uma obrigação legal nos casos e nos termos expressos na carta constitucional, art. 15 § 10, 138, 145 § 34 e 75 §§ 8 e 14, combinados com o acto adicional de 1852, art. 10, 13, 15 e §§, e com a lei constitucional de 1896, art. 7, pelo que respeita ás propostas de lei que fixam as forças de mar e de terra e dos contingentes de recrutamento da força publica, ao orçamento da receita e despesa do Estado para o anno seguinte, ás providencias legislativas decretadas pelo governo para as provincias ultramarinas ou tomadas pelos seus governadores, aos actos de dictadura e aos tratados, concordatas e convenções com qualquer potencia.

(1) — *Promulgação e publicação das leis.*

Estas attribuições veem designadas nos artt. 60, 61 e 62 da carta constitucional.

A promulgação é a attestaçào solemne da vontade do legislador.

A promulgação é o primeiro acto do poder encarregado da execuçào das leis. Ella e a publicação são necessarias para que a lei chegue de facto ou presumidamente ao conhecimento de todos, a fim de que se torne obrigatoria e possa ser cumprida.

A fórmula da promulgação veem indicada no citado art. 61 da carta constitucional. Depois dessa fórmula veem a data, a assignatura do rei e a referenda do ou dos ministros competentes. O diploma da promulgação é uma *carta de lei*. No fim da carta de lei faz-se referencia á data do decreto das côrtes geraes e se designa genericamente o seu objecto.

As leis são publicadas na folha official do governo (dec. de 19 de agosto de 1833 art. 1 e 2) <sup>2</sup> e tambem em edição

<sup>1</sup> DR. PRAÇA, pag. 41.

<sup>2</sup> Esta fórma de publicação veiu substituir a que se fazia na extincta chancellaria nór do reino (cit. dec. de 1833).

official separada feita na imprensa nacional (port. de 3 do fevereiro de 1838 <sup>1</sup>).

As leis obrigam nos prazos designados na lei de 9 de outubro de 1841; mas estes prazos podem ser alterados por disposição expressa.

*D) — Faculdade regulamentária da administração.*

E' esta uma das mais características attribuições do poder executivo, inserta na carta constitucional, art. 75 § 12.

«E' indubitavel, diz o sr. DR. PRAÇA, que entre a elaboração das leis e a sua conveniente applicação vai uma longa distancia; e se a elaboração e formação das leis deve ser incumbida ao poder legislativo, os regulamentos, decretos e instrucções, que facilitam a sua applicação, devem competir ao poder executivo, porque estando sempre em acção, podendo e devendo estar sempre bem informado das necessidades e conveniencias publicas, melhor poderá desempenhar essa funcção <sup>2</sup>».

Esta attribuição não é todavia isenta de perigos para os cidadãos, porque os governos por vezes, servindo-se de decretos e regulamentos, arvoram-se em interpretes das leis, e outras vezes conseguem do poder legislativo autorizações incompativeis com a divisão e harmonia dos poderes politicos, segundo a qual ás Côrtes pertence o fazer leis, interpreta-las, suspende-las e revoga-las (cart. const., art. 15 § 6).

Se bem que os tribunaes não deveriam applicar os regulamentos senão no que fossem conformes com as leis, é certo todavia que os recursos contenciosos, a intervenção do poder judicial, são debil meio de defesa contra os abusos possiveis do poder executivo na elaboração dos decretos, regulamentos e instrucções, e tendo, como ordinariamente tem, o poder executivo uma pronunciada tendencia para usurpar as attribuições dos outros poderes.

<sup>1</sup> Esta portaria de 1838 declara que a edição official do legislação é somente a que ali for feita.

<sup>2</sup> DR. PRAÇA, pag. 46.

Daqui deriva a grande conveniencia de extremar bem a parte que toca ao poder legislativo e a que pertence ao executivo. A'quelle deve pertencer o determinar o ambito da acção regulamentar; este não deve ter a faculdade de « ampliar, restringir ou modificar direitos ou obrigações estabelecidas na lei, nem ordenar, facilitar ou prohibir em sentido diverso, ou contrario da disposição legal, nem extinguir ou annular direitos ou obrigações criados e mantidos na lei ».

« Com effeito os regulamentos não podem nem criar empregos publicos, nem autorizar impostos, nem qualificar crimes, nem impôr penas, nem prejudicar os direitos publicos dos cidadãos, nem estatuir relativamente aos direitos privados, limitando-se neste ponto a desenvolver os principios consignados na lei » <sup>1</sup>.

E' por meio dos diplomas de que fala o cit. § 12 do art. 75 da carta constitucional que se exerce essa especie de actividade de natureza legislativa do poder executivo. Esta faculdade da administração ou competencia para emittir diplomas com o caracter obrigatorio é geralmente designada por -- faculdade regulamentária ou regulamentadora da administração. E' um phenomeno juridico de todos os povos e de todos os tempos. O poder do pretor de publicar edictos em Roma, o *bando* dos reis germanicos, a attribuição dos governos modernos de emittir regulamentos, -- são exemplos comprovativos d'esta faculdade.

Não se pôde operar uma distincção precisa e clara entre as attribuições dos poderes do Estado. E' isto não só um effeito das condições historicas da vida de cada Estado, mas ainda uma logica consequencia da natureza de todo o poder politico, ao qual se não pôde negar uma certa acção discrecionaria. Ha além d'isso, quanto á faculdade regulamentária, que attender ás necessidades technicas, para as quaes seriam incompetentes as assembléas legislativas.

---

<sup>1</sup> DR. PRAÇA, pag. 48.

Mas, admittindo que o governo deve ter um poder discrecionario de regulamentação, resta determinar: — 1.º, quando é que ao governo deve reconhecer-se essa faculdade; 2.º, quaes os limites do poder regulamentador.

Uma tendencia é para o alargamento do poder do governo, dando-lhe a faculdade de emitir regulamentos em todos os assumptos não regulados por lei. É uma tendencia filha da evolução e tradição historica, em que a constituição e a legislação ordinaria são consideradas restricções do poder originario do Rei; aonde pois falta a restricção, cabe o poder discrecionario do governo.

Outra tendencia, filha da theoria da soberania popular e da distincção dos poderes, dá sempre ao poder legislativo a faculdade de crear direito novo. O governo não póde *jure proprio* ter uma função legislativa. O regulamento só vem portanto em execução da lei e dentro dos limites d'ella.

A primeira tendencia é inadmissivel entre nós, attenta a natureza do nosso viver constitucional. Enveredando pela segunda tendencia, não devemos entretanto restringi-la, como alguns fazem, aos limites precisos das necessidades de execução; deve dar-se ao governo um mais largo poder regulamentador no campo das faculdades que lhe são conferidas pela constituição, pelas leis ordinarias e até pelos costumes <sup>1</sup>.

O Rei assigna uma parte dos diplomas de administração; outros são expedidos em seu nome. Os ministros referendam os primeiros e assignam os segundos. Como é pelos ministros que o Rei exerce o poder executivo (carta const., art. 75 pr.), a referenda ou assignatura dos ministros é indispensavel para que aquelles diplomas possam ser executados (cart. const., art. 102).

Dissemos que era uma das attribuições do poder executivo — « expedir *decretos, instrucções e regulamentos* adequados á boa execução das leis » (cart. const., art. 75 § 12).

---

<sup>1</sup> Vej. ORLANDO, pag. 181; F. CAMMEO, *Della manifestazione della volontà dello stato nel campo del dir. amm.*, no *Primo trattato di diritto amministrativo*, vol. III, pag. 3 e seg.

Vamos ver o que são estes e outros diplomas que emanam da *faculdade regulamentária* da administração, e que, nò confronto das duas expressões -- lei e regulamento --, entram nesta ultima, genericamente considerada.

Sob o seu aspecto generico, e attendendo á indole d'elles, têm os regulamentos sido divididos em tres classes: -- regulamentos *independentes*, regulamentos de *execução* e regulamentos *delegados*.

Os regulamentos *independentes* não se adstringem directamente a uma lei; são emittidos em virtude dos poderes proprios conferidos ao rei pela constituição, pelas leis, ou pelos costumes.

Os regulamentos de *execução* são os que estabelecem as normas secundarias para a effectuação immediata da lei.

Os regulamentos *delegados* são os que se fundam em uma auctorização legislativa especial, sem serem de mera execução.

Os diplomas que traduzem o regulamento naquello sentido generico tomam, pela sua fórma e conteúdo, diferentes denominações, que vamos examinar.

1) **Decretos.**—Tratamos aqui dos *decretos do governo* e não dos *decretos das côrtes geraes*, pois que tambem tomam o nome de *decretos* os projectos de lei depois de approvados pelas côrtes, sendo, como tais, submettidos á sancção do rei (cart. const., art. 55).

O *decreto* é um acto do poder executivo destinado a fazer descer os principios gerais da lei ás minuciosidades da sua applicação, ou ao desenvolvimento das attribuições independentes do poder executivo. Assim, uma lei determina que uma certa ordem de logares seja dependente de concurso; um decreto virá estabelecer a fórma e as condições desse concurso. Mas tambem por decreto se publicam disposições de character legislativo, quer em virtude de delegação ou de auctorização parlamentar, quer em acto de dictadura. E ainda por decreto se exercem actos do poder moderador.

Dividem alguns escritores os decretos em *decretos gerais ou regulamentares e decretos especiais ou individuais*; os primeiros estatuem para o futuro por meio de disposições que abraçam uma certa generalidade do factos; os segundos applicam uma lei, ou mesmo um regulamento, a uma pessoa determinada ou a um caso particular.

Os decretos gerais ou regulamentares subdividem-se em *decretos regulamentares simples e decretos que approvam regulamentos de administração publica*. Os primeiros contem as proprias disposições regulamentares, sendo esta a fôrma adequada aos decretos provindos do Chefe do Estado *jure proprio*, por se conterem na esphera propria da acção do poder executivo, isto é, não serem para execução ou para tornar effectivo o preceito expresso da lei; e de ordinario são dados em virtude do relatorio do ministro competente. Os segundos não incluem as disposições regulamentares, e são dados pelo Chefe do Estado para revestir de auctoridade os regulamentos que, em geral, tem por fim a execução das leis.

Os decretos especiais ou individuais são decretos dados, em vista do relatorio ou parecer do ministro, para applicação de um preceito legal a um facto especial ou a determinada pessoa: tais são os que concedem pensões ou nomeam alguem para funcções publicas.

Ha tambem decretos que contem materia propriamente legislativa. Estes podem ser de duas especies: uns são os publicados em virtude de uma delegação especial e expressa do poder legislativo, o qual por vezes delega no governo a faculdade de estabelecer disposições sobre determinado assunto: outros são os publicados sem aquella delegação, são os decretos ditatoriais, pelos quais o governo, em virtude de circumstancias que reputa extraordinarias e não estando reunidas as côrtes, a estas se substitue, assumindo a ditadura, investindo-se nas faculdades do poder legislativo, e publicando em decreto o que devêra ser objecto de lei. No primeiro caso o governo dá conta ás côrtes, logo que estas se reunam, do uso que fez da delegação ou autorização que ellas lhe deram. No

segundo caso, quando os decretos são ditatoriacs, tem o governo não só de dar conta de taes decretos ás côrtes, logo que estas se reunam, mas ainda de lhes pedir por meio de uma proposta de lei, pela presidencia do conselho de ministros, que ellas o relevem da responsabilidade em que incorreu por promulgar providencias de caracter legislativo; tal proposta servirá de base á lei de isenção de responsabilidade ministerial.

Os decretos são redigidos como se fosse o proprio Chefo do Estado que em seu nome os fizesse, e são assignados por elle e referendados pelo ministro da competente secretaria de estado.

**II) Regulamentos e regimentos.** — Os regulamentos do governo são diplomas publicados pelos ministros, contendo disposições que explicam ou desenvolvem o pensamento e os preceitos de uma lei ou de um decreto e que regulam a sua execução.

« Nesses actos preserevem-se as minuciosidades, os meios, as providencias necessarias para a mais facil applicação da lei e para vencer os obstaculos e difficuldades que poderiam impedir a sua execução ». « Por elles se determina a acção do poder executivo e de seus agentes no desempenho de suas funcções; sem elles as leis não poderiam applicar-se, ou exigiriam continuadas alterações e mudanças ».

Os regulamentos são mandados executar por decreto do Chefo do Estado, decreto que precede o regulamento.

O decreto é assignado pelo Chefe do Estado, o regulamento é assignado pelo ministro competente.

Os regulamentos começam logo por o dispositivo em fôrma de artigos; terminam com a data e a assignatura do respectivo ministro.

Os regulamentos ora abrangem os grandes serviços publicos, satisfazendo necessidades geraes de todo o país; ora abraçam só uma certa zona de territorio para reger factos simplesmente referentes a esse territorio; ora res-

peitam a estabelecimentos ou a institutos publicos, ou a instituições do utilidade publica de uma determinada natureza, ou somente a uma corporação, etc.

Convem fixar algumas differenças essenciaes entre as leis propriamente ditas e os regulamentos <sup>1</sup>:

a) As leis devem ter um caracter de generalidade e de persistencia; os regulamentos devem accommodar-se ás circumstancias, procurando de harmonia com ellas, as quaes podem variar com os logares e com o tempo, pôr em execução as regras geraes das leis;

b) As leis estabelecem as normas geraes em cada determinado assumpto; os regulamentos desceem ás miucias da execução;

c) As leis determinam as fórmãs essenciaes do exercicio dos direitos; os regulamentos occupam-se de precauções provisórias ou accidentaes e de objectos variaveis.

O art. 110 da carta constitucional diz que o Conselho de Estado será ouvido, quanto aos regulamentos que importarem medidas geraes de administração. O Conselho de Estado porém tem hoje diversa organização, e para outros agentes consultivos passaram attribuições de consulta administrativa, que anteriormente competiam ao Conselho de Estado; esses outros agentes, que podem ser, conforme os casos, o supremo tribunal administrativo, a procuradoria geral da corôa e fazenda, etc., ou os agentes especiaes junto de cada ministerio, são os ouvidos actualmente.

Os *regimentos* devem ser equiparados aos regulamentos, sendo-lhes, quanto á fórma, em tudo semelhantes; e bem assim, como os regulamentos, são precedidos do decreto que os approva.

Usa-se mais especialmente do termo *regimento* para

---

<sup>1</sup> DR. PRAÇA, pag. 48.

designar o diploma em que se trata da organização e funcionamento de qualquer tribunal, assembléa ou corporação, ou em que se estatuem as attribuições de algum cargo especial, ou em que se fixam os preços legaes dos medicamentos, etc.

**III) Instrucções.** — São as auctoridades subalternas as encarregadas da execução directa das leis, decretos e regulamentos nas differentes localidades; mas como os ministros são quem responde em ultima analyse por essa execução, daqui vem a necessidade de empregar todos os meios para que aquellas auctoridades, mais em contacto com os cidadãos, desempenhem a sua missão o melhor possível. E assim precisam os ministros em muitos casos de desenvolver e esclarecer o pensamento de qualquer preceito da lei, do decreto, ou de regulamento, para a sua melhor intelligencia e execução, ou de resolver as difficuldades que possam occorrer na sua applicação, e fazem-o por meio de *instrucções*.

As instrucções em que intervem o Chefe do Estado são precedidas de decreto ou portaria, que as approva.

**IV) Portarias.** — Convém falar de outros diplomas, em que intervem o Chefe do Estado, não designados no § 12 do art. 75 da carta constitucional. Principiaremos por as portarias.

As *portarias* contem ordens verbaes do rei, expedidas e assignadas pelo ministro competente, dirigidas ás autoridades subalternas <sup>1</sup>. O rei não as assigna, mas nellas intervem, por serem expedidas em seu nome.

As portarias não teem força de lei geral; contudo teem obtido autoridade na legislação, como voto ou interpretação do governo, e são obrigatorias, quando conformes com a lei ou regulamento, para o caso especial de que tratam. Muitas

---

<sup>1</sup> COELHO DA ROCHA, *Instituições de direito civil portugês*, vol. I, § 28.

vezes equivalem a providencias de caracter geral; como nos casos de approvarem instrucções, e em tal caso a sua publicação no jornal official basta para obrigarem; quando contem providencias isoladas do serviço publico, não se necessita aquella publicação, e, para obrigarem, basta a expedição dirigida ao funcionario quo tem de as cumprir; se encerram providencias relativas a particulares, devem ser-lhes intimadas.

V) **Alvarás.** — Os alvarás são diplomas em que se resolvem pedidos dirigidos ao poder executivo, se fazem concessões, se deferem mercês, ou se approvam estatutos, tendo por fundamento disposições legais existentes.

Representam os alvarás, em geral, um interesse particular; mas tambem pôdem versar sobre objecto de utilidade publica.

Ha tambem *alvarás* expedidos por autoridades locais ou por virtude de deliberações de corpos administrativos<sup>1</sup>; mas aqui só nos referimos áquelles em que intervem o chefe do poder executivo.

VI) **Cartas régias.** — *Carta régia* é uma expressão generica, que comprehende diferentes diplomas com denominações especiaes, taes como: — *cartas de lei, cartas de confirmação e ratificação, cartas credenciaes e recredenciaes, cartas de naturalização, cartas de provimento de beneficios ou de cargos publicos, cartas de mercês honorificas, etc.*

a) *Cartas de lei.*

As cartas de lei são os diplomas que contem os decretos das côrtes geraes, depois de sancionados, e por meio das quaes esses decretos são mandados cumprir. São essas cartas os diplomas que se publicam na folha official do governo contendo as leis.

b) *Cartas de confirmação e ratificação.*

As cartas de confirmação e ratificação dão-se sempre que

---

<sup>1</sup> Vej. *Cod. Adm.*, art. 443.

um tratado, concordata ou convenção realizados entre Portugal e qualquer potencia estrangeira, hajam sido approvedos em côrtes.

*c) Cartas credenciaes e recredenciaes.*

As credenciaes são as cartas que um ministro ou embaixador entrega ao chefe de um estado, ao qual é enviado, para se fazer acreditar junto d'elle.

As recredenciaes são as cartas que o ministro entrega, em despedida, ao sair do referido cargo.

*d) Cartas de naturalização.*

As cartas de naturalização seguem tramites semelhantes ás de provimento ou concessão de mercê; são precedidas do processo para se conceder a naturalização em vista do respectivo pedido, satisfazendo-se aos preceitos dos artt. 19 a 21 do cod. civ. e ás disposições regulamentares não alteradas do decreto de 22 de outubro de 1836.

*e) Cartas de provimento de cargos ou funções publicas.*

As nomeações para empregos e as apresentações em beneficios ecclesiasticos são primeiramente feitas por decreto; só posteriormente é que são passadas as cartas régias. No verso da primeira folha da carta indica-se a data do decreto de nomeação.

*f) Cartas de mercês honorificas e outras cartas régias.*

São as cartas régias em que o Rei faz concessão de honras, titulos, se declara protector de qualquer instituto, e outras semelhantes.

*E) Outras attribuições.*

Ainda na ordem de attribuições, de que estamos falando, outras se vêm designadas na carta constitucional, art. 75 §§ 9, 11 e 13; acto addicional de 1852, art. 12 § 1 e art. 13, e lei constitucional de 1896, art. 7.

**25.**— **Attribuições referentes á nomeação de magistrados, ao provimento de empregos, e á concessão de titulos, honras, etc.**

*A) — Nomeação de magistrados.*

Nesta designação quer a carta constitucional, art. 75 § 3, referir-se aos magistrados judiciaes, em vista do § 4 do mesmo artigo.

Ha differentes systemas de designação dos funcionarios publicos; parece-nos inaceitavel o systema eleitoral applicado á escolha e nomeação dos juizes, devendo preferir-se o systema da nomeação.

Mas, sendo os magistrados do que falámos, elementos do poder judicial, deverá attribuir-se a sua nomeação a determinados orgãos deste poder? Ao poder governamental compete naturalmente organizar os serviços publicos, conforme as determinações do poder legislativo. A intervenção do poder legislativo, determinando as habilitações que devem ter os nomeandos e as condições ou provas do concurso para a admissão dos magistrados, regulando a sua promoção, transferencia, aposentação e responsabilidades e estatuinto a inamovibilidade do cargo, pode coaretar o arbitrio do poder executivo nas nomeações e garantir a independencia do poder judicial.

*B)—Provimento dos mais empregos civis e politicos.*

E' uma attribuição (carta const., art. 75 § 4) importante, do que o poder executivo pode facilmente abusar, se o seu exercicio não for regulado por leis adequadas. Comquanto alguma cousa se haja feito para algumas ordens de logares, muito resta ainda por fazer e muito que melhorar e corrigir no que está feito.

*C) — Concessão de titulos, ordens militares e distincções.*

Estabelece esta attribuição o art. 75 § 11 da carta constitucional.

Eram e são por taes modos galardoados serviços importantes feitos ao estado e virtudes dignas da consideração publica. Por vezes os actos praticados servem de fundamento para mercês honorificas dadas a membros da familia de quem os praticou. Os abusos tem feito olhar com desdém taes mercês; ainda todavia ellas são largamente appetecidas. Pelo menos ellas constituem uma fonte de receita para o estado, pelos direitos de mercê, sêllo e emolumentos a quo obrigam.

A segunda parte do citado § 11, fazendo depender da approvação da assembléa a concessão de mercês pecuniarias, harmonisa com o art. 35 § 1 da mesma carta constitucional, que torna privativa da camara dos deputados a iniciativa sobre impostos, e com o art. 15 § 8 que incumbe ás côrtes o fixar annualmente as despesas publicas. Se as mercês já estiverem previstas e taxadas na lei, preenchido previamente está o requisito daquella approvação. Nada diremos do uso e abuso que se tem feito de semelhante disposição, a qual todavia traduz um pensamento elevado e justo.

**26.** — **Attribuições relativas á segurança interna e externa do Estado.** — Com estas attribuições prendem o art. 75 §§ 5 e 15 e o art. 116 da carta constitucional, cujas disposições todas se conjugam no mesmo pensamento, -- a segurança do estado, -- derivando naturalmente do referido § 15 as disposições dos outros logares citados.

A acção do governo no uso das referidas attribuições deve considerar-se subordinada normalmente ao disposto na carta constitucional, art. 15 § 10.

Cumprindo ao governo, para a segurança interna do estado, o fazer executar as leis respectivas, por certo que lhe deve ser dada a faculdade de escolher os que o devem auxiliar no desempenho dessa missão, -- os commandantes das forças --, e bem assim a de determinar o emprego destas. Mas a escolha dos commandantes não deve ser arbitraria, e sim regulada por forma que não sejam perturbadas a hierarchia e disciplina militares.

Muitos factores podem concorrer para a segurança interna do estado, não sendo a força armada, a qual de momento pode restabece-la, o elemento fundamental da sua manutenção. Ella assenta no acerto de muitas e variadas providencias. «Convém, diz o sr. dr. PRAÇA, desenvolver e animar as industrias, o remover as causas da miseria, das doenças e dos crimes, organizando escolas, promovendo a sua frequencia, dirigindo a emigração, minorando os effeitos das

calamidades publicas, não incitando os capitães a fugir das industrias para fazerem numa applicação improductiva, não esgotando com os impostos as fontes do rendimento collectavel, e em summa tornando os tribunaes de justiça incorruptiveis e accessiveis a todos os cidadãos»<sup>1</sup>. Ainda um dos elementos da manutenção da ordem e segurança interna é a organização da policia; mas esta, para desempenhar a sua missão, deve ser moralizada e moralizadora, forte mas prudente, e em muitos casos instructiva, e benevola sem desigualdades; de contrario, poderá converter-se em elemento promotor da desordem.

Pelo que respeita á segurança externa, tratando-se de um estado como o nosso, em que a maxima — *si vis pacem para bellum* — não pode ter facil realização, o bom senso, uma boa administração, uma diplomacia intelligente e honesta e outros meios, que os principios do direito publico internacional suggerem, mais valiosos elementos serão para essa segurança do que a força armada.

**27.** **Attribuições relativas á religião e aos seus ministros.** — Sem prejuizo do que dispõe o art. 145, § 4 da carta constitucional, a todos os poderes politicos cumpre manter a religião catholica, apostolica, romana, em virtude do art. 6 da mesma carta; e, pelo que respeita especialmente ao Chefe do Estado, ainda esse dever deriva dos art. 76, 79 e 97 da carta citada.

No codigo penal, art. 130 e seguintes, encontra-se a tutela penal do estado em beneficio da religião official e dos seus ministros.

Tendo a materia deste numero o seu natural estudo nas cadeiras de direito constitucional e de direito ecclesiastico, apenas falaremos, e muito resumidamente, das attribuições

---

<sup>1</sup> DR. PRAÇA, pag. 57.

especiais referidas nos §§ 2, 14 e 8 do art. 75 da carta constitucional.

*A) — Nomeação de bispos e provimento dos benefícios ecclesiasticos.*

O Rei não procede arbitrariamente nestas nomeações, pois que os bispos e demais clérigos são preparados, habilitados e ordenados em harmonia com a legislação dogmática e disciplinar da igreja.

