

# DIREITO CONSTITUCIONAL PORTUGUEZ

---

## ESTUDOS

### SOBRE A CARTA CONSTITUCIONAL DE 1826

E

ACTO ADDICIONAL DE 1852

POR

**L. P.**

---

2.ª PARTE

VOL. II

---

**COIMBRA**

LIVRARIA PORTUGUEZA E ESTRANGEIRA

DE

MANUEL DE ALMEIDA CABRAL — EDITOR

163 — Rua da Calçada — 165

1880

# DIREITO CONSTITUCIONAL PORTUGUEZ

ESTUDOS SOBRE A CARTA CONST. DE 1826  
E ACTO ADDICIONAL DE 1852

---

## PARTE SEGUNDA

Dos poderes politicos

---

### LIVRO III

DO PODER EXECUTIVO

---

#### INTRODUCCÃO

1 *Transição.* -- 2 *Noção do poder executivo.* — 3 *Delegação do poder executivo.* — 4 *Vastas attribuições do poder executivo.* -- 5 *Distribuição das materias.*

1 Continuaremos n'este volume os nossos estudos e apontamentos a proposito dos poderes politicos, como foram estabelecidos na Carta Constitucional de 1826 e Acto Adicional de 1852, consagrando este Livro III da segunda parte dos nossos estudos ao Poder Executivo.

2 A Carta não definiu este poder, posto que enumerasse as suas attribuições no art.<sup>o</sup> 73. Parece-nos entretanto conveniente deixar aqui algumas indicações doutrinaes, a fim de melhor se comprehender o espirito da Carta nas disposições relativas a este

poder e tanto mais, quanto a opinião dos publicistas não é unanime a este respeito.

Assim para Macarel o poder executivo designa o poder que faz executar as leis, e que torna sensível a força que cada um dos membros do corpo politico depositou nas mãos do chefe do estado. Subdivide-o em poder judicial e administrativo, declarando que o poder administrativo é o poder executivo propriamente dito.

Esta doutrina seria incompativel com as disposições constitucionaes, visto que, designadamente o art.<sup>o</sup> 11 da Carta considera o poder judicial como um poder politico distincto dos outros tres, e não como uma subdivisão do poder executivo. Por outro lado na theoria de Macarel confunde-se no poder executivo a acção politica com a acção administrativa, ao passo que esta distincção é importante e fecunda.

Macarel tinha definido o poder administrativo ou executivo, propriamente dito, aquelle que, por *ordenanças* provê á execução das leis, á segurança do estado, á manutenção da ordem publica e ás diferentes necessidades da sociedade. Nada mais amplo, nem mais vago. Sabemos que não é facil, na definição dos poderes, fixar as suas differenças precisa e correctamente, mas é permittido esperar ainda assim uma noção que nos dê uma ideia mais approximada do poder executivo.

S. P. Ferreira entende por poder executivo a faculdade de dispôr das forças da commuidade a bem do cumprimento das legitimas decisões dos diversos poderes politicos do estado. Os publicistas mais avançados comprehendem no poder executivo, na sua mais ampla accepção, duas classes de attribuições até certo ponto distinctas: 1.<sup>o</sup> as attribuições necessarias para excitar, promover, realizar 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.<sup>o</sup> as attribuições precisas para executar as leis e regulamental-as, 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 a denominação de poder governamental; no segundo reservam-lhe a designação de poder administrativo.

Como poder governamental o poder executivo tem ampla liberdade na escolha dos meios e modos d'acção. Presume-se que

d'outro modo não poderia desempenhar-se cabalmente da sua tão elevada como espinhosa missão.

Considerado como poder administrativo o poder executivo executa e faz executar as leis politicas e administrativas, segundo a direcção superior impressa ao governo do estado.

«O poder executivo, disse o sr. Justino A. de Freitas, póde ainda considerar-se dividido em dois ramos; o da politica que observa e vela pela direcção moral dos interesses geraes d'uma nação, — e o de administração, que consiste principalmente no complemento dos serviços publicos, organizando assim o pensamento dos governos, e pondo em obra as suas instituições politicas.»

3 N'um ponto, porém, ha accôrdo entre todos os publicistas da escola liberal. Como os outros poderes politicos o poder executivo deriva-se da soberania popular. «N'esta instituição do poder executivo, diz o proprio Macarel, a nação não se dá um senhor, pois que esse proprio poder é sujeito á lei, como todos os cidadãos, e só é estabelecido para vigiar por sua execução; dá-se um chefe ou muitos chefes, que administram e que, em principio geral, são responsaveis, isto é, que devem dar conta de sua gestão.»

Com quanto derivados da soberania popular os diversos poderes politicos, e os systemas de governo dos diversos povos não são uma creação abstracta e simplesmente doutrinal e theorica. E' certo que na elaboração das modernas constituições tem tudo não pequena parte a sciencia do direito publico, sobre tudo a datar d'esse drama de 1789 em que a França inaugurou a sua transformação sob tantos e tão variados aspectos; mas a organização dos estados em que se acha dividida a humanidade é tambem producto da natureza e faculdades do homem, de seus aperfeiçoamentos, de seus habitos e costumes, de seu meio e, n'uma palavra, da sua civilização. Sem a sciencia historica a organização imaginária e facticia dos povos seria instavel e inefficaz.

Antes de se reconhecer a immensa importancia da divisão, independencia e harmonia dos poderes politicos, os factos superabundavam para a demonstração d'essa verdade. O lavor paciente das gerações, o seu caminhar lento e graduado, o cumulo de aperfeiçoamentos a que se tem elevado, e a memoria dos desacertos que se não tem sabido prevenir, constituem o immenso arsenal de materiaes sobre que deve exercer-se a sciencia do direito

publico a fim de não ser infructifera nos seus resultados e applicações

Não obstante a sua concentração implacavel nas mãos de um só homem, o poder legislativo e o poder judicial careciam, ainda assim, de organismos proprios e accommodados. É facil apontal-os nos fastos do absolutismo. Quando a Constituição de 1822 creou a divisão, independencia e harmonia dos poderes politicos, alguma cousa existia já aproveitavel na nossa historia politica.

Quando se trata de submitter as instituições por que se governa um povo a determinadas indicações scientificas, é raro que isso possa fazer-se e levar-se á pratica de um modo completo, pacifica, judiciousa e serenamente; isto é, os interesses creados criam resistencias em volta dos abusos radicados, por fórma que só violentamente podem impôr-se as reformas, importando com-sigo exigencias difficeis de subordinar, e motivando para logo novos defeitos.

4 Assim o poder executivo, centro do governo, organizado hierarchicamente, disciplinado, permanente, dispondo das forças e dos recursos nacionaes resiste mais facilmente á systematisação, e predomina de facto. Ao crear-se a divisão dos outros poderes politicos, ao conceder-se-lhe a independencia em relação ao poder executivo não era facil olvidar a sua competencia, nem a acção respectiva do poder executivo relativamente a esses poderes. Quanto ás attribuições vastissimas e importantissimas do poder executivo não era, nem tem sido tão facil a sua delimitação, classificação e organisação. Sempre no seu posto, o poder executivo, além de quaesquer attribuições precisamente fixadas nas nossas leis, tem sempre, por necessidade impreterivel, de prover onde os outros poderes não podem legalmente alcançar (1).

A dificuldade em definir o poder executivo de modo a extremal-o dos outros poderes politicos tem levado alguns escriptores a estabe'ecer as differenças existentes entre o poder executivo e os outros poderes politicos, bem como a fixar as condições ou caracteristicos d'aquelle poder.

5 Abrimos mão d'esse trabalho, reconhecendo a impossibilidade de discriminar, ao menos positivamente, e no dominio dos factos, uma linha clara, precisa e simples que possa orientar-nos

---

(1) Seg. P., vol. I, n.º 121.

com segurança. Assim, considerando que como poder administrativo lhe cumpre executar e fazer executar as leis, considerando que como governo o poder executivo tem uma area immensa menos a elaboração e formação das leis e attribuições judiciaes, e resalvadas as attribuições de inspecção e fiscalização da competencia do poder legislativo e moderador, dividiremos este livro em tres secções :

**SECÇÃO I — DOS PRINCIPAES AGENTES DO PODER EXECUTIVO E DAS SUAS ATTRIBUIÇÕES POLITICAS.**

Cap. I — O Rei, os ministros e o poder executivo.

Cap. II — Das secretarias d'estado

Cap. III — Das attribuições politicas do poder executivo.

**SECÇÃO II — DO PODER EXECUTIVO E DE SUAS ATTRIBUIÇÕES ADMINISTRATIVAS.**

Cap. IV — Da administração geral.

Cap. V — Da administração provincial

Cap. VI — Da administração municipal.

Cap. VII — Da administração colonial.

Cap. VIII — Da força militar

Cap. IX — Da fazenda publica.

**SECÇÃO III — DO CONSELHO D'ESTADO E RESPONSABILIDADE MINISTERIAL.**

Cap. X — Da responsabilidade ministerial.

Cap. XI — Do Conselho d'Estado.

Cap. XII — Synthese e conclusão do Livro III.

## CAPITULO I

*O Rei, os ministros e o poder executivo.*

6 *A quem pertence o poder executivo ? — 7 Poder ministerial. — 8 O Rei reina e não governa ? — 9 Se os ministros d'estado se podem dizer ministros d'El-Rei. — 10 Dos ministros no antigo regimen. — 11 Dos ministros no moderno regimen constitucional.*

Carta Const., art.<sup>o</sup> 75. «O Rei é o chefe do poder executivo e o exercita pelos seus ministros.

Carta Const., art.<sup>o</sup> 102. «Os ministros d'estado referendarão ou assignarão todos os actos do poder executivo, sem o que não poderão ter execução.»

Const. Brazil., art.<sup>o</sup> 102, 132.

Const. de 1822, art.<sup>o</sup> 161, 122.

Const. de 1838, art.<sup>o</sup> 80, 115

6 Começaremos accentuando uma verdade claramente expressa na Carta, mas que por vezes parece esquecida nas lides politicas. O chefe do poder executivo é o Rei ; e no Rei que a nação delegou esse poder e por isso, como resulta do art.<sup>o</sup> 46 da Carta, se empregam as palavras — *poder executivo*, como equivalente de— *Rei*.

Os ministros d'estado são agentes do Rei, seus commissiionados e subordinados, que o Rei nomeia e demitte livremente (art.<sup>o</sup> 74, § 5). Tal é a doutrina estabelecida na Carta Constitucional.

7 E' verdade entretanto que o Rei não pôde exercer o poder executivo senão pelos seus ministros (C., art.<sup>o</sup> 75) ; é verdade que sem a referenda dos ministros d'estado os actos do poder executivo não podem receber execução (C., art.<sup>o</sup> 108). São, pois, as assignaturas dos ministros condições necessarias para que possam executar-se os actos do poder executivo, e d'ahi procede terem alguns publicistas designado o poder executivo pelo nome de poder— *ministerial*.

Similhante designação não é perfeitamente rigorosa, pois só é verdadeira no sentido do art.º 102 da Carta Constitucional. «Só pelo facto, diz B. Constant, de o monarcha ser inviolavel, e os ministros responsaveis e contactada a separação do poder real e do poder ministerial, porque se não pôde negar que os ministros não tenham, *em certo modo, um poder que lhes pertença como proprio até certo ponto*. Se os considerassemos como meros agentes passivos e cegos, a sua responsabilidade seria absurda e injusta, ou ao menos seria necessario que não fossem responsaveis senão para com o monarcha pela restricta execução de suas ordens. Mas a Constituição quer que sejam responsaveis para com a nação, e que, em certos casos, as ordens do monarcha não possam servir-lhe de desculpa. E' portanto claro que não são agentes passivos. *O poder ministerial posto que emanado do Rei tem com tudo uma existencia separada d'este ultimo*; e a differença é essencial e fundamental entre a auctoridade responsavel, e a auctoridade investida da inviolabilidade. — O poder ministerial é tão realmente a unica mola da execução n'uma Constituição livre, que o monarcha não propõe nada senão por intermedio dos seus ministros; nada ordena sem que sua assignatura offereça á nação a garantia da sua responsabilidade »

B. Constant esforça-se por encarecer o poder ministerial e por absorver n'este poder o executivo, mas não alcança consequil-o. Os ministros teem *em certo modo* um poder proprio. O poder ministerial tem uma existencia separada, *mas emana do Rei*. Confrontando as expressões *poder executivo* e *poder ministerial* acha estas mais claras e mais conformes á letra da Carta Franzeza. De facto os ministros exercem o poder executivo, com o consentimento do Rei, que não pode ter um conhecimento minucioso de todos os negocios, nem prover por si mesmo á sua mais acertada expedição, auxiliando-se por isso mesmo de ministros da sua confiança que exercem as attribuições do poder executivo sob a sua propria responsabilidade e aprazimento constitucional de El-Rei.

8 D'ahi a phrase tão debatida — *o Rei reina mas não governa*. Esta formula apresentada e defendida por Thiers traduzia o pensamento de que o Rei nao era o director absoluto da administração do estado, e que a marcha do governo e fiscalisada pelas côrtes. Como o Rei pôde dissolver as camaras, o parlamento pôde recusar ao governo a lei de meios. Tal é a significação orthodoxa

d'aquella formula Contrapõe aos exageros do poder executivo as prerogativas das côrtes. Não abate o poder real, assegura o regimen constitucional.

Combatendo esta formula Guisot não divergia essencialmente do pensamento de Thiers. Guisot desadorava a formula : *o Rei reina mas não governa*, mas contrapunha-lhe o seguinte preceito : «O Rei deve governar d'accôrdo com os poderes publicos instituidos pela Carta com sua adhesão e apoio.» Guisot indica a estrada normal do governo, Thiers accentua os extremos e indigita os meios de evitar desastres maiores.

O Rei governa na opinião de Guisot e de Thiers, mas não governa só na opinião d'ambos. Póde a formula de Thiers ser obscura mas devemos levar em conta a interpretação que lhe dá o mesmo escriptor.

Os ministros tem occasião para revelar seus merecimentos, sua iniciativa, seus conhecimentos, suas qualidades politicas, e nem por isso é menos evidente, menos incontestavel e menos fecunda a acção dominante do chefe do poder executivo. Qualquer que seja a importancia da acção ministerial, não é permanente, contínua, ininterrupta na mesma pessoa ou familias. Os ministerios são transitorios, os ministros succedem-se n'uma corrente mais ou menos accelerada, e no meio d'essas quédas e ascensões dos ministros uma cousa permanece sem interrupção, é o chefe do poder executivo, nomeando e demittindo livremente os seus ministros.

O Rei não governa sem ministros responsaveis, mas os ministros só existem, como taes, por vontade do Rei. Escreve o sr. Vasconcellos : «A realeza e na organização polittica um elemento importantissimo com direito a exercer a mais legitima influencia nos destinos do paiz, mas sempre com assistencia dos ministros responsaveis. — E' a opinião de Thiers, de Guisot, de Lord Brougham, e póde-se dizer, de quantos tem escripto sobre o assumpto e forem conscienciosamente consultados »

Tomado na sua accepção lata o verbo governar é certo que entre nós não póde admittir-se a formula de Thiers : *o Rei reina mas não governa*. Oppõe-se a disposição litteral do art.º 96 da Carta, mas tomado o termo *governar* como synonymo de dirigir absolutamente a administração do estado, a formula não poderá deixar de admittir-se a não se contrariar o espirito e disposições da Carta Constitucional.