A justificação histórica d'esta attribuição encontra-se no antigo direito do padroado, isto é, no direito de apresentar um clérigo para um benefício ecclesiastico. Este direito, que pela igreja era concedido ou reconhecido já a certas pessoas ecclesiasticas ou leigas, já a certas ordens, já a corôa, assim foi sendo exercido por essas diferentes entidades até que, após a carta constitucional e segundo a interpretação official que foi dada ao referido § 2 do art. 75, acabou essa diversidade de padroados, ficando a corôa exercendo exclusivamente o direito de apresentação para todos os benefícios ecclesiasticos.

O provimento dos benefícios ecclesiasticos é actualmente regulado pelo decreto de 2 de janeiro de 1862.

Pela educação dos individuos para o estado ecclesiastico, pela ordenação, pelos concursos por provas publicas, pelas informações nos concursos documentais e ainda por o exame synodal, quando exigido, e finalmente pela collação — muito pode o poder ecclesiastico em relação á escolha dos clérigos para os diversos benefícios e ao seu effectivo provimento.

Quanto aos bispos, o rei nomeia-os; mas o papa tem o direito de confirmar ou não a apresentação <sup>1</sup>.

*B) — Concessão ou denegação do beneplacito.*

E' outra attribuição do poder executivo estabelecida na carta constitucional, art. 75, § 14; mas esta disposição foi modificada pelo art. 10 do acto adicional de 1852. E tambem o final do citado art. 10, depois de regulada a execução do artigo por a lei de 11 de fevereiro de 1863, foi posteriormente

<sup>1</sup> DR. PRAÇA, pag. 63; DR. LARANJO, pag. 102 e s.

alterado por a lei de 2 de maio de 1882, a qual dispôs que todo o tratado, concordata ou convenção, que o governo celebrar com qualquer potencia estrangeira, será, antes de ratificado, discutido e approvedo pelas côrtes em sessão publica, salvo se, exigindo-o o bem publico, a camara onde se fizer a discussão decidir que haja sessão secreta para a discussão e votação <sup>1</sup>.

Se as constituições apostolicas forem oppostas á constituição do estado, não pode o poder executivo conceder-lhes o beneplacito, como declara o referido § 14 da carta constitucional; mas o mesmo se deve dizer de quaesquer leis do reino, embora não constitucionais, visto que áquelle poder cumpre executar o **fazer** executar as leis do reino, sejam ellas constitucionais ou simplesmente ordinarias <sup>2</sup>.

(C) -- *Celebração de concordatas.*

D'esta attribuição fala o § 8 do art. 75 da carta constitucional, o qual, como já vimos, tem de ser combinado com o art. 10 do acto adicional de 1852 e com a lei de 2 de maio de 1882.

Dá-se o nome de *concordatas* ás convenções entre a curia romana e o estado, em que se terminam divergencias e se fixam os direitos dum e doutra sobre materias ecclesiasticas.

Entre nós as mais notaveis são as relativas ao nosso padroado no oriente, ao direito que o governo portugûês tem de apresentar bispos e prover os beneficios ecclesiasticos, não só nos territorios portuguezes da Asia, mas ainda em outros territorios asiaticos, em alguns mesmo que nunca foram portuguezes; padroado que assim em parte está ligado á nossa soberania, sendo um padroado de plena jurisdicção, mas que em parte deriva da nossa antiga acção civilizadora e christã em territorios não pertencentes á nossa soberania, sendo nesta parte um padroado principalmente de honra.

<sup>1</sup> Regimento da camara dos deputados de 25 de fev. de 1896, art. 67; regimento da camara dos pares de 8 de ag. de 1861, art. 23.

<sup>2</sup> DR. LARANJO, pag. 111 e s.; DR. PRAÇA, pag. 68.

As successivas invasões do nosso padroado em territórios não portugueses, feitas pelos agentes da congregação romana *de propaganda fide*, determinaram o começo de negociações entre Portugal e a Santa Sé, chegando-se depois de bastantes annos á conclusão, sob o nome de *tratado*, da concordata de 21 de fevereiro de 1857, ratificada em 6 de fevereiro de 1860.

Os direitos que nessa concordata nos eram reconhecidos ficavam, quanto ao seu exercicio, dependentes duma circumscripção que se havia de fazer. Esta circumscripção ia-se demorando, e a congregação *de propaganda fide* invadia cada vez mais o nosso padroado. Enfim, depois de longas negociações, a partir de 1863, concluiu-se a concordata de 23 de junho de 1886, que foi approvada por decreto de 29 de julho seguinte, modificada pelas declarações de 9 de março de 1887 e ratificada em 16 de agosto de 1887, sem prévia approvação e auctorização das côrtes, por o governo entender que esta concordata era apenas a execução da de 1857 <sup>1</sup>.

Por a concordata de 1886 o padroado português da Asia divide-se em padroado das Indias Orientais e padroado da China, sub-dividindo-se o primeiro em padroado de jurisdicção e padroado de honra.

O padroado de *jurisdicção* da India comprehende a *provincia* ecclesiastica metropolitana de Gôa, composta da séde metropolitana, ou arcebispado de Gôa, e das tres dioceses de Damão (e titular de Cranganor), de Cochim e de S. Thomé do Meliapor. Nestas quatro dioceses o direito do padroado pertence á corôa portugûesa.

O padroado de *honra* comprehende as quatro dioceses de Bombaim, Mangalor, Quilon e Maduré, novamente erectas. A primeira nomeação de bispos destas dioceses pertence ao

---

<sup>1</sup> Prendendo com a execução da concordata de 1886, se trocaram notas reversais com a data de 14 de outubro de 1891. Vej. *Documentos apresentados ás côrtes* (Livro branco) em 1893; *Negociações com a Santa Sé*, pag. 17 e s.

papa; em qualquer vacatura que depois se dê, os prelados restantes da mesma provincia organizarão livremente uma lista de tres nomes, que communicarão ao arcebispo do Gôa, e este a enviará ao rei de Portugal; dentro de seis meses o rei apresentará á Santa Sé um dos tres candidatos da proposta; se neste praso não apresentar o candidato, devolve-se a livre escolha ao pontifice.

O padroado da China comprehendendo o bispado de Macau, ao qual estão sujeitas as igrejas de Malaca e Singapura, competindo a nomeação do bispo e o provimento dos beneficios ecclesiasticos á corôa portugueza.

O arcebispo de Gôa tem o titulo honorifico de patriarcha das Indias Orientaes e privilegio de presidir aos concilios nacionais destas Indias, os quaes se reunirão em Gôa, salvo ao Summo Pontifico o direito de em circumstancias especiais dispor de outro modo <sup>1</sup>.

## **28. Atribuições referentes ás relações internacionais.**

*A) — Atribuições acerca de agentes diplomaticos e commerciais.*

D'estas attribuições trata o art. 75 § 6 da carta constitucional. Todavia o citado paragrapho é incompleto, pois deveria tambem incluir a recepção, pela apresentação das cartas credenciais, dos embaixadores e agentes diplomaticos dos outros estados e a despedida d'estes embaixadores e agentes.

Tambem alli se deveriam incluir, quanto aos agentes commerciais, a concessão do *erequatur* aos consules e mais agentes consulares ao serviço dos outros estados e a cessação do mesmo *erequatur* <sup>2</sup>.

*B) — Negociações com os diversos estados.*

<sup>1</sup> DRS. BERNARDINO CARNEIRO e PAIVA PITTA, *Elementos de dir. eccl. port.*, §§ 215 e seg.; DR. LARANJO, pag. 109 e seg.

<sup>2</sup> DR. LARANJO, pag. 97; DR. PRAÇA, pag. 71.

E' outra attribuição, da qual fala o § 7 do citado artigo da carta constitucional. Esta attribuição deriva naturalmente, como diz o sr. DR. LARANJO <sup>1</sup>, de ser o poder executivo o representante do Estado nas relações externas, de ser elle quem melhor póde conhecer os interesses e forças do paiz, quem póde dirigir com mais unidade e coherencia qualquer negociação, e quem tem melhores meios para a seguir, porque estão á sua disposição todos os archivos e documentos do Estado, e está em relação immediata com os agentes diplomaticos, proprios e estrangeiros».

Ao poder executivo compete porém dirigir, não só as negociações politicas, senão tambem as commerciaes, como deriva da seguinte attribuição de que vamos falar <sup>2</sup>.

*C) — Tratados e convenções.*

O poder executivo tem a attribuição de celebrar tratados e convenções com as potencias estrangeiras, nos termos da carta constitucional, art. 75 § 8, devendo este paragrapho combinar-se com o art. 10 do acto adicional de 1852 e com a lei de 2 de maio de 1882, conforme já anteriormente (n. 27) dissemos, passando a ser regra o que na carta constitucional era excepção.

Enquanto não são approvados pelo poder legislativo, os tratados apenas tem valor de projectos; só depois d'essa approvação ficam validados, e pódem então ser ratificados. A ratificação é um acto do poder executivo.

Nas negociações para os tratados o governo portuguez deverá sempre fazer sentir ao governo, com quem negocia, que não combina senão um projecto de tratado, pois que a sua approvação depende do poder legislativo, e que este póde approva-lo ou rejeita-lo. Esta declaração é necessaria para em caso de rejeição se esfriar o menos possivel a cordialidade de relações. Por seu lado o poder legislativo deve ser cauteloso e prudente na rejeição de qualquer tratado

<sup>1</sup> Obr. cit., pag. 98.

<sup>2</sup> DR. LARANJO, pag. 98.

negociado pelo poder executivo, para evitar a rotura ou esfriamento das relações internacionais, pondo o interesse do país acima de quaesquer considerações pessoais ou do partido.

Quanto ás alterações do § 8 do art. 75 da carta constitucional, estabelecidas no art. 10 do acto adicional de 1852, a lei de 11 de fevereiro de 1863, regulando a execução d'este artigo, dispôz que os tratados seriam apresentados ás camaras em sessão publica, discutidos e approvados em sessão secreta, dando-se conta na sessão publica immediata do resultado da votação, com declaração dos pares ou deputados que approvassem ou rejeitassem.

Entendeu-se depois que a liberdade de discussão dos tratados se podia conciliar com o respeito pela dignidade, susceptibilidades e melindres do Estado com o qual sê celebram, sem que a discussão fosse secreta; que na discussão secreta mais inconvenientes havia do que vantagens. Por isso a lei de 2 de maio de 1882 dispõe que todo o tratado, concordata ou convenção, que o governo celebrar com qualquer potencia estrangeira, será, antes de ratificado, discutido e approved pelas côrtes em sessão publica; quando o bem publico o exigir, poderá porém cada uma das camaras, seguindo as prescripções do respectivo regimento, decidir que haja sessão secreta para a discussão e votação de semelhantes assuntos. A discussão publica é portanto actualmente a regra geral; só excepcionalmente a discussão e votação se faz em sessão secreta <sup>1</sup>.

O regimento da camara dos deputados de 25 de fevereiro de 1896, art. 67, dispõe que a camara se constitue em sessão secreta: -- *a*) por indicação da mesa; -- *b*) em virtude de proposta de um deputado assignada por mais cinco, e approvada pela mesa, á qual serão confiados os motivos da proposta; -- *c*) por proposta do governo feita á mesa. O regimento da camara dos pares de 8 de agosto de 1861, art. 23, diz que «a camara se formará em sessão secreta

<sup>1</sup> DR. LARANJO, pag. 98 a 100.

todas as vezes que um ministro da corôa o requerer em nome do governo; ou quando algum par assim o pedir, sendo apoiado por mais dois, e com previa aprovação da mesa; declarando-se na acta da sessão publica o nome d'aquelle que a requereu ».

*D) — Declaração de guerra e celebração de paz.*

São outras attribuições que a carta constitucional, art. 75 § 9, dá ao poder executivo.

E' de notar, attenta a grave importancia de tais attribuições, que dellas possa usar o poder executivo sem a intervenção do parlamento.

Poder declarar a guerra ou celebrar a paz sem a intervenção e auctorização do parlamento é com effeito uma attribuição formidavel do poder executivo. Pode naquella arriscar-se até a vida e autonomia do estado, pode nesta ferir-se a integridade do seu territorio, e numa e noutra envolver a vida e honra das familias, perturbar o desenvolvimento do commercio e das industrias, abalar o character de um povo, empanar as suas tradições de gloria; se ha pois cousas em que devesse exigir-se o consentimento solemne do proprio povo, por si ou ao menos pelos seus representantes, são ellas a guerra e a paz.

Todavia nos estados monarchicos vêem-se dadas ao poder executivo estas attribuições, e apenas em estados reunidos ou em que haja confederação se dá a prévia intervenção de alguns elementos, ligados contudo ás funções executivas do estado e não aos representantes do povo. Nos estados republicanos ou se dá ao poder legislativo a faculdade de declarar a guerra, como nos Estados-Unidos da America do Norte ao congresso e na Suissa á assembleia federal, ou se faz intervir o assentimento prévio do parlamento, como na França para que o poder executivo a possa declarar.

Entre nós apenas o art. 110 da carta constitucional manda ouvir o Conselho de Estado.

Sobre esta attribuição acrescenta o sr. DR. LARANJO: «Numa monarchia constitucional o que é conforme com os principios e com as conveniencias é a disposição da

constituição franceza de 1791; nesse sentido se deveria reformar a nossa Carta. O poder executivo não declara a guerra, nem conclue a paz sem o voto das camaras, porque não se impõe a um povo uma guerra, nem se sujeita a determinadas condições de paz, sem o seu consentimento; a guerra tambem não se declara sem a proposta e a saneção do Chefe do Estado, porque é o poder executivo quem tem de a fazer realizar, e o unico que pode bem avaliar da sufficiencia e insufficiencia dos meios que tem para isso.

« Reformada por este modo a disposição da Carta, deveria fazer-se excepção para as repressões pela força armada das tribus indigenas das colonias e das tribus vizinhas e para o caso de um ataque dirigido, sem declaração prévia, contra qualquer ponto de territorio nacional; neste caso a attribuição pertenceria ao poder executivo » <sup>1</sup>.

*E) -- Naturalização.*

Finalmente compete ao poder executivo « conceder cartas de naturalização na forma da lei » carta constitucional, art. 75, § 10.

A naturalização é, no seu mais lato sentido, a passagem de estrangeiro a nacional.

Podem distinguir-se tres especies de naturalização: — a naturalização graciosa, a naturalização por beneficio da lei, e a naturalização collectiva por annexação de territorio <sup>2</sup>.

O direito que hoje rego esta materia em sentido lato encontra-se nos artt. 18 a 23 do codigo civil, que vieram substituir os artt. 7 e 8 da carta constitucional.

As disposições dos artt. 7 e 8 da carta constitucional foram regulamentadas pelo decreto de 22 de outubro de 1836. Deste decreto ainda está em vigor o que não foi revogado ou alterado pelos citados artigos do codigo civil.

As palavras do art. 19 do codigo civil, exigindo, quanto á maioria ou sua equivalencia, a conformidade da *lei do país*

<sup>1</sup> DR. LARANJO, pag. 100-102.

<sup>2</sup> DR. GUIMARÃES PEDROSA, *Da naturalização*, pag. 18-22.

do naturalizando e da lei portugueza, mostram que a attribuição conferida ao poder executivo de conceder cartas de naturalização envolve relações de natureza internacional <sup>1</sup>.

**29. Exercício temporario da função legislativa pelo poder executivo -- dictadura.** -- Acontece muitas vezes que o Governo assume temporariamente o exercicio das funções legislativas das Côrtes, invocando circumstancias de urgencia ou necessidade, que não permitem as delongas do processo parlamentar.

E' o que se chama *dictadura*, e faz-se por meio do decretos chamados *dictatoriales*, approvados em Conselho do Ministros e por todos assignados. Chamam-se na Italia *Decretos-leis*, e na Allomanha *Ordenanças* ou *Ordenações de necessidade*.

Importa averiguar qual é o valor scientifico e legal da *dictadura* como processo legislativo.

O sr. DR. ALBERTO DOS REIS, nas suas lições de *Organização Judicial* trata a questão por uma fôrma muito clara e precisa, e por isso passamos a transcrever o respectivo paragrapho d'aquelle excellento livro:

«O problema tem sido objecto de viva discussão na Italia, pronunciando-se uns pela legalidade, outros pela illegalidade absoluta dos decretos dictatoriales e ainda outros pela legalidade em determinadas condições.

Os que sustentam a legalidade absoluta, concluem, é claro, que os tribunaes devem sempre applicar os referidos decretos. Dos que defendem a illegalidade absoluta, uns affirmam que o poder judicial deve sempre negar applicação aos decretos dictatoriales, outros declaram que o poder judicial nenhuma acção pôde exercer relativamente a taes decretos, devendo sempre acata-los. Praticamente, pois, os que seguem

<sup>1</sup> DR. PRAÇA, pag. 78; DR. LARANJO, pag. 97. § 41.

esta opinião vem a cair na doutrina dos que sustentam a legalidade absoluta.

Reduzimos, portanto, a tres as opiniões emitidas :

1.<sup>a</sup> — Os tribunaes devem applicar sempre os decretos dictatoriaes. O direito de necessidade, que faz nascer esses decretos, apaga a sua origem irregular e inconstitucional, a ponto de os converter em medidas legais e obrigatorias, que aos tribunaes cumpre acatar, visto que não tem competencia para apreciar os motivos, *essencialmente políticos*, da sua elaboração <sup>1</sup>.

2.<sup>a</sup> — Os tribunaes devem sempre negar-se a applicar os decretos dictatoriaes. É a these de CODACCI-PISANELLI <sup>2</sup> e LESSONA <sup>3</sup>, defendida tambem por SAREDO <sup>4</sup>, GALEOTTI <sup>5</sup>, GAMBERINI <sup>6</sup>, ROSSI <sup>7</sup>, LUCHINI <sup>8</sup>, URTOLLER <sup>9</sup>, GABBA <sup>10</sup>, PRESUTTI <sup>11</sup>, BONFADINI <sup>12</sup>, RACIOPPI <sup>13</sup> e ainda recentemente por GUIDO D'AMARIO, numa monographia especial sobre o assumpto <sup>14</sup>.

O decreto dictatorial é sempre uma violação dos precei-

<sup>1</sup> Esta opinião foi seguida na Italia pelo accordão da Cassação de Roma, em secções reunidas, de 17 de novembro de 1888 e por varias decisões posteriores do mesmo tribunal.

<sup>2</sup> *Sulle ordinanze d'urgenza (Scritti di diritto publico, 1900, pag. 1000).*

<sup>3</sup> *La legalità della norma e il potere giudiziario, pag. 40 e seg.*

<sup>4</sup> *Trattato delle leggi, pag. 262.*

<sup>5</sup> *Facoltà legislativa del governo, nella Legge, 1890, I, pag. 171 e seg.*

<sup>6</sup> *I decreti d'urgenza, pag. 56.*

<sup>7</sup> *Il decreto legge sui provvedimenti politici davanti al diritto e al potere giudiziario.*

<sup>8</sup> *Rivista Penale, 1890, pag. 125-143.*

<sup>9</sup> *La competenza legislativa e il decreto legge.*

<sup>10</sup> *Rendiconti Ist. Lomb., 1896, XXIX, pag. 409 e seg.*

<sup>11</sup> *Civisprudenza italiana, 1899, II, 367.*

<sup>12</sup> *La bufera politica, Nuova Antologia, 1900, pag. 361.*

<sup>13</sup> *Il potere giudiziario nel governo costituzionale, 1900, pag. 32 e seg.*

<sup>14</sup> *L'ordinanza d'urgenza, 1902, pag. 182 e seg.*

tos constitucionaes que regulam a organização e funcionamento dos poderes do Estado; representa uma usurpação da funcção legislativa, que o direito de necessidade não pode desculpar, pois que a constituição não reconhece esse direito como fonte legitima de poderes e faculdades. Se o decreto dictatorial é sempre uma illegalidade, o poder judicial só tem uma solução a tomar: desanota-lo.

3.<sup>a</sup> — O poder judicial deve exercer um certo syndicato sobre os decretos dictatoriaes, para lhes conceder ou negar applicação, conforme as circumstancias.

Esta solução **reveste**, porem, duas modalidades essencialmente diversas:

**a)** O magistrado, para reconhecer caracter de lei ao decreto dictatorial, deve verificar se o governo obedeceu realmente á força da necessidade, se as circumstancias em que foi promulgado, eram na verdade urgentes e excepcionaes <sup>1</sup>.

**b)** O syndicato judiciario sobre os decretos dictatoriaes deve limitar-se a apreciar se o governo teve já tempo ou não para obter, ou pelo menos pedir, a ratificação parlamentar. Se desde a publicação do decreto até á intervenção do poder judicial, as côrtes já estiveram reunidas e todavia o governo não procurou legalisar o excesso commettido, o magistrado deve negar applicação ao decreto. A urgencia, que justifica a dictadura, pôde ser mais ou menos breve, mas nunca perpetua; e cessando a urgencia, desaparece a condição que imprimira a uma medida governamental o vigor dum acto legislativo <sup>2</sup>.

A nossa opinião, no campo meramente theorico, é que as constituições politicas devem reconhecer a dictadura como um recurso extremo a que os governos são compellidos pela

<sup>1</sup> Esta opinião foi seguida pelo tribunal de appellação de Milão, em sentenças de 20 d'agosto e 19 de setembro de 1899.

<sup>2</sup> MORTARA, *Istituzioni di Ordinamento Giudiziario*, pag. 54. E' tambem a opinião de ORLANDO, *Archivio di diritto publico* vol. 6.<sup>o</sup>, pag. 28 e de MORELLI, *Il Re*, pag. 707 e seg.

força das circumstancias <sup>1</sup>; e este reconhecimento deve ser acompanhado de garantias formaes e intrinsecas, que limitem

<sup>1</sup> GUIDO D'AMARTO, passando em revista as organizações positivas a respeito das chamadas ordenanças de necessidade ou de urgencia, reduz as constituições a tres typos: a) constituições que reconhecem e admittem a dictadura; b) constituições que a toleram; c) constituições que a repellem expressamente ou implicitamente.

Ao primeiro typo pertencem as constituições de varios Estados da confederação allemã, Prussia, Wurttemberg, Saxonia, Baden, Brunswich, Alsacia-Lorena, e a lei austriaca de 21 de dezembro de 1867. O art. 63 da constituição prussiana, que serviu de fonte ás outras, permite a emissão de decretos com força de lei sómente no caso em que isso seja reclamado urgentemente pela manutenção da segurança publica ou pela remoção d'uma necessidade extraordinaria e quando as côrtes não estejam reunidas. Esses decretos não pôdem ir de encontro á constituição e devem ser immediatamente apresentados ás camaras na primeira sessão para poderem ser ratificados.

Ao segundo typo pertence a constituição inglêsa, formada historicamente pela acção lenta dos factos e das circumstancias. O bill dos direitos de 3 de fevereiro de 1689, votado em seguida á deposição dos Stuarts e provecado pelo abuso que estes haviam feito da dictadura, condemna, por illegal, a dispensa e suspensão de leis que até ali se havia realizado por auctoridade regia; mas o parlamento inglêz reconhece que, em circumstancias extraordinarias, o chefe d'Estado pôde encontrar-se na necessidade de usar de facultades excepcionaes, promettondo determinar na constituição os casos em que se devia admittir o uso dessas facultades. Mas a determinação nunca se fez, recorrendo, em vez disso, o parlamento ao expediente de examinar as providencias dictatoriaes, em cada caso especial, para as legalizar mediante o bill de indemnidade. Pôde, pois, dizer-se que a favor da dictadura, de que aliás se não tem abusado, ha na Inglaterra uma atmosphera de tolerancia, creada pelas affirmações e promessas do parlamento e pela pratica consuetudinaria.

Do terceiro typo de constituições é exemplo caracteristico a carta franceza de 1830, que expressamente declara não poder nunca o rei, por meio de regulamentos ou decretos, suspender as leis ou dispensar a execução dellas. A este typo pertencem a constituição grega de 1861, a do Luxemburgo de 1868, a do imperio allemão de 1871, a dos Países-Baixos de 1887 e ainda o estatuto italiano, na opinião da maioria dos escriptores. Vidé GUIDO D'AMARTO, *L'ordinanza d'urgenza*, pag. 31 a 39.

o exercicio desta faculdade excepcional ou pelo menos restrinjam o seu campo de acção.

A observancia das garantias formaes deve ficar a cargo do poder judicial; a observancia das garantias intrinsecas deve competir ao poder legislativo.

O governo não pode ficar desarmado perante uma crise gravissima, interna ou externa, que nenhuns indicadores faziam prever. Se a uma conjunctura perigosa fôr necessario acudir com medidas promptas e rapidas que impliquem o exercicio da funcção legislativa, é claro que o escrupulo constitucional não pôde prevalecer sobre a necessidade suprema da salvação publica.