9 S. P. Ferreira, observando que a Carta chama aos ministros d'estado *ministros do Rei*, ou como se lê no art.º 75 *seus ministros*, insistiu, como vae ver-se, em determinar o valor d'esta expressão: «Por esta occasião, diz elle, notaremos a incongruencia do epitheto que em varias partes da Carta e no uso commum se emprega, quando, fallando-se dos ministros d'estado, relativamente ao Rei, se lhes chama *seus ministros*; epitheto unicamente verdadeiro no sentido metaphorico de ser o monarcha quem os nomeia, mas falso no sentido proprio de serem elles ministros ou delegados do monarcha, pois não são senão seus subdelegados, sendo porém, em virtude d'esta subdelegação, delegados da nação, em cujos interesses tem de exercer as funcções do seu ministerio, como qualquer outro funcionario, inclusivamente o monarcha; e por isso é que são responsaveis á nação pelo que praticarem no exercicio d'essas funcções, ainda quando mostrem haver obrado com a approvação verbal ou por escripto do monarcha, como e expresso no art.º 105 da mesma Carta

«Assim cumpre não se empregar um epitheto que, tomado no sentido proprio e natural, conduz a conclusões erroneas.

«Seriam ministros do Rei todas e quaesquer pessoas que elle nomeasse para esse emprego, mas nem por isso seriam ministros d'estado. Para ministros d'estado ou ministros encarregados da suprema administração do estado so podem ser nomeadas as pessoas que reunirem as qualidades que devem estar determinadas por lei: e bem longe de ser licito ao monarcha elevar a este emprego quem bem lhe aprouver, só são actos de monarcha os que elle exercitar por via de pessoas que sendo, na fórma da lei, habeis para ministros d'estado, tenham sido com effeito investidas d'esta dignidade com as formalidades que a mesma lei deve ter prescripto.»

Tudo se resume em considerar os ministros d'estado como subdelegados do Rei, como este é delegado da nação nos termos e segundo as disposições da Carta. O poder executivo foi delegado ao Rei para o exercer segundo a Carta Constitucional. Nomeando livremente os ministros d'estado, o Rei não os nomeia arbitrariamente, mas ponderadas todas as formalidades, todas as condições constitucionaes; é indubitavel, portanto, que não é improprio dizer-se que elles são delegados do Rei, como este o é da nação, delegados é verdade sem os quaes o chefe do poder executivo não podia exercer as suas attribuições, delegados

constitucionalmente indispensaveis, mas dependentes da nomeação livre do soberano. Parece-nos portanto que não merece censura a Carta quando denomina ministros do Rei os ministros d'estado, visto que é o Rei o chefe do poder executivo que os nomeia e demitte livremente, embora a responsabilidade constitucional que incorrem lhes alargue a esphera d'acção e lhes garanta uma liberdade e independencia desconhecida no antigo regimen. Não podem ser constitucionalmente ministros sem a livre nomeação regia; mas tambem o poder executivo não pôde desempenhar as suas attribuições sem a sua intervenção. Se no antigo regimen o Rei era o senhor supremo e absoluto, no regimen constitucional a lei e superior ao Rei e aos ministros. E estes podem, retirando-se, evitar a responsabilidade de actos que não approvam.

10 Esta differença conhece-se até nos actos e formalidades exteriores. «O encarregado de negocios da França participava em despacho datado de 21 de julho de 1772, que El-Rei de Portugal acabava de conceder aos secretarios o sentarem-se em tamboretos quando com elle despachavam. Até esta epocha os secretarios de estado despachavam com o monarcha postos de joelhos em almofadas de velludo. *Quadro Elementar*, VIII, 33. Em officio de 8 de março de 1768, Simonin participava de Lisboa ao duque de Choiseul que o conde de Oeiras não tinha podido ir ao paço trabalhar com El-Rei, por ter uma ferida na perna que não lhe consentia ajoelhar-se, posição que em Portugal observavam os ministros todas as vezes que trabalhavam com El-Rei. *Quadro Elementar*, VII, 260» (1).

O sr. Latino Coelho dizia n'este assumpto a proposito do Marquez de Pombal: «Tinha Pombal perdido inteiramente a confiança da Rainha e era todavia nominalmente o primeiro dos seus ministros. E esta, que seria hoje anomalia na monarchia representativa, tinha facil explicação, segundo os principios e as practicas politicas d'aquelle tempo e da fórma de governo, que então subsistia. O cargo de secretario d'estado era um alto officio da corda antes de ser uma funcção politica e social. O ministro era um servo do monarcha. No rigor da theoria, não lhe era conferida pelo Rei a delegação do poder executivo.

«A doutrina do absolutismo suppunha que o soberano pon-

---

(1) *Historia Politica e Militar de Portugal* por J. M. Latino Coelho, vol I, pag. 122 (4).

derava e resolvia realmente os grandes e os minimos negocios da administração e da politica nas suas relações domesticas e internacionaes. O secretario d'estado, como o nome o indicava, era apenas o fámulo, quando muuto o conselheiro do soberano, para o despacho do expediente. O proprio ceremonial com que o ministro submettia á regia assignatura os diplomas que haviam de expedir-se, conferia com o imperante os assumptos do governo, e recebia as suas determinações, significava claramente, na abjecção das suas fórmãs, a humilhante dependencia, em que o agente immediato da corôa se devia considerar a seu respeito.

«O Rei elegia os seus ministros, como designava os officiaes, que serviam nos seus paços, sem que em principio nem de facto fosse adstricto a consultar a opinião ou a alternativa na victoria dos partidos; porque nem os partidos luctavam abertamente, cerrada como estava a liça parlamentar, nem a opinião, quando chegava a constituir-se, encadeado o prelo á censura mais severa, tinha meios de formular expressamente os seus dictames, nem desarmada do suffragio, lhe resultava sanção moral, com que os tornar imperativos.

«O Rei tinha pois, nos seus conselhos ministros que não só eram muitas vezes pessoalmente pouco affectos ou inimigos irreconciliaveis entre si, mas professavam em gravissimos negocios as mais contradictorias opiniões.

«Dos tres fundamentos, em que estriba o poder ministerial nas monarchias temperadas e populares, — a sympathia da nação, a maioria no parlamento e a confiança da corôa, — só a ultima sem nenhuma appellação decidia da eleição e da quéda dos ministros. Ao receber o decreto, que lhe confiava os sellos do estado e ao beijar a mão do imperante, o secretario d'estado agradecia realmente uma graça pessoal, como ajoelharia aos pés do seu augusto chefe para lhe testemunhar a gratidão por um titulo, uma alcaidaria ou uma commenda. O ministro depunha a auctoridade, quando incorria no regio desagrado, e não raro a demissão era acompanhada d'uma ordem de prisão ou de desterro, com estreita prohibição de volver á côrte, se a real severidade não ordenava a crua expiação dos delictos ministeriaes nos infestos presidios africanos (1)».

11 N'estes trechos acha-se delineada com mão de mestre a

---

(1) *Hist Pol.* cit. pag. 121—123.

verdadeira situação dos ministros d'estado no antigo regimen. Eram verdadeiros servos do Rei, senão quasi escravos, podendo até ser punidos muito severamente sem culpa formada, sem se lhe dar conhecimento das culpas imputadas, arbitraria e inquisitorialmente. No moderno regimen conservam a sua dignidade, e não representando, como não representam o poder executivo delegado no monarcha, Pimenta Bueno pôde chamar-lhe — «agentes importantissimos da corôa, seus conselheiros, administradores, juizes administrativos, tutores dos estabelecimentos pios e de protecção, executores das leis do interesse collectivo ou social, encarregados de dirigir e inspecionar os agentes da administração, emfim forças vivas do chefe do estado para o andamento e bem-ser d'este.»

São com effeito os ministros elementos constitucionalmente indispensaveis no exercicio do poder executivo, que correspondem á confiança da corôa e ás indicações da opinião como melhor podem e querem, e que governam e devem governar não só com a confiança do throno, mas tambem com o apoio do parlamento e a boa vontade do paiz, na certeza de que as maiorias do parlamento e as indicações da opinião são a melhor guia para o uso acertado da prerogativa do poder moderador na escolha e demissão dos ministros.

## CAPITULO II

### *Das secretarias de estado.*

#### I

12 *Noções historicas.* — 13 *Objecção contra a divisão das secretarias d'estado.* — 14 *Como o seu numero não pôde ser fixado à priori, opinião de S. P. Ferreira.*

Carta Const., art.º 101. «Haverá diferentes secretarias de estado. A lei designará os negocios pertencentes a cada uma, e seu numero; as reunirá ou separará, como mais convier.»

Const. de 1822, art.º 132.

Const. Brazil., art.º 80, 115.

Const. de 1822, art.º 157.

12 O numero das secretarias d'estado deve effectivamente variar segundo a extensão do paiz e multiplicidade dos negocios.

Um só homem não bastaria para desempenhar-se com zelo, acerto e promptidão de tantos e tão variados negocios, e por isso desde longa data se julgou util, n'esta parte, a divisão do trabalho.

Não é, pois, de estranhar que a Constituição de 1822 dispozesse na primeira parte do art.º 137 o seguinte: «Haverá seis secretarias de estado, a saber: a dos negocios do reino, da justiça, da fazenda, da guerra, da marinha e estrangeiros.» Ainda hoje se mantêm estas secretarias, tendo-se-lhe addicionado a secretaria das obras publicas, commercio e industria. E, se exceptuarmos a secretaria da marinha, as outras secretarias, distinctas por sua natureza e funcções, reproduzem-se com certa uniformidade nos outros paizes.

Entre nós parece terem primeiramente desempenhado as funcções de ministros o *escrivão de puridade* e o *privado* do Rei. D. Sebastião creou um ministro por alvará de 8 de setembro de 1509. D. João IV, por alvará de 29 de novembro de 1643, substituiu as anteriores secretarias pelas *do reino, da marinha e ultramar, e dos estrangeiros e guerra*.

A estas tres secretarias o alvará de 1 de dezembro de 1788 accrescentou uma quarta a *da fazenda*; e pouco depois a lei de 23 de agosto de 1821, dividindo em duas a secretaria do reino, ajuntou as quatro secretarias precedentes mais uma — *a dos negocios ecclesiasticos e justiça*.

O decreto com força de lei de 30 de agosto de 1852 creou uma secretaria *das obras publicas, commercio e industria*, e a Carta de lei de 23 de junho de 1855 dispoz que em todos os ministerios houvesse um presidente do conselho de ministros nomeado pelo Rei, e que esse presidente tivesse a seu cargo alguma das secretarias d'estado, porém facultando-lhe, quando o bem do estado o exigisse, o exercer sómente as attribuições de chefe do ministerio, devendo comtudo advertir-se que desde 1834 houve, com breves interrupções, presidente do conselho de ministros.

Por esta fôrma temos hoje, além da presidencia do conselho de ministros, as seguintes secretarias d'estado: secretaria dos estrangeiros, do reino, da fazenda, das obras publicas, da justiça, da marinha, e da guerra. Na sequencia d'este capitulo ajuntaremos alguns esclarecimentos relativamente a cada uma d'estas secretarias.

13 Antes de proseguirmos deixaremos em lembrança uma das agracias possiveis no alvorecer do regimen representativo.

Montesquieu tinha encarecido a conveniencia de confiar a

uma só pessoa o poder executivo, a fim de ter a indispensavel energia e acção. D'aqui a inducção contra o estabelecimento de muitas secretarias d'estado. «O governo monarchico, diz Montesquieu, tem uma grande vantagem sobre o républicano: os negocios sendo dirigidos por um só ha mais promptidão na execução.» Esta e outras passagens da sua obra immortal devem, entretanto, entender-se judiciosamente, d'accòrdo com outras do mesmo livro e com a boa razão. Assim em seguida ás palavras reproduzidas accrescenta: «mas, como essa promptidão poderia degenerar em rapidez, as leis deverão impôr-lhe uma certa lentidão. Devem não só favorecer a natureza de cada Constituição, mas ainda remediar os abusos que poderiam resultar d'essa mesma natureza.» O exercicio do poder executivo, como vimos, ainda nas monarchias absolutas, não dependia d'uma só pessoa, e era até materialmente impossivel que succedesse d'outro modo. A unidade de pensamento e vontade conveniente a um bom governo é compativel com a divisão do exercicio do poder executivo por diversos agentes, bem como é possivel n'estes termos a celeridade da acção.

Ao lado do agente do poder executivo deve estar o conselho illustrado para o auxiliar e bem dirigir, como ao lado d'ambos devem estar os representantes da nação para os fiscalisarem, para legislarem, e para superintenderem no regular andamento da administração publica.

14 Poderá fixar-se *à priori* o numero das secretarias d'estado?

«Nós entendemos, diz S. P. Ferreira, que a divisão em seis repartições, hoje assaz geralmente adoptada, é a mais conveniente, com tanto que a distribuição das respectivas attribuições seja fundada em principios fixos, o que todavia não se acha verificado em parte nenhuma. Os ministerios devem pois ser o *du justiça, da fazenda, do commercio e marinha, do exercito e obras publicas, da estadistica* (denominação que nos parece mais propria do que a *do reino ou interior*) e finalmente a *dos negocios estrangeiros*, cujo ministro, na qualidade de secretario d'estado, deve ser incumbido dos negocios geraes, que não competirem especialmente a algum dos cinco sobreditos ministerios.»

Não seguiremos o douto publicista na fixação das attribuições de cada um dos ministros anteriormente designados, com quanto nos pareça verdadeiro o principio de que lançou mão para levar a termo o seu trabalho, principio que elle formulou nos ter-

ños seguintes : «Devem pertencer ao mesmo ministerio todos os negocios que se ligam entre si por vinculos tão intimos, que um homem d'estado, escolhido na classe respectiva, possa abran-ger o complexo d'essas relações.»

Salvo o devido respeito para com tão grande auctoridade per-suadimo-nos que a divisão das secretarias d'estado não póde ser fixada *à priori*, por isso que deve necessariamente depender da multiplicitade dos negocios, da maior ou menor centralisação, da extensão do territorio, e da crescente actividade e civilisação do paiz. Assim ao passo que entre nós contámos, além da presiden-cia do conselho de ministros, sete secretarias d'estado, a França contava sob Napoleão III nada menos de onze. Além d'isso a divi-são apresentada por S. P. Ferreira dependia d'uma inteira reor-ganização social, segundo o systema do douto publicista; ao passo que semelhante divisão deve de facto accommodar-se com as tradi-ções e mais circumstancias especiaes do paiz. E isto é tão exacto que o mesmo escriptor no n.º 366 do tomo I dos seus *Projectos de Ordenações*, estabelecia o seguinte : «Os ministros d'estado serão seis em numero, cada um d'elles encarregado d'uma das seguin-tes repartições: I. *Das justças, coróa e ordens*. II. *Da fazenda*. III. *Da estadística*. IV. *Do commercio e navegação*. V. *Da guerra*. VI. *Do expediente geral e dos negocios estrangeiros*.

parece-nos portanto que as sete secretarias d'estado actual-mente existentes, longe de poderem ser reduzidas, deveriam ser accrescentadas, como teremos occasião de ver, ao tratar de cada uma d'ellas.