E poderá attribuir-se ao poder judicial a apreciação sobre se a gravidade e urgencia das circumstancias justifica ou não a dictadura?

De modo algum. Semelhante averiguação é de indole accentuadamente politica e portanto extranha á funcção propria do poder judicial. Só o parlamento directamente e indirectamente a opinião publica podem pronunciar-se a tal respeito. Ao poder judicial apenas pôde confiar-se a guarda de correctivos formaes, como aquelle de que fallam MORTARA e ORLANDO.

Examinemos agora a questão no ponto do vista do nosso direito politico. A dictadura tem sido entre nós um expediente largamente usado pelos governos; desde os inicios do regimen liberal até á actualidade, os ministerios tem com a maior facilidade e desprendimento lançado mão deste processo, que pela sua propria indole devia ser considerado como recurso extremo. E o costume que se estabeleceu, foi o de se cumprirem os decretos dictatoriaes emquanto o poder legislativo os não revoga, costume sancionado pelas leis de 27 d'abril de 1837, de 19 d'agosto de 1848, de 1 de junho de 1853, de 10 de julho de 1869, de 27 de dezembro de 1870, de 27 de junho de 1882, de 6 de maio de 1885, de 1 de setembro de 1887, de 7 d'agosto de 1890, de 14 de fevereiro de 1896 e de 11 d'abril de 1901.

Em todos estes diplomas se diz que as respectivas medidas legislativas, tomadas pelo governo, *continuam em vigor*. Ora, se essas medidas continuam em vigor depois das leis, que as approvam, é porque, conclue o sr. Dr. MEDEROS <sup>1</sup>, antes destas já o tinham.

Para podermos apreciar até que ponto aquelle costume e esta declaração tem efficacia e valor, convem examinar os preceitos da nossa constituição politica.

Antes de mais nada importa distinguir duas especies de dictadura: *ordinaria* e *extrema*. A dictadura ordinaria implica o exercicio da funcção legislativa ordinaria; a dictadura extrema implica o exercicio da funcção legislativa constituinte, recaindo por isso sobre materia constitucional <sup>2</sup>.

Percorrendo a carta constitucional e os actos addicionaes, encontramos um texto referente á dictadura extrema e outro que parece referir-se tanto á dictadura ordinaria como á extrema.

O § 34 do art. 145 da Carta declara que, 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 liberdade individual, poder-se-ha fazer por acto especial do poder legislativo. Não se achando, porém, a esse tempo reunidas as côrtes, e correndo a patria perigo imminente, *poderá o governo exercer esta mesma providencia*, como medida provisoria, e indispensavel, suspendendo a, immediatamente cesse a necessidade urgente que a motivou; devendo, num o noutro caso, remetter ás côrtes, logo que reunidas forem, uma relação motivada das prisões, e de outras medidas de prevenção tomadas; e quaesquer auctoridades, que tiverem mandado proceder a ellas, serão responsaveis pelos abusos que tiverem praticado a esse respeito.

Aqui temos uma disposição que permite a dictadura

<sup>1</sup> *Sentenças*, pag. 10.

<sup>2</sup> Carta constitucional, art. 144.

extrema; não a ditadura extrema para se alterar qualquer preceito de matéria constitucional, não a ditadura extrema para se derogar qualquer *direito individual* garantido pela Carta, mas a ditadura extrema para se suspenderem as garantias da *liberdade individual*. Esta suspensão pôde ser declarada pelas côrtes ordinarias, e neste caso temos uma ditadura parlamentar, ou pelo governo, e neste caso estamos em face duma ditadura propriamente dita ou governamental.

Mas para que o governo possa, em ditadura extrema, suspender as garantias da *liberdade individual*, é necessario: 1.º que haja rebelião, ou invasão do inimigos; 2.º que a segurança do Estado reclame a suspensão de garantias; 3.º que as côrtes não se achem reunidas nem seja possível reuni-las, a tempo de acudirerem ao perigo imminente da patria.

Contra os abusos d'esta ditadura ha duas garantias: a *parlamentar* e a *judiciaria*.

A garantia parlamentar reside nas côrtes, às quaes compete apreciar, com toda a liberdade, se o § 34 do art. 145 da Carta foi observado; a garantia judiciaria reside nos tribunaes, que devem negar-se a applicar os decretos de suspensão das garantias da liberdade, todas as vezes que se não verifiquem as circumstancias de facto, de que o § 34 faz depender a legitimidade da ditadura.

Deve notar-se que a acção das Côrtes é mais ampla do que a dos tribunaes. Ao parlamento cabe averiguar, não só se houve rebelião ou invasão de inimigos e se as Côrtes estavam a esse tempo fechadas, mas ainda se a segurança do Estado exigia a suspensão de garantias, se o perigo imminente da patria não permittia esperar pela convocação das camaras e se a suspensão excedeu a duração da necessidade. Ao poder judicial sómente pôde attribuir-se fiscalisação sobre as duas primeiras condições: *a*) existencia de rebelião ou invasão de inimigos; *b*) encerraumento das Côrtes nessa conjunctura.

Relativamente a estas condições os tribunaes pôdem, com effeito, pronunciar-se, visto que se trata de circumstancias de facto susceptiveis de prova e portanto sujeitas natu-

ralmente á apreciação judicial. Os outros requisitos são de natureza essencialmente política e por isso subtraídos ao syndicato judicial.

Portanto, se o Governo suspender as garantias da liberdade e os tribunaes entenderem que não houve rebellião ou invasão de inimigos, ou, embora as tivesse havido, que as Córtes estavam abertas nesse momento, devem com esses fundamentos negar-se a applicar os respectivos decretos dictatoriaes. No caso de ter havido rebellião ou invasão e de as Córtes estarem encerradas, aos tribunaes cumpre acatar os decretos de suspensão das garantias, sem poderem apreciar se a segurança do Estado exigia ou não essas medidas extremas, apreciação que é da competencia exclusiva das Córtes.

Passemos ao outro caso de dictadura, previsto nas leis constitucionaes. E' o dos §§ 1 e 2 do art. 15 do Acto adicional de 1852. Não estando reunidas as Córtes, o Governo, ouvidas as estações competentes, pôde decretar em conselho, para as provincias ultramarinas, as providencias legislativas que forem julgadas urgentes. Igualmente pôde o governador geral d'uma provincia ultramarina, ouvido o seu conselho de governo, tomar as providencias indispensaveis para acudir a alguma necessidade tão urgente, que não possa esperar pela decisão das Córtes ou do Governo. Em ambos os casos o Governo é obrigado a submetter ás Córtes, logo que se reunirem, as providencias tomadas.

Os §§ 1 e 2 do art. 15, pela generalidade com que estão redigidos, parece abrangerem tanto a dictadura ordinaria como a extrema.

Que acção deverá attribuir-se ao poder judicial em relação á dictadura para as provincias ultramarinas?

Affigura-se-nos que os tribunaes devem acatar estas providencias; não lhes compete apreciar se era ou não urgente a necessidade que motivou a dictadura.

O que aos tribunaes pertence, entretanto, averiguar é: 1.º se as Córtes estavam reunidas no momento da dictadura; 2.º se o Governo submetteu ás camaras as providencias tomadas.

A primeira averiguação impõe-se no caso de dictadura por parte do Governo, porque, estando as Córtes reunidas, não pôde o Governo assumir poderes dictatoriaes, devendo o poder judicial negar applicação aos decretos emittidos em taes circumstancias. A segunda averiguação diz respeito tanto á dictadura por parte do Governo, como á dictadura exercida pelos governadores geraes. Se depois de tomada a providencia dictatorial já houve uma sessão legislativa e o governo *não submetteu* ás Córtes essa providencia <sup>1</sup>, devem os tribunaes negar-se a applica-la. Nos termos do art. 15 do Acto addicional, a providencia dictatorial tem o caracter de medida provisoria, sobre a qual é necessario provocar a intervenção das camaras, para que possa adquirir estabilidade e permanencia. Se as Córtes estiveram reunidas e o Governo não solicitou o bill de indemnidade, nem pediu a conversão em lei da providencia dictatorial, deve esta considerar-se caduca, o que auctoriza o poder judicial a negar-lhe applicação.

Examinadas as hypotheses de dictadura para o ultramar e de suspensão de garantias da liberdade para o continente e ilhas, consideremos agora a questão mais difficil: a dictadura ordinaria para o continente e ilhas e a dictadura extrema tambem para o continente e ilhas, quando esta consista, não na suspensão das garantias da liberdade, mas na alteração de qualquer outra parte da materia constitucional.

Qual deve ser, a respeito dos decretos dictatoriaes a que agora nos referimos, a attitude do poder judicial?

---

<sup>1</sup> Pouco importa que as côrtes não cheguem a pronunciar-se sobre o exercicio da dictadura, ou que o governo só tenha submettido ás camaras a providencia tomada, no fim da sessão legislativa. Os tribunaes não tem que entrar nestas apreciações, que são de natureza politica. A sessão legislativa encorrou-se sem que o governo submettesse ao parlamento a providencia tomada? E' a unica averiguação a que o poder judicial pôde proceder para, no caso affirmativo, negar força obrigatoria á medida dictatorial.

A questão ventilou-se apaixonadamente em 1894 e 1895, a proposito do decreto de 30 de setembro de 1892 relativo á emphyteuse e do decreto de 28 de junho de 1894 que autorizou a cobrança dos impostos sem terem sido votados pelas côrtes, e em 1907, a proposito do decreto n.º 3 de 29 de maio de 1907, que estabeleceu o processo summario para as acções de pequeno valor.

As opiniões sustentadas pódem reduzir-se a tres:

a) Os tribunaes devem acatar todos os decretos dictatoriaes, emquanto não forem revogados pelo poder legislativo;

b) Aos tribunaes cumpre averiguar se ácerca do assumpto, em que o executivo decretou, ha qualquer lei em contrario das providencias governativas: no caso affirmativo devem negar applicação ao decreto e observar a lei; no caso negativo devem acatar o decreto dictatorial.

c) Os tribunaes devem sempre negar applicação aos decretos dictatoriaes a que nos estamos referindo.

A segunda opinião<sup>1</sup>, de utilidade pratica muito duvidosa, é inteiramente inadmissivel. Raros serão os decretos dictatoriaes que não offendam, directa ou indirectamente, uma lei anterior, de sorte que esta solução vem afinal a confundir-se com a ultima. Mas a distincção, que esta doutrina suppõe, é de todo incongruente e incomprehensivel. Porque é que, entre uma lei e um decreto dictatorial, os juizes devem optar pela lei, embora anterior?

E' porque a dictadura se reputa illegitima, é porque o decreto dictatorial se considera fonte impura de direito objectivo, aliás revogaria a lei. Mas se a dictadura é illegitima para revogar o direito existente, tambem é illegitima para crear direito novo; se o decreto dictatorial é fonte im-

---

<sup>1</sup> Esta doutrina foi defendida pelo DR. FRANCISCO JOSÉ DE MEDEIROS, no seu livro *Sentenças*, pag. 5 e 7 e parece ter sido tambem accete pela sentença do juiz de direito de Guimarães, DR. SILVA LEAL, proferida em 26 de julho de 1907. Póde ver-se esta sentença no livro do DR. SOARES NOBRE, *O novo processo nas causas civis e commerciaes de menor valor*, pag. 62 e seguintes, nota.

pura de direito objectivo, é claro que as suas disposições não podem ser acatadas, tanto no caso de incidirem sobre materia já legislada, como no caso de regularem materia nova.

Examinemos, pois, com mais demora as duas opiniões radicais.

A primeira solução foi a que prevaleceu na jurisprudencia, tanto em 1894 e 1895, como em 1907 <sup>1</sup>; a ultima apenas tem em seu favor votos isolados e individuaes <sup>2</sup>.

Os argumentos em que se apoia a doutrina da applicabilidade dos decretos dictatoriaes pelo poder judicial, são principalmente tres:

1.º Os artt. 15 § 7 e 139 da Carta constitucional confiam ás côrtes, e não ao poder judicial, a guarda da constituição, e portanto a vigilancia sobre a manutenção de cada poder dentro da sua esphera legitima de acção. O poder executivo, promulgando providencias dictatoriaes, invade a orbita legislativa; mas só ás côrtes compete, em face dos referidos artigos, exercer fiscalização e censura sobre esse acto de usurpação.

2.º Os decretos dictatoriaes teem o seu fundamento juridico no *estado de necessidade*, que é a suprema razão de direito. E' a urgencia que justifica a dictadura, imprimindo força legal aos respectivos decretos; e não pôde attribuir-se ao poder judicial a faculdade de apreciar a realidade e a

<sup>1</sup> Accordãos da Relação de Lisboa de 9-6.º-94, 20-6.º-94, 25-8.º-94, 10-11.º-94, 16-3.º-95, 3-4.º-95, 18-5.º-95, e 15-7.º-908, *Gazeta da Relação de Lisboa*, vol. 8 pag. 81, 121, 166, 605, 631, 650 e 741, vol. 22 pag. 265; accordãos da Rel. do Porto de 2-4.º-95, 27-8.º-95 e 3-12.º-95, *Revista dos Tribunaes*, vol. 14 pag. 121, 202 e 243; accordãos do Supremo Tribunal de Justiça de 16-7.º-907 e 2-8.º-907, *Gazeta da Relação de Lisboa*, vol. 21.

<sup>2</sup> Tenção do DR. BERNARDO SOARES no acc. da Rel. do Porto de 3-12.º-95, *Revista dos Tribunaes*, vol. 14 pag. 202; sentença do DR. ADRIANO VAZ PINTO, de 4-5.º-94, *Revista de Legislação*, vol. 27 pag. 248; sentença do DR. ROCHA MARTINS, de 27-12.º-94, *Revista dos Tribunaes*, vol. 13 pag. 238; sentenças do DR. MATTOS ABREU, de 4-7.º-907, 15-7.º-907.

intensidade da urgencia, por ser *materia politica*, extrahia á competéncia dos tribunaes.

3.º O exercicio da dictadura em Portugal e a observancia dos respectivos decretos por parte do poder judicial acham-se consagrados, se não por textos expressos, ao menos pelo *direito politico consuetudinario*<sup>1</sup>. Com effeito, desde os

<sup>1</sup> Esta justificação da dictadura pela tradição e prática consuetudinaria foi largamente exposta nos accordãos do Supremo Tribunal de justiça de 16 de julho e 2 d'agosto de 1907.

Seguem os respectivos considerandos:

« Considerando que o assumir o poder executivo funcções do poder legislativo, promulgando providencias com força de lei para serem executadas, como têm sido, até que as côrtes da nação as alterem, ou as confirmem, pelas leis que tem sido chamadas de *bill de indemnidade*, relevando o governo do excesso commettido e mandando que as referidas providencias « continuem em vigor », é um facto politico de constante e repetida observação, o que tem sido a principal e mais abundante fonte da legislação do nosso país, desde que, por essa forma, legislaram em 1832 os fundadores do actual regimen politico, e logo depois os governos de 1836, 1837 e 1852, chegando até ao ponto de que para o primeiro *Acto adicional* de 5 de julho daquelle ultimo anno as formalidades, e a lei, que pelos artt. 110, 141 e 142 da Carta Constitucional deviam precedel-o, foram dispensadas e substituidas por um decreto dictatorial, que, sem nenhuma discordancia, foi obediendo pelas auctoridades, pelo parlamento e pelos cidadãos.

« Considerando que essa tem sido a fórma tão repetida e commun de legislar que, no relatorio que precede o decreto dictatorial que approvou o Codigo Administrativo de 17 de julho de 1886, se diz que, sem o decretamento do novo codigo, faltariam ao governo as condições indispensaveis para se desempenhar da sua espinhosa missão, e tão designaes seriam os meios de lueta partidaria, que o exercicio do poder se tornaria impraticavel; e accrescenta depois que não podendo ficar sem remedio uma tal sophisticação... para esses apertados casos inventou a necessidade e legislou a pratica, nossa e alheia, este supremo recurso do assumir os governos poderes extraordinarios com todas as suas responsabilidades legais e moraes, opportunamente sujeitas á censura e julgamento do país e da representação nacional e consigna ainda o mesmo relatorio que tão vulgar tem sido, entre nós, o exercicio d'esse recurso, tão frequentemente ha sido usado, não

inícios do regimem liberal, 1832, até á actualidade, os governos tem constantemente recorrido á dictadura, que assim se tornou a principal e mais abundante fonte da legislação do nosso país; as côrtes tem systematicamente relevado os gabinetes da responsabilidade da usurpação, mandando que as providencias *continuem* em vigor, e a jurisprudencia fixou-se

só para organizar serviços e decretar avultadas despesas, mas até para substituir a maxima garantia do cidadão nos governos constitucionaes — a auctorização da cobrança dos impostos pelos representantes do país . . ;

« Considerando que estas affirmações, feitas em diploma official, importam o reconhecimento e a perfilhação, feita por um grande partido de governo, desta fórma consuetudinaria de legislar, ou desse tal direito politico consuetudinario, pois que d'elle largamente usou, como já havia usado, e de novo muito largamente tornou a usar, o outro grande partido de rotação constitucional, como se vê dos decretos dictatoriaes de 1890, sobre o direito de reunião, sobre as condições dos espectaculos publicos, sobre a liberdade de imprensa, sobre a organização judiciaria, sobre processo criminal, sobre ordenados e emolumentos dos juizes e dos magistrados do ministerio publico, e sobre as alterações na eleição e elegibilidade da parte electiva da camara dos pares; decretos estes que, desde logo, foram cumpridos e executados por juizes, cidadãos e legisladores, pois que ainda antes de votada a lei do *bill de indemnidade*, foram os novos eleitos chamados a intervir nas funções parlamentares e até na approvação do decreto, antes do qual não eram elegiveis, (decretos n.º 1.º e 2.º de 15 de setembro de 1892), que fez profunda alteração nas leis que os regulavam; e ainda sobre direito civil (decreto de 2 de dezembro de 1892), os quaes decretos, não obstante lhes faltar ainda a confirmação parlamentar, desde então até hoje tem sido uniformemente executados nos tribunaes;

\* Considerando que examinada que seja a legislação de 1891 a 1896, nella se encontram providencias de toda a ordem saídas da fonte dictatorial, sendo mandados cobrar os impostos sem a votação da representação nacional e reformada tambem a lei fundamental e constitucional pelo decreto de 25 de setembro de 1895, que alterou a organização da camara dos pares, e praticado este acto pelo poder executivo sem precederem as determinações dos artt. 141 e 145 da Carta Constitucional;

« Considerando que todos estes decretos receberam execução nos tribunaes, abstendo-se os juizes de lhes recusar cumprimento,

manifestamente no sentido de os tribunaes darem applicação ás referidas providencias. E' muito para notar que a proposta de reforma constitucional de 14 de março de 1900 consignava, no art. 10, o principio da não obediencia dos juizes a decretos dictatoriaes, o que implica o reconhecimento de que, pela legislação vigente, os juizes não podem recusar-se a cumprir os referidos decretos.

O primeiro argumento nada prova contra a fiscalisação do poder judicial sobre os decretos dictatoriaes. Pelo facto de os art. 15 § 7 e 139 da Carta confiarem ás côrtes a guarda da constituição, isso não obsta a que os tribunaes apreciem tambem a legitimidade dos actos do poder executivo. Essa apreciação está rigorosamente na indole da funcção judicial.

---

porque invocando-se, para a sua promulgação, razões de natureza politica, viria o poder judicial a conhecer da materia politica; e deslocar-se-iam as attribuições do poder moderador e do parlamento, bem como a acção politica dos cidadãos, passando a ser exercidas pelo poder judicial, o que é inteiramente contrario á natureza deste;

« Considerando que sobre este ponto é facto muito para notar-se que no projecto de reforma constitucional apresentado á camara electiva em data de 14 de março de 1900, se consignava, no art. 10, o principio da não obediencia dos juizes a decretos dictatoriaes; mas tal doutrina foi muito impugnada pelo outro partido monarchico e por differentes publicistas, considerando tanto aquelle como estes, inadmissivel por embaraçosa e impeditiva da acção dos governos, aquella innovação; e sendo ella que mais concorreu para que esse projecto de reforma constitucional ficasse malogrado;

« Considerando que fica assim certo que todos os homens publicos mais eminentes do país estiveram então de accordo (uns porque julgaram dever supprir a omissão e dar-lhe essa attribuição, e outros porque impugnavam a nova disposição) em que ao poder judicial faltava competencia para apreciar e recusar obediencia a decretos dictatoriaes; e desde então até hoje nenhuma providencia de qualquer ordem foi promulgada conferindo-lhe tal funcção... ». (Póde ver-se este accordão no livro citado do DR. SOARES NOBRE, pag. 55 e seg. *nota*).

Com effeito, aos juizes compete applicar *a lei*, diz o art. 119 da Carta; mas, sendo assim, cumpre naturalmente aos magistrados judiciaes, antes de applicar um diploma, que como lei se lhes apresenta, mas cuja legalidade é contestada, verificar se effectivamente tem os caracteres necessarios para ser considerado como lei.

Do mesmo modo que o § 7 do art. 15 e o art. 139 não impedem que o poder judicial aprecie se os regulamentos emittidos pelo governo estão em conformidade com o teor da lei execuenda, assim tambem não obstem a que os juizes examinem se os actos dictatoriaes devem ser cumpridos como leis.

Nem a fiscalização das côrtes dispensa ou briga com a fiscalização judiciaria: a primeira é de character politico e de alcance geral, a segunda é de character juridico e de efficacia particular.

Do resto, não é a titulo de exercer censura sobre a acção do poder executivo que os tribunaes vão apreciar a legalidade dum acto emanado desse poder; é a titulo de determinar quaes os diplomas por que devem resolver-se as controversias submittidas ao seu julgamento, determinação que está rigorosamente dentro da esphera judiciaria.

Quanto ao segundo argumento, é certo que a apreciação da realidade e intensidade da urgencia constitue materia politica, alheia portanto ao veredictum dos tribunaes. Mas o que entra na competencia do poder judicial é averiguar se o titulo invocado pelo governo, para se arrogar a função legislativa, tem ou não legitimidade constitucional: semelhante indagação é de natureza essencialmente juridica.

Ora, onde está na Carta e nas leis complementares a proclamação da urgencia, ou do *estado de necessidade*, como fundamento legitimo de dictadura ordinaria para o continente e ilhas?

Encontramos o reconhecimento da urgencia como titulo de dictadura para o ultramar, e de suspensão das garantias da liberdade para o continente e ilhas; mas não encontramos disposição semelhante a respeito de outros casos de dictadura

extrema e a respeito da dictadura ordinaria para o continente e ilhas.

E este silencio da lei constitucional é sobremaneira significativo. O legislador reconhece como legitima a dictadura para as provincias ultramarinas; admite certa forma de dictadura extrema para o continente e ilhas e nada diz quanto á dictadura ordinaria e ás outras formas de dictadura extrema. O que quer isto dizer?

Que estas ultimas especies de dictadura são illegitimas; que a urgencia não pôde ser invocada pelo governo, como titulo constitucional que lho permita a emissão de medidas legislativas para o continente e ilhas. Perante uma eventualidade grave e imperiosa, occorrida no interregno parlamentar, o governo só tem um recurso legal: obter do poder moderador a convocação extraordinaria das côrtes, para que ellas legislem ou auctorizem o governo a legislar<sup>1</sup>; e a não ser que o poder executivo possa prover á necessidade com o exercicio das suas facultades constitucionaes, porque então o § 15 do art. 75 impõe-lhe o dever de providenciar immediatamente.

O ultimo argumento, derivado da tradição politica e da força do costume, não tem o valor que á primeira vista inculca.

E' certo que o costume exerce ainda, no campo do direito politico, uma acção mais extensa que na esphera do direito privado. Mas é necessario, entretanto, para reduzir ao seu justo valor a funcção do costume, entrar em linha de conta com a indole da constituição politica. Se a constituição pertence ao typo das chamadas *constituições historicas*, elaboradas lentamente sob a acção dos factos e das circumstancias, como a constituição *inglês*a, o costume tem então uma larga influencia como fonte de direito, podendo não só preencher as lacunas da legislação escripta, mas até crear direito novo e revogar o direito existente. Mas o papel do costume é

---

<sup>1</sup> Carta constitucional, art. 74 § 2.

muito mais apagado nos paizes de *constituições escriptas*, como a nossa; então a efficacia do costume circunscreve-se quasi exclusivamente á funcção que poderemos denominar *suppletiva*, isto é, á funcção de supprir as deficiencias das normas legislativas; só muito moderadamente é que o costume poderá exercer a funcção *innovadora*; a funcção *revogadora* fica absolutamente fóra do alcance da norma consuetudinaria.