## II

### *Da secretaria do reino.*

15 *Indicação summaria dos serviços que correm pela secretaria do reino.* — 16 *Importancia d'estes serviços e acção do respec-tivo ministro sobre o paiz.* — 17 *Da conveniencia de dimi-nuir os serviços a cargo do ministerio do reino, e da criação do ministerio de instrucção publica.*

15 Correm por esta secretaria os negocios attinentes á admi-nistração politica, á segurança publica, á administração geral e municipal, á beneficencia, á saude publica, a instrucção publica e contabilidade.

Assim pertencem-lhe: 1.º as eleições dos deputados, o expediente ácerca da nomeação dos pares, convocação, prorrogação e adiamento das côrtes, dissolução da camara, sessões reaes de abertura e encerramento, nomeação do pessoal da presidencia do corpo legislativo, sanção das leis, remessa d'ellas e dos decretos autographos das côrtes aos archivos respectivos; e hem assim lhe cabe a nomeação dos conselheiros d'estado, seu ajuntamento e convocação em assembleia geral ou em sessões e commissões, etc. — Pertencem-lhe: 2.º as graças e mercês honorificas, os negocios de ceremonial de etiqueta na côrte, etc.

Cabem-lhe igualmente os negocios attinentes á administração geral e municipal, os actos de administração graciosa e contenciosa, os trabalhos do recenseamento, da população, da divisão do territorio, etc. — Por igual lhe cabem os negocios relativos á segurança geral interna do estado, á policia preventiva e repressiva dos crimes, captura dos presos e a entrega d'elles aos tribunaes, e tambem a execução das leis e ordens regulamentares ácerca do recrutamento, ou de qualquer outra força civil.

Correm ainda por esta secretaria a inspecção e resolução dos negocios relativos á saude publica, á policia sanitaria, á organização e regulamentos d'este serviço no seu complicado e variado organismo.

E, como se tão vastos e numerosos serviços não fossem bastantes, pendem tambem da secretaria do reino a direcção, inspecção e resolução dos negocios relativos á organização e movimento da beneficencia publica, e á execução das leis e regulamentos, que respeitam aos hospitaes, hospícios, casas de misericordia e albergarias, entrando tambem na sua dependencia os asylos de mendicidade, de alienados, decrepitos e impossibilitados de trabalhar, as casas pias, d'expostos, d'infancia desvalida e desamparada.

E, outrosim, correm por esta repartição a direcção, inspecção e resolução dos negocios relativos á administração dos theatros e espectaculos publicos; — a direcção, inspecção e resolução dos negocios relativos ás escólas e estabelecimentos de instrucção superior, ás academicas de bellas artes, lyceus nacionaes, escólas annexas aos lyceus, conservatorio real de Lisboa, e escólas mantidas por empresas particulares; — assim como lhe pertence a resolução dos negocios attinentes ás escólas normaes primarias, as escólas do 1.º e 2.º grau d'educação e ensino elementar de

ambos os sexos, aos estabelecimentos pios e de beneficencia, e ás escolas professionaes.

16 D'este incompleto esboço (1) dos serviços que correm pela secretaria do reino, se deprehende o immenso pessoal na dependencia d'este ministerio, e da importancia dos mesmos serviços e das leis e regulamentos applicaveis a grande acção que o respectivo ministro pode exercer no regimen politico e na civilisação do paiz.

17 Se do ministerio do reino brotaram já o ministerio dos negocios ecclesiasticos e de justiça (1821), o das obras publicas (1832), já por igual se tem tornado incontestavel a indispensabilidade de um ministerio d'instrucção publica. Em 1868 o sr. D. Antouio da Costa a demonstrou sem possibilidade de replica judiciosa, publicando um opusculo com o titulo — *Necessidade de um ministerio de instrucção publica*.

O decreto dictatorial de 22 de junho de 1870, demonstrando no seu relatorio a justiça e conveniencia das suas disposições, creou o ministerio d'instrucção publica sob cuja competencia se collocou tambem o serviço de todos os negocios de beneficencia publica; infelizmente foi este ministerio extuncto e incorporado no do reino pela carta de lei de 27 de dezembro do mesmo anno (1870) cessando as funções do ministro em 31 do mesmo mez, posto não houvesse decreto d'exoneração. Não pôde salvar a criação dictatorial do ministerio d'instrucção publica nem a justiça, nem a conveniencia publica, nem o exemplo salutar de nações cultas, nem a elevadissima capacidade e probidade do sr. D. Antonio da Costa sobre quem recaiu a nomeação de ministro; as importan-

(1) O ultimo regulamento do ministerio do reino tem a data de 26 de junho de 1876, e foi decretado em consequencia da auctorisação concedida ao respectivo ministro por lei de 7 d'abril do mesmo anno. Ahi se podem ver circumstanciadamente os negocios postos sob a competencia das quatro repartições em que se divide a direcção geral de administração politica e civil, e sob as tres repartições da direcção geral de instrucção publica, qual o pessoal do ministerio, attribuições e deveres dos empregados, etc. Corre pela primeira direcção geral, denominada de administração politica e civil, — a administração politica, a administração civil, a policia e segurança publica e a hygiene publica.

Pela segunda direcção geral tambem denominada d'instrucção publica correm os negocios concernentes a instrucção superior, secundaria, primaria e bem assim á contabilidade do ministerio.

tes reformas publicadas durante as poucas semanas que durou o novo ministerio, não poderam evitar a sua suppressão, nem inspirar aos governos posteriores a sua resurreição.

Entretanto a demonstração está feita. E não nos parece que venha longe o dia em que a instrucção e a beneficencia publica deixem de ser simples accessorios da secretaria do reino.

### III

#### *Da secretaria da justiça.*

18 *Dos serviços que correm por esta secretaria e data da sua criação.* — 19 *Da organização actual d'esta secretaria e especialmente da competencia da 1.<sup>a</sup> e 2.<sup>a</sup> repartição da direcção geral do registo civil e ecclesiastico.*

18 Além do que respeita ao pessoal da secretaria, estatística, boletim e archivo, pertencem á secretaria da justiça os negocios com a curia romana, sobre tudo no tocante á administração da igreja lusitana na parte em que depender do concurso e decisão pontificia, e os negocios de jurisdicção ordinaria, como a nomeação para metropolitans e bispos, providencias ácerca das sés vagas ou impedidas, nomeação e apresentação das dignidades, canonicatos e beneficos, e os actos respeitantes ao pessoal das collegiadas, aos concursos para o provimento das parochias, apresentação e permutas, licenças para admissão a ordens, etc.

Pertence-lhe outrosim a divisão ecclesiastica do territorio e o inventario de todos os bens de qualquer natureza, licenças para contractar a respeito d'elles, registo especial do seu estado e alterações supervenientes.

Pendem d'esta secretaria os negocios da bulla e instrucção nos seminarios e aulas ecclesiasticas.

E tambem lhe pertence o expediente de todos os negocios relativos á organização e inspecção de toda a ordem judicial, a divisão judicial do territorio, etc.

Foi a lei de 29 d'agosto de 1821 que separou da secretaria do reino os negocios ecclesiasticos e judiciaes, creando a secretaria dos negocios ecclesiasticos e de justiça, e marcando as suas attribuições.

19 A secretaria dos negocios ecclesiasticos e de justiça foi

recentemente reorganizada por decreto de 19 de setembro de 1878, decreto expedido em consequencia da auctorisação concedida pela carta de lei de 9 de maio do mesmo anno. Os serviços da competencia d'esta secretaria foram distribuidos pela fórma seguinte: 1.º gabinete do ministro; 2.º repartição central; 3.º direcção geral dos negocios ecclesiasticos; 4.º direcção geral dos negocios de justiça; 5.º direcção geral do registo civil e estatística; 6.º repartição de contabilidade.

Em virtude d'esta organização ficou pertencendo á direcção do registo civil ecclesiastico (1.ª repartição): — 1.º o expediente de todos os negocios relativos á organização e serviço do registo civil, e a inspecção do mesmo registo e do ecclesiastico; 2.º os actos e providencias respeitantes ao pessoal e material do registo civil; 3.º o livro em que devem ser lançadas as notas relativas ao exercicio dos empregados no mesmo registo; 4.º circumscripções para os actos do registo; 5.º synopse geral e summaria de todas as providencias expedidas em cada anno pela direcção geral; 6.º a formação de mappas do movimento da população, e de tabuas de mortalidade e sobrevivencia. — Correm pela segunda repartição da mesma direcção geral: 1.º colligir os dados estatísticos das direcções geraes e repartições da secretaria e organizal-os; 2.º colher das direcções geraes e repartições dependentes da secretaria todos os trabalhos estatísticos, notas ou esclarecimentos necessarios; 3.º formar os mappas estatísticos, mensaes e annuaes da administração da justiça nos tribunaes ecclesiasticos e judiciaes e do movimento dos despachos do pessoal dependente da secretaria; 4.º organizar os mappas estatísticos da criminalidade, e movimento das prisões; 5.º proceder ao registo das noticias historicas e estatísticas das dioceses, cabidos, collegiadas, parochias, conventos, etc.

## IV

*Da secretaria da guerra.*

- 20 *Dos negocios sob a competencia do ministerio da guerra. — 21 Dos serviços especiaes da secretaria da guerra segundo o decreto de 18 de novembro de 1869. — 22 Do ministerio da guerra em Inglaterra.*

20 Pertence a esta secretaria o que respeita ao pessoal militar, como listas nominaes, por antiguidades e por quadros dos officiaes do exercito em todas as situações, habilitações para o accesso e informações semestraes, liquidação do serviço, antiguidades, collocações e promoções, reformas, recompensas e condecorações, demissões, livro-mestre dos officiaes generaes, e empregados militares da secretaria da guerra.

Corre por esta repartição o serviço interno dos corpos e policia, disciplina em geral, passagens, transferencias, baixas, substituições e licenças, organização de tropas e composição d'estados-maiores, mappas de força, destacamentos, diligencias e mais miudezas de serviço, instrucção dos corpos e inspecções, movimentos militares, estabelecimento de guarnições, recrutamento.

Tambem lhe pertence o que respeita aos estabelecimentos de instrucção militar, á justiça militar, ao serviço de saude, e bem assim o que intende com as munições de guerra e de bocca. Estão na sua dependencia o arsenal, fortificações, trens e fabrica de polvora, fortificações e mais obras militares, quartéis e hospedarias militares.

21 Para se formar uma ideia dos serviços especiaes pendentes d'esta secretaria, extrahiremos do decreto de 18 de novembro de 1869 as seguintes indicações: A direcção geral da secretaria do ministerio da guerra divide-se em sete repartições.

A primeira tem a seu cargo o tomo geral dos officiaes do exercito, empregados com graduação militar e empregados civis por nomeação regia; a segunda tem a seu cargo o serviço interior dos corpos, sua policia, regimen, tatica, instrucção e uniformes, recrutamento, etc.; á terceira incumbem os estabelecimentos de instrucção militar: á quarta pertence a correspondencia com o commando superior d'engenharia e com o commando superior de

artilheria ; trata a quinta repartição da disciplina e tribunaes de primeira e segunda instancia e assumptos correlativos ; corre pela sexta repartição o que respeita ao serviço de saude ; pela setima repartição o registo d'entrada e saída da correspondencia sub-mettendo-a ao director geral para a distribuição, ou para a assignatura, o registo de patentes e diplomas, detalhe do serviço dos empregados menores, etc.

Todos estes serviços podiam em vista do mesmo decreto ser distribuidos, por outro modo, pelas differentes repartições, quando o ministro o julgasse conveniente.

22 A secretaria da guerra é uma d'aquellas repartições superiores do estado, que se encontram em todos os paizes ; com tudo na Inglaterra a secretaria da guerra até 1855 esteve subordinada ao ministerio das colonias, o que se explica pelo facto do vasto imperio colonial inglez e pelo desenvolvimento de seu poder naval, que não facilitava a creação d'um exercito permanente assás consideravel para reclamar a existencia d'um ministerio especial. Entre nós os serviços distribuidos ao ministerio da marinha tornam este ministerio e o da guerra independentes, sem subordinação reciproca. É, todavia, para notar-se que os ministerios da maioria dos estados do continente foram organizados posteriormente ao gabinete inglez, cuja organização historica e gradual se recente ainda hoje da sua origem experimental e não e filosoficamente synthetica, nem theorica.

## V

### *Da secretaria das obras publicas, commercio e industria.*

23 *Dos serviços que correm pela secretaria das obras publicas, commercio e industria.* — 24 *Da creação d'este ministerio.*

— 25 *De como são geridos os serviços d'esta secretaria n'outros paizes.*

23 A secretaria das obras publicas tem a seu cargo a parte technica e administrativa dos estudos, construcção e conservação das estradas e pontes ; das obras de rios, canaes e portos, desseccamentos de pantanos, irrigações, pharoes ; dos caminhos de ferro, telegraphos, reparação e conservação de monumentos historicos, edificios publicos, obras de aformoseamento.

Incumbem-lhe tambem os trabalhos geologicos e cartas geo-

desicas, chorographicas e geologicas do reino, assumptos relativos ao estabelecimento e policia das forjas e officinas metallurgicas, inspecção de caldeiras e machinas de vapor, e aguas mine-  
raes.

Em relação a minas pertence-lhe o que respeita á sua pesquisa, concessão e imposto, policia e administração.

Relativamente ao commercio compete-lhe a approvação dos estatutos de companhias e sociedades anonymas, bancos, caixas economicas e montes-pios, e a fiscalisação d'estes estabelecimentos; occupa-se com as praças de commercio, policia commercial, subsidios e emprezas de melhoramento publico, publicações de interesse commercial, e ensino commercial.

No attinente á industria são da sua competencia os seguintes assumptos: concessão de privilegios d'invenção e introdução, policia e regulamentos industriaes, legislação e policia das marcas de fabrica e commercio, exposições industriaes, e ensino industrial.

Com respeito a assumptos agricolas intende nos seguintes assumptos: subsistencias; escólas, sociedades e estabelecimentos agricolas e zotechnicos, exposições agricolas e de gados, apuramento de raças; policia rural; matas e policia florestal.

24 Este ministerio foi creado por decreto com força de lei de 30 d'agosto de 1852, passando para elle diversos ramos de serviço publico que até então estavam a cargo do ministro do reino. Em 31 de dezembro do mesmo anno (1852) se lhe commetteu tambem o serviço dos correios e postas, até então commettido ao ministerio dos negocios estrangeiros.