Isto posto, para inutilizar o argumento fundado na tradição e no costume, basta demonstrar que esse costume contraria a letra e o espirito da constituição politica. E não ha duvida de que assim acontece. Fazer leis, interpreta-las, suspendel-as e revoga-las é da attribuição exclusiva das côrtes (Carta constitucional, art. 15 § 6). Ao poder executivo só compete expedir os decretos, instrucções e regulamentos *adequados á boa execução das leis* (art. 75, § 12). Não pôde, pois, o poder executivo expedir decretos que contrariem as disposições das leis existentes, quer o faça a titulo regulamentar, quer a titulo dictatorial.

O governo só pôde prover a tudo o que for concernente á segurança interna e externa do Estado *na forma da constituição* (art. 75, § 15); ora, exceptuados os casos especiais do § 34 do art. 145 e do art. 15 do acto adicional de 1852, a constituição não permite ao governo, nem mesmo sob pretexto de segurança publica, o exercicio de faculdades legislativas. Se ha urgencia em legislar, so ha perigo cuja remoção implique o uso de funcções legislativas, deve o poder moderador convocar extraordinariamente as côrtes (art. 74, § 2).

Portanto a dictadura é illegitima e o costume não pôde, por si, legitima-la. Mas ainda que pudesse, faltavam-lhe os caracteres necessarios para esse effeito, que são: *a) a continuidade*; *b) a espontaneidade* e a *consciencia* de crear direito <sup>1</sup>.

Na verdade, embora em Portugal se tenha usado largamente da dictadura, o certo é que, tanto por parte do parla-

<sup>1</sup> GUIDO D'AMARIO, *L'ordinanza d'urgenza*, pag. 53 e seg.

mento quando approva as medidas dictatoriaes, como por parte do governo quando as decreta, ha sempre a presuppôção de que se trata dum excesso de poder, que as circumstancias poderão desculpar, mas que a constituição não auctoriza. Nem o governo se lança na dictadura com a convicção de que usa dum direito, nem o parlamento concede o *bill* com o proposito de reconhecer uma faculdade. Falta, pois, ao costume a espontaneidade e a consciencia de gerar direito.

Relativamente á continuidade, convem registrar que a opinião publica tem sempre, mais ou menos, reagido contra o exercicio da dictadura e que esta hostilidade tem encontrado algum eco nos tribunaes <sup>1</sup>, eco abafado, é certo, pela corrente contraria».

---

<sup>1</sup> Transcrevemos os fundamentos da sentença de 15 de julho de 1907 do DR. MATTOS ABREU :

« Attendendo a que o art. 119 da Carta Constitucional impõem aos juizes o dever de applicar a lei ;

Attendendo a que as leis que regulam o processo para a cobrança de todas as dividas commerciaes são o Codigo de Processo Commercial, nos artigos 1 a 57 e outros, e o Codigo de Processo Civil nos artigos 394 e seguintes e outros ;

Attendendo a que o citado decreto de 29 de maio ultimo, emanado do poder executivo, não tem força de lei, visto ser da exclusiva attribuição das Cârtas, com a sancção do Rei, conforme o preceituado no § 6 do artigo 15 da Carta Constitucional, fazer leis, interpretá-las e revogá-las, observando as formalidades prescriptas nos artigos 45 e 62 e outros da mesma Carta ;

Attendendo a que não é das attribuições do poder executivo fazer leis, mas sim expedir os decretos, instrucções e regulamentos adequados á boa execução das leis, como determina o § 12 do artigo 75 da Carta Constitucional ;

Attendendo a que, segundo preceitua o § 33 do artigo 145, da mesma Carta, não é lícito aos poderes constituídos suspender a Constituição no que respeita aos direitos individuaes, senão nos casos e circumstancias especificados no § seguinte ;

Attendendo a que, segundo o principio consignado no § 1 do art. 145 da Carta Constitucional, ninguem pôde ser obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa, senão em virtude da lei ;

Por nossa parte, embora prestando homenagem á fôrma brilhante por que o distincto professor Dr. ALBERTO DOS REIS procura demonstrar a illegalidade da dictadura, perante a Carta, divergimos da douta opinião do nosso collega.

Os considerandos dos accordãos de 16 de julho e 2 de agosto de 1907, que foram pronunciados pela *unanimidade* dos venerandos Conselheiros do Supremo Tribunal de Justiça, reunidos em *sessão plena*, produzem, em nosso entender, uma demonstração perfeita da legitimidade da dictadura.

Attendendo a que a Carta Constitucional, nos artigos 119 e 145 § 11, expressamente decretou a independência do poder judicial e certamente com o fim de que, na importante função de julgar, os juizes só tenham que applicar aos *casos* occorrentes os actos emanados dos outros poderes politicos quando tiverem sido expedidos ou decretados dentro dos limites das respectivas attribuições;

Attendendo a que, em harmonia com o exposto e com os principios estabelecidos nos artigos 2, 9, 16 e outros do Código Civil, os juizes tem, não só o direito mas o dever de apreciar e dissentir os actos do poder executivo, não para os annullar, modificar ou censurar, mas para averiguar se, para a hypothese a decidir, tem força de lei;

Attendendo a que a doutrina exposta foi brillantemente defendida em um notabilissimo protesto datado de 14 de agosto de 1811 contra o acto dictatorial de 1 desse mês, que foi assignado por todos os juizes do Supremo Tribunal de Justiça, entre os quaes se contavam distinctos estadistas e jurisconsultos, como José da Silva Carvalho, Joaquim Antonio de Aguiar, Manoel Duarte Leitão e outros;

Attendendo a que em dois accordãos do Supremo Tribunal de Justiça com a data 24 de agosto de 1900 (*Gaz. da Rel. de Lisboa* 14.º anno, pag. 468 e 469) se estabelece a doutrina, no primeiro, de «que o poder judicial tem por missão, direito e dever applicar a lei aos casos occorrentes, e que, no caso de ser contraria á lei alguma disposição do regulamento, deve applicar a lei e não a disposição contraria», e no segundo «que no caso de serem os regulamentos contrarios á lei, o poder judicial ha-de applicar aos casos occorrentes a lei e não o regulamento, porque o poder executivo excede as attribuições quando nos regulamentos altera as disposições da lei»;

Attendendo a que doutrina semelhante se encontra nos accordãos do Supremo Tribunal de Justiça de 3 de agosto de 1900 (*Coll-*

E para d'isso nos convenceremos absolutamente basta reflectir :

a) que o *uso e costume*, sobretudo quando seja *uniforme e inalteravel*, constitue uma legitima fonte de direito constitucional positivo, segundo a opinião geral dos melhores tratadistas ;

b) que tanto ó certo ter sido entre nós *inalteravel o uniforme o uso e costume dictatorial*, que as leis chamadas do *bill de indemnidade*, não só teem sancionado as diversas dictaduras, mas teem sempre consignado o principio de que

*Official*, 1.º anno, pag. 27); de 12 de maio de 1901 (*Gaz. da Rel. de Lisboa*, 5.º anno, pag. 378); de 25 de abril e 12 de junho de 1900, 14.º anno, pag. 97 e 98; de 28 de março de 1885, 1.º anno, pag. 6; e de 28 de agosto de 1889, 4.º anno, pag. 236 — e outros ;

Attendendo a que a mesma doutrina foi seguida por distinctos juizes, como os srs. conselheiros Joaquim Bernardo Soares (*Rev. dos Trib.*, 14.º anno, pag. 202), Navarro de Paiva (*Direito*, 27.º anno, pag. 11), Furtado Dantas (*Direito*, 27.º anno, pag. 50) e Manoel Celestino Emygdio, e nas sentenças de Rocha Martins (*Rev. dos Trib.*, 13.º anno, pag. 238) e dos srs. Adriano Vaz Pinto (*Rev. de Leg.*, 27.º anno, pag. 248) e Nogueira Souto (*Rev. dos Trib.*, 13.º anno, pag. 332) e despacho do sr. Braga de Oliveira (*Rev. dos Trib.*, 18.º anno, pag. 381);

Attendendo a que esta doutrina foi tambem adoptada pelos jornaes de jurisprudencia, *Direito*, 27.º anno, pag. 250, *Rev. de Leg. e de Jurisp.*, 27.º anno, pag. 243 e *Gaz. da Rel. de Lisboa*, 20.º anno, pag. 705; e por distinctos jurisconsultos, taaes como os srs. conselheiro Fernando Martins de Carvalho (*Mundo Leg. e Jud.*, 9.º vol., pag. 131 e 247), Julio Augusto Martins (*Gaz. da Rel.*, 20.º anno, pag. 769) e Antonio Pinto de Mesquita e outros, entre os quaes deve contar-se o sabio professor e distincto jurisconsulto, sr. conselheiro Teixeira d'Abrou, que numa das suas theses *ex universo jure* affirmou que « o poder judicial deve recusar-se a reconhecer e applicar as medidas do poder executivo, que envolvam usurpação das funcções legislativas.

Attendendo, pois, a que não ha tradição constante na jurisprudencia de dar força legal aos actos emanados do poder executivo, e nem ha direito consuetudinario applicavel e que possa prevalecer contra lei expressa... » (DR. ALBERTO DOS REIS, *Organisação Judicial*, pag. 36-54).

os respectivos decretos dictatoriaes *continuam em vigor*, o que muito justamente levou o distincto juiz DR. MEDEIROS, actual Ministro da Justiça, a dizer que se as medidas dictatoriaes continuam em vigor depois das leis, que as approvam, é porque *antes d'estas já o tinham*<sup>1</sup>;

c) que tanto a dictadura é constitucional, que por este meio se procedeu já duas vezes á reforma da Carta, podendo, pois, dizer-se que a dictadura não só tem sido declarada legitima pelas Côrtes ordinarias e constituintes, mas até está expressamente reconhecida pelo primeiro e pelo terceiro Acto Adicional<sup>2</sup>;

d) que nem pôde dizer-se que o uso e costume dictatorial contrario a letra e o espirito da Carta, com o fundamento de que esta attribue *exclusivamente* ás Côrtes a função legislativa, pois a verdade é que o art. 15, § 6, se limita a dizer que é da attribuição das Côrtes fazer leis, interpreta-las, suspende-las e revoga-las; ora se esta disposição fosse entendida naquello sentido, a conclusão seria que tambem o poder judicial não pôde interpretar as leis, quando é certo que este aspecto da função legislativa é mais proprio do poder judicial que do poder legislativo;

e) tambem não podemos concordar na doutrina de que o costume não pôde legitimar a dictadura, por lhe faltarem os caracteres essenciaes, isto é, a *continuidade*, a *expontaneidade* e a *consciencia* de crear direito, pois que, pelo contrario, a verdade é que entre nós a pratica dictatorial tem precisamente todos aquelles caracteres;

f) e finalmente, não comprehendemos como é que, perante a nossa Carta, se poderia reconhecer no poder judicial, sem uma expressa e formal disposição, a faculdade de reprovare e rejeitar os decretos dictatoriaes, que são em

<sup>1</sup> DR. MEDEIROS, *Sentenças*, pag. 19.

<sup>2</sup> O primeiro Acto Adicional não foi, como o terceiro (decreto dictatorial de 25 de setembro de 1895), decretado em dictadura; mas foi votado pelas Constituintes de 1852, que foram dictatorialmente convocadas por decreto de 29 de junho de 1851.

grande parte da função propria e caracteristica do poder moderador, do qual bem pôde dizer-se que está acima de todos os outros poderes do Estado.

Pelo que respeita á doutrina, ou aos principios, como estes não pôdem consistir em fórmulas ideaes e abstractas, desprendidas das proprias circumstancias e necessidades reaes da vida social e politica, o certo é que a dictadura representa uma função politica necessaria e essencial em todos os Estados de civilisação imperfeita, em que os elementos sociaes não estejam ainda preparados e sufficientemente educados para o funcionamento normal e regular do regimen democratico representativo.

Os factos tem demonstrado bem claramente entre nós, sobretudo nos ultimos tempos, que só a dictadura, exercida de vez em quando, com um criterio reflectido e patriotico, é capaz de desempenhar proveitosamente a função legislativa, e de impulsionar o progresso nacional, no sentido das justas e urgentes reclamações da vida social.

O parlamento tem affirmado cada vez mais a sua decadencia, tendo chegado até á mais completa incompetencia legislativa, conseguindo apenas manter, mas ainda assim sem criterio nem sinceridade, a sua mais propria e util função, que é a de fiscalisar constantemente o funcionamento dos outros poderes publicos.

Nem se diga que a dictadura é um regimen politico inadmissivel, representando o regresso ao antigo regimen do governo arbitrario e despotico ou absoluto.

Semelhaute affirmação não passa de mera demagogia, que facilmente se insinúa nos espiritos ignorantes ou superficiaes, mas que não pôde illudir os que queiram e saibam raciocinar.

A dictadura não é tal a vontade arbitraria, auctoritaria ou despotica do Governo: não é tal a oppressão de quaesquer liberdades, quer publicas, quer particulares.

A dictadura é simplesmente o exercicio temporario e

provisorio da funcção legislativa pelo proprio Governo, quando o parlamento se mostra incapaz de satisfazer urgentes necessidades sociaes.

A dictadura consiste apenas em experimentar provisoriamente as medidas mais urgentes do programma de um governo, para depois de verificados praticamente os seus resultados, chamar os representantes da Nação a pronunciar-se sobre ellas.

Da propria natureza da dictadura, provisoria e condicional, sempre sujeita ao voto immediato do Parlamento, resulta que a instituição, ao contrario das declamações dos demagogos, é eminentemente pratica e essencialmente liberal.

Offensiva das liberdades só o é a dictadura extrema do § 34 do art. 145 da Carta; esta porém não é propriamente a dictadura em discussão, mas sim a *suspensão de garantias*, aliás reconhecida em todos os povos, ainda os mais livres, sempre que a salvação do Estado a exige.

Para nos compenetrarmos da verdade da doutrina que defendemos sobre a dictadura ordinaria, nada mais é preciso do que lembrar o que se passou com a ultima dictadura.

Depois do hediondo attentado, que convergonhou a patria portugueza, com a ignominia do regicidio, e da consequente mas injustificavel queda do Governo da dictadura, levantou-se um clamor insensato contra o Governo vencido pelo crime e contra a obra que elle deixára.

Satisfeitos os desejos dos pretensos liberaes d'este bello país, com o que se convencionou chamar o restabelecimento da *normalidade constitucional*, reabriu o Parlamento.

Naquella casa só houve concordia e enthusiasmo, enquanto os illustres representantes da Nação se não fatigaram de verberar com os mais asperos insultos o governo da *ominosa* dictadura.

Toda a gente imaginava por isso que o Parlamento ia inutilisar d'um golpe toda a serie dos decretos dictatoriaes do segundo semestre de 1907.

Pois tal não aconteceu.

O Parlamento teve em 1908 a sua sessão completa, e ainda prorogada. Teve já n'este anno de 1909 dois mezes de sessão:

Entretanto toda a obra legislativa e administrativa da *negregada* dictadura está de pé.

E tudo leva a crer que o Parlamento, aliás constituido pelos maiores inimigos da dictadura, acabará por sancionar toda aquella obra.

E não poderá deixar de assim proceder, porque sente bem que, se a revogasse, se levantariam immediatamente no mais vehemente protesto todas as classes verdadeiramente interessadas no progresso e na prosperidade do paiz.

E' que a dictadura de 1907 foi nos ultimos tempos da governação publica em Portugal a unica tentativa séria de attender e regulamentar os verdadeiros e legitimos interesses nacionaes.

Felizmente que o paiz parece começar a reflectir, e já vae fazendo justiça ás instituições e aos seus leaes e bons servidores.

## GOVERNO

**30.** Ministros e Ministerio. Ministros sem pasta, Commissarios do Governo, e Sub-Secretarios d'Estado. Conselho de Ministros ou Gabinete. - Estudámos no capitulo anterior os poderes moderador e executivo concentrados na instituição do Chefe do Estado.

E mostrámos que tanto um como o outro, mas especialmente o poder executivo, é na realidade dos factos exercido pelos altos funcionarios da governação publica, que são os *Ministros* d'Estado.

E' por isso que muitos publicistas, a partir de BENJAMIN CONSTANT, consideram tambem como distincto dos outros poderes publicos o que chamam o *poder ministerial*.

Mas sendo certo que a distincção dos poderes do Estado não deve fazer-se senão pela caracterisação das suas diversas funcções, e que o chamado poder ministerial não é mais do que o modo de ser collectivo do poder executivo, ou antes governamental, e que, portanto, aquella denominação significa apenas que este poder não pertence sómente ao Chefe do Estado, mas tambem aos Ministros, somos levados logicamente a concluir que a fórmula do *poder ministerial* não pôde ter outra significação que não seja a do conjuncto das funcções ou attribuições dos *Ministros* ou *Ministerio*.

A instituição dos *Ministros* vem já do antigo regimen em que os Reis, apesar do seu poder absoluto e absorvente, se viram na necessidade de chamar para junto de si homons

de saber e influencia, a quem pudessem confiar os diversos ramos da governação publica.

Os Ministros são, pois, os altos funcionarios do Estado a quem o Chefe do Estado confia o exercicio das diversas funcções do poder governamental.

Ha, porém, uma differença fundamental entre os Ministros do antigo regimen e os do regimen constitucional. Enquanto que os antigos eram simples delegados ou commissionedos do Rei, meros serventuarios da Corôa, que arbitrariamente os podia escolher e despedir, os modernos são principalmente verdadeiros funcionarios do Estado, e, por consequencia, tambem representantes ou mandatarios da Nação, embora directamente delegados pelo Chefe do Estado. Quer dizer: os antigos eram Ministros do Rei, enquanto que os modernos são Ministros d'Estado.

Esse conceito do ministro moderno é essencial e dominante no systema dos governos parlamentares, em que os ministros só podem ser escolhidos ou demittidos conforme as indicações do Parlamento ou da opinião publica, sendo a tal respeito a livre attribuição do Chefe do Estado uma simples fórmula tradicional de conciliação entre o poder da suprema magistratura e a soberania da vontade da Nação.

«Os ministros, diz o sr. Dr. PEDROSA, são elementos constitucionalmente indispensaveis no exercicio do poder executivo; e, não representando este poder, o qual o Estado presumidamente delegou no seu Chefe, elles são todavia os seus principaes agentes e os chefes das grandes divisões da administração publica, chamadas *ministerios* ou *secretarias de Estado*. A cada secretaria do Estado corresponde um *ministro*.

Nos ministerios, instituição caracteristica dos Estados modernos, encontra-se a *unidade administrativa* dos diversos serviços publicos de que se occupa a administração central. Assim, o conceito de ministerio será — a instituição publica destinada á direcção de uma das grandes partes em que organicamente se divide a actividade administrativa do Estado.

Pertencendo mais particularmente ao direito constitu-

cional as attribuições politicas e governativas dos ministros, o occupando-nos aqui d'elles sob o aspecto administrativo, bem se comprehende a necessidade de distinguir entre o conceito do ministro na ordem administrativa e na ordem constitucional. Esta distincção, como diz ORLANDO <sup>1</sup>, não tem simplesmente uma importancia systematica, quanto a servir á divisão da materia entre o direito constitucional e o direito administrativo; tem, além d'isso, uma importancia effectiva, correspondendo a dois aspectos intrinsecamente diversos do officio ministerial, que pódem achar-se reunidos na mesma pessoa, mas que permanecem distinctos pela natureza do seu objecto.

Na Inglaterra á distincção entre o conceito administrativo e o constitucional de ministro corresponde uma separação *effectiva* entre os dois officios. Nos Estados continentais os dois fins chegam a estar confundidos em um só cargo, com grave prejuizo da administração, assim sujeita a indevidas intervenções politicas.

E' certo que o systema inglês de uma separação effectiva dos dois officios não seria facilmente accetavel entre nós, pois que a falta de tradições eriaria um perigoso dualismo entre o ministro constitucional e o administrativo. Mas por isto mesmo mais necessario se torna que a sciencia tenha bem presente a differença entre aquellas diversas funções e que sejam bem definidos os fins que ao ministerio, na orbita administrativa, devem prefixar-se <sup>2</sup>».

Entre nós o Governo é constituído sómente pelos ministros sob a direcção suprema do Rei.

Mas em alguns paizes ha outras entidades ministeriaes que, embora não tenham a seu cargo a direcção de uma Secretaria d'Estado, exercem contudo uma parte das attribuições de ministro, entrando por esta fôrma na constituição

<sup>1</sup> ORLANDO, *Princípios de direito administrativo*, pag. 55 e seq.

<sup>2</sup> DR. GUIMARÃES PEDROSA, *obr. cit.*, pag. 47 e 48.

do governo. São os *ministros sem pasta*, os *commissarios* ou *delegados do governo*, e os *sub-secretarios d'Estado*.

Os ministros sem pasta foram instituidos em França, em 1860, por um decreto do imperador Napoleão, com o fim de defenderem os projectos de lei do governo, e existem ainda hoje em alguns paizes, na Austria, Belgica, Suecia, Noruega, e outros.

Estes ministros sem pasta, mas que eram verdadeiros ministros, pois faziam parte do conselho de ministros, foram depois supprimidos, subsistindo apenas a instituição, já muito anterior, dos commissarios do governo, destinados a auxiliar os ministros na discussão parlamentar dos projectos de lei<sup>1</sup>.

Esta mesma instituição foi introduzida no terceiro Acto Additional (art. 4) pelo decreto dictatorial de 25 de setembro de 1895, permittindo-se aos ministros nomear, de entre os funcionarios superiores da administração do Estado, delegados especiaes para tomarem parte perante as camaras legislativas na discussão de determinados projectos de lei. Mas entre nós a instituição ficou apenas na lei.

Na Inglaterra existe uma especie de ministros sem pasta, sob a designação de Sub-Secretarios d'Estado parlamentares.

BLUNTSCHLI apreciou desfavoravelmente os ministros sem pasta, dizendo que « ministros sem outra attribuição mais do que tomar a palavra no Parlamento são uma criação pouco recommendavel do regimen napoleonico proprio para multiplicar o gosto das phrases.

Relativamente aos ministros sem pasta, observa o sr. DR. GUIMARÃES PEDROSA que, sendo verdadeira em geral esta apreciação de BLUNTSCHLI, pôde ella todavia soffrer uma excepção, quanto á presidencia do ministerio, se a

---

<sup>1</sup> A lei constitucional de 16 de julho de 1875, diz no art. 6, § 2: « Elles (os ministros) podem fazer-se assistir por commissarios designados, para a discussão de um projecto de lei determinado, por decreto do presidente da republica ».

pessoa, que, por a sua situação politica, dever desempenhar esse cargo, não puder por falta de saúde ou de vigor suportar o trabalhoso serviço que pesa sobre cada ministro que está á frente de uma secretaria d'Estado <sup>1</sup>.

E por isso a lei de 23 de junho de 1855, que instituiu a presidencia do conselho de ministros permite que o presidente exerça apenas as funções de chefe do governo.

Tambem relativamente aos delegados parlamentares do governo não parece justa a apreciação de BLUNTSCHLI, pois bem se comprehende que um ministro possa dirigir com zelo e intelligencia uma secretaria d'Estado, sem contudo possuir a respeito de alguns assumptos os conhecimentos technicos indispensaveis para defender certas propostas de lei.

Instituição mais radicada na organização ministerial de alguns países, designadamente na Inglaterra, na França e na Hespanha, é a dos *sub-secretarios d'Estado*, que são, como diz o sr. DR. PEDROSA, agentes auxiliares e intermediarios, órgãos de instrucção e communicação, immediatamente subordinados aos ministros <sup>2</sup>.

E' de notar, porém, que a instituição tem um caracter bastante differente n'aquelles paizes.

Na Inglaterra ha duas especies de sub-secretarios d'Estado -- os parlamentares e os permanentes.

Isto resulta de os ministros inglezes serem muito menos homens de negocios de administração do que homens d'Estado. E' no Parlamento que se desenvolve quasi toda a sua actividade, a qual tem poucas occasiões de se empregar na sua secretaria ministerial.

E como os ministros inglezes só teem entrada na Camara a que pertencem, teem muitas vezes os dois sub-secretarios -- o politico, escolhido na Camara a que elles não

---

<sup>1</sup> DR. G. PEDROSA, pag. 51.

<sup>2</sup> DR. G. PEDROSA, pag. 48.

pertencem, para que as questões do seu ministerio possam ser discutidas nas duas assembleias, e o sub-secretario permanente, que é geralmente um alto funcionario de administração, um profissional de carreira, independente das vicissitudes da politica, «guarda vigilante da tradição, repertorio vivo dos precedentes, conhecendo egualmente o pessoal e os negocios» <sup>1</sup>.

Graças á excellente instituição do sub-secretario d'Estado permanente e á poderosa organização da administração, diz ETIENNE FLANDIN, o ministro não tem que entrar no detalhe das questões correntes, elle não administra, dirige e fiscalisa um grande serviço publico, não tratando pessoalmente senão as questões de natureza a envolver a sua responsabilidade perante as camaras.

Assim se explica que os inglezes pouco ou nada se preocupem em confiar a especialistas a direcção dos ministerios, sendo rarissimo que um militar seja o ministro da guerra, um marinheiro o da marinha, um colonial o das colonias, ou um diplomata de carreira o dos negocios estrangeiros <sup>2</sup>.

Na França e na Hespanha os sub-secretarios d'Estado teem simplesmente funcções administrativas, e ainda assim muito mais restrictas, pois se limitam ao serviço do expediente da secretaria e ao despacho dos serviços que especialmente lhes forem delegados pelo ministro ou pelo decreto da sua instituição <sup>3</sup>.

<sup>1</sup> FRANQUEVILLE, *Le gouvernement et le Parlement Britanniques*, cit. par Etienne Flandin *Institutions Politiques de l'Europe Contemporaine*, vol. I, pag. 42.

<sup>2</sup> ETIENNE FLANDIN, pag. 42.

<sup>3</sup> DEGUET, pag. 1057 o seg.; POSADA, *Tratado de Derecho Administrativo*, vol. I, pag. 387. Entretanto ESMEIN sustenta que os sub-secretarios d'Estado francezes tambem teem entrada e direito de fallar em ambas as Camaras, o que é mais conforme com a pratica recentemente estabelecida de tomarem parte nas reuniões do conselho de ministros, embora com veto apenas consultivo.—ESMEIN, pag. 682.

« Os sub-secretarios de estado, diz o sr. Dr. PEDROSA, além de corresponderem a uma divisão do trabalho entre os ministros e elles, havendo assim a vantagem de se abreviar o expediente dos negocios, poderiam constituir como que um noviciado para os que estivessem naturalmente indicados para futuros ministros, fazendo com que, pela experiencia adquirida, tivessem, quando ministros, mais completa liberdade de acção, e pudessem melhor evitar o dominio muitas vezes nocivo da burocracia. O facto de chamar para ministros individuos sem experiencia da administração e só porque se distinguem como oradores no parlamento faz com que por vezes os empregados superiores das secretarias de estado se tornem os ministros reaes, passando aquelles a ser meros titulares nos assumptos directos da administração » <sup>1</sup>.

Esta instituição não existe entre nós. Cada ministro tem os seus auxiliares em pessoas de sua confiança, como o chefe do seu gabinete e secretarios. Mas estas entidades são do character meramente particular, não tendo logar nos quadros hierarchicos da respectiva secretaria.

Nos governos simplesmente representativos, em que os ministros são quasi exclusivamente funcionarios administrativos, o conjuncto delles não fórma um corpo colectivo, podendo até dizer-se que entre elles não ha relação de dependencia organica, a não ser a que resulta da propria interdependencia objectiva o material dos differentes ramos da actividade administrativa do Estado.

Porém nos governos parlamentares, os ministros constituem um orgão unico do governo, que se chama o *conselho de ministros* ou o *gabinete*.

É este orgão que imprime a direcção ao governo, o que toma todas as decisões importantes em nome do Chefe do Estado e sob a responsabilidade solidaria dos seus membros.

---

<sup>1</sup> Dr. G. PEDROSA, pag. 50.

O Chefe do Estado é o titular e o depositario das funções governamentais, mas é o Conselho de ministros quem decide em que condições e em que sentido ellas devem ser exercidas.

O Conselho de ministros ou Gabinete é, pois, o órgão essencial da machina governamental <sup>1</sup>.

«A razão theorica deste instituto, diz o sr. DR. PEDROSA, está em que: — se os ministros são os chefes e directores superiores dos ramos em que se divide a actividade do Estado, cada um de per si para cada um destes ramos, era todavia necessario estabelecer um nexo pelo qual entre estas grandes divisões se estabelecesse tambem a unidade. Esta unidade sob o aspecto formal encontrou-se no Chefe do Estado; sob o aspecto da pratica administrativa encontrou-se no *Conselho de ministros*.

Diz-se tambem *Conselho de ministros* a reunião destes para deliberarem sobre os negocios importantes do estado.

De diversa natureza são as attribuições e os fins deste collegio supremo.

Em primeiro lugar notaremos que, comquanto seja livre a acção integradora de cada ministro no seu ministerio, isto não tolhe que para as gravissimas e supremas questões administrativas se requeira uma certa uniformidade de fins e de vistas. A direcção da politica externa não pode estar em desharmonia com os criterios em que se inspira a administração da força armada do Estado; esta tem o seu reflexo na administração financeira; esta no estado economico da nação, e assim por deante. Succede mais que a acção de cada ministro procede pela effectuação de um conjunto de ideas organicamente connexas; e discuti-las e determina-las é attribuição do conselho de ministros.

Em segundo lugar, a separação dos diversos ramos da actividade do Estado nas diversas repartições ministeriaes ou secretarias de Estado não pôde ser tão clara e precisa,

---

<sup>1</sup> DUGUIT, pag. 1050.

que muitas questões não respeitem simultaneamente a competência de dois ou mais ministerios. Quando sobre taes materias do competencia mixta os ministros respectivos não se accordem entre si, é competente o Conselho de ministros para dirimir as questões que se levantem.

O Conselho de ministros tem a sua representação externa no seu Chefe, — o *presidente do conselho*, de cuja importancia, mais constitucional do que administrativa, se occupa o direito constitucional.

A necessidade de ministerio homogeneo no systema representativo determina a necessidade tambem de um presidente de Conselho de ministros, que unifique a politica de todos os membros do ministerio. Esta presidencia é geralmente attribuida ao Chefe real da politica governamental.

Diz BLUNTSCHLI que na Inglaterra se chama muitas vezes para a função da presidencia uma pessoa que se distingue sobretudo por a sua elevada posição social, e que esta fórma inglêsa tem a dupla vantagem de provocar menos as susceptibilidades do monarca e de expôr menos o ministro director aos golpes dos seus adversarios <sup>1</sup>.

A presidencia do Conselho de ministros, sem constituir um ministerio adequado, ao qual faltaria o conteúdo, tem um officio de secretaria proprio e autonomo.

O Rei pode, querendo, presidir ao Conselho de ministros <sup>2</sup>.

A lei de 23 de junho de 1855, determinando que em todos os ministerios haja um presidente do Conselho de ministros, reconhece formalmente a existencia deste conselho, tornando mesmo obrigatoria a sua intervenção em determinados casos; assim, no art. 2, § unico, diz a citada lei: -- « Todos os negocios importantes, especialmente os que respeitarem a assuntos que tenham de ser levados ao corpo legis-

<sup>1</sup> BLUNTSCHLI, *Droit public*, pag. 171.

<sup>2</sup> Vej. ORLANDO, obr. cit., pag. 65 a 67.

lativo, ou que, na conformidade da carta constitucional e das leis, devam ser submettidos ao Conselho de Estado, serão tratados e decididos em Conselho de ministros ».

A citada lei de 23 de junho de 1855 determinou que em todos os ministerios haja um presidente do conselho de ministros *nomeado pelo Rei* e que esse presidente tenha a seu cargo alguma das secretarias de Estado, podendo, quando o bem do Estado o exigir, exercer somente as attribuições de chefe do ministerio.

Diremos todavia que desde 1834 tem havido presidente do conselho de ministros, e até o primeiro ministerio constituído por D. MARIA II, em 24 de setembro de 1834, depois de declarada maior, teve presidente sem pasta. Este acto provocou debate nas camaras, e em 16 de fevereiro de 1835 era encarregado o presidente do conselho de gerir a pasta dos negocios estrangeiros. Depois desta data sempre os presidentes do conselho de ministros tem gerido uma pasta qualquer, excepto durante poucos dias em 1852 e desde 1 de maio a 4 de julho de 1860 e finalmente no ultimo ministerio presidido por o sr. conselheiro José Luciano de Castro.

As attribuições do presidente do conselho de ministros veem expressas na citada lei de 23 de junho de 1855, que diz no art. 2: — « O presidente do conselho de ministros é o chefe do ministerio. Nesta qualidade convoca as reuniões do conselho ordinaria e extraordinariamente, tem voto sobre todos os negocios que nellas se tratarem, e é solidariamente responsavel como todos os outros ministros de estado »<sup>1</sup>.

**31. Composição do Governo. Criterio da determinação dos diversos ministerios ou secretarias d'Estado.** — É curioso que tendo os Estados continentaes imitado mais ou menos fielmente o systema constitucional e representativo

---

<sup>1</sup> DR. G. PEDROSA, pag. 51-54.

da Inglaterra, muito se afastaram, porém, d'este paiz no systema de composição do Governo.

Em primeiro logar, nos paizes continentaes de governo parlamentar as expressões *Gabinete* e *Ministerio* são geralmente synonymas, omquanto que na Inglaterra significam instituições diversas, comprehendendo o Ministerio todos os altos funcionarios politicos, encarregados da direcção dos negocios publicos, que conservam os seus logares durante a conservação no poder de um certo Governo; e o Gabinete comprehende apenas os ministros mais importantes, que deliberam em Conselho sobre a orientação do Governo.

Em segundo logar, ao passo que nos paizes continentaes ha um certo numero de ministros, fixado legalmente, na Inglaterra o numero de Ministros, e até os que compõem o Gabinete, é muito variavel de Governo para Governo, conforme as tendencias do presidente (*premier*) e dos ministros principaes, que pôdem ter um ou dois sub-secretarios d'Estado.

A explicação d'estas fundamentaes differenças está no diverso processo da formação constitucional dos paizes.

E' que na Inglaterra o systema constitucional organisou-se evolutivamente, sob a acção lenta e continua do costume innovador, mantendo-se tanto quanto possivel a força conservadora da tradição.

Ora, antigamente, segundo a theoria da constituição ingleza, o unico Conselho legal e responsavel da Corôa era o Conselho privado (*Her Majesty's most honourable privy Council*), composto dos principes da familia real, dos mais altos dignitarios ecclesiasticos, dos mais elevados parlamentares e funcionarios da administração, da magistratura e do Exercito.

Mas na pratica foi-se estabelecendo pouco a pouco o costume de a Corôa chamar para junto de si um numero mais restricto de conselheiros, para o exercicio do poder governamental, reservando-se a reunião do Conselho privado apenas para a resolução das questões mais graves.

D'aquelle Conselho mais restricto, e a principio de,

caracter particular, veiu a denominação de *Gabinete*, que se manteve ainda depois de o Conselho dos Ministros assumir o caracter publico do governo organizado.

Mas nos paizes continentaes, em que o systema representativo se implantou quasi repentinamente, na transição revolucionaria do antigo para o novo regimen, as bases do governo foram consignadas em constituições escriptas e desenvolvidas em leis secundarias ou regulamentares, e por isso comprehende-se bem que em vez da organização variavel do governo inglez se fixasse uma organização mais definida.

O Gabinete inglez nem comprehende um numero de ministros previamente limitado e invariavelmente determinado, nem os seus membros são uniformemente designados sob a qualificação de ministros ou secretarios d'Estado; tem titulos diversos, e os seus empregos tem origens differentes.

Pertence ao *Premier* determinar, de accordo com o Soberano, o numero de ministros que entram no Gabinete. Nada a tal respeito está fixado por lei, havendo simplesmente usos e tradições.

Segundo estas tradições, consideram-se como devendo necessariamente fazer parte do Gabinete:

O primeiro lord da Thesouraria (*first lord of the Treasury*), que é em geral o primeiro ministro (*premier*);

O chancellor do Erario ou Thesouro (*Chancellor of the Exchequer*), que é o ministro das Finanças;

O lord Alto Chancellor (*Lord high Chancellor*), que é o presidente da Camara dos Lords e ministro da Justiça;

O primeiro lord do Almirantado (*first lord of the Admiralty*), que é o ministro da Marinha;

O lord presidente do Conselho privado (*lord president of the Council*), que é o presidente do Comité d'educação d'esto Conselho, e por isso, o ministro da Instrução publica;

Os cinco secretarios d'Estado, do Interior, dos Negocios Extrangeiros, da Guerra, das Colonias e da India (*Secretaries of state home department* ou *home office*, *foreign department* ou

*office, war department* ou *office, colonial department* ou *office, Indian department* ou *office*).

A estes dez personagens politicos o primeiro ministro acrescenta quasi sempre, para tomarem parte nas deliberações do Gabinete, quer a titulo permanente, quer no que respeita aos assumptos dependentes do seu ministerio ou repartição, um certo numero de grandes funcionarios do Estado (*Her Majesty's Chief Officers of state*), que devem todos ser escolhidos entre os membros da maioria parlamentar e retirar-se com o Ministerio <sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Entre estes citam-se principalmente :

Os tres lords da Thesouraria (*lords of Her Majesty's Treasury*);

O lord do sello privado (*Lord privy seal*);

Os lords do Almirantado (*Lords of the Admiralty*);

O chanceller do Ducado de Lancaster (*Chancellor of the Duchy of Lancaster*);

O presidente do conselho de Agricultura (*President of the board of agriculture*);

O presidente do conselho do Commercio (*President of the board of trade*);

O presidente do conselho de Administração local (*President of the local government board*);

O vice-presidente do Comité do Conselho para a educação (*Vice-president of the Committee of Council on education*);

O primeiro Commissario dos Trabalhos e dos Edificios publicos (*First Commissioner of public works and buildings*);

O director geral dos correios (*Post master general*);

O advogado geral (*Attorney general*);

O Procurador geral (*Solicitor general*);

Os cinco sub-secretarios d'Estado parlamentares (*Parliamentary under-secretaries of state*), do Interior, dos Negocios Extrangeiros, da Guerra, das Colonias e da India;

Os dois secretarios da Thesouraria (*Joint secretaries of the treasury*);

O secretario do Almirantado (*Secretary of the Admiralty*);

O secretario para a Escocia (*Secretary for Scotland*);

O lord Advogado e o Procurador geral para a Escocia (*Lord Advocate and the Solicitor general for Scotland*);

O numero de altos funcionarios considerados como ministros, e largamente retribuidos, pódo ainda ser muito maior, constituindo-se assim com um numeroso pessoal, sob a direcção do primeiro ministro, o poder executivo no Reino Unido da Grã-Bretanha.

O *Premier* convoca e preside o Gabinete; representa o Governo perante as Camaras, dirige e fiscalisa a marcha geral dos negocios publicos, centralisa e coordena a acção ministerial. « Encontra-se nesta situação unica, diz FRANQUEVILLE, de ser ao mesmo tempo, como chefe de partido, o delegado do paiz representado pela maioria dos eleitores; como *leader* do Parlamento, o delegado do poder legislativo; como primeiro Conselheiro da Corôa, o delegado do Soberano e chefe da administração e o detentor do poder executivo »<sup>1</sup>.

A organisação ministerial é muito mais simples e precisa nos Estados do continente.

Em nenhum d'estes Estados ha titulares no Ministerio, a que não corresponda uma administração effectiva, como acontece na Inglaterra, embora em alguns haja ministros sem pasta, que na Inglaterra não existem.

O Ministerio compõe-se de sete secretarios d'Estado na Belgica<sup>2</sup>, oito na Hollanda<sup>3</sup>, oito ou dez na Suecia<sup>4</sup>, sete

O lord logartenente para a Irlanda (*Lord lieutenant for Ireland*);

O secretario em chefe para a Irlanda (*Chief secretary for Ireland*) e o sub secretario para a Irlanda (*under-Secretary for Ireland*);

O Advogado e o Solicitador geral para a Irlanda (*Attorney and Solicitor general for Ireland*).

<sup>1</sup> ETIENNE FLANDIN, pag. 23-28.

<sup>2</sup> Finanças — Negocios Estrangeiros — Justiça — Agricultura e Trabalhos Publicos — Interior e Instrucção Publica — Caminhos de ferro, Correios e Telegraphos — Industria e Trabalho.

<sup>3</sup> Negocios Estrangeiros — Justiça — Interior — Marinha — Finanças — Guerra — Aguas. Commercio e Industria — e Colonias.

<sup>4</sup> O Ministerio chama-se *Conselho d'Estado*, e compõe-se dos ministros de — Estado — Estrangeiros — Justiça — Guerra — Marinha — Interior — Finanças — Negocios Ecclesiasticos — e dois ou mais sem pasta.

na Noruega <sup>1</sup>, oito na Dinamarca <sup>2</sup>, nove na Hespanha <sup>3</sup>, onze na Italia <sup>4</sup>, e doze na França <sup>5</sup>.

A Austria-Hungria tem um Ministerio commum aos dois Reinos da União, composto do Presidente e ministro dos estrangeiros, e dos ministros da guerra e das finanças; e cada um dos dois Estados tem o seu Gabinete, de oito ou dez ministros na Austria e dez na Hungria <sup>6</sup>.

Na Prussia ha um Ministerio de nove membros: Negocios Estrangeiros — Finanças — Cultos, Instrução e Hygiene — Interior — Justiça — Guerra — Industria e Commercio —

<sup>1</sup> O Ministerio chama-se *Conselho do Rei*, e compõe-se dos ministros de — Estado — Cultos e Instrução Publica — Interior — Trabalhos publicos — Finanças e Alfandegas — Defeza Nacional — e Revisão.

<sup>2</sup> Extrangeiros — Justiça e Islandia — Finanças — Marinha — Cultos e Instrução Publica — Guerra — Interior e Trabalhos publicos — Agricultura.

<sup>3</sup> Presidencia — Estado (extrangeiros) — Graça e Justiça — Guerra — Marinha — Fazenda — Governação (interior) — Fomento (Agricultura, industria e commercio) — o Ultramar (Colonias).

<sup>4</sup> Interior — Extrangeiros — Graça, Justiça e Cultos — Finanças — Thesouro — Guerra — Marinha — Instrução publica — Trabalhos publicos — Agricultura, Industria e Commercio — Correios e Telegraphos.

<sup>5</sup> Justiça (o ministro tem tambem officialmente o nome de Guarda dos sellos) — Finanças — Guerra — Marinha — Instrução publica, Bellas artes e cultos (quando acabar a liquidação dos subsídios e estabelecimentos ecclesiasticos, nos termos da lei de 7 de dezembro de 1905, cessará a parte dos cultos) — Trabalhos publicos, Correios e Telegraphos — Commercio e Industria — Agricultura — Colonias — Trabalho e Previdencia social.

<sup>6</sup> São ministros communs os seguintes: Casa Imperial e Negocios Estrangeiros, Finanças, e Guerra, com uma secção para a Marinha. A Austria tem os seguintes ministerios — Interior — Defeza nacional — Cultos e Instrução publica — Finanças — Agricultura — Justiça — Commercio — Caminhos do ferro — e um ou dois ministros sem pasta. A Hungria tem: Presidente — Defeza nacional — Croacia Slavonia e Dalmacia — Justiça — Finanças — Interior — Cultos e Instrução publica — Commercio — Agricultura — o Gabinete Imperial.

Agricultura com os dominios e florestas — Trabalhos publicos — e, além d'isso dois secretarios d'Estado do Ministerio Imperial.

O Rei da Prussia, que é o Imperador da Allemanha, nomeia e demitte livremente os Ministros, sem subordinação alguma á vontade, aos desejos ou aos votos das Camaras.

Os ministros são geralmente altos funcionarios, homens technicos, que de gráu em gráu ascenderam a chefes da administração, depois de bem conhecerem todo o seu mechanismo e particularidades, e por isso as suas aptidões se manifestam muito mais no bom andamento dos negocios do que em questões ou considerações politicas, o que lhes dá uma certa superioridade sobre os ministros parlamentares, e é a razão porque não se conhecem na Prussia as ingerencias da politica na administração, tão deploradas em quasi todos os paizes.

Na Allemanha não ha mesmo um Ministerio propriamente dito, mas só um grande Chanceller, com um Vice-Chanceller, para os seus impedimentos. Com a dignidade e representação de ministro ha tambem, desde 1870, o Secretario dos Negocios Estrangeiros.

Do resto ha altos funcionarios, especie de directores geraes dos differentes ramos da administração — Interior — Marinha — Correios — Justiça — Caminhos de ferro — Thezouro — Banco Imperial.

Vejamos agora qual é a razão organica que preside á distribuição da actividade do Estado pelos diversos ministerios. Ter-se-á assim uma inteira comprehensão das organizações positivas, e ver-se-á se na vida dos estados ellas correspondem ás grandes distincções da actividade publica.

A actividade administrativa do Estado, entendida no mais largo sentido da palavra, determina-se, segundo ORLANDO, antes de tudo nestas tres grandes divisões: prover ás relações com os *estados externos*; — prover ás necessidades *internas* do Estado; — procurar os *meios* para conseguir os fins superiores.

Mas estas duas ultimas grandes secções da actividade do estado subdividem-se por sua vez cada uma em duas grandes partes, cada uma das quaes póde por sua natureza diversa constituir um todo claramente determinado e organicamente autonomo.

Os fins que o estado deve proseguir podem depender ou do conceito da *tutela juridica* ou do da *ingerencia social*.

Os meios ou podem consistir na *força armada*, de que o estado necessita para se fazer respeitar externamente e para manter a ordem publica no interior, ou podem ser meios *economicos*, que se resolvem na organização das finanças publicas.

Conclue ORLANDO que assim, com um processo rigorosamente organico, se obtcem cinco grandes divisões da actividade do estado, ás quais corresponderia o conteúdo de cinco ministerios fundamentaes:

- 1.º Relações com o exterior;
- 2.º Manutenção da ordem juridica no interior;
- 3.º Ingerencia nas relações sociaes;
- 4.º Força armada;
- 5.º Meios economicos.

Os ministerios typicos, correspondentes a estas grandes secções, seriam, usando das denominações dominantes nas modernas organizações positivas:

- 1.º Ministerio dos negocios estrangeiros;
- 2.º Ministerio da graça e justiça;
- 3.º Ministerio da administraça interna;
- 4.º Ministerio da guerra;
- 5.º Ministerio das finanças.

A constituição de 1822, art. 157, designava as seguintes secretarias do estado:— dos negocios do reino, da justiça, da fazenda, da guerra, da marinha, dos estrangeiros.

Desta disposição da constituição de 22 se afastou a carta constitucional, a qual no art. 101 diz:— «*Haverá diferentes secretarias de estado. A lei designará os negocios pertencentes a cada uma e seu numero; as reunirá ou separará, como mais convier*».

Entendeu a carta constitucional que se não podia fixar *a priori* o numero das secretarias de estado; elle tem de variar segundo a extensão do país e a multiplicidade dos negocios.

Pondo de lado o regimen anterior á carta constitucional, e falando sómente do periodo constitucional posterior á carta, diremos que, estabelecida a regencia do reino em nome de D. MARIA II por decreto de 15 de junho de 1829, e installada essa regencia na ilha Terceira (Angra do Heroismo) em 15 de março de 1830, nomeou esta regencia nesse mesmo dia como ministro e secretario de estado, unico para todos os negocios, a LUIZ DA SILVA MOUSINHO D'ALBUQUERQUE. Pouco depois porém reconhecia-se que não bastava um só ministro, e em 2 de junho de 1831 era decretada a criação de outro logar de ministro, ficando a seu cargo as repartições de guerra e marinha, e depois tambem, desde 10 de outubro seguinte, a dos negocios estrangeiros.

Em 3 de março de 1832 D. PEDRO IV chega á ilha Terceira, assume a auctoridade suprema em nome da rainha, dissolve a regencia e nomea tres ministros, e encarrega cada um delles de duas pastas, dando-se uma como interina. Vê-se pois que se consideram então seis pastas como existentes, embora só em 24 de setembro de 1834 fossem de facto todas providas separadamente. Estas secretarias de estado eram as já anteriormente designadas na constituição de 1822, art. 157.

A estas seis secretarias de estado foi por decreto de 30 de agosto de 1852 addicionada a das obras publicas, commercio e industria, com serviços que até então eram dependentes do ministerio do reino.

O logar de ministro dos negocios estrangeiros foi supprrimido por decreto de 31 de dezembro de 1852, passando as suas attribuições para o presidente do conselho de ministros, ou para outro dos ministros, se as conveniencias o aconselhassem; mas o ministerio dos negocios estrangeiros foi por lei de 1 de junho de 1866 restabelecido nos termos da legislação anterior; e, embora novamente se determinasse

a sua supressão no art. 4 do decreto de 22 de junho de 1870, que creou o ministerio da instrucção publica, como as côrtes não confirmaram tal acto ditatorial, foi aquelle ministerio considerado subsistente, por força do disposto na lei de 27 de dezembro de 1870, e não subsistente ou extincto o da instrucção publica, tendo as funcções do respectivo ministro o seu termo em 31 de dezembro do mesmo anno. Depois, por decreto ditatorial de 5 de abril de 1890, ainda foi creado o ministerio da instrucção publica e bellas artes com serviços na maior parte dependentes até ali do ministerio do reino e com alguns do das obras publicas. Ficaram então oito ministerios ou secretarias de Estado. Mas o decreto com força de lei de 3 de março de 1892 extinguiu este ministerio da instrucção publica e bellas artes; e assim ficaram outra vez sete ministerios <sup>1</sup>.