25 Escutemos B. Chauvy acerca do que succede n'outros paises em relação ao serviço d'esta secretaria. «A agricultura, o commercio e os trabalhos publicos, umas vezes formam apenas uma secretaria: Austria, Hespanha, Roma, Portugal, Baviera; — outras vezes, como outr'ora em França, formam duas secretarias districtaes: como succede na Prussia e na Italia; algumas vezes até esses tres serviços ficam inteiramente separados, como na Russia, onde a industria e o commercio dependem do ministerio das finanças, a agricultura do ministerio dos dominios, constituindo os trabalhos publicos por si só, uma administração isolada, e na Belgica onde os trabalhos publicos formam tambem uma repartição independente, onde o commercio entra nas attribuições dos negocios estrangeiros e a agricultura nas do interior.»

A accumulacão de muitos e diversos serviços n'uma secretaria impede naturalmente a sua melhor expedicão, e a realizacão dos melhoramentos mais uteis e indispensaveis. Por via de regra os diversos ministros, não obstante a sua curta permanencia no poder, aspiram a deixar boa memoria de si na sua passagem pelos conselhos da corôa, e como seja difficil dilatar com proveito as attentões por muitos assumptos de uma importancia capital, não obstante o numerozo pessoal a que esses mesmos serviços se tenham confiado, é facil de comprehender a vantagem de não accumular na mesma secretaria um grande numero de serviços, sobre tudo quando complicados, e sem intimas relações. Mostra-se a importancia d'esta secretaria na obra que se inscreve : « Os melhoramentos effectuados pelo Ministerio das obras publicas, commercio e industria, desde a sua creação até hoje, e o relatorio apresentado ás côrtes pelo ex.<sup>mo</sup> sr. Sebastião Lopes de Calheiros e Menezes em 28 de junho de 1869. »

## VI

*Do ministerio ou da secretaria da fazenda (1)*

26 *Dos serviços especiaes da secretaria da fazenda.* — 27 *Do serviço interno do ministerio da fazenda.* — 28 *Da natureza especial dos serviços da fazenda.*

26 Compete ao ministerio da fazenda a administração superior da fazenda publica :

A promulgação das leis de fazenda, a organização da secre-

(1) O decreto de 30 de dezembro de 1869 dispoz o seguinte :  
Art.º 2. O ministerio da fazenda será dividido em cinco direcções geraes e uma repartição do gabinete do ministro.

Art.º 3. Fica extinta a actual secretaria d'estado dos negocios da fazenda. As cinco direcções geraes do thesouro publico ficam constituindo as direcções geraes do ministerio dos negocios da fazenda.

Por estas cinco direcções das contribuições directas, das alfandegas, da thesouraria, da contabilidade, e dos proprios nacionaes, — foram distribuidos os negocios anteriormente a cargo da secretaria da fazenda.

A cargo da repartição do gabinete do Ministro ficou a correspon-

taria ou das secções em que se divide, nomeação dos empregados do ministerio da fazenda, e das repartições d'elle dependentes.

A arrecadação das rendas publicas e portanto a direcção, inspecção e fiscalização d'esse serviço.

A confecção do orçamento do ministerio da fazenda, a sua respectiva contabilidade e a coordenação do orçamento geral do estado.

Resolver consultas, representações e propostas relativas ao pessoal de todos os empregos de fazenda, e decidir sobre questões e reclamações affectas ao ministro quer pelas repartições de fazenda, quer por particulares

Inspeccionar e dirigir as operações de credito d'accordo com as leis, e a conservação do credito publico, abrangendo o que respeita a empréstimos e solução dos seus encargos.

Promover a adopção dos melhores methodos de escripturação e contabilidade.

Exercer a sua inspecção sobre a casa da moeda e officinas annexas.

Em fim promover os possiveis melhoramentos sobre a legislação e serviços da fazenda nacional.

27 São muitos e complicados os serviços que correm por esta secretaria. No regulamento para o serviço interno do ministerio dos negocios da fazenda de 26 d'abril de 1870 se pôde vêr como o serviço foi distribuido pela — Repartição do gabinete do ministro ; — Secretario geral do ministerio ; — Direcção geral das contribuições directas , — Direcção geral das **alfandegas** e contribuições indirectas ; — Direcção geral dos proprios **nacionaes** ; — Direcção geral da thesouraria ; — e Direcção geral da contabilidade. A simples designação das direcções geraes nos indica a qualidade dos serviços a cargo de cada uma d'ellas, sendo alheio ao nosso proposito entrar em maiores minuciosidades.

Não nos occuparemos por isso da junta do credito publico, cuja existencia tem sido já combatida, já justificada com muita

dencia com as côrtes e ministerios, a organização dos relatorios, e do quaesquer outros trabalhos que lhe forem incumbidos pelo muustro.

Não podemos occupar-nos da organização d'estas direcções, nem da administração da fazenda publica nos districtos. Do Tribunal de contas alguma cousa diremos em logar opportuno (Reg. 21 d'Agosto de 1878).

insistencia, até a nossos dias; nem nos daremos ao trabalho de indicar os traços geraes sobre que assenta a actual organização da fazenda publica entre nos. Reservamos esse cuidado, na parte indispensavel, para um dos capitulos da secção II d'este livro, em que teremos de occupar-nos do tribunal de contas sob o seu aspecto constitucional, visto encontrar-se especialmente mencionado no § 3.º do art.º 12 do Acto Adicional. Em relação ao presente capitulo é certo que os serviços da fazenda reclamam e justificam a existencia de uma secretaria e de um ministerio especial, por isso que destinando-se a obter os meios pecuniarios de que se alimentam as instituições sociaes na parte em que são estipendiadas pelo thesouro, teem uma natureza especial, divergem dos outros serviços publicos, posto com elles se achem estreitamente relacionados.

## VII

### *Da secretaria da marinha e ultramar*

#### *29 Dos serviços a cargo d'esta secretaria. — 30 Da sua reorganização.*

29 Pertencem á secretaria da marinha — a matricula maritima e recrutamento naval, movimentos de forças navaes, disciplina, instrucção e regulação dos serviços dos corpos de marinha e guarnições, promoções, mercês.

Tambem lhe pertencem — os estabelecimentos scientificos e d'instrucção, nomeação de commandos, armamentos e desarmamento dos navios, etc.; as construcções navaes e os estabelecimentos de marinha, arsenaes e estabelecimentos annexos, etc., e bem assim superintender no que respeita ao serviço de saude.

Em relação ao ultramar correm por esta secretaria e concentram-se n'este ministerio a maxima parte dos serviços que, em relação ao continente e ilhas adjacentes, correm pelos ministerios anteriores.

30 A secretaria dos negocios da marinha e ultramar foi reorganizada por decreto de 19 de setembro de 1878 por virtude de auctorização concedida ao governo por carta de lei de 8 de maio do mesmo anno. Comprehende duas direcções geraes, a saber: direcção geral da marinha, e direcção geral do ultramar.

A direcção geral da marinha comprehende tres repartições ; pertencendo á primeira : 1.º a organização, constituição e movimento das forças navaes ; 2.º a disciplina, instrucção e serviço das corporações da armada ; 3.º a nomeação dos commandantes para os navios da armada e fixação das lotações dos mesmos navios ; 4.º a admissão e promoções na corporação dos officiaes da armada e formação de lista das antiguidades ; 5.º o recrutamento, 6.º as capitánias dos portos ; 7.º o armamento e desarmamento dos navios ; 8.º as instrucções para os commandantes dos navios ; 9.º a escola naval e a escola pratica de artilheria, as escolas de pilotagem, a de moços, e todas as outras escolas dependentes do ministerio ; 10.º as habilitações scientificas de todo o pessoal da armada ; 11.º o deposito nautico e as expedições maritimas scientificas ; 12.º a concessão de passaportes maritimos, a policia e legislação da navegação mercante ; 13.º as pescas maritimas ; 14.º a justiça militar maritima, as recompensas, reformas, mercês honorificas e medalhas militares, etc.

A' segunda repartição da direcção geral da marinha pertence o que respeita ao material, como abastecimentos da armada, armamentos de navios e guarnições, as construcções navaes, o arsenal e estabelecimentos fabris da marinha, etc.

Pela terceira repartição da mesma direcção correm todos os assumptos respeitantes á contabilidade.

A' direcção geral do ultramar pertencem todos os negocios relativos ás provincias ultramarinas. Divide-se esta direcção geral em seis repartições. Incumbe á primeira repartição a governação geral e local das provincias ultramarinas ; a instrucção publica a administração ecclesiastica ; a administração judicial ; o serviço medico e hygienico em todos os seus ramos ; a nomeação, suspensão, exoneração, demissão, aposentação, reformas e licença de todo o respectivo pessoal.

Incumbe á segunda repartição a administração geral da fazenda das provincias ultramarinas ; todos os negocios externos que se relacionam com o ultramar ; a colonisação e a emigração ; os bancos e companhias ; a agricultura e as subsistencias ; as concessões de terrenos ; as matas e as minas ; a nomeação, suspensão, exoneração, demissão, aposentação e licenças do respectivo pessoal.

Incumbe á terceira repartição das obras publicas ; os pesos e medidas ; os correios ; o commercio interno e externo ; os nego-

cios que respeitam á parte marítima do ultramar; a industria fabril; as explorações scientificas; as collecções e exposições de productos coloniaes; a estatística das provincias ultramarinas; a nomeação, suspensão, exoneração, demissão, aposentação e licenças do respectivo pessoal

Incumbe á quarta repartição a organização militar das provincias ultramarinas; o recrutamento; a organização de forças expedicionarias e do regimento do ultramar; as fortificações; as nomeações, promoções, reformas, recompensas, licenças, demissões, transferencias e collocações dos militares; a expedição de patentes aos officiaes; a publicação do *boletim militar do ultramar*.

Incumbe á quinta repartição os serviços relativos á contabilidade. E finalmente incumbem á sexta repartição, além d'outros serviços, os archivos da direcção geral do ultramar; a bibliotheca do ministerio; a entrada geral; os termos dos juramentos e poses, as certidões; o reconhecimento e legalisação de quaesquer assignaturas em papeis que forem para o ultramar ou d'ali vierem; a expedição das malas da correspondencia para o ultramar, e a guarda dos sellos da secretaria d'estado.

## VIII

### *Da secretaria dos negocios estrangeiros.*

31 *Dos serviços da competencia d'esta secretaria.* — 32 *Se os agentes consulares devem depender do ministerio da marinha.* — 33 *Dos agentes diplomaticos e consulares segundo S. P. Ferreira.* — 34 *Da importancia e difficuldades inherentes ao direito internacional.* — 35 *Da creação da secretaria da marinha e ultramar.*

31 Pelas repartições d'esta secretaria estão distribuidos os negocios relativos as legações e consulados de Portugal nos outros paizes, e bem assim das legações e consulados dos outros paizes em Portugal.

Compete ao ministerio dos negocios estrangeiros:

Dirigir e conservar as relações internacionaes, attendendo o corpo diplomatico e consular estrangeiro, resolvendo as suas pro-

postas e reclamações d'accôrdo com as leis e os interesses nacionaes.

Dirigir, organizar e fazer mover as legações e consulados de Portugal nas outras nações, por meio d'instrucções e despachos, que tendam a salvaguardar as nossas regalias de nação culta e independente, os direitos e interesses do estado, e o dos portuguezes ali residentes.

Ter sob a sua assidua inspecção o andamento das relações internacionaes, examinando com escrupulosa attenção o valor e extensão dos interesses resultantes d'essas relações para os dois paizes, fazendo que os tratados sejam celebrados sem prejuizo do paiz, e que uma vez feitos sejam observados com exactidão e lealdade.

Promover, quanto poder, o desenvolvimento do commercio, navegação e industria nacional, e evitar quanto possa damnificar-a ou intorpecer a sua actividade.

Em summa deve exercer a sua acção por fórma a evitar complicações internacionaes, não violando as normas d'um justo e reciproco respeito cumprindo leal e firmemente os dictames da dignidade e moderação, preferindo a paz sempre que fôr compativel com a independencia, integridade e decoro nacional.

32 A área das attribuições do ministerio dos estrangeiros é muito variada, muito complicada, muito espinhosa e da maior importancia. Como vimos tem sob a sua inspecção as legações e os consulados, embora tenha havido divergencias sobre se os agentes consulares deveriam ou não depender d'este ministerio. A este proposito escreve Rittiez : «Os consulados, collocados em principio nas attribuições do ministerio da marinha, depois nas do ministerio dos negocios estrangeiros, foram por diversas vezes e em vão reivindicados pelo ministerio do commercio. Fizeram valer contra a sua annexação a este ministerio argumentos que não deixam de ter força ; as suas funcções são essencialmente commerciaes, mas não devemos esquecer que são complexas, e que respeitam a quasi todos os ramos da administração publica franceza, sobre tudo ao serviço especial dos negocios estrangeiros, e que as suas relações com este ministerio não admittem intermediario. E' isto que succede em Inglaterra, e os consules d'este paiz inteiramente commerciante se correspondem exclusivamente com o *foreign office*.»

33 O serviço consular e das legações nada tem perdido da sua

importancia, e reclama um largo e profundo conhecimento das nossas leis, tradições, hábitos e tendencias, e bem assim das leis hábitos e tendencias dos diversos paizes onde residirem consules ou embaixadores portuguezes. «O que actualmente, diz Pinheiro Ferreira, constitue uma distincção real entre os agentes consulares e os diplomaticos estritamente ditos, é que os primeiros não são unicamente acreditados junto ao governo supremo do paiz, assim como os segundos, mas tambem junto das auctoridades administrativas e judiciaes chamadas a decidir sobre as contestações mercantes ou outras que se suscitarem entre os concidadãos do consul, e os nacionaes.»

34 Não obstante os importantes trabalhos hoje publicados por illustrados publicistas nacionaes e estrangeiros, não obstante os preciosos documentos ácerca das relações politicas e diplomaticas que desde o Visconde de Santarem tem visto a luz publica, o direito internacional publico e privado constitue ainda um dos ramos mais complicados e melindrosos das sciencias juridicas e sociaes

35 A secretaria dos negocios estrangeiros andava annexa á da guerra. A Constituição de 1822 no art.º 150 manteve, entre as seis secretarias que estabeleceu, a da guerra. O decreto, com força de lei de 30 d'agosto de 1852 passou as attribuições d'este ministerio para o presidente do conselho de ministros, excepto quando as conveniencias do gabinete aconselhassem que essas attribuições ficassem a cargo de qualquer dos outros ministros. Por carta de lei de 1 de junho de 1866 foi o ministerio dos negocios estrangeiros restabelecido nos termos da legislação anterior. O art.º 4 do decreto dictatorial de 22 de junho de 1870 supprimiu-o, como porém as côrtes não sancionassem este decreto foi aquelle ministerio restaurado pela carta de lei de 27 de dezembro de 1870.

## IX

*Presidencia do conselho de ministros.*

36 *Das attribuições do presidente do conselho de ministros.* — 37 *Das attribuições do conselho de ministros.* — 38 *Se o presidente do conselho de ministros pode deixar de ter a seu cargo alguma das secretarias d'estado, e quando.* — 39 *Indicações historicas.*

36 Relativamente á presidencia do conselho de ministros limitar-nos-hemos ao disposto na carta de lei de 23 de junho de 1855.