«E' de facil intuição, diz o sr. DR. LOPES PRAÇA <sup>2</sup>, que existem serviços communs a todos os ministerios respectivamente á alta administração do estado, ás materias legislativas e á administração ordinaria; estes serviços caberiam numa lei organica. Em relação aos serviços especiaes poderiam ser mais facilmente classificados se os encarassemos no seu conjunto, e a sua expedição poderia ser regulada com mais promptidão, acerto e economia.

«As reformas isoladas de cada secretaria, ainda nas suas especialidades, independentemente da reorganização das outras secretarias, serão inevitavelmente incompletas e imperfeitas; alimentarão um espirito de egoismo e de sobrançeria incompativel com o regimen constitucional, creando desigualdades injustificaveis entre os funcionarios de cada secretaria, e tendendo a estabelecer um isolamento perigoso e nocivo em muitos dos serviços publicos. E' indubitavel que não obstante a especialidade dos serviços a cargo de cada uma das secretarias de estado, os serviços de

<sup>1</sup> DR. G. PEDROSA, pag. 62-65.

<sup>2</sup> Obr. cit., pag. 35

uma se ligam com os de outra secretaria por meio de um ponto de contacto, sendo de toda a conveniencia o accordo na expedição desses serviços, não esquecendo que a uniformidade organica na sua expedição muito contribuiria para a boa e economica administração do estado».

Para nos decidirmos sobre o systema da constituição e differenciação do Ministerio, é preciso attender principalmente á natureza das attribuições dos ministros.

Ora, a natureza das attribuições dos ministros apresenta-se com um duplo caracter -- o *politico* e o *administrativo*.

A função politica dos ministros, que se integra na actividade do Governo, como órgão constitucional, desdobra-se nas diversas prerogativas e attribuições do Chefe do Estado, nas quaes participam como agentes, não apenas executivos, mas tambem deliberativos.

Sob o aspecto administrativo, os ministros fazem parte da *hierarchia administrativa*, de que são os chefes.

Mas qual deverá ser o alcance das attribuições administrativas dos ministros?

Se se entender que o ministro deve intervir pessoalmente, se não em todos, pelo menos nos mais importantes negocios do seu ministerio, a conclusão é necessariamente que o melhor systema de constituição do governo e differenciação dos ministerios é o da complexidade ingleza.

Mas, se, em vez d'isso, se entender que o ministro deve ser principalmente um funcionario politico, no verdadeiro sentido d'esta palavra, é claro, então teremos de concluir que o melhor systema é o da simplicidade dos Estados continentaes.

Ora, o que nos parece é que, na verdade, na função ministerial deve predominar o caracter constitucional ou politico, sendo o ministro, no aspecto administrativo, um simples director organico, embora seja conveniente, e até necessario, que se lhe exija capacidade de conhecimentos technicos do seu ministerio, porque sem isso elle não pôde ser um bom director administrativo.

A consequencia é, pois, que, em principio, a differenciação dos ministerios deve ser a do criterio de ORLANDO, que fundamentalmente coincide com a da nossa constituição de 1822, e tambem com a actual organização.

Como, porém, é necessario tambem attender á extensão territorial dos Estados, e á sua população, pois que nos paizes muito grandes alguns dos ramos typos de serviços publicos attingem uma enorme complexidade, que impossibilitaria um só ministro de convenientemente os dirigir, çomprehende-se bem que o augmento dos ministerios tenha ido até ao ponto de duplicar a sua differenciação organica, como acontece na Hespanha, na França e na Italia.

Mas por isso mesmo tambem era possivel manter entre nós mais rigorosamente aquella differenciação organica, reduzindo os ministerios a seis — Governo interno, — Justiça e Cultos — Governo das Colonias e das Relações Internacionaes — Finanças — Guerra e Marinha — Obras Publicas, Correios e Telegraphos — e Agricultura, Industria, e Commercio.

Ficariam assim satisfeitos os desejos dos que defendem a proposta de lei apresentada n'esta sessão á Camara dos Deputados, para a creação de um ministerio da agricultura, com a vantagem de se reduzir, em vez de augmentar, o numero de Secretarias d'Estado, e com uma organização mais perfeita, por ser mais proporcionada, e mais harmonica com os interesses do paiz.

### **32. Caracteres e mecanismo do Governo do Gabinete.**

**Crises ministeriaes.** — O Gabinete é, como diz ORLANDO, a caracteristica da fórma de governo parlamentar; e esta, por sua vez, é a ultima fórma de desenvolvimento até agora attingido pelo systema de governo representativo, em antithese com as outras constituições modernas, que se tem conservado simplesmente representativas.

Se se quizer, com uma expressão synthetica, accentuar a distincção entre as duas fórmas de governo, diremos que no *parlamentar* a função dos differentes titulares do governo,

reduzida á unidade organica do *gabinete*, tem não só uma importancia *administrativa*, mas tambem *constitucional*, e serve para integrar a noção da auctoridade do Chefe do Estado, enquanto assume a *responsabilidade dos seus actos*, e enquanto realiza uma permanente harmonia entre Elle e o Parlamento.

No direito publico inglez desenvolveram-se os caracteres fundamentaes do governo de Gabinete, que se reduzem a tres:

a) a unanimidade politica dos membros que o compõem. Este accordo não é necessario onde os ministros não teem um caracter constitucional e parlamentar, e a unidade do governo tem a sua directa expressão no Chefe do Estado. O Gabinete, tendo a função de dirigir a orientação geral do governo, carece necessariamente da homogeneidade politica dos seus membros (*idem sentire de republica*);

b) Como effeito da unidade collectiva da acção ministerial, a origem e o fim do gabinete implicam simultaneamente a origem e o fim da auctoridade dos singulares ministros.

c) Finalmente, a representação d'esta rigorosa unidade, e o modo por que ella continuamente se conserva em toda a acção governativa, é a instituição de um *primeiro ministro*, que é o chefe do gabinete, e que representa a sua unidade, em antithese á variedade dos singulares ministerios.

A origem do gabinete emana directamente do Chefe do Estado. É um principio fundamental, expressamente consignado na Carta (art. 74, § 5), que confere ao Rei o direito de nomear e demittir livremente os ministros.

Mas nós já vimos (*supra*, n.º 21) como este principio foi modificado na pratica constitucional, até ao ponto de se poder affirmar que o costume constitucional revogou aquelle preceito da Carta, no sentido de manter uma constante e indispensavel harmonia entre a Corôa e o Parlamento, característica essencial do governo de Gabinete.

A ingerencia parlamentar sobre o governo de Gabinete tem a sua suprema expressão juridica na função fiscalisadora

que as Camaras exercem sobre todos os actos do Governo, o que póde ir até á accusação criminal dos ministros.

Isto basta para mostrar como um desaccordo ou uma ostensiva desconfiança do Parlamento no Governo tornaria impossivel a acção governamental.

A harmonia, que é essencial, realisa-se naturalmente pelo systema politico da substituição do gabinete, isto é, pela solução das *crises ministeriac* ou *do gabinete*.

As causas de crises ministeriacs podem ser parlamentares ou extra-parlamentares.

Podem reduzir-se a cinco as causas de crises *extra-parlamentares*:

a) *A morte do primeiro ministro*; a crise resulta do principio de que a unidade do governo se concentra e traduz na pessoa do seu chefe. E' curioso que na Inglaterra, desde 1782, em trinta e cinco Ministerios esta causa de crise tem-se verificado já 9 ou 10 vezes.

b) *A morte do Chefe do Estado*. O costume inglez não admitte esta causa de crise, por virtude da tradição de que o Rei nunca morre. Todavia, como este principio de facto não impede que o Rei mude, apesar da externa continuidade da Instituição, consideramos mais racional o costume contrario, embora muitas vezes o novo Chefe do Estado conserve o mesmo gabinete.

c) *O desaccordo entre o Chefe do Estado e o Governo*. Este desaccordo póde causar a demissão voluntaria ou a demissão forçada.

Como quer que seja, esta crise tem a sua razão no facto de que o Gabinete representa o Chefe do Estado, sendo incomprehensivel que pudesse governar em desaccordo com elle. Esta crise tem, ou, pelo menos, deve ter, um character excepcional, presuppondo graves circumstancias da vida publica, em que o Chefe do Estado, apreciando no seu criterio soberano a situação politica, julga necessario mudar a orientação do governo.

d) *Divergencias fundamentaes entre os ministros.* É uma consequencia do principio da homogeneidade necessaria do governo, que muitas vezes se resolve pela simples substituição de alguns ministros (*recomposição ministerial*).

e) *Desconfiança da opinião publica.* Esta causa de crise é uma consequencia necessaria do principio fundamental do governo representativo; mas por isso mesmo só pôde juridicamente admittir-se nos paizes em que ha de facto uma opinião publica racionalmente orientada. Entretanto é tambem admissivel nos paizes onde tal opinião não existe, como acontece entre nós, para evitar a irritação de uma parte do espirito publico, capaz de produzir graves perturbações na vida nacional.

As causas de *crises parlamentares* resultam do principio do accordo necessario que deve sempre existir entre o Parlamento e o Governo. Mas a apreciação especifica da existencia ou da falta d'este accordo, e o modo de verifica-lo, varia indefinidamente de caso para caso.

A fôrma typica por que o desacordo pôde manifestar-se é uma votação de desconfiança da Camara no Governo, que se realisa geralmente por meio das moções politicas. Mas ha outras fôrmas que pôdem exprimir o mesmo voto, como a rejeição de um projecto de lei de que o governo faça *questão politica*, ou *de Gabinete*, ou tambem a eleição para um cargo parlamentar de uma pessoa hostile ao Governo. Pôde entretanto verificar-se um caso d'estes, e contudo o Ministerio conservar-se no poder, se, apezar d'isso, houver motivos para erer que continua a gozar a confiança da Camara; e, vice-versa, pôde declarar-se a crise, ficando o Governo victorioso n'aquellas votações, mas por uma victoria obtida em condições taes, que bem se mostre que não tem no Parlamento a confiança bastante para poder governar.

Outra causa de crise parlamentar é a eleição da Camara com uma maioria, ou mesmo com uma minoria, se for muito grande, hostile ao Governo.

Na Inglaterra tem prevalecido o costume, que é geral-

mente o mais correcto, de em tal caso o Ministerio se demittir immediatamente. Mas noutros paizes, como na Italia, é costume esperar que a Camara se reuna e manifesto a sua hostilidade com actos concretos.

É de notar, porem, que nas crises parlamentares, a demissão do Gabinete nem sempre se impõe como consequencia forçada. O Chefe do Estado tem o direito, que é mesmo um dever, de apreciar a situação politica, e de dissolver a Camara, se assim o aconselharem os verdadeiros interesses do paiz. É em tal caso chamado o povo a pronunciar-se novamente nos collegios electoraes, para dirimir a contenda politica.

Se, porém, a nova Camara confirma a desconfiança no Ministerio, deve então seguir-se a demissão.

É certo que ainda neste caso, e no estricto rigor do direito constitucional, não pôde negar-se á Corôa o direito de dissolver outra vez a Camara; mas é isto certamente um *summum jus*, pelo qual o systema parlamentar seria ferido em um dos seus principios fundamtaes, que é a harmonia entre os differentes poderes publicos do Estado; e se se repetisse a recusa de sancionar as claras manifestações da vontade nacional, crear-se-ia uma situação politica, que não era normal nem legitima. Um tal desvio das boas normas parlamentares só pôde justificar-se por supremas razões de interesse publico, pelas quaes os chefes do Estado e do Governo contrahiriam gravissimas responsabilidades.

Declarada a crise, segue-se a *formação do novo Ministerio*, no que o costume constitueional tem feito uma importante applicação do principio da unidade politica do Gabinete.

Com effeito, a escolha do Chefe do Estado não incide sobre os ministros, mas apenas sobre o presidente. Isto representará a orientação geral do novo governo e qualificará politicamente o Gabinete. Por isso a solução da crise depende principalmente desta escolha.

Quanto aos outros ministros, é preferivel deixar a sua designação a quem ha de te-los por companheiros na obra

governamental; e assim se obterá um Ministerio mais disciplinado e mais homogeneo.

Mas qual deve ser o criterio para a escolha do primeiro ministro?

Tambem aqui é necessario ter em consideração as circumstancias em que se dêr a crise, e a declaração absoluta e peremptoria de um principio unico pôde resultar erronea e até perigosa.

Certamente, dado o principio do accordo entre o Gabinete e as Camaras, pôde em geral dizer-se que a escolha do Chefe do Estado deve recahir sobre quem é de presumir que possa gozar a confiança do Parlamento.

Ainda nos limites d'este principio orientador, e mesmo se na Camara se mostra claramente a nova orientação da maioria, a prerogativa regia tem muitas vezes a importante e difficil missão de escolher a pessoa mais idonea para organizar o novo Gabinete.

Mas nem sempre a situação dos partidos se apresenta com clareza, não chegando mesmo a definir-se uma orientação preponderante; d'ahi a necessidade dos *Ministerios de coalisção* ou de *concentração*, com o fim de se constituir uma maioria pela união de grupos diversos.

Pôde tambem dar-se o caso de, embora ser clara e definida a orientação de uma certa maioria, convir aos interesses do paiz que o Governo seja antes formado com a orientação da minoria.

Em tal caso o Chefe do Estado não deve hesitar em escolher o chefe do gabinete entre os partidos da opposição, desde que a maioria numerica não tenha a força e a cohesão necessarias para sustentar um Governo, ou não represente já as necessidades do Estado nem os desejos e sentimentos da Nação.

Tem-se discutido se, dada a fôrma normal do Governo de Gabinete, o Chefe do Estado tem ou não obrigação de escolher os ministros entre os membros do Parlamento.

Juridicamente nada se oppõe a que o Chefe do Estado escolha os ministros fôra do Parlamento. Mas em condições

normaes de governo, dada a fôrma do Governo de Gabinete, é intuitivo que a escolha tem de recahir quasi sempre em parlamentares.

Comprehende-se, porém, que em circumstancias excepcionaes da vida dos partidos politicos convenha formar governos com homens extranhos ás luctas e ás paixões partidares, afin de se procurar uma situação transitoria de paz e acalmção, capaz de restabelecer o funcionamento regular e normal do regimen parlamentar.

D'ahi os Ministerios *extra-partidarios*, que, entretanto, não podem ter senão uma duração transitoria e limitada á resolução das questões pendentes<sup>1</sup>.

**33.** **Funções do Governo — Atribuições politicas ou governativas e administrativas.** — A actividade funcional do Governo ou Ministerio assume dois aspectos differentes — o *politico* e o *administrativo*, que correspondem precisamente á distincção entre o direito constitucional ou politico e administrativo.

A difficuldade de caracterisar esta distincção no terreno scientifico muito mais se accentúa ainda no terreno da pratica ou campo de acção das attribuições do governo, tanto mais que muitos dos actos do poder governamental tem ao mesmo tempo um caracter essencialmente politico e caracterisadamente administrativo.

Isto, porém, não obsta a que se considerem separadamente as attribuições politicas e as administrativas.

O Ministerio, como órgão do governo e centro propulsor da administração, synthetisa toda a actividade politica e administrativa do Estado.

Como órgão politico, dirige e coordena todos os poderes do Estado; e como órgão administrativo, synthetisa e unifica toda a variedade dos serviços publicos; a acção ministerial

<sup>1</sup> ORLANDO, pag. 186-193.

significa a unidade, a integração de todos os fins administrativos.

POSADA resume assim as funções políticas do Governo: 1.º é o depositario effectivo do poder executivo; 2.º o director supremo da acção política do Parlamento; 3.º o representante do Chefe do Estado; 4.º assume a maior quantidade de iniciativas, no sentido de realizar o bem do Estado <sup>1</sup>.

DUGUIT resume as funções políticas do Governo, considerando-as no aspecto mais restricto das suas relações com o Parlamento.

A verdade, porém, é que as funções políticas do Ministerio são muito mais complexas, emquanto se desdobram e desenvolvem em todo o conjunto das prerogativas ou attribuições do Chefe do Estado, isto é, dos poderes moderador e executivo.

As funções políticas do Governo são, pois, aquellas attribuições, em toda a sua extensão, taes como já as expuzémos.

O sr. DR. GUIMARÃES PEDROSA classifica as attribuições do Ministerio em *governativas, administrativas e contencioso-administrativas*.

Mas para o direito constitucional é sufficiente a distincção das duas primeiras cathegorias.

As funções administrativas comprehendem, segundo o sr. DR. PEDROSA, a *referenda* e as *funções de administração*.

Muitos publicistas incluem a referenda nas funções políticas. Mas o que nos parece é que a referenda é ao mesmo tempo função política e administrativa.

« a ) — *Referenda*.

A *referenda* é a assignatura, que o ministro appõe nos actos emanados do chefe do Estado. Della vem aos ministros o nome de *secretarios de Estado*.

---

<sup>1</sup> POSADA, vol. I, pag. 378 e 379.

A referenda prende-se ao direito constitucional, como consequência do princípio da irresponsabilidade do chefe do Estado e da responsabilidade ministerial. Liga-se ao direito administrativo, porque ella certifica a assignatura do chefe do Estado e mostra que o acto referendado é conforme ás regras do ramo de administração confiado ao respectivo ministro. Sem ella o acto não tem força executora (cart. const., art. 102).

*b) -- Funções de administração.*

Para fazer executar as leis, e bem assim os decretos, regulamentos e mais actos do poder executivo, e para assegurar o desempenho dos serviços publicos, os ministros exercem a sua acção quer em relação ás auctoridades e mais funcionarios, *agentes* seus subordinados, quer em relação aos *particulares*.

*α)* Em relação aos *agentes* os ministros procedem por via de *autoridade*, ou por via de *exame*.

O *direito de autoridade* manifesta-se por *ordens*, disposições ou mandados, e por *instrucções*.

*Ordens* são determinações dirigidas aos subordinados para a execução de um acto. São dadas por meio de *officios*, isto é, de diplomas redigidos em fôrma de cartas.

*Instrucções* dos ministros são actos nos quais elles desenvolvem as ordens dadas sobre objectos de maior importancia, o sentido e alcance de uma lei, de um regulamento, ou de um decreto. Umas são *individuais*, isto é, dirigidas a um só funcionario; outras são *collectivas*, isto é, dirigidas para um mesmo objecto a todos os funcionarios de uma mesma categoria ou ordem, e tomam então o nome de *circulares*.

As instrucções dos ministros são por estes assignadas, ou de sua ordem assignadas por algum empregado superior da respectiva secretaria de Estado. E' claro que nestas instrucções não intervem o chefe do Estado.

O *direito de exame*, a que outros chamam *direito de emenda*, consiste na faculdade que o ministro tem de annular ou de reformar os actos dos agentes collocados sob suas

ordens, o quer *ex-officio*, quer sobre consulta dos seus subordinados, quer sobre reclamações da parte interessada. Os actos desta natureza que os ministros praticam tem o nome de *decisões* ou *resoluções ministeriaes*.

As resoluções ministeriaes, nos dois primeiros casos, são transmittidas por officio do director geral respectivo. A's vezes, quando o assunto é de maior importancia, ou a fim de revestir maior autoridade e valor mais persistente, a resolução figura como um acto do chefe do Estado, sendo exarada em portaria.

Para os casos de reclamação, são as resoluções exaradas, por deferimento ou indeferimento, nos proprios requerimentos que contem as reclamações, se de outro desenvolvimento não carecerem.

β) Em relação aos *particulares* os ministros exercem a sua acção por meio de *actos de gestão*, como representantes logais do Estado, e applicam-lhes as leis e os regulamentos por meio de decisões ou *resoluções* especiais ou individuais.

Os *actos de gestão* são relativos á fazenda publica. Os ministros, cada um no seu ministerio, ora concluem verdadeiros *contractos civis* com os particulares, a fim de se assegurar a realização de diversos serviços publicos; ora pleiteam em nome do Estado, por intermedio do competente representante do ministerio publico, nos negocios contenciosos relativos aos serviços dos seus ministros; e são os ordenadores superiores das despesas respectivas a esses serviços.

Só nos ministros reside a representação necessaria para contrahirem obrigações em nome do estado, cada um no seu ministerio.

Os *contractos* que os ministros celebram em nome do estado com *empregueiros* ou *fornecedores* são revestidos de condições ou requisitos um tanto differentes dos *contractos ordinarios*; assim se diz que são celebrados com a fôrma administrativa. São communmente acompanhados de um caderno de encargos ou condições, de fiança ou deposito de garantia, feitos medeante concurso publico, e firmados com a

assignatura dos funcionarios que nelles interveem por parte do estado, além da da outra parte contractante »<sup>1</sup>.

**§ 1.** — Responsabilidade ministerial. — Suas especies — Actos que a determinam. — Applicabilidade do Codigo Penal. — Necessidade de uma lei especial. — Pessoas legitimas para accusar os ministros e tribunal competente para os julgar. — Projectos de lei de responsabilidade ministerial. — A noção de *responsabilidade* é uma consequencia ou corollario que decorre necessariamente do principio da liberdade humana.

Com effeito, a liberdade humana seria inadmissivel, e até incomprehensivel, pois se transformaria no arbitrio e na mais feroz tyrannia, se não fosse compensada ou corrigida pelo principio ou lei natural que faz supportar a cada individuo as consequencias desfavoraveis dos actos que pratica.

A *responsabilidade* é, pois, o principio que attribue a cada um os maus effeitos dos seus actos, impondo-lhe por isso a obrigação de soffrer as penas proprias para corrigir o seu procedimento.

O facto da responsabilidade presuppõe, portanto, a existencia de uma lei ou norma de conducta social, que foi transgredida, e cuja violação deve ser de algum modo castigada, para que a ameaça constante do castigo ou pena evite tanto quanto possivel a repetição das violações ou infracções das leis sociaes, indispensaveis á ordem, ao progresso e á justiça.

E pois que as leis sociaes são de uma diversa natureza e alcance, conforme a sua observancia póde ou não ser imposta pela auctoridade do Estado, distinguindo-se assim em *juridicas* e *moraes*, do mesmo modo a *responsabilidade* póde ser *juridica* ou simplesmente *moral*, conforme se traduz n'uma pena effectiva e real, imposta pelo *poder publico*

<sup>1</sup> Dr. G PEDROSA, pag. 55-57.

competente, ou apenas na reprovação do acto perante a consciencia individual ou collectiva.

E' intuitivo que estudando um capitulo do direito constitucional, só a responsabilidade juridica nos importa agora considerar.

E é tambem intuitivo que a noção da *responsabilidade ministerial* envolve precisamente e exclusivamente a responsabilidade dos Ministros, como taes, isto é, pelos actos que praticam no **exercício** das suas funcções, pois é por assim dizer axiomatico que os actos por elles praticados na qualidade de simples particulares não devem implicar senão a responsabilidade geral e commum de qualquer outro individuo.

Em todo o caso é preciso não exagerar este principio da distincção entre a responsabilidade *official* e a *particular* dos Ministros, até ao ponto de as separar meccanicamente e absolutamente, para o effeito de as tornar inteiramente independentes.

E' que, na verdade, se um ministro fosse um criminoso confesso, ou publicamente reconhecido e provado, embora por crimes extranhos á sua qualidade de ministro, é evidente que uma tal circumstancia não poderia deixar de se reflectir immediatamente na sua situação official, impondo-se necessariamente a sua demissão.

Determinada a noção da responsabilidade ministerial, o primeiro problema que importa resolver, por isso mesmo que é o *presupposto* do proprio conceito d'aquella responsabilidade, é se deve, com effeito, admittir-se uma responsabilidade especial para os Ministros, ou se, pelo contrario, elles deveriam pura e simplesmente estar sujeitos ás regras communs da responsabilidade dos outros individuos, e em especial ás dos outros funcionarios publicos.

Basta, porém, a consideração de que os Ministros tem attribuições muito complexas e variadas, que são peculiares do seu cargo, não as tendo analogas os outros funcionarios, para desde logo nos convenceremos da necessidade de instituir e regular a sua especifica responsabilidade *politica*.

Mas ainda pelo que respeita á responsabilidade *penal* ou *civil*, que póde resultar dos seus actos governativos no exercicio das suas attribuições, semelhantes ás de outros funcionarios, parece-nos tambem intuitivo, ou, pelo menos, justo e necessario, que a responsabilidade dos ministros seja especificamente definida e regulada, por isso mesmo que a sua especial posição no logar mais elevado da hierarchia administrativa lhes cria uma situação distincta e essencialmente diversa.

Mas não é para lhes conferir uma situação privilegiada ou de favor; pelo contrario, é por que a respeito de alguns crimes que os ministros porventura pratiquem, deve a sua responsabilidade ser agravada em relação á dos outros criminosos.

E' nesta ordem de ideias que o § unico do art. 143 do codigo penal agravou a pena applicavel aos crimes contra a segurança externa do Estado, quando commettidos por um ministro.

Mas tambem a respeito de outros crimes pódem muitas vezes as razões de superior interesse publico, chamadas *razões d'Estado*, aconselhar para os ministros uma responsabilidade mais attenuada.

E' o que acontece, por exemplo, com os adeantamentos illegalmente feitos á Casa Real, que, embora possam classificar-se como dissipação dos dinheiros publicos, pódem muitas vezes ter sido determinados por uma tal razão de necessidade e urgencia, que não só attenuem a responsabilidade dos ministros que os ordenaram, mas até justifiquem o acto do ministro.

E' esta doutrina é tão intuitiva, que, ainda na sessão parlamentar do anno passado, foi defendida por um digno Par do Reino, com responsabilidades especiaes de estadista e jurisconsulto, o sr. Conselheiro VILHENA, que de mais a mais é o chefe do chamado *blóco liberal*, que se apresenta com a pretensão de representar a politica mais avançada dos partidos monarchicos.

Demonstrada a necessidade de uma especifica responsabilidade ministerial, fica ao mesmo tempo averiguado já que ella póde ser de tres especies — *politica*, *criminal* e *civil*.

A responsabilidade *politica* não tem naturalmente outra sanção que não seja a demissão dos ministros, sempre que o Chefe do Estado, o Parlamento, o Conselho de Ministros, ou ainda a opinião publica, a tenham imposto como uma consequencia necessaria do seu máu procedimento.

Ella não é expressamente regulada pelas nossas leis constitucionaes; mas é imposta pelos costumes politicos e parlamentares, que tambem constituem direito constitucional.

Em França ella é expressamente consignada no art. 6 da lei constitucional de 25 de fevereiro de 1875: «Os ministros são solidariamente responsaveis perante as Camaras pela politica geral do Governo e individualmente pelos seus actos pessoaes».

E os publicistas tem entendido que a responsabilidade individual é não só a penal e a civil, mas tambem a politica<sup>1</sup>.

A mesma doutrina da responsabilidade politica, individual e *collectiva* ou *solidaria* é consagrada entre nós pela prática constitucional; e pelo que respeita á responsabilidade solidaria, é tambem implicitamente reconhecida pelas leis na parte em que determinam as funcções do Gabinete ou Conselho de ministros.

A responsabilidade *civil*, que consiste na indemnisação das perdas e damnos causados pelos actos illegaes dos ministros, é regulada pelo codigo civil e pela lei da contabilidade.

A responsabilidade *criminal* ou *penal*, que consiste na obrigação de soffrer certas penas como correctivo dos crimes praticados pelo seu auctor, não tem outra lei reguladora que não seja o codigo penal.

A Carta constitucional diz no art. 103:

«Os Ministros d'Estado serão responsaveis:

- § 1. Por traição;
- § 2. Por peita, suborno, ou concussão;
- § 3. Por abuso do Poder;
- § 4. Pela falta de observancia da Lei;

---

<sup>1</sup> DUGUIT, pag. 1065 e seg.; ESMERIN, pag. 620 e seg.

§ 5. *Pelo que obrarem contra a liberdade, segurança, ou propriedade dos cidadãos ;*

§ 6. *Por qualquer dissipação dos bens publicos ».*

E o art. 104 declara :

« *Uma Lei particular especificará a natureza d'estes delictos, e a maneira de proceder contra elles* ».

Porem, tal lei ainda não chegou a ser votada, apesar de diferentes projectos ou propostas terem sido apresentadas ás Camaras.

Se a agitação politica e revolucionaria não tivesse forçado o *Governo* João FRANCO, em 1907, a assumir a dictadura, já hoje teriamos certamente uma lei de responsabilidade ministerial, pois a proposta de lei apresentada pelo Ministro da Justiça daquelle Gabinete, JOSÉ NOVAES, foi votada pela Camara dos Deputados, e sem duvida o teria sido igualmente pela dos Pares.

A falta de uma lei de responsabilidade ministerial é, pois, da responsabilidade e culpa dos agitadores politicos.

Quaes são, porém, os actos que estão sujeitos á responsabilidade ministerial ?

Já vimos (supra n. 14) que uma escola se accentuou na Italia defendendo uma theoria da *prerogativa regia*, segundo a qual os actos mais essencialmente constituitivos da instituição do poder *pessoal* do Rei não estariam sujeitos á responsabilidade ministerial, citando-se principalmente como exemplos de taes actos o commando da força armada, a nomeação dos ministros, a dissolução da Camara, e o direito de graça.

Esta theoria não é mais do que a restauração da doutrina dos *direitos magestáticos* do poder real, que foi classica na escola franceza de B. Constant, e parece ter sido o pensamento do auctor da nossa Carta Constitucional, quando instituiu o poder moderador.

Mas já mostrámos (supra n. 14) que semelhante doutrina é incompativel com o principio positivo do direito moderno, que a todo o acto da vontade humana deve sempre corres-

ponder a necessaria responsabilidade; e tambem mostrámos (supra n. 16) que aquelle problematico pensamento da nossa Carta não pôde resistir á tendencia liberal da nossa constituição, sendo certo que a responsabilidade ministerial abrange egualmente os actos do poder moderador.

Assente o principio do que a responsabilidade ministerial abrange todos os actos illicitos praticados pelos ministros no exercicio de suas funcções, incluindo as do poder moderador, em que tambem interveem, torna-se, porém, muito difficil enumerar especificadamente a série d'esses actos illicitos.

Sob este ponto de vista, a nossa Carta é das leis mais completas e precisas sobre o assumpto, pois que a enumeração do art. 103 abrange, na verdade, todos os delictos possiveis no exercicio das funcções ministeriaes.

Sendo certo que os crimes alli enumerados se encontram tambem em grande parte previstos e punidos pelo codigo penal, tem-se discutido se este codigo é ou não applicavel á responsabilidade ministerial.

«Em favor da affirmativa offerecem os seguintes argumentos:

1.º O art. 143, § unico do codigo penal comprehendendo expressamente os ministros de estado.

2.º A definição dada pelo codigo penal d'empregados publicos, no seu art. 327, evidentemente comprehendendo os ministros, e para bem se comprehender isto bastará lêr-se o theor do artigo que é como segue: «Para os effeitos do disposto n'este capitulo (XIII do T. III, L. II), considera-se empregado publico todo aquelle que, ou auctorizado immediatamente pela disposição da lei, ou nomeado por eleição popular, ou pelo Rei, ou por auctoridade competente, exerce, ou participa no exercicio de funcções publicas civis de qualquer natureza.» Esta definição como consta do começo do artigo, é applicavel ás disposições do capitulo que trata dos crimes dos empregados publicos no exercicio das suas funcções.

3.º Este argumento offerece grande alcance, ponderando-se que no indice da edição official do codigo penal auctorisado pelo governo, seu auctor por *adopção*, ás palavras — *ministros d'estado*—se junta--*vide empregado publico, injuria, interesses, rebellião, etc.*

4.º Novo argumento pôde deduzir-se das palavras — *todo o portuguez* — empregadas, designadamente, desde o art. 141 a 161 do codigo penal e n'outros, e das palavras — *qualquer pessoa, aquelle que* —, que não exceptuam, nem excluem os ministros d'estado.

5.º O exemplo d'outras nações favorece a mesma interpretação. O art. 56 da Constituição Franceza estabelecia, que leis particulares especificariam a natureza dos delictos ministeriaes e regulariam o seu processo. E todavia sempre ali se entendeu que essas leis particulares eram as disposições dos respectivos artigos do codigo penal francez, como se praticou nos processos do marechal Ney, de Louvel e dos ministros de Carlos x. A mesma doutrina deve julgar-se applicavel ao art. 104 da Carta Constitucional analogo ao art. 56 da Constituição Franceza de 1814. E não seria tambem incompativel com a Constituição de 1838, onde se havia omittido a exigencia de uma lei regulamentar para se tornar effectiva a responsabilidade dos ministros, como succedeu na Constituição Franceza de 1791, art. 65 e 72; e na Constituição de 1852, art. 13.

6.º A boa razão. «Se foi, porém, como suppomos, accrescenta o sr. SILVA FERRÃO, intenção do legislador comprehender nas disposições do codigo os crimes dos ministros d'estado, na qualidade commum de funcionarios publicos, a ideia foi feliz; porque procurou vencer uma das grandes difficuldades e anomalias existentes entre nós desde que ha systema representativo. — A responsabilidade ministerial é um dogma do systema representativo, sem o qual a inviolabilidade do Rei não pôde ser moral, nem politicamente mantida e acatada como deve ser. Mas, para que essa responsabilidade seja uma verdade, cumpria, segundo a promessa da Carta, que se fizesse *lei particular*, como seria mais ade-

quando, para que as devidas incriminações fossem bem formuladas, escolhida a penalidade, e esta distribuída em proporção da maior ou menor gravidade dos diversos factos que os ministros d'estado podem commetter. Comtudo, apesar da imperfeição do código, a comprehensão dos ministros d'estado foi um grande serviço feito ao systema representativo.»

Pelo lado contrario, isto é, no sentido de que as disposições do código penal não são applicaveis aos casos de responsabilidade ministerial tem-se dito :

1.º Que a disposição do § unico do art. 143 do código penal se deve considerar como fugitiva, e que fóra d'esse caso o código penal não satisfaz ás disposições indispensaveis para tornar-se effectiva a lei da responsabilidade ministerial; porque de outro modo especificaria a natureza de cada um dos casos comprehendidos pelo art. 103 da Carta na mesma responsabilidade, e bem assim a correspondente penalidade, o que não fez.

2.º A definição d'empregado publico contida no art. 327 do código penal não alcança os casos de responsabilidade ministerial; não só porque, não obstante a latitude d'essa definição, se não faz menção especial dos ministros; mas até mesmo porque muitas das penas estabelecidas nos artigos d'esse capitulo XIII, tit. III, liv. II do código penal são inapplicaveis aos ministros de estado, como as de demissão e suspensão.

3.º Que o mesmo se póde dizer do argumento deduzido de algumas palavras genericas empregadas nos artigos do mesmo capitulo; e do extrahido do indice official do código penal, pois até póde duvidar-se de qual fosse o pensamento de seu auctor, isto é, se queria referir-se aos delictos praticados pelos ministros, ou contra os ministros.

4.º De pouco aproveitaria tambem o argumento d'analogia deduzido da pratica franceza. Pois que no julgamento de Polignac, primeiro dos ministros de Carlos X, a camara dos pares reconheceu que nenhuma lei tinha estabelecido a pena de traição.

5.º Que se a boa razão e a logica do nosso regimen politico reclamam como necessaria a responsabilidade ministerial, igualmente reclamam uma boa lei particular para a tornar effectiva; e seria mais consentaneo á boa razão e aos principios de direito que o nosso codigo penal, em logar de tornar questionavel, com suas disposições vagas e imperfeitissimas, se eram ou não applicaveis os seus artigos á responsabilidade ministerial, ou satisfizesse á disposição consignada no art. 104 da Carta, ou se limitasse a dizer no tocante ao capitulo da responsabilidade criminal o que se encontra no § 1 do art. 308 do codigo penal brasileiro, a saber: Não são comprehendidos n'esto codigo: -- « Os crimes de responsabilidade dos ministros e conselheiros d'estado, os quaes serão punidos com as penas estabelecidas na lei respectiva. »

Do exposto e do mais que tal respeito seria facil acrescentar parece-nos accetavel a seguinte consequencia: 1.º Que com effecto o nosso codigo penal quiz comprehender nas suas disposições a responsabilidade ministerial; 2.º que as suas disposições a tal respeito são obscuras, deficientes, vagas e imperfectissimas; 3.º que seria preferivel n'um assumpto de tão alta gravidade e importancia formular uma lei particular de responsabilidade ministerial. Exigia-o o art. 104 da Carta, exigia-o o nosso actual organismo politico, os seus creditos, e a sua permanencia e respeitabilidade; e exigia-o com tanto menores delongas, quanto é certo não se encontrar na nossa lei fundamental uma disposição analogá á que se encontra no art. 134 da Const. Belga, que diz: « Até que se tenha providenciado por uma lei, a camara dos representantes terá um poder discretionario, para accusar um ministro, e o tribunal de cassação para julgar, caracterizando o delicto, e determinando-lhe a pena.--Todavia, a pena não poderá exceder a de reclusão, sem prejuizo dos casos expressamente provistos pelas leis penaes. »

Para nos convenceremos de que o codigo penal deve, com effecto, considerar-se applicavel aos ministros, basta ter em vista que a lei de 15 de fevereiro de 1849 e o regula-

mento de 8 de agosto de 1961, estabelecendo as regras que a Camara dos Pares deve observar, quando se constitue em tribunal de justiça, não excluem, mas antes affirmam, a execução actual da responsabilidade dos ministros pelos actos do seu ministerio.

O principio da responsabilidade ministerial é tão severo, que, nos termos do art. 105 da Carta, « *não salva aos Ministros da responsabilidade a ordem do Rei vocal ou por escripto* ».

Commentando este artigo diz o sr. DR. PRAÇA :

« De facto a responsabilidade ministerial foi inventada e adoptada para salvaguardar a irresponsabilidade do Rei (Carta, art. 72) sem prejuizo dos justos interesses publicos; e em tal caso se admittissemos doutrina contraria á estabelecida no art. 105 da Carta destruiriamos pelos seus fundamentos a doutrina das instituições monarchicas representativas.

Nenhum ministro praticaria o desconcerto de cobrir-se com a ordem vocal ou escripta do Monarcha, porque, fazendo-o, attentaria directamente contra a disposição do art. 72 da Carta. E n'isto se reconhece a engenhosa theoria dos governos mixtos. A irresponsabilidade real nunca pôde ser prejudicial ao paiz, sendo pelo contrario utilissima, e muito propria á conservação da tranquillidade publica e á permanencia das instituições.

A irresponsabilidade regia não pôde prejudicar o bom andamento dos negocios publicos, porque nenhum acto regio pôde ter força obrigatoria sem a referenda ministerial, o que dá logar a que os ministros possam esclarecer o Monarcha e fazel-o reflectir sobre o acto que pretender tornar obrigatorio, e levar a effeito, convencendo-o da sua inconveniencia, quando não fôr accomodado aos justos interesses do paiz. E quando o Rei insista os ministros podem deixar de incorrer na responsabilidade de tal acto recusando-se a referendal-o, e pedindo a sua exoneração.

Desde o momento em que os ministros podem eximir-se de referendar qualquer decreto ou qualquer acto proveniente do poder executivo, a sua referenda importa para elles uma

responsabilidade justa e necessaria; nem elles podem ignorar ser esta uma condição especial dos governos representativos. A ordem vocal ou escripta do Rei nem extinguiria, nem attenuaria a responsabilidade dos ministros, porque nenhuma lei lhes impõe a obrigação de obedecer a taes ordens escriptas, ou oraes. Se referendaram, se fizeram realizar quaesquer ordens puniveis do chefe do poder executivo, é porque assim o quizeram, procederam voluntariamente, faltaram ao seu dever, e incorreram inevitavelmente na responsabilidade e penas correspondentes. São ministros, não são escravos. D'ahi a justiça da sua responsabilidade, e a certeza para a nação de que as leis serão respeitadas, as liberdades, nationaes mantidas, porque se o Rei é irresponsavel e inviolavel, a responsabilidade ministerial não deixará consolidar a escravidão politica, civil e administrativa, e a violação das leis.

«Qual é, diz B. CONSTANT, a utilidade d'um poder superior ao ministerio?— N'uma monarchia, é impedir que outros se apoderem d'elle e estabelecer um ponto fixo, inatacavel, de que as paixões não possam aproximar-se. Mas nada igual pôde succeder n'uma republica, onde todos os cidadãos podem chegar ao poder».

Se a disposição consignada no art. 105 da Carta não fosse mantida, todas essas vantagens desapareceriam. Sem rigorosa responsabilidade ministerial estão em continuo risco as liberdades publicas, sem a irresponsabilidade regia não pôde haver monarchia. Quando mesmo a Carta não fosse expressa a tal respeito, como succede em muitas das constituições dos povos cultos, teria de subintender-se logica e necessariamente. Todavia encontra-se expressamente consignada semelhante disposição no art. 79 da Constituição da Grecia, e já tinha sido estabelecida no art. 6 da secção IV da Constituição Franceza de 1791, bem como se encontra no art. 89 da Constituição da Belgica »<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> DR. PRAÇA, pag. 164 e 165.

Vejamos agora quem devem ser as pessoas legítimas para accusar os ministros, e como deve ser constituído o tribunal de julgamento :

A este respeito diz ORLANDO :

« Quanto ao *juizo*, nos casos de responsabilidade penal, encontramos na generalidade das constituições modernas uma dupla derogação: a primeira a respeito do accusador, a segunda a respeito do juiz. A accusação deve ser promovida pela Camara dos Deputados (é o que dispõe a nossa Carta no art. 37), o qual limite se justifica por elevadas razões de ordem juridica e politica, não podendo admittir-se que o ministerio publico, parte do poder executivo, possa promover uma acção penal contra os seus superiores directos, nem podendo dar-se a todo o cidadão o direito de demandar perante um magistrado, sob o peso de uma accusação, os chefes do governo, os representantes da Corôa. E justifica-se tambem a especialidade da jurisdicção não só pela especial solemnidade do juizo, mas tambem porque neste existe sempre uma certa apreciação de ordem politica, para a qual o poder judicial ordinario não seria competente » <sup>1</sup>.

Relativamente á accusação concordamos com a observação de ORLANDO sobre a illegitimidade do ministerio publico. Mas consideramos inadmissivel a exclusão dos cidadãos como parte accusadora, não só porque o monopolio accusatorio da Camara electiva pôde ter o grave inconveniente de se rejeitar systematicamente a accusação ministerial, mas principalmente porque o direito de accusar, sobretudo para as pessoas offendidas, é um direito fundamental da personalidade humana, e tratando-se de crimes ministeriaes, bem pôde dizer-se que todos os cidadãos são partes interessadas.

E' verdade que não couvem á ordem social, o ao prestigio das Instituições, deixar os mais altos funcionarios do

---

<sup>1</sup> ORLANDO, pag. 201 e 202.

Estado sujeitos aos odios e ás paixões dos agitadores politicos.

Mas este inconveniente bem pôde evitar-se por uma severa responsabilidade imposta aos que dolosamente ou sem fundamento accusarem um ministro d'Estado.

Sobre o tribunal competente tem sido adoptados quatro systemas.

O systema dominante é ainda o que confia o julgamento á mais alta assembléa politica, como por exemplo, a Camara dos Lords na Inglaterra, o Senado na Italia e na França, a Camara dos Pares entre nós (Carta, art. 41, § 2).

Outro systema, muito preconizado pelos radicaes, reclama o julgamento pelos tribunaes communs.

Um terceiro systema quer um tribunal especial constituido pelos poderes legislativo e judiciario, como acontece na Noruega e na Dinamarca.

E, por fim, um quarto systema, em vigor na Austria, constitue um tribunal especial, em que predominam juristas, designados por ambas as Camaras.

Se o primeiro systema é desharmonico com o principio da divisão organica dos poderes, e em geral inaceitavel porque representa quasi a certeza da impunidade, o segundo é egualmente inaceitavel pela primeira razão, e pela incompetencia do poder judicial para apreciar crimes eminentemente e exclusivamente politicos, de uma natureza muito especifica, como são os commettidos pelos ministros no exercicio das suas funcções.

Tambem consideramos improprio o systema austriaco, pois no fundo é o do poder legislativo.

Por exclusão de partes somos levados a preferir a organisação de um tribunal especial. Mas não deve a sua constituição limitar-se a representantes dos poderes legislativo e judicial, como se faz na Noruega e na Dinamarca, devendo tambem entrar representantes dos poderes moderador e executivo, ou antes do Chefe do Estado.

Esta organização complexa do Alto Tribunal de Justiça, tem, por um lado, a superioridade de se harmonisar perfeitamente com o principio constitucional da divisão dos poderes, e, por outro, a vantagem de assegurar as maximas garantias de independencia e de capacidade n'um julgamento de tão grande responsabilidade.

Tem sido muito controvertida a questão da necessidade ou oportunidade de uma lei especial para regular a responsabilidade civil e penal dos ministros, e uma grande variedade de opiniões tem sido emittida, desde a affirmação radical da necessidade e urgencia de uma tal lei até á affirmação contraria da sua inutilidade, e mesmo da sua inconveniencia.

Assim, já em 1849 na Italia se dizia no relatorio de uma proposta para a nomeação de uma commissão encarregada de elaborar um projecto de lei sobre a responsabilidade ministerial:

« O principio geral da responsabilidade ministerial exige uma lei organica que determine as suas modalidades o condições e mire a regula-la effieazmente; esta lei pôdo dizer-se o eixo sobre quo gira todo o systema constitucional, e na responsabilidade dos ministros reside a maior garantia das franquias populares ».

Em contrario affirmava em 1887 um ministro (BERTOLÉ-VIALE) perante a Camara « que tinha ouvido muitas vezes fallar de responsabilidade ministerial, mas que não sabia dentro de que limites ella tinha logar e que cousa ella era verdadeiramente ».

HELLO dizia que a responsabilidade ministerial só se affirma em principio, não existe.

CASANOVA reputava illusorio fazer uma lei precisa sobre este objecto.

MANCINI opinava que a responsabilidade ministerial seria igualmente sancionada, mesmo sem a lei especial, que entretanto promettia apresentar; mas acrescentava que uma tal lei facilitaria os julgamentos, tornando certos e definidos os casos, limitando a responsabilidade aos casos definidos, decla-

rando-a antes individual do que solidaria e collectiva, o retirando á assembléa julgadora o illimitado poder que agora exerce sobre a escolha e a medida das penas.

SAREDO declara que uma lei assim feita é extremamente difficil, em vista da pluralidade das attribuições ministeriaes, da facilidade de subtrahir ao exame publico os actos não justificaveis, e do absurdo de querer regular por lei a conducta dos ministros, sem impôr ao mesmo tempo normas semelhantes á dos outros funcionarios publicos.

PALMA insiste muito na difficuldade da lei, porque considera sobretudo a responsabilidade politica dos ministros, aquella que menos que qualquer outra pôde ser regulada por lei.

THIERS negava a utilidade da lei, mas por outra razão, que mereceu justamente a censura de CARRARA, a qual razão consistia na raridade dos casos em que a lei viria a ser applicada.

Outros publicistas, como BONASI, reputam sufficiente o direito commun <sup>1</sup>.

Compreheñde-se até certo ponto que na Italia se mantenha uma tal diversidade de opiniões, e que se não tenha ainda chegado a promulgar a lei da responsabilidade ministerial, porque naquelle paiz, apezar d'esta falta, e sómente com os principios fundamentaes do Estatuto, tem-se instaurado varios processos a ministros, e ainda recentemente foi condemnado pelo Senado o ex-ministro NASI, que aliás tinha a seu favor uma forte corrente de opinião, designadamente a de quasi toda a Sicilia.

Mas entre nós, onde systematicamente tem sido rejeitadas as propostas de accusação de ministros, com o fundamento de que não havendo ainda a lei promettida pelo art. 104 da Carta, não pôde effectivar-se a responsabilidade ministerial, ó evidente, por isso, que taes divergencias de

<sup>1</sup> BRUNIALTI, pag. 443-446.

opinião não poderiam admittir-se, pois bem pôde dizer-se que uma tal lei é de urgencia e de necessidade constitucional.

E tanto assim se tem entendido, que uma grande quantidade de propostas ou projectos de lei foram já em diferentes epochas apresentadas ao Parlamento: o de TEIXEIRA LEONIL em 1827, o de MACHADO DE ABREU em 1828, o do DUQUE DE PALMELLA em 1834, o de FELIX PEREIRA DE MAGALHÃES em 1848, o de ADRIANO MACHADO em 1880, o de ANTONIO D'AZEVEDO CASTELLO BRANCO em 1893, o de JOSÉ D'ALPOIM em 1905, e o de JOSÉ NOVAES em 1906, tendo obtido a approvação da Camara dos Deputados os de ADRIANO MACHADO e de JOSÉ NOVAES.

No relatorio da proposta de JOSÉ NOVAES faz-se uma perfeita e rigorosa demonstração da necessidade constitucional e da oportunidade politica de uma lei de responsabilidade ministerial:

«A nossa lei fundamental não procedeu como outras constituições, que, ao mesmo passo que promettem uma lei particular de responsabilidade ministerial, expressamente declaram que, até á promulgação d'esse diploma, os ministros serão accusados e julgados, classificando-se os crimes livremente, e applicando-se quaesquer penas que não excedam um maximo designado.

Porque assim não procedeu a Carta, e porque em lei não chegou a converter-se nenhuma das varias propostas e projectos sobre responsabilidade juridica dos ministros, não adquiriu este principio até hoje entre nós realidade e vida.

E' um dos objectivos essenciaes do programma do Governo communicar-lhe completa e exemplar efficacia; nem de outra fôrma se poderia garantir a indispensavel e urgente normalização da nossa vida politica e administrativa.

Necessaria sempre, a organização da responsabilidade juridica dos Ministros torna-se inadiavel nos paizes em que não funciona effectiva e continuamente a responsabilidade politica de Gabinetes emanados de facto das maiorias parlamentares e sempre dependentes da sua confiança.