Em todos os ministerios houvera um presidente do conselho de ministros nomeado pelo Rei.

O presidente do conselho de ministros é o chefe do ministerio. N'esta qualidade convoca as reuniões do conselho ordinaria e extraordinariamente, tem voto sobre todos os negocios que n'ellas se tratarem, e é solidariamente responsavel com todos os outros ministros d'estado.

37 Todos os assumptos importantes, especialmente os que respeitarem a assumptos que tenham de ser levados ao corpo legislativo, ou que, na conformidade da Carta Constitucional e das leis, devam ser submettidos ao conselho d'estado, serão tratados e decididos em conselho de ministros.

38 O presidente do conselho de ministros terá a seu cargo alguma das secretarias d'estado, porém, quando o bem do estado assim o exigir, poderá exercer sómente as attribuições de chefe do ministerio. Quando o presidente do conselho de ministros não tiver a seu cargo alguma das secretarias d'estado, o seu ordenado será o mesmo que o dos demais ministros.

39 O primeiro presidente do conselho de ministros entre nós foi o Duque de Palmella, no ministerio constituido em 24 de setembro de 1834. Esteve vaga a presidencia de 28 d'abril a 4 de maio, e de 18 a 25 de novembro de 1835, — 1 a 2 de junho de 1837, — 28 d'abril a 18 de dezembro de 1847, — e 26 d'abril a 1 de maio de 1860.

## X

*Das secretarias d'estado em geral.*

40 *Da reorganização fundamental das secretarias d'estado. — 41*  
*Do direito publico constitucional portuguez e do direito administrativo.*

40 As secretarias d'estado podem considerar-se sob um duplo aspecto, ou cada uma sobre si, ou no seu conjuncto.

Até hoje as secretarias d'estado tem raramente sido estudadas genericamente e nas suas relações, como membros d'um só organismo.

O art.º 191 da Carta dizendo na segunda parte que a lei designara os negocios pertencentes a cada uma das secretarias d'estado, e o seu numero, como que indicava a necessidade de uma lei organica que imprimisse unidade e harmonia na expedição dos negocios a cargo das secretarias d'estado. Essa lei organica não existe, e não é de facil elaboração.

Depois que os estados do continente, á excepção da Suecia, substituíram aos conselhos executivos irresponsaveis, a iniciativa e direcção de ministros isolados e responsaveis perante a corda e o parlamento, a situação dos povos melhorou. mas nem por isso se conseguiu uniformidade na organização das secretarias d'estado dos diversos paizes. A situação geographica dos povos, os seus habitos, costumes e tradições, a sua civilização, as suas necessidades financeiras explicam as grandes variedades de facto existentes no numero das secretarias d'estado dos diversos estados e nas attribuições que lhes são conferidas. O exemplo das outras nações não pôde consequentemente remover todas as difficuldades inherentes á elaboração de uma lei organica das nossas secretarias.

E' de facil intuição que existem serviços communs a todos os ministerios respectivamente á alta administração do estado, ás materias legislativas e á administração ordinaria, estes serviços caberiam n'uma lei organica. Em relação aos serviços especiaes poderiam ser mais facilmente classificados se os encarássemos no seu conjuncto, 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 d'estado, os serviços d'uma se ligam com os de outra secretaria por meio d'um ponto de contacto, sendo de toda a conveniencia o accôrdo na expedição d'esses serviços não esquecendo que a uniformidade organica na sua expedição muito contribuiria para a boa e economica administração do estado.

As continuas reformas e regulamentos de cada uma das secretarias manifestam o modo inconsistente e defeituoso porque se acham organizadas as estações superiores da governação publica, e a necessidade de cuidar seriamente da sua organização, quanto possivel, estavel e definitiva.

41 Escrevendo este capitulo e o precedente tivemos unicamente em vista dar uma ideia dos principaes agentes do poder executivo, e da importancia das suas attribuições ou dos serviços sob a sua competencia. O exame da minuciosa organização de cada uma d'estas secretarias, das repartições em que se subdividem, do seu pessoal e das relações que por occasião d'esses serviços se agitam entre o estado e os cidadãos, pertence ao direito administrativo. Infelizmente este ramo importantissimo do direito portuguez não tem sido cultivado entre nós á altura da sua importancia e necessidade.

A nossa instrução superior anda por via de regra á quem dos reformadores, não antecede as leis, não as acompanha, vem depois d'ellas, se chega a vir. Quando em 1834 se deu execução ao decreto de 16 de maio de 1832 a administração separou-se do poder judiciario, pois só por Carta de lei de 13 d'agosto de 1853 é que se creou uma cadeira de direito administrativo. O doutissimo professor J. A. de Freitas pôde escrever muito posteriormente que lhe coube a satisfação de ter sido dos primeiros que deu á luz, sobre tal assumpto, um trabalho methodico.

O direito administrativo está intimamente relacionado com

o direito publico constitucional (1). «O poder politico, diz Vivien, é a cabeça, a administração, o braço. — Estreitamente associado á administração não se confunde com ella. Sua funcção e toda d'iniciativa, d'apreciação, de direcção, de conselho; dá á administração seu espirito geral, seu pensamento, e, se é licito dizel-o, sua bandeira; a esta é reservada a acção, isto é, a execução das leis e o exercicio material e pratico dos poderes confiados ao governo.»

Qualquer que seja o atrazo em que se encontra a cultura do direito administrativo entre nós, o estudo do direito constitucional portuguez não se lhe vantaja. Por isso pela nossa parte accitaremos como direito constitucional positivo portuguez as materias comprehendidas na Carta e no Acto Addicional, tendo o cuidado de não entrar nos outros ramos de direito senão quando o julgarmos indispensavel para a mais facil intelligencia das disposições constitucionaes.

Deixaremos, pois, ao direito administrativo, quando elle se elevar entre nós ao que deve ser, o cuidado d'explicar o modo de simplificar os serviços garantindo o maior acerto, rapidez e economia da sua expedição. Verificará como, não obstante o numero pessoal das secretarias d'estado, o conselho d'estado, a procuradoria geral da corôa, as juntas consultivas, as necessidades publicas não são convenientemente satisfeitas, precisando-se ainda de commissões especiaes e de pessoal avulso para se ir encaminhando o governo do estado. N'esta accumulacão enorme de serviços e de pessoal é evidentemente necessario estabelecer a ordem, a simplicidade e o methodo, e levantar a *burocracia* pela sciencia. As reformas uteis virão então; mas para que as reformas possam realizar as utilidades previstas é necessario que as ideias geraes da nossa instrucção superior tomem consistencia em cursos especiaes accomodados á nossa situação e ás nossas necessidades praticas.

Outros publicistas guardam para as attribuições administrativas do poder executivo o que respeita ás secretarias d'estado. Preferimos por mais commodidade d'estudo e exposição fallar dos principaes agentes do poder executivo para em seguida tratarmos das suas attribuições. Assim expostas algumas ideias destinadas a

---

(1) *Direito Constitucional Portuguez*, vol. 1.º, pág. xv e seg.

melhor intelligencia do art.º 101 da Carta, passaremos a occupar-nos das attribuições governativas do poder executivo, isto é, passaremos a estudar o art.º 75 da Carta e seus §§.

### CAPITULO III

#### *Das attribuições governativas do poder executivo.*

##### I

**42** *Das attribuições do poder executivo em face do direito positivo e da sciencia.* — **43** *Como as attribuições do poder executivo se devem considerar em separado das attribuições do poder moderador, segundo a Carta e Acto Addicional.*

**42** As attribuições do poder executivo que vamos estudar referem-se : 1.º ao poder legislativo ; 2.º ao poder judicial ; 3.º á segurança interna e externa do estado ; 4.º á concessão de empregos e titulos ; 5.º ás relações com o poder espirital ; e finalmente 6.º ás relações internacionaes.

Alguns publicistas esforçaram-se por determinar *à priori* as attribuições do poder executivo. Jeremias Bentham dividiu em doze os ramos do poder executivo, taes como : o poder subordinado de legislar, o poder militar, o poder fiscal, o poder policial, o poder de nomear para os empregos subalternos, o poder de conferir honras e condecorações, o poder de perdoar, o de declarar a guerra, e fazer a paz, e o de fazer tractados com as potencias estrangeiras. Esta classificação tem sido censurada e seria impertinente corrigir esta classificação, ou substituil-a por outra independentemente das circumstancias especiaes do paiz cujas leis constitucionaes quizessemos estudar. O caminho positivo será o menos arriscado. As attribuições do poder executivo serão as que o poder legislativo lhe fixar, e entre nos reduzem-se, como veremos, aos grupos anteriormente designados. Estudando cada um d'esses grupos d'attribuições veremos até que ponto se justificam em face da historia, da sciencia e da nossa civilisação. D'este modo evitam-se melhor os devaneios da phantasia.

**43** Deveremos desde já prevenir que no direito publico constitucional portuguez as attribuições do poder executivo se não podem absolutamente conferir com as attribuições concedidas ao

poder executivo nos outros paizes constitucionaes, á excepção do Brazil; por quanto nas constituições dos outros povos o poder moderador está concentrado no poder executivo, não formando sobre si um poder politico independente.

D'este modo seria necessario ajuntar ás attribuições conferidas pela nossa Carta Constitucional ao poder executivo, as distribuidas, pela mesma lei fundamental, ao poder moderador, para se confrontarem todas com as faculdades consignadas ao poder executivo pelas Constituições dos outros povos. Em virtude do methodo por nós abraçado deixaremos para o quarto e ultimo livro da segunda parte dos nossos estudos o que respeita ás attribuições do poder moderador, occupando-nos agora unicamente das attribuições do poder executivo como foi delineado e constituido pela Carta e Acto Adicional.

## II

### *Das attribuições do poder executivo em relação ao poder legislativo.*

44 *Da iniciativa na formação das leis, sua discussão e promulgação, da convocação das côrtes, e da informação ás côrtes para a fixação das forças de mar e terra. — 45 Da apresentação do orçamento, da conta de gerencia, e da conta de exercicio. — 46 Da transferencia das receitas d'umas para outras despesas. — 47 Da expedição de decretos, instrucções e regulamentos. — 48 Da administração das provincias ultramarinas.*

Carta Const. art.<sup>o</sup> 75. São suas principaes attribuições :

§ 1.<sup>o</sup> «Convocar as novas côrtes geraes ordinarias no dia 2 de março do quarto anno de legislatura existente no reino de Portugal, e nos dominios no anno antecedente.

Art.<sup>o</sup> 46. «O poder executivo exerce por qualquer dos ministros d'estado a proposição que lhe compete na formação das leis.....

Art.<sup>o</sup> 138. «O ministro d'estado da fazenda, havendo recebido dos outros ministros os orçamentos relativos ás despesas das suas repartições, apresentará na camara dos deputados annual-

mente, logo que as côrtes estiverem reunidas, um balanço geral da receita e despeza do thesouro no anno antecedente, e igualmente o orçamento geral de todas as despezas publicas do anno futuro, e da importancia de todas as contribuições e rendas publicas.

Acto Adicional, art.<sup>o</sup> 13. «Nos primeiros quinze dias depois de constituida a camara dos deputados, o governo lhe apresentará o orçamento de receita e despeza do anno seguinte; e no primeiro mez contado da mesma data, a conta da gerencia do anno findo, e a conta do exercicio annual intimamente encerrado na fórma da lei.

Carta Const., art.<sup>o</sup> 75, § 12.<sup>o</sup> «Expedir os decretos, instruções e regulamentos adequados á boa execução das leis.

Carta Const., art.<sup>o</sup> 75, § 13.<sup>o</sup> «Decretar a applicação dos rendimentos destinados pelas côrtes aos varios ramos da publica administração.

Acto Adicional, art.<sup>o</sup> 12, § 1.<sup>o</sup> «As sommas votadas para qualquer despeza publica, não podem ser applicadas para outros fins, se não por uma lei especial que auctorise a transferencia.

Carta Const., art.<sup>o</sup> 132. «A administração das provincias ficará existindo do mesmo modo que actualmente se acha, em quanto por lei não fôr alterada.

Acto Adicional, art.<sup>o</sup> 13. «As provincias ultramarinas poderão ser governadas por leis especiaes, segundo o exigir a conveniencia de cada uma d'ellas.

§ 1.<sup>o</sup> «Não estando reunidas as côrtes, o governo, ouvidas e consultadas as estações competentes, podera decretar em conselho de governo, as providencias indispensaveis para accudir a uma necessidade tão urgente, que não possa esperar pela decisão das côrtes. ou do governo.

§ 3.<sup>o</sup> «Em ambos os casos o governo submeterá ás côrtes, logo que se reunirem, as providencias tomadas.

§ 4.<sup>o</sup> «Fica d'este modo determinada a disposição do art.<sup>o</sup> 132 da Carta Constitucional relativamente ás provincias ultramarinas.»

Const. Braz., art.<sup>os</sup> 138, 102, §§ 12.<sup>o</sup> e 13.<sup>o</sup>, 165.<sup>o</sup> 166.<sup>o</sup>.

Const. de 1822, art.<sup>os</sup> 227, 123, n.<sup>o</sup> XV, 122, 128 132.

Const. de 1838, art.<sup>os</sup> 134, 136, 137.

44 Acerca da iniciativa do poder executivo na formação das leis já escrevemos no primeiro volume da segunda parte d'estes estudos (pag. 214, n.º 116), e para ali remettemos o leitor. E logo em seguida nos occupámos da discussão e votação das leis em relação aos ministros (C. C., art.ºs 46 e 47). Também pertence ao poder executivo a promulgação das leis nos termos da Carta Constitucional, art.º 60 e 61, artigos que não transcrevemos n'esta parte do capitulo porque já d'elles nos fizemos cargo nos n.ºs 120 e 122 do volume citado.

O § 1.º do art.º 73 da Carta diz, que compete ao poder executivo convocar novas côrtes geraes ordinarias no dia ali designado. Esta attribuição tem sido contestada ao poder executivo. Silvestre Pinheiro Ferreira rejeita todo o parographo porque na sua opinião a sessão das côrtes devia ser permanente, e quando o não fosse não devia a legislatura durar quatro annos. A Constituição de 1822 incumbia á deputação permanente (art.º 118, n.º II) preparar a reunião das côrtes ordinarias (n.º III) convocar as côrtes extraordinarias nos casos declarados no art.º 119. A Constituição de 1838 no n.º I do art.º 81 também modificava o disposto no § 1.º do art.º 73 da Carta dispondo que competia ao Rei convocar *extraordinariamente* as côrtes, prorogal-as e adial-as.

Pensam alguns publicistas que a convocação das côrtes não devia ficar dependente do poder executivo, sendo mais liberal que ella se verificasse em virtude do preceito da lei. A propria Constituição Brasileira que no § 1.º do art.º 102 tinha adoptado a disposição mais tarde consignada no § 1.º, art.º 73 da Carta Constitucional corrigira o possível abuso d'esta attribuição estabelecendo entre as attribuições do senado a de expedir (art.º 47, § 3.º) cartas de convocação da assembleia, caso o imperador o não tivesse feito dois mezes depois do tempo que a Constituição determinar, para o que se reunirá o senado extraordinariamente. Uma disposição analogia foi omittida na Carta Constitucional.

Estamos convencidos de que o poder executivo não abusará de tal attribuição, e por isso mesmo nenhuma difficuldade levantará a que n'uma futura reforma da Carta se modifique a redacção do § 1.º do art.º 73. E' innegavel que d'esta attribuição não resulta para o poder executivo o direito de não convocar as côrtes nos prazos designados na lei; e por isso semelhante faculdade e antes uma obrigação, um dever, que um direito; uma obrigação e um dever cujo cumprimento demonstra a harmonia da corôa com

a liberdade publica, com as côrtes, harmonia que não pôde ser arbitrariamente interrompida por mero arbitrio do poder executivo, e para que tal caso se não podesse verificar providenciaram as outras Constituições a que nos temos referido.

N'este grupo d'attribuições do poder executivo nem ligeiramente nos occuparemos da obrigação que compete ao poder executivo de informar as côrtes para a fixação das forças de mar e terra ordinarias e extraordinarias (C. C., art.º 15, § 10.º), porque já examinámos essa disposição constitucional no primeiro volume da segunda parte dos presentes estudos (pag. 280, n.º 110). Passaremos, pois, ao disposto no art.º 138 da Carta, e no art.º 13 do Acto Adicional.

45 Diz o art.º 138 da Carta que o ministro da fazenda, havendo recebido dos outros ministros os orçamentos relativos ás despesas das suas repartições, logo que as côrtes estiverem reunidas, apresentará annualmente na camara dos deputados: 1.º um balanço geral de receita e despesa do thesouro no anno antecedente; 2.º o orçamento geral de todas as despesas publicas do anno futuro e da importancia de todas as contribuições e rendas publicas.

O Acto Adicional no seu art.º 13 modificou nos termos seguintes a disposição anterior: — 1.º nos primeiros quinze dias depois de constituída a camara dos deputados, o governo lhe apresentará o orçamento (1) de receita e despesa do anno seguinte; 2.º e no primeiro mez, contado da mesma data, a conta de geren-

(1) Nos orçamentos são computadas e previstas as receitas e despesas do estado, e juntamente com elles devem apresentar-se as propostas de lei para a repartição das contribuições directas, para a aucto- rização das receitas e para a fixação das despesas do futuro anno economico. Sully estabelecendo diversos projectos de receitas e despesas para diferentes ramos de administração apreciava-os nos termos seguintes: «E' difficil acreditar que a ideia de taes formulas não tenha occorrido a ninguem depois que as finanças se sujeitaram a alguns regulamentos, só o interesse deve ter impedido a sua execução. Seja o que fôr sustentarei sempre que, sem este guia, se não pôde trabalhar a não ser ás cegas e sem probidade.» O regimen liberal não podia deixar em esquecimento este poderoso instrumento de boa e reflectida administração. Durante o regimen liberal do nosso paiz tem os orçamentos obtido successivos melhoramentos embora susceptiveis ainda de reformas importantes.

cia (1) do anno findo, e a conta do exercicio annual (2) ultimamente encerrado na fôrma da lei.

E' de primeira intuição a incontestavel superioridade da disposição comprehendida no art.º 13 do Acto Adicional sobre a consignada no art.º 138 da Carta Constitucional.

Entretanto esta disposição sobre si não é bastante para evitar quaesquer inconvenientes, e para tornar uma verdadeira realidade a fiscalização das côrtes sobre a justa e conveniente administração dos dinheiros publicos. Guardando, porém, para outro logar essas averiguações, limitar-nos-hemos por agora a dar a historia do art.º 13 do Acto Adicional e a transcrever a opinião do sr. Casal Ribeiro a tal respeito

A doutrina do art.º 13 do Acto Adicional tinha sido precedida pela da proposta do governo concebida nos seguintes termos: «O ministro e secretario d'estado dos negocios da fazenda apresentará á camara dos deputados, nos primeiros quinze dias depois de constituida, o orçamento da receita do anno seguinte; e dentro do prazo da sessão annual, a conta geral da despeza do anno findo.»

O parecer da commissão reduziu a doutrina da proposta aos termos seguintes: «Nos primeiros quinze dias depois de constituida a camara dos deputados, o governo lhe apresentará o orçamento de receita e despeza do anno seguinte; e no primeiro mez contado da mesma data, a conta da gerencia do anno findo, e a conta do exercicio do anno ultimamente encerrado na fôrma da lei.»

O sr. Casal Ribeiro apreciou nos termos seguintes esta parte do parecer: «Os orçamentos e contas são apresentados por annos economicos, e os annos economicos findam nos mezes de junho. Sendo a abertura das camaras em janeiro, como deve regularmente ser, os seis mezes que vão de junho a janeiro são espaço sufficiente para se elaborar o orçamento, e tambem as contas de gerencia fechadas em junho.

«Ora quanto ás contas de exercicio, continuando a legislação actual, que prolonga o exercicio por 30 mezes, isto é, um anno

(1) A gerencia abrange os actos de arrecadação e administração das rendas publicas nos doze mezes que vão de julho a junho de cada anno economico.

(2) Exercicio é o complexo de operações de contabilidade que se verificam no periodo de vinte e quatro mezes contados do primeiro de julho e relativas a cada um dos dois annos economicos que comprehende.

e meio depois do fim do anno respectivo, só podem fechar-se no fim de dezembro ; e sendo assim, não é facil, que dentro de um mez depois da época em que devem ser fechadas, possam estas contas estar completamente organizadas, possa o Tribunal de Contas tel-as examinado decididamente, e ter apresentado sobre ellas o seu relatorio, que deve ser presente ás camaras, e cuja absoluta necessidade para o exercicio da fiscalização legislativa, foi tão altamente indicada na ultima discussão. O prazo é demasiado largo para as contas de gerencia e demasiado curto para as contas de exercicio.»

Não obstante estas ponderações foi approved o artigo nos termos em que o transcrevemos antecedentemente.

46 Passemos agora a examinar o § 13.º do art.º 75 da Carta Constitucional e o § 1.º do art.º 12 do Acto Adicional que o alterou, no sentido liberal. Segundo a disposição da Carta era da competencia do poder executivo decretar a applicação dos rendimentos destinados pelas côrtes aos varios ramos da publica administração ; — segundo o Acto Adicional é preciso uma lei especial para se applicar qualquer somma a fins diversos d'aquelles para que tiver sido votada.

Ficou assim coarctado o arbitrio do poder executivo, e por isso tambem foi o § 1.º do art.º 12 do Acto Adicional approved sem discussão. Não admira. Casimiro Fournier relativamente aos orçamentos francezes, escreveu : «Desde a sua origem os orçamentos foram apresentados por capitulos que foram divididos em artigos, ao menos nos estados de desenvolvimentos produzidos para sustentar as propostas do governo ; mas a sua votação fez-se ao principio por departamentos, ficando os ministros com liberdade de applicar os fundos votados, de um modo mais ou menos differente da que indicavam os documentos submettidos á camara. A lei de 27 de março de 1817 creou como garantia contra os abusos d'este regimen a *especialidade ministerial*. Nos termos dos art.ºs 151 e 152 a repartição pelos ministros entre os diversos capitulos dos seus orçamentos particulares, das sommas destinadas á sua repartição pelo orçamento geral, devem ser submettidas á approvação do rei, e operar-se de modo que a despesa não excedesse o credito total. Os ministros não poderam, sob a sua responsabilidade, sair dos limites d'estes creditos, nem os ministros de fazenda auctorizar os pagamentos feitos fora d'estes limites senão em casos extraordinarios e urgentes e em vitude de

*ordenanças* do Rei que deveriam ser convertidas em lei nas próximas sessões das camaras

«Dentro em pouco se veio no conhecimento de que estas providencias eram pouco efficazes. A repartição por *ordenança*, longe d'esta preceder aquella, como o queria a lei, só intervinha muito tarde e modelava-se pelos factos consumados: os ministros, aliás unicos apreciadores dos casos extraordinarios e urgentes, eram nimiamente propensos a provocar a abertura de creditos extra-orçamentaes: o espirito do tempo, favoravel á extensão da prerogativa parlamentar, conduziu a investigar o remedio para estes inconvenientes no que se chamou *especialidade legislativa*.

«No decurso da sessão de 1822 Royer Collard sustentou, com um grande vigor logico, que o consentimento geral da camara se decompunha em tantos consentimentos particulares quantas eram as despezas distinctas, e que as despezas distinctas eram tantas quantos os serviços allegados pelo governo — «A allegação de um serviço, dizia este orador, importa, seguramente, a supposição de que esse serviço e não outro será feito; assim os serviços como se apresentam são as razões, as causas e as condições dos votos successivos das camaras, e a reciprocidade d'estas duas cousas, os serviços e o dinheiro, fórma um verdadeiro contracto que obriga o governo para com a camara e a nação.

«... A cada vótção que o governo obtem da camara obriga-se ao serviço que elle proprio indicou e determinou, como razão d'esse voto. Se não cumpre esses compromissos os votos são de direito nullos; o imposto não foi consentido; no rigor dos principios houve concussão. Pois bem! as *especialidades* não são mais que os compromissos de que eu acabo de fallar; cada compromisso gera uma especialidade. Ha tantas especialidades quantas allegações differentes o governo faz para attrahir o imposto... A especialidade existe para uso do governo e para interesse seu; serve para convencer-vos da necessidade da despeza, e por isso da necessidade do imposto. Se multiplica as divisões, multiplica os pedidos; cada divisão é um pedido, cada pedido um compromisso; cada compromisso é um dever especial.»

Estas ideias de Royer Collard não foram para logo accites e convertidas em lei, mas exerceram uma salutar influencia na legislação franceza, e justificam sobejamente a disposição consignada no artigo 13 do nosso Acto Adicional.

47 A faculdade de expedir decretos, instrucções e regula-

mentos adequados á boa execução das leis é uma das mais importantes do poder executivo. Dá-se o nome de regulamento a certos actos pelos quaes o poder executivo se propõe dar execução ás leis; n'esses actos prescrevem-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. São mandados executar por decreto real; 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 decretos são redigidos em nome do Rei, por elle assignados, e referendados pelo ministro respectivo, empregados para certos actos mais importantes, segundo os estylos seguidos em cada côrte.

Pelas instrucções desenvolvem os ministros o pensamento das ordens do governo e dos regulamentos, e resolvem as difficuldades que possam occorrer na execução das leis e applicação dos regulamentos (1).

Tem sido discutida a necessidade d'esta attribuição do poder executivo; mas é indubitavel que entre a elaboração das leis e a sua conveniente applicação vae 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.

Quando conformes ás leis os regulamentos e decretos devem ser obrigatorios como as leis. O art.<sup>o</sup> 107 da Constituição Belga diz expressamente: «As côrtes e tribunaes não applicarão os regulamentos geraes e os decretos provinciaes e locaes senão em quanto se conformarem com as leis.» Esta disposição é salutar. Mas é certo que os recursos contenciosos, a intervenção do poder judicial são um meio de defeza muito fragil e inconsistente contra os possiveis abusos do poder executivo ao elaborar os decretos, as instrucções e os regulamentos.

---

(1) S. P. Ferreira no seu *Projecto d'Ordenações*, art.<sup>os</sup> 641 e seguintes, classificou em 18 especies, definindo cada uma d'ellas, os diplomas e rescriptos, por onde as differentes auctoridades constituidas se deveriam exprimir nos negocios da sua competencia.

E' servindo-se de decretos e regulamentos que, por diversas vezes em mais d'um paiz, o poder executivo tem pretendido usurpar o direito de interpretar as leis e tambem obter delegações do poder legislativo incompatíveis com a divisão e harmonia dos poderes politicos sancionada pela Carta Constitucional Portugueza, e por todas as Constituições modeladas segundo as inspirações do Direito Publico Constitucional.

Aos regulamentos de 23 de julho de 1830 se attribue a quêda de Carlos x, ou pelo menos deram um pretexto plausivel para que a revolução se anticipasse. A Constituição Franceza de 1795 dispunha que o poder legislativo não podia delegar nenhuma das attribuições que lhe eram conferidas pela Constituição. E no art.º 46 ajuntava que o poder legislativo não podia exercer por si mesmo, nem por delegados seus, o poder executivo ou judiciario. Disposições semelhantes miravam a estabelecer precisamente a necessaria divisão e independencia do poder legislativo em face dos outros poderes politicos. Pimenta Bueno consagrou uma secção do seu Direito Publico Brasileiro a tornar bem patente o abuso da subdelegação do poder legislativo no poder executivo, abrindo-a com as seguintes palavras: «Do que temos anteriormente exposto, já se manifesta que entendemos ser não só illegitima, mas tambem muito nociva a subdelegação, ou antes o manifesto abuso de que tratamos n'esta secção, e que desenvolveremos com alguma intençaõ, *por isso mesmo que elle vae-se radicando em nosso paiz e falseando nosso systema de governo. E' uma aberração, que cumpre anniquilar.*» Cumpriu a sua promessa o conspicuo publicista brasileiro combatendo tão fundamental abuso sempre que se lhe offereceu occasião propicia Assim o praticou designadamente analysando o art.º 179 da Constituição Brasileira e o § 12.º do art.º 102 da mesma Constituição.

Concedida pela nossa Carta Constitucional ao poder executivo a attribuição de expedir os decretos, instrucções e regulamentos adequados á boa execução das leis (1); e sendo da competencia das côrtes fazer leis, interpretal-as, suspendel-as e revogal-as (art.º 15, § 6.º da C. C ) (2), e tendo além d'isto o poder executivo uma pronunciada tendencia para enriquecer-se com os despojos dos outros poderes, é de toda a conveniencia extremar

(1) Carta Constitucional, art.º 75, § 12.º

(2) Segunda Parte, vol. I, pag. 275 e seg.

quanto possível, a parte que toca a cada um dos dois poderes em razão das prerogativas indicadas.

Na Bélgica tem-se entendido que o âmbito da acção regulamentar deve ser estabelecido pelo poder legislativo, não cabendo na alçada do poder executivo o que respeita a direitos, obrigações ou penas alheias á lei que se pretende regulamentar. Por consequencia não pôde 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 annullar direitos ou obrigações creados e mantidos na lei.