Onde não existem praticamente nem a responsabilidade

politica dos Ministros, nem a sua responsabilidade criminal e civil, é sempre impossivel evitar ou mesmo retardar a marcha degenerativa para um regime dissolvente de puro arbitrio ministerial.

Tirar a responsabilidade civil e criminal dos Ministros da letra morta da Carta e chama-la á vida intensa do direito — eis o objecto desta proposta ».

Seria interessante fazer a analyse e o confronto das differentes propostas ou projectos de lei de responsabilidade ministerial. Mas isso ultrapassaria os limites naturaes do nosso estudo.

É visto que a proposta - JOSÉ NOVAES é sem duvida a mais desenvolvida, limitamo-nos a examinar as suas linhas geraes e fundamentaes, confrontando-as em todo o caso com as da proposta - JOSÉ D'ALPOIM, que foi apresentada com a pretensão de ser a mais rasgadamente liberal.

Ambas ás propostas especificam as infracções criminaes dos ministros, em harmonia com as enumeradas no art. 103 da Carta e com as disposições correlativas do codigo penal, mas completando-as com incriminações não previstas n'este codigo.

É assim que ambas consideram como infracção criminal o exercicio da dictadura.

Mas, como já demonstrámos (supra n. 29), constitue tal doutrina um exagerado radicalismo, que não podemos deixar de reprovar, não só como attentatorio do nosso direito constitucional consuetudinario, mas tambem por ser contrario aos superiores interesses do Estado.

Relativamente á legitimidade das partes accusadoras, a proposta - JOSÉ NOVAES é mais ampla que a proposta - ALPOIM.

Admitte a requerer o procedimento criminal :

I) as partes particularmente offendidas ;

II) qualquer Deputado ;

III) o cidadão, no gozo de seus direitos civis e politicos, que para tal fim fôr delegado pela maioria dos eleitores de um circulo ;

IV) a Comissão Parlamentar de Contas Publicas, instituida pela lei da contabilidade, com a maioria dos seus membros tirados da opposição parlamentar da Camara dos Deputados.

A proposta-ALPOIM restringe o direito de accusar ao ministerio publico, reconhecendo apenas ás partes offendidas o direito de requerer a instrucção do processo preparatorio, e a qualquer cidadão simplesmente o direito de denunciar os Ministros ao tribunal competente.

A respeito do tribunal competente a proposta-NOVAES mantem o regimen da Carta, com o fundamento de que, sendo de materia constitucional (art. 144), não póde ser alterado senão em Córtes constituintes.

A proposta-ALPOIM não se preoccupou com esta consideração, e instituiu um tribunal especial de treze membros, que seriam: o presidente e os dois juizes mais antigos do Supremo Tribunal de Justiça em exercicio; os dois juizes mais antigos em exercicio de cada uma das Relações de Lisboa e Porto; os presidentes do Supremo Tribunal Administrativo, do Tribunal de Contas, e do Supremo Conselho de Justiça Militar; o conselheiro d'Estado mais antigo; e os presidentes das duas Camaras.

Sob este ponto de vista a proposta-ALPOIM accentúa uma tendencia para o que julgamos o melhor regimen, embora não consideremos a constituição d'aquelle Tribunal Especial harmonica com os principios que assentámos como sendo, em nosso entender, a verdadeira expressão do direito constitucional n'esta materia.

Fazemos votos para que o actual Ministro da Justiça, sr. conselheiro Medeiros, os saiba traduzir na proposta que já prometteu.

## CONSELHO D'ESTADO

**35.** Traços historicos e organização actual do Conselho d'Estado. Natureza das suas funcções. — O Conselho d'Estado é uma alta corporação politica composta de Conselheiros vitalicios nomeados pelo Rei (art. 107), com exclusão dos estrangeiros, mesmo que sejam naturalisados (art. 108).

Ha no Conselho d'Estado um vogal nato, por direito proprio, que é o Principe Real, logo que atinja a idade de 18 annos; os outros Príncipes da Casa Real, para serem Conselheiros d'Estado carecem da nomeação do Rei (art. 112).

Os Conselheiros d'Estado, antes de tomarem posse, tem de prestar juramento nas mãos do Rei de manter a Religião Catholica Apostolica Romana; observar a Constituição e as Leis; serem fieis ao Rei; aconselha-lo sêgundo suas consciencias, attendendo sómente ao bem da Nação (art. 109).

«O conselho d'estado não pôde considerar-se uma instituição de recente data no nosso regimen politico; é possível ir encontrar as suas raizes nos primeiros tempos da monarchia se não muito antes. Os negocios mais importantes eram decididos na curia ou conselho dos prelados e dos grandes, que assignavam e confirmavam as escripturas e foraes antigos, appellidavam-se *palatii majores, proceres, ricos homens*.

Nas côrtes de Coimbra (1385) obrigou-se o Mestre d'Aviz D. João I a ouvir o seu conselho nos casos graves, e

a excluir d'elle os partidarios de D. Leonor Telles. A *Ord. Aff.*, L. I, Tit. 58, mostra a sua necessidade e trata das qualidades que devem assistir aos conselheiros do Rei.

Do reinado de D. Sebastião é o regimento do conselho de estado dado no alvará de 8 de setembro de 1569. Diz-se que D. Sebastião organizára o seu conselho pelo modelo do de Carlos v, e que não fôra pela opinião de seus conselheiros que partiu para essa desgraçada expedição, onde succumbiu com o Rei a independencia patria.

D. João iv, reconhecendo a importancia do conselho de estado, que dizia *vulgar em todos os reinos da christandade*, determinou, no seu decreto de 31 de março de 1645, que se reunisse pelo menos uma vez cada semana, á segunda feira, por espaço de tres horas, providenciando para o bom desempenho de suas funcções que eram consultivas.

A Constituição de 1822 não preteriu este ponto. O decreto das bases da Constituição consignou no art. 33 um conselho de estado composto de membros propostos pelas côrtes na fôrma que a Constituição determinasse, e deu-lhe para logo regimento no decreto das côrtes geraes de 22 de setembro de 1821. Segundo este regimento os conselheiros eram oito, propostos em lista triplíce pelas côrtes, escolhidos pelo Rei e venciam annualmente 2:400:000 réis. O seu voto era consultivo, e uma das suas mais importantes attribuições consistia em propôr ao Rei em lista triplíce os que deviam ser nomeados para os bispados e quaesquer beneficios não curados, para os cargos da magistratura e para os mais officios civis de justiça ou fazenda. A Constituição de 1822, elevou o numero dos conselheiros a treze, seis da Europa, seis do Ultramar, e o decimo terceiro á sorte da Europa ou do Ultramar. Quanto á sua apresentação e escolha nada alterou e, além das attribuições que referimos, devia ser ouvido nos negocios graves e especialmente quando se tratasse de dar ou negar sancção ás leis, declarar a guerra, fazer a paz e tratados.

Pouco tempo devia durar esta organização do conselho de estado que foi annullada pela Carta de lei de 14 de junho

de 1823, como natural consequencia da restauração do poder absoluto, n'este mesmo anno. A Carta Constitucional nos artt. 107 a 112, supra transcriptos, ereou um conselho d'estado com as bases ali estabelecidas, e o decreto de 19 de setembro de 1833 deu vida áquelles artigos, ereando doze conselheiros de estado com o ordenado de 2:400\$000 réis annuaes cada um, sob a presidencia do Rei e na sua falta do conselheiro mais antigo, e deu-lhe as attribuições consignadas no art. 110 da Carta.

A Constituição de 1838 omitiu o conselho d'estado, omitiu-o reflectidamente, e já elle soffrera séria contestação nas Constituintes de 1821, chegando um dos deputados a exprimir a ideia de que similhante instituição só teria razão de ser nos ordenados distribuidos aos conselheiros; mas a Constituição de 1838 caiu em 1842 sob a imposição de um motim militar dirigido por um ministro de estado.

A lei de 3 de maio de 1845 deu as bases ao regimento de 16 de junho do mesmo anno para a reorganização do conselho d'estado. Conservaram-se os doze conselheiros effectivos e vitalicios, crearam-se até doze extraordinarios, um secretario geral, e até dezoito praticantes com o nome de ouvidores. Ampliaram-se as attribuições do conselho de estado. Além das suas attribuições propriamente politicas e administrativas pertenceu-lhe tambem conhecer em recurso das decisões administrativas em materia contenciosa, e dos conflictos de jurisdicção entre as auctoridades administrativas e entre estas e as judiciaes, e bem assim dos recursos do tribunal de contas nos casos de incompetencia, transgressão de formulas e violação de lei.

Seguiram-se o decreto de 9 de janeiro de 1850, como consequencia da lei de 11 de janeiro de 1849, o decreto com força de lei de 31 de dezembro de 1868, o decreto dictatorial de 9 de junho de 1870 e o decreto de 11 de junho de 1870.

O decreto dictatorial de 1870 separou o conselho d'estado politico, creado pelo artigo 107 da Carta, do conselho d'estado administrativo, e deferiu ao procurador geral da corôa e fazenda, em conferencia com os seus ajudantes, até que se

regulasse definitivamente este serviço, as attribuições administrativas que pertenciam ao conselho d'estado. De modo que ao conselho d'estado politico ficavam pertencendo as attribuições politicas, não vencendo seus membros honorario algum e ao conselho d'estado administrativo ou supremo tribunal administrativo ficava pertencendo conhecer em ultima instancia das questões contenciosas da administração; e os membros vogaes d'este tribunal eram remunerados.»

Nem a Carta nem a legislação complementar estabelecem condições para a nomeação dos Conselheiros d'Estado, deixando ao Rei inteira liberdade na sua escolha.

Mas a prática constitucional tem estabelecido um costume geral e uniforme, que consiste em escolher os Conselheiros entre os politicos mais notaveis, quasi invariavelmente dos que sejam ou tenham sido ministros, provendo raramente em alguma vaga tambem um official superior do exercito do terra ou da marinha.

De modo que a quasi totalidade dos Conselheiros é sempre constituida por politicos em evidencia.

Para se apreciar devidamente o systema d'esta organização importa ter em vista a natureza das suas funcções.

Vê-se pelos artt. 109 a 111 que as funcções do Conselho d'Estado são apenas consultivas, e tem por fim aconselhar o Rei no exercicio do poder moderador e das mais importantes attribuições do poder executivo.

Não se supponha, porém, que de facto a intervenção dos Conselheiros d'Estado se limita a expôr ao Rei a sua opinião sobre as questões em que são ouvidos.

Isso é o que naturalmente aconteceria, se os Conselheiros fossem ouvidos particularmente e em separado.

Mas como o Conselho d'Estado funciona em assembléa sob a presidencia do Rei, o que acontece é que os Conselheiros fazem mais do que expôr pura e simplesmente o seu conselho; discutem, o muitas vezes com vivo calor, e em debate contradictório, não só a questão para que foram con-

vocados, mas tambem a situação politica em toda a sua complexidade.

D'esta maneira comprehende-se bem que, não assistindo El-Rei ás sessões do Parlamento, nem estando em contacto, pela sua alta posição, com as discussões dos centros de actividade politica, as reuniões e consequentes discussões do Conselho d'Estadô são o melhor e indispensavel meio de tomar conhecimento do estado geral dos espiritos, e de se informar sobre os graves e complexos problemas da governação publica.

E assim as funções do Conselho d'Estado, que pela Constituição parecem meramente consultivas, adquirem do facto o caracter mais intenso e util de funções de informação e esclarecimento.

Tendo em consideração o verdadeiro caracter e alcance das funções do Conselho d'Estado, é facil decidir a controversia sobre se a sua organização deve ser eminentemente politica, ou se, pelo contrario, deve ser superior e extranha ás paixões partidarias e ás influencias politicas, como querem alguns dos defensores do caracter pessoal das *prerogativas regias* em sentido estricto (direitos magestáticos ou do poder moderador).

Com effeito, na Italia principalmente, tem sido defendida a ideia de se instituir junto do Rei um Conselho privado, semelhante ao nosso Conselho d'Estado ou ao *Privy Council* inglez. Mas alguns publicistas, como BOUCHÉ, querem que este Conselho seja constituído « por pessoas não batidas já pela onda politica, avançadas nos annos, nobilitadas pelas maiores honrarias que no mundo haja, por uma inalterada e constante estima publica. . . » Outros, como o senador ARROM, querem-no constituído por altas personalidades do funcionalismo, previamente designadas na lei, como seriam: os presidentes da Cassação de Roma, do Conselho d'Estado e do Tribunal de Contas, o Chefê do Estado Maior, um almirante dos mais antigos e o decano dos embaixadores; e isto para que os conselheiros fiquem superiores e estranhos ás luctas, e dêem o seu parecer imparcial sobre as crises ministeriaes e parlamentares,

a nomeação dos senadores, a concessão das mais elevadas horas e mercês, e a designação dos altos funcionários<sup>1</sup>.

Mas dada a natureza especial das funções do Conselho d'Estado, ou antes *Conselho do Rei*, que é essencialmente politica, a consequencia logica é que elle deve ser precisamente constituido pelos mais notaveis politicos, e de todos os partidos, porque só d'este modo as suas reuniões darão logar á discussão necessaria e sufficiente para bem informar o Chefe do Estado.

É interessante que, a não ser na Inglaterra, não ha nos outros paizes, pelo menos nas constituições do nosso conhecimento, instituição analogá ao nosso Conselho d'Estado.

Ha em quasi todos, incluída a Republica franceza, um Conselho d'Estado. Não é, porém, um órgão de consulta e informação politica do Chefe do Estado. É simplesmente um corpo administrativo de consulta do Ministerio, e contencioso administrativo para a resolução das questões suscitadas entre os cidadãos e a administração publica. É o nosso Supremo Tribunal Administrativo.

O Conselho privado inglez foi outr'ora uma instituição quasi idéntica, pelas suas funções, ao nosso Conselho d'Estado; e foi de lá certamente que derivou a nossa instituição.

São tão numerosos os actos que exigem a intervenção do Conselho privado, que nenhum escriptor inglez tem feito a sua enumeração completa.

A convocação, a prorrogação (adiamento) e a dissolução do Parlamento, a nomeação de pares, a declaração de guerra, e os tratados com potencias estrangeiras, são deliberados pela Corôa em Conselho privado.

Do mesmo modo são approvadas as providencias para as Colonias que não tem Parlamento, e ratificadas ou annulladas as deliberações das Assembléas coloniaes. Ao Conselho privado devem ser notificados todos os actos relativos á

<sup>1</sup> BRUNIALTI, pag. 62.

Familia Real; perante elle recebem os ministros os sellos do seu cargo, e do mesmo modo os restituem quando sahem.

Mas, como diz BRUNIALTI, pôde affirmar-se que os membros do Conselho privado teem hoje o unico officio de adornar com o seu nome o annuario official.

E' que o Conselho privado contem sempre mais de cem conselheiros, principes da familia real, bispos e arcebispos, altos funcionarios da Côrte, pares do reino, generaes, almirantes, juizes, embaixadores, governadores de colonias, enfim todos os altos funcionarios que se tornam dignos d'esta hora, por seus talentos e serviços prestados á Nação, e ainda pelos ministros actuaes e antigos.

Um Conselho assim constituido seria incompativel com o Gabinete, se a lei ordenasse a sua convocação plenaria e fixasse as suas attribuições.

Reune-se todos os mezes, mas o presidente do Conselho (que é o ministro da Instrucção publica) convoca os membros que quer, e nenhum tem o direito de intervir, ou pôde considerar-se offendido pela exclusão: sendo sufficiente, em geral, que se reunam tres ou quatro, para dar validade ao acto que exige a intervenção do Conselho.

Na Belgica ha uma instituição semelhante aos nossos Conselheiros d'Estado. São os chamados *Ministros d'Estado*, que teem cathegoria de ministro sem exercer as funções.

Foram instituidos para esclarecer o Rei com as suas opiniões.

Não tomam parte no Conselho de ministros, a não ser que para este fim sejam nomeados por decreto especial (ministros sem pasta).

Tambem não são chamados em Conselho privado, mas apenas individualmente consultados.

De modo que o *Ministro d'Estado* na Belgica não é mais que um titulo honorifico <sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> FLANDIN, vol. II, pag. 180 e 181.

Na Hespanha existiu tambem, vindo já do antigo regimen, o Conselho d'Estado politico: mas está hoje transformado em órgão de consulta administrativa e tribunal supremo do contencioso administrativo <sup>1</sup>.

Póde, pois, dizer-se que Portugal é o unico paiz onde o Conselho d'Estado politico conserva a sua especial feição, e seria de desejar que se fortalecesse a instituição, dando logar á representação de todos os partidos e aos mais altos funcionarios do Estado, para se completar a informação constitucional do Rei, e d'algun modo compensar ou corrigir os exageros e defeitos da discussão politica.

**36.** **Atribuições do Conselho d'Estado e responsabilidade dos Conselheiros.** — As attribuições fundamentaes do Conselho d'Estado constam do art. 110:

*« Os Conselheiros serão ouvidos em todos os negocios graves e medidas graves de 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 Rei se proponha exercer qualquer das attribuições proprias do Poder Moderador, indicadas no art. 74, á excepção do § 5 ».*

Mas ha outras circunstancias em que as leis exigem a intervenção do Conselho d'Estado: transferencia e recondução dos juizes de direito da 1.<sup>a</sup> instancia nos casos dos artt. 1, 3 § 4, e 8 § 1 da lei de 18 de agosto de 1848; demissão dos professores de instrucção superior, em conformidade do decreto de 20 de setembro de 1844, confirmado pela lei de 29 de novembro do mesmo anno, e segundo o disposto no art. 22, n. 14, do regulamento de 16 de julho de 1845, mandado pôr em observancia pelo § 1 do art. 1 da lei de 19 de agosto de 1848. E para que possam dar-se aquellas transferencia, recondução ou demissão, é necessario que a

<sup>1</sup> POSADA, pag. 396 e seg.

consulta do Conselho d'Estado seja affirmativa o tenham previamente sido ouvidos os respectivos funcionarios <sup>1</sup>.

Tambem a lei da contabilidade de 20 de março de 1907 (artt. 14, § un., 17, 18 e 19) exige a consulta do Conselho d'Estado para se decretar a abertura de creditos extraordinarios e especiaes, nos casos de quebra das receitas ou de despezas urgentes não previstas na lei orçamental, e para se decretar, no caso de quebra na receita orçamental, o augmento da quantia d'aquelles creditos no limite maximo a que pôde ser elevada a divida fluctuante representativa da receita ou destinada a supprir a sua deficiencia, tudo nos termos dos artt. 25 e 34 da lei de contabilidade de 25 de junho de 1881.

A responsabilidade dos Conselheiros d'Estado é consignada no art. 111:

*« São responsaveis os Conselheiros d'Estado pelos conselhos que derem oppostos ás Leis, e ao interesse do Estado, manifestamente dolosos ».*

O confronto do art. 111 com o art. 103 parece dar ao problema da responsabilidade dos Conselheiros d'Estado uma solução diversa da responsabilidade ministerial.

Entendemos, porém, que este não deve ser o criterio da lei.

O Conselho d'Estado só tem attribuições que recahem sobre actos do poder moderador ou do executivo, pelos quaes os Ministros são responsaveis.

N'estas condições ha de succeder necessariamente uma de duas hypotheses: ou o voto do Conselheiro d'Estado foi seguido da prática do respectivo acto do poder governamental, ou não foi.

Se não foi, isto é, se o conselho não foi adoptado, entendemos que não ha responsabilidade juridica alguma, embora o acto aconselhado fosse criminoso, porque em taes condições o voto illegal não passou de simples *opinião* sem

---

<sup>1</sup> DR. PEDROSA. pag. 87.

consequencias, e pelas simples opiniões devem os Conselheiros ser irresponsaveis, pela mesma razão que os membros do Parlamento são inviolaveis pelas suas opiniões.

Se, porém, o voto illegal do Conselheiro d'Estado foi seguido da pratica do acto aconselhado, dando logar a responsabilidade ministerial, é intuitivo que os dois actos, o ministerial e o voto do Conselheiro d'Estado, se identificam no mesmo facto criminoso, e a responsabilidade deve, por consequencia, ser a mesma.

Parceco-nos, pois, que a responsabilidade dos Conselheiros d'Estado deve ser precisamente a dos Ministros, podendo mesmo ser decretada conjunctamente.

N'este sentido conviria integra-la na lei de responsabilidade ministerial.

O que importa é que esta lei seja urgentemente votada, e organizada sériamente, de modo que sem apertar de mais a esphera de acção ministerial, se defendam com segurança e officacia os interesses do paiz e os direitos dos cidadãos, contra os abusos do poder governamental.



# INDICE

## CAPITULO I

### Chefe do Estado

	Pag.
1. — Integração dos poderes moderador e executivo na pessoa do Rei como Chefe do Estado . . . . .	5
2. — Theoria do poder moderador . . . . .	6
3. — Theoria do poder executivo . . . . .	9
4. — Orgãos do poder governamental . . . . .	12
5. — Necessidade do Chefe do Estado. Preferencia do Chefe unico á fôrma collectiva . . . . .	14
6. — Fôrmas de instituição do Chefe do Estado — Heredi- tariiedade e eleição. Monarchia e republica. Prefe- rencia da fôrma monarchica; seu fundamento e caracter juridico . . . . .	17
7. — Normas que regulam a hereditariiedade da Corôa . . . . .	22

	Pag.
<b>8.</b> — Transmissão da corôa. Juramento do Herdeiro . . . . .	27
<b>9.</b> — Regencia na falta ou impedimento do Rei. . . . .	31
<b>10.</b> — Família Real; seus títulos e tratamento. Tutela do Rei menor . . . . .	42
<b>11.</b> — Dotação da Família Real — A lista civil . . . . .	47
<b>12.</b> — Administração da lista civil. — Funcionarios da Casa Real . . . . .	72
<b>13.</b> — Títulos e tratamento do Rei . . . . .	77
<b>14.</b> — Prerogativas da Corôa — A inviolabilidade e a irresponsabilidade do Rei . . . . .	82
<b>15.</b> — Natureza das attribuições da Corôa. Criterio orientador do seu exercicio: governo pessoal e governo representativo. Opinião publica . . . . .	97
<b>16.</b> — Attribuições do Rei como poder moderador. Responsabilidade ministerial pelos seus actos . . . . .	103
<b>17.</b> — Attribuições do poder moderador a respeito do poder legislativo. — A nomeação de Pares do Reino . . . . .	107
<b>18.</b> — A sancção das leis e o veto . . . . .	115
<b>19.</b> — Convocação, adiamento, prorrogação e encerramento das Côrtes . . . . .	122
<b>20.</b> — Dissolução da Camará dos Deputados . . . . .	125
<b>21.</b> — Attribuições do poder moderador em relação ao executivo — nomeação e demissão dos Ministros . . . . .	135

	Pag.
<b>22.</b> — Atribuições do poder moderador em relação ao judicial — Suspensão dos juizes. Direito de graça — Perdão e commutação das penas; Amnistia . . .	138
<b>23.</b> — Atribuições do poder executivo. Verdadeiro caracter da intervenção dos Ministros no seu exercicio.	143
<b>24.</b> — Atribuições do poder executivo referentes ao poder legislativo . . . . .	146
<b>25.</b> — Atribuições referentes á nomeação de magistrados, ao provimento de empregos, e á concessão de titulos, honras, etc. . . . .	157
<b>26.</b> — Atribuições relativas á segurança interna e externa do Estado . . . . .	159
<b>27.</b> — Atribuições relativas á religião e aos seus ministros . . . . .	160
<b>28.</b> — Atribuições referentes ás relações internacionaes	164
<b>29.</b> — Exercicio temporario da funcção legislativa pelo poder executivo — Dictadura . . . . .	169

## CAPITULO II

### Governo

<b>30.</b> — Ministros e Ministerio. Ministros sem pasta, Commissarios do Governo, e Sub-Secretarios d'Estado. Conselho de Ministros ou Gabinete . . . . .	193
--	-----

	Pag.
<b>31.</b> — Composição do Governo. Criterio da determinação dos diversos Ministerios ou Secretarias d'Estado . . . . .	202
<b>32.</b> — Caracteres e mecanismo do Governo de Gabinete. Crises ministeriaes . . . . .	213
<b>33.</b> — Funções do Governo — Atribuições politicas ou governativas e administrativas . . . . .	219
<b>34.</b> — Responsabilidade ministerial. — Suas especies. — Actos que a determinam. — Applicabilidade do Código Penal. — Necessidade de uma lei especial. — Pessoas legitimas para accusar os ministros e tribunal competente para os julgar. — Projectos de lei de responsabilidade ministerial . . . . .	223

### CAPITULO III

#### Conselho d'Estado

<b>35.</b> — Traços historicos e organização actual do Conselho d'Estado. Natureza das suas funções . . . . .	241
<b>36.</b> — Atribuições do Conselho d'Estado e responsabilidade dos Conselheiros . . . . .	248