Macarel fixa com cuidado as diferenças essenciaes entre as leis propriamente ditas e os regulamentos.—1.<sup>a</sup> A lei funda-se na natureza das cousas e é perpetua ao menos na intenção do legislador; os regulamentos da publica administração variam com os logares e circumstancias.—2.<sup>a</sup> As leis estabelecem em cada assumpto as regras fundamentaes e determinam as fórmulas essenciaes do exercicio dos direitos; os regulamentos occupam-se com as minucias da execução, com as precauções provisórias ou accidentaes, com objectos accidentaes ou variáveis.—3.<sup>a</sup> As leis são actos de soberania; os regulamentos são actos de magistratura.—4.<sup>a</sup> As leis emanam do poder legislativo, isto é, das côrtes com a sanção do Rei seguindo todos os tramites preceituados na Carta Constitucional; não assim os regulamentos que não dependem d'esses requisitos.—5.<sup>a</sup> Os regulamentos demandam no poder executivo uma actividade prompta e capaz de acompanhar e dirigir o curso dos acontecimentos; as leis presuppõem longas e profundas meditações e uma marcha reflectida e lenta.—6.<sup>a</sup> A responsabilidade das leis recáe sobre os representantes da nação; a responsabilidade dos regulamentos da administração publica pesa sobre os ministros, competindo ás camaras examinar e averiguar se houve violação das leis existentes, ou usurpação do poder legislativo.

Com effeito os regulamentos não podem nem crear empregos publicos, nem auctorisar impostos, nem qualificar crimes, nem impôr penas, nem prejudicar os direitos publicos dos cidadãos, nem estatuir relativamente aos direitos privados, limitando-se n'este ponto a desenvolver os principios consignados na lei. Em regra os regulamentos da administração publica são expedidos em nome do Rei, mas os regulamentos, especialmente os policiaes, são

susceptiveis de dividir-se em geraes e especiaes. Os geraes interessam a generalidade dos cidadãos e como taes deverão emanar do Rei. Os especiaes pertinentes a uma localidade ou divisão administrativa podem emanar d'outros funcionarios dependendo sempre da approvação, revisão e confirmação superior.

Taes são os principios por onde é possível apreciar-se a legitimidade com que o poder executivo expede os regulamentos, decretos e instrucções. A intervenção judicial e o contencioso administrativo são impotentes para corrigir os abusos consentidos n'este particular ao poder executivo. Quando o poder legislativo deixar de zelar escrupulosamente as suas attribuições; quando as leis forem omissas e os legisladores se louvarem no poder executivo; quando olvidarem que, por mais minuciosa que fôr a lei, sempre dará margem á acção regulamentar do poder executivo; quando, finalmente, as côrtes se rebaixarem a mera chancellia de uma permanente dictadura, não ha recursos, não ha leis sobre conflictos que levantem o paiz á dignidade constitucional. As pugnas partidarias tornar-se-hão pessoaes, o patriotismo transformar-se-ha n'um egoismo ignobil, e dentro em pouco a anarchia tornará impossivel as revoluções e a vitalidade nacional.

48 O estudo do art.º 15, §§ 1.º, 2.º e 3.º do Acto Adicional ácerca do governo especial das provincias ultramarinas portuguezas acabará de desenvolver as indicações anteriores. Bastará para o nosso proposito seguir a discussão suscitada nas Constituintes de 1852.

O art.º 15 do Acto Adicional e seus §§ tinham no parecer da commissão constituinte a seguinte redacção :

«Art.º 15 As provincias ultramarinas são governadas por leis especiaes, segundo exige a conveniencia de cada uma d'ellas.

«§ 1.º Não estando reunidas as côrtes, o governo, ouvidas e consultadas as estações competentes, poderá decretar as providencias legislativas, que forem julgadas urgentes.

«§ 2.º Igualmente podera o governador geral d'uma provincia ultramarina tomar, ouvido o seu conselho de governo, as providencias indispensaveis para acudir a uma necessidade tão urgente que não possa esperar pelas decisões das côrtes ou do governo.

«§ 3.º Em ambos os casos o governo submeterá ás côrtes, logo que se reunirem, as providencias tomadas.»

Da confrontação d'esta doutrina do projecto com a que pre-

valeceu e se pode ler no Acto Adicional se deprehenderá facilmente as ligeiras alterações porque passou; e da historia do art.º 15 e §§ do Acto Adicional feita por Garret., e da solução das contrariedades levantadas se poderá deduzir a razoabilidade da doutrina comprehendida no mesmo artigo e seus §§.

A historia constitucional do art.º 15 e §§ do Acto Adicional fel-a Garrett nos termos subseqüentes :

«Desde que em Portugal ha systema representativo até 1837 nunca estes principios estiveram consignados, nem em lei, nem em Constituição; e o que se praticou? Foi que, como não havia lei que regulasse o arbitrio, que mesmo arbitrio como era, precisava ser regulado, cada um fazia o que queria em relação ao ultramar: tanto o governo como os governadores faziam o que queriam. E houve ate um ministro do ultramar que, por uma simples portaria, celebre nos nossos fastos coloniaes, mandou, que os governadores do ultramar fossem auctorisados a fazer das leis geraes do reino as applicações, para o ultramar, que julgassem convenientes. Auctorisação que consagrou o arbitrio em lei; e que o não modificou, e não regulou, como devia.

«Foi pois na presença d'este abuso escandaloso, praticado pelo governo, e seus delegados, que a camara de 1837 inseriu este artigo, tão impugnado, na Constituição de 1838: foi horrorisada com este abuso, e a discussão o mostra, que a camara de 1837 inseriu na sua Constituição este artigo tão altamente impugnado, e ainda estou para saber porque!

«A' Constituição de 1838 succedeu a Carta que alguns illustres deputados chamam mais liberal n'este ponto, do que o Acto Adicional, porque guardou silencio, silencio admiravel e que tantos elogios tem merecido. Mas que viram os governos, que se seguiram á restauração, d'esse silencio? Que viram? Que era impossivel continuar. Uma de duas, ou o governo havia de estar ferindo a Carta Constitucional todos os dias sem responsabilidade alguma, porque ninguem lh'a podia impôr, ou havia de propôr uma medida a esse respeito. O governo veio pois ao parlamento propôr uma medida identica á que estava na Constituição de 1838; o parlamento creou essa lei; Deus sabe com que poderes, essa lei de 2 de maio de 1843; mas creou-a; e eu que tenho vaidade mesmo de ser tão respeitador dos principios como os que o são mais, intendo comtudo que se não deve perder a causa publica pormeticulosos receios».

Este esboço historico facilita a interpretação do artigo e seus §§ 1.º, 2.º e 3.º e justifica-o de algum modo. A discussão do artigo e seus §§ foi no entretanto larga e profunda n'alguns dos seus pontos. Concordara-se em que as nossas colonias precisavam reger-se por leis especiaes, mas as faculdades concedidas ao governo e ao governador geral, nos termos dos §§ 1.º e 2.º do art.º 15 do Acto Adicional foram objecto de vivissimas impugnações.

«Os §§ 1.º e 2.º do Acto Adicional, dizia Xavier Cordeiro, são a consagração de um principio erroneo em politica, o principio da reunião dos poderes n'uma auctoridade, quando a garantia esta na divisão bem marcada d'esses poderes.» Entendia mesmo este deputado, invocando a auctoridade de L. da S. Mousinho de Albuquerque, que os deputados não podem substabelecer em pessoa alguma a sua procuração, e que é nullo quanto se fizer em consequencia de tal delegação, quando se verifique.

Para responder a esta difficuldade o sr. Ferrer disse: 1.º que as duas camaras na legislatura ordinaria não podem alterar as liberdades e fóros do cidadão portuguez, e que por consequencia os não podem alterar o governo e os governadores. «O governo e os governadores do ultramar, disse elle, não tem direito, nem poder agora, nem de futuro, para fazerem qualquer cousa ou adoptarem qualquer medida, ou providencia que lira ou offenda os fóros, immunidades e garantias constitucionaes dos cidadãos portuguezes nas provincias ultramarinas. Fique este negocio assim intendido e decidido de uma vez para sempre.» Disse mais: 2.º que as disposições dos §§ 1.º e 2.º do artigo 15 do Acto Adicional constituam o maior favor que se poderia fazer ás provincias ultramarinas, porque sempre as colonias se tem esforcado por obter alguma fracção do poder legislativo; 3.º que podendo dar-se casos urgentissimos melhor era estabelecer meios ordinarios e legaes de resolvel-os, que deixar isso pendente de meios extraordinarios, a que seja applicavel: — *Salus populi suprema lex esto.*

N'outra sessão o sr. Ferrer tentou responder directamente á difficuldade produzida por Xavier Cordeiro e outros deputados pelo modo que segue: «Não ha duvida nenhuma de que uma das mais bellas descobertas da epocha foi a distribuição dos poderes politicos por diversas mãos: são sentinellas uns contra os outros, que se fazem conter dentro da orbita das suas attribuições, porque

todas as vezes que ha reunião d'elles n'uma pessoa natural ou moral, ha risco de dictadura, e pôde vir logo despotismo e tyrannia; *mas notem os srs. deputados que se dá esse resultado sómente quando tal reunião de poderes se acha na suprema magistratura, e que nenhum publicista disse até agora que de uma auctoridade secundaria podia resultar a dictadura e tyrannia.* — E' preciso ler primeiro os publicistas para não vir aqui apresentar uma doutrina nova, e sustentar principios que elles nunca disseram nem escreveram.»

Esta solução, não obstante a auctoridade do sr. Ferrer, não tranquillizava os espiritos. O proprio Passos Manuel manifestou o seu dissentimento. Garrett deu a difficuldade **uma solução** menos violenta. «Todas as medidas, disse elle, que, na ausencia das Côrtes o governo pôde tomar, todas as que podem tomar os governadores das provincias ultramarinas, não são leis, são medidas temporarias, são medidas meramente temporarias; ora qual será mais proveitoso, qual é o que augmenta ou diminue a responsabilidade do governo, ou de seus delegados, será dar-lhe o arbitrio ou limitar-lh'o?»

A questão fundamental ficou n'este ponto. Sob os outros aspectos o desaccôrdo podia manifestar-se de um modo ainda mais variado. O exemplo tirado do regimen seguido pela Inglaterra em relação ás suas colonias nem é uniforme, nem applicavel ás nossas. Pela sua variedade prestava-se a ser invocado pelas differentes opiniões. Pela situação especial das colonias inglezas não podiam servir-nos de modelo. Tinha razão o sr. Ferrer em asseverar que as disposições do art. 1.º e seus §§ eram muito mais salutaes para as colonias que o regimen anterior a Constituição de 1838, mas não era menos exacto que outras providencias pòdeiam consignar-se no Acto Adicional com mais garantias.

Finalmente alguns deputados defendiam a omissão dos §§ do art.º 1.º preferindo os *bill d'indemnidade* nas soluções que não observassem os tramites legaes por motivos d'urgencia e d'interesse publico, ou um voto geral de confiança ao governo que o merecesse para tomar as medidas legislativas relativamente ao ultramar. Estas ideias não alcançaram maioria. Os votos de confiança recaem sempre sobre um objecto certo e determinado o que n'este caso não podia verificar-se. Os *bill d'indemnidade* não são meio regular de governo, antes costumam ser o pretexto dos maiores abusos e dos maiores attentados.

Taes foram em resumo as ideias, em virtude das quaes se conservou no Acto Adicional o art.º 1.º com os seus §§. Incidentalmente se prevaleceram alguns deputados da constitucionalidade do artigo e seus §§ sem que houvesse contestação. Comtudo depois do que temos expellido em diversos logares dos presentes estudos não seria temerario dizer-se que, se as nossas colonias, por seus progressos e civilização, reclamassem um regimen mais liberal, se lhe poderia conceder sem alterar o Acto Adicional n'esta parte. isto é, sem as solemnidades prescriptas nos art.ºs 140 a 143 da Carta Constitucional

Nas colonias francezas, sob o ultimo imperio, o poder legislativo não é exercido de um modo mais liberal. Assim na Algeria, como, em geral, nas outras colonias e estabelecimentos francezes, pertencia esse poder quasi exclusivamente ao imperador. A Inglaterra, primeira potencia colonisadora do mundo, divide as suas colonias em duas classes para o effeito das leis porque devem reger-se. As colonias conquistadas ou adquiridas de estrangeiros recebem a sua constituição e leis da corôa; as colonias povoadas e cultivadas por inglezes tomam parte na elaboração das leis, e a sua constituição pertence ao parlamento. Na Hollanda, antes de 1848, a direcção suprema e exclusiva das colonias, pertencia ao Rei apresentando-se aos estados geraes um relatorio minucioso sobre a situação e administração colonial. depois d'essa data foi essa administração posta sob a direcção de um ministro especial (1).

(1) Jules Duval passando em revista o regimen colonial das diversas nações escreveu a proposito das portuguezas o seguinte: «De todas as metropoles, Portugal foi o paiz que mais assumilhou a si as colonias, admite-as a eleger deputados as côrtes. As questões coloniaes são sujeitas a um conselho ultramarino, que reside em Lisboa, sob a alta direcção do ministro da marinha, de quem dependem as colonias. São administradas, directamente, por governadores ou commandantes segundo a sua importancia.

*Das attribuições do poder executivo referentes ao poder judicial.***49 Da nomeação dos magistrados pelo poder executivo.**

Carta Const., art.º 75. «São suas principaes attribuições :  
§ 3.º Nomear magistrados.

Const. Braz., art.º 102, §. 3.º

Const. de 1822, art.º 123, n.º III.

Const. de 1838, art.º 123, §. 2.º, 82, n.º VI.

49 Já n'outro lugar d'estes estudos tocamos a questao da maneira porque são nomeados os juizes (Seg. Parte, vol. I, n.º 13!). O systema eleitoral não pôde ser applicavel á nomeação e escolha dos juizes. A escolha dos juizes pelòs membros mais elevados do poder judicial tinha o inconveniente de crear um estado no estado, isolando um dos poderes politicos, rebaixando-o em merecimentos, tornando-o intratavel, e perturbando a harmonia dos poderes politicos. A nomeação dos magistrados pelo Rei, acompanhada da perpetuidade dos cargos, e precedida de certas habilitações nos nomeados, e deixando-se ao poder legislativo regular a sua promoção, transferencias, aposentações e responsabilidade, responde sufficientemente ao que é necessario para manter a justa independencia do poder judicial, necessaria harmonia dos poderes politicos, e superintendencia monarchica.

S. P. Ferreira julga que é tão repugnante serem os agentes do poder judicial nomeados pelo Rei, como o ser este nomeado por aquelles. Na segunda parte d'estes estudos, vol. I, liv II, n.º 129, tivemos occasião de examinar esta opinião de S. P. Ferreira, e lançamos n'esse livro as ideias que nos pareceram mais indispensaveis para se entenderem as disposições da Carta respectivamente ao poder judicial. No n.º 149 do liv. II citado damos um synthese das ideias expostas; para ahi enviamos o leitor.

Não escurecemos que as attribuições conferidas ao poder executivo nos §§ 2.º, 3.º, 4.º, 5.º e 6.º do art.º 75 da Carta lançam nas mãos do poder executivo poderosos instrumentos de preponderancia, mas o poder legislativo pôde estabelecer regras para o exercicio d'estas importantes attribuições, e com effeito as estabeleceu como vimos relativamente á nomeação dos magistrados.

Dos §§ 2.º, 4.º, 5.º e 6.º do art.º 75 da Carta havemos de occupar-nos no proseguimento d'este capitulo.

## IV

*Das attribuições do poder executivo relativamente á politica e á segurança interna e externa do estado.*

50 *Da nomeação dos commandantes das forças de mar e terra e sua remoção.* — 51 *Da segurança interna e externa do estado.* — 52 *Do emprego da força armada de mar e terra.*

Carta Const., art.º 75. «São suas principaes attribuições :

§ 5.º «Nomear os commandantes das forças de terra e mar, e removel-os, quando assim o pedir o bem do estado.

§ 15.º «Prover a tudo que fôr concernente á segurança interna e externa do estado na fórma da Constituição.

Art.º 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.

Const. Braz., art.º 102, §§ 15.º, 5.º, e art.º 148.

Const. de 1822, art.º 123, n.º VI, 126, 171.

Const. de 1838, art.º 82, n.ºs V e VII.

50 O poder executivo póde nomear e remover os commandantes das forças de mar e terra quando assim o pedir o bem do estado. S. P. Ferreira julgava desnecessaria a disposição do § 5.º do art.º 75 da Carta, litteralmente copiada do § 5.º do art.º 102 da Const. Brasileira, apenas com a differença de substituir as palavras — *o serviço da nação* da Const. Brasileira por estas — *o bem do estado*.

A Carta omittiu o art.º 149 da Const. Brasileira que diz : «Os officiaes do exercito e armada não podem ser privados de suas patentes, senão por sentença proferida em juizo competente.» Esta disposição é analogá á consignada no art.º 122 da Carta com respeito aos juizes de direito. Pimenta Bueno defende esta disposição porque — «faz prezar os postos militares, é uma segurança dada aos officiaes, que aliás poderiam ser caprichosamente demittidos, desde que incorressem em desagrado, quando devem ter todo o direito á sua honra e posição.» A Constituição de 1822

tinha, por igual, estabelecido no seu art.º 175 : «Os officiaes do exercito e armada sómente poderão ser privados das suas patentes por sentença proferida em juizo competente.» Esta mesma disposição foi consignada no § unico do art.º 120 da Constituição de 1838.

Encarregado de fazer executar as leis o poder executivo deve dispôr dos meios necessarios para cumprir a sua missão, e por consequencia pertence-lhe escolher á sua vontade os seus auxiliares, que são como os seus olhos, braços e mãos para prover a todas as necessidades sociaes sob a sua competencia. Esta escolha, porém, não deve ser arbitraria, mas regulada por fórma a conciliar a liberdade e a civilisação com a ordem e tranquillidade publica. Assim a nos-a legislação secundaria tem avisadamente regulado n'este particular o arbitrio do poder executivo — L. de 9 de setembro de 1868, decreto de 12 de março de 1868 e tambem decretos de 4 de maio, 30 d'outubro e 10 de dezembro de 1868, etc.

31 Com razão foi o poder executivo incumbido pela Carta Constitucional de prover a tudo que fôr concernente á segurança interna e externa do estado na fórma da Constituição. A segurança quer interna, quer externa não se obtem unicamente pela força. A maxima antiga : — *si vis pacem pára bellum* não pôde ser recebida como absolutamente verdadeira. Os estados pequenos não podem fazer-se respeitar por meio da força em frente das grandes nações poderosamente armadas. O bom senso, uma boa administração, uma diplomacia honesta e intelligente, as arbitragens são tambem preciosos elementos para a manutenção da segurança interna e externa dos estados.

A respeito da segurança externa, diz Pimenta Bueno : «A segurança exterior do estado pôde ser posta em perigo por muitas e diversas causas. Podem o seu dominio ou jurisdicção territorial ser contestados, seu commercio ou navegação prejudicados injustamente, seus subditos maltratados, seus direitos, sua honra, seus legitimos interesses contrariados ou offendidos por uma humilhante desigualdade. Não basta que o estado evite da sua parte todo o motivo de desintelligencia, toda a causa de difficuldades ou perigos, é alem d'isso indispensavel que faça valer seus direitos ; aliás soffreria graves damnos, e entre elles ver-se-hia o seu governo rodeado do descontentamento, ou indignação publica, o que é tambem um grave perigo.» Os meios violentos raras vezes serão

um recurso eficaz e vantajoso para a defeza dos pequenos estados que por sua administração e procedimento não tiverem conquistado alianças poderosas, mostrando que nada omittem para justificar a sua alta dignidade de nações livres, independentes e respeitaveis. Se, porém, evitarem motivos justificados para reclamações, observando invariavelmente os dictames do direito internacional ; se não perderem de vista o movimento progressivo das nações estrangeiras em maior contacto com elles ; se pela propria administração se revelarem illustrados, energicos e relativamente fortes, raras vezes os meios violentos os virão perturbar. Entretanto só á vista das occorrencias poderá o poder executivo determinar os meios de que com mais probabilidade de bom exito poderá lançar mão

A segurança interna do estado depende do acerto de muitas e variadas providencias. E' mister que as leis sejam previdentes, justas e accommodadas ás circumstancias, e alem disso que sejam imparcial e universalmente executadas. Convém desenvolver e animar as industrias, e remover as causas da miseria, das doencas 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 n'uma applicação improductiva, não esgotando com os impostos as fontes do rendimento collectavel, e em summa tornando os tribunaes de justiça incorruptiveis e accessivos a todos os cidadãos. Uma policia moralisada e moralisadora tambem contribuirá para o socego publico. A tranquillidade apparente que resulta do favoritismo e da oppressão é um symptoma certo da decadencia irremediavel dos povos, é a tranquillidade que resulta do regular desenvolvimento das forças productivas do estado, que deve ser o ideal do poder executivo, fazendo cumprir as leis, e reformando-as d'accôrdo com as necessidades e conveniencias publicas.

§2 Ao poder executivo tambem compete privativamente empregar a força armada de mar e terra, como bem lhe parecer convenientemente a segurança e defeza do reino (C. C., art.º 116). O objectivo da força armada não é a deliberação, mas a acção, e por isso o direito de dispôr d'ella pertence e deve pertencer ao poder executivo. A coragem e actividade militar demanda em seus chefes brio, energia e força d'animo. Se a força armada fosse governada pelo poder legislativo, ou o exercito dominaria o governo, ou o

governo enfraqueceria e inutilisaria o exercito. D'ahi a tendencia para conferir ao poder executivo o emprego da força armada de mar e terra.

A força armada importa, na verdade, a organização, armamento e sustentação de uma porção mais ou menos consideravel de cidadãos, á custa de pesados sacrificios. E desviado do seu fim, isto é, d'instrumento d'ordem e segurança publica pôde o exercito comprometter a tranquillidade e as instituições, tornando-se os sacrificios feitos para a sua sustentação fontes de danos incalculaveis, e de gravissima ruina. Collocado inteiramente á disposição do governo ou do poder executivo poderia comprometter a independencia dos outros poderes politicos. E' por isso que entre as attribuições das côrtes figuram as seguintes: — fixar annualmente as despezas publicas; votar annualmente os impostos, e sua applicação; conceder, ou negar a entrada de forças estrangeiras de terra e mar dentro do reino, ou dos portos d'elle; fixar annualmente, sobre a informação do governo, as forças de mar e terra ordinarias e extraordinarias. Certamente estas faculdades das côrtes em nada alteram a disposição do art.º 116 da Carta, em nada diminuem o direito pertencente ao poder executivo de empregar a força publica; mas fixando o seu numero e fiscalizando os actos governamentaes, embargam o passo aos abusos e as tentativas ambiciosas e perturbadoras do equilibrio e harmonia dos poderes politicos.

No primeiro volume da segunda parte d'estes estudos (n.º 110) expozemos a proposito do § 10.º do art.º 15 da Carta a parte que n'este capitulo cabe ás côrtes; donde resulta que, além dos correctivos precedentemente lembrados, outros existem ainda para neutralisar os possiveis desmandos do poder executivo. O proprio art.º 116 da Carta não concede ao poder executivo a faculdade de fazer mau uso da força armada, mas sim de a empregar para segurança e defeza do reino; é uma faculdade que se deriva fatalmente da disposição consignada no § 15.º do art.º 75 da Carta.

## V

*Das attribuições do poder executivo relativamente ao provimento dos empregos civis e politicos e concessão de titulos, honras, etc.*

53 *Do provimento dos empregos civis e politicos.* — 54 *Da concessão de titulos, honras, ordens militares e distincções, e da concessão das mercês pecuniarias.*

Carta Const., art.º 75 «..... São suas principaes attribuições :

§ 4.º «Prover os mais empregos civis e politicos.

§ 11.º «Conceder titulos, honras, ordens militares e distincções, em recompensa de serviços feitos ao estado, dependendo as mercês pecuniarias da approvação da assembleia, quando não estiverem ja designadas e taxadas pela lei»

Const. Braz , art.º 102, §§ 4º e 11.º.

Const. de 1822, art.º 123 n.ºs IV e X.

Const. de 1838, art.º 82 n.º II e IX.

53 A Constituição de 1822 diz no n.º IV do art.º 123, que pertence ao Rei «prover, *segundo a lei*, todos os empregos civis que não forem *electivos* e bem assim os militares. Segundo o disposto no n.º II do art.º 82 da Constituição de 1838 competia ao Rei prover os empregos civis e militares *na conformidade das leis*. Parece-nos justo que as Constituições reconheçam o poder das côrtes, para por meio de leis opportunas regularem o arbitrio do poder executivo no provimento dos empregos. De facto, sob o imperio da Carta, algumas leis regulamentares se teem feito para dirigirem o poder executivo no desempenho de tão importante attribuição, leis susceptiveis ainda de profundos correctivos e melhoramentos em harmonia com a justissima doutrina consignada no § 13.º do art.º 143 da Carta Constitucional. Os publicistas mais conservadores recommendam algumas regras a este respeito, taes como : 1.ª não confiar as funcções publicas a estrangeiros que não tenham dado provas de zelo e verdadeira dedicacção ; 2.ª não confundir as funcções sacerdotaes com as funcções civis ; 3.ª não confiar das mesmas mãos os empregos civis e militares ; 4.ª exigir dos empregados habilitações prévias, e pratica dos ser-

viços; 3.<sup>a</sup> tornar o provimento dos empregos accessivel igualmente a todos os cidadãos, sem outra differença que não seja a de seus talentos e virtudes.

Na apreciação do § 4.<sup>o</sup> do art.<sup>o</sup> 75 feita por Silvestre Pinheiro Ferreira encontram-se algumas ideias a nosso ver inacceptaveis. Na sua opinião o Rei deveria sómente nomear um pequeno numero de empregados de superior jerarchia a elle immediatos. Todos os outros empregados deveriam ser providos pelos respectivos chefes. Este systema não daria logar a uma especie de feudalismo porque «competia, segundo o mesmo publicista, ao Monarcha, bem como successivamente aos outros chefes, o direito de suspender e de demittir, na fórma das leis, qualquer dos seus subalternos, fosse qual fosse o grau da sua jerarchia, que elles entendessem não ser digno do emprego para que houver sido nomeado.» Este systema produziria uma especie de oligarchia que poderia embaraçar o movimento do regimen liberal. Não basta que o provimento dos empregos seja feito por pessoas no caso de conhecer se os nomeados teem as qualidades e habilitações necessarias, é igualmente necessario que procedam d'accôrdo com esse conhecimento e se não deixem determinar por affectos pessoas ou partidarios. A eleição e o concurso são os dois methodos mais aconselhados para o provimento dos empregos publicos; e sobre tudo os concursos offerecerão garantias attendiveis se forem precedidos e acompanhados de publicidade, liberdade e imparcialidade, e por taes motivos vão sendo admittidos pelas nossas leis secundarias. E quando a liberdade d'ensino, de cultos e industrial chegarem a ser entre nós uma feliz realidade, os concursos julgados por juizes habilitados, honestos e rigorosos, produzirão ainda resultados mais fecundos. Entre a nomeação inteiramente arbitraria dos empregados publicos, a eleição e o provimento dos mesmos por concurso ha ainda variantes adoptadas entre nós. Assim a nomeação pôde ser arbitraria, independente de concurso e de eleição, mas exercendo-se unicamente em certo grupo de individuos; os concursos, por igual podem ser reservados tambem para certa classe de concurrentes. As leis secundarias pertence estabelecer o methodo mais acertado para que o poder executivo se desempenhe, sem prejuizo para o estado, da importante attribuição que lhe é conferida pelo § 4.<sup>o</sup> do art.<sup>o</sup> 75 da Carta.

54 O § 11.<sup>o</sup> do art.<sup>o</sup> 75 da Carta comprehende duas partes que devem discriminar-se: 1.<sup>a</sup> ao poder executivo cabe o conceder

titulos, honras, ordens militares e distincções em recompensa de serviços feitos ao estado; 2.<sup>a</sup> as mercês pecuniarias dependem da approvação da assembleia quando não estiverem já designadas e taxadas na lei.

Foram transcriptas estas disposições do § 11.<sup>o</sup> do art.<sup>o</sup> 102 da Constituição Brasileira A Constituição de 1822, dizia no n.<sup>o</sup> X do art.<sup>o</sup> 123 que pertencia ao Rei «conceder titulos, honras e distincções em recompensa de serviços na conformidade das leis. — Quanto a remunerações pecuniarias, que pela mesma causa entender se devam conferir, sómente o fará com anterior approvação das côrtes; fazendo-lhes para esse fim apresentar na primeira sessão de cada anno uma lista motivada.» A Constituição de 1838 no n.<sup>o</sup> IX do art.<sup>o</sup> 82 pouco se desviou da redacção da Carta.

Pelo que respeita á primeira parte do parographo devemos notar que os titulos, honras, ordens militares e distincções, recordando-nos ou funcções importantes e respeitaveis d'outros tempos, e durante systemas d'administração hoje antiquados e absolutos, ou memorias e recordações de serviços feitos ou de virtudes dignas de respeito, começaram a ser olhadas com desdem e sobreceño a datar do seculo XVIII. Ainda assim não deixam de ter alguma influencia e de serem appetecidas taes honrarias nos paizes profundamente monarchicos. Já na França e na Hespanha, em periodos revolucionarios, se teem eliminado as distincções honorificas, mas as contra-revoluções subsequentes nunca mantiveram esta aspiração do espirito revolucionario. Entre nós, que nos conste, nunca se tentou implantar similhante medida. Realmente ainda os que não justificam esses titulos e honras teem tido o necessario senso commum para não suscitem difficuldades por similhante motivo. Por outro lado a concessão de taes graças pôde ainda considerar-se como uma fonte de receita, em vista dos emolumentos, sello e direitos de mercê que os agraciados são obrigados a pagar nos termos das nossas leis. Não vemos na concessão dos titulos nenhum ataque attendivel ás liberdades publicas, antes com Gaston de Bourge pensamos «que a igualdade nada tem a soffrer pelo facto de alguns cidadãos fazerem preceder seus nomes de titulos que não conferem direito algum, e que por vezes nada representam, mas que frequentemente recordam serviços prestados ao paiz, e que enfim tem o merito de causar prazer aos que d'elles usam, sem causar mal a ninguem.» Entre

nós ainda os títulos honoríficos lisongeiam um grande numero de espiritos, e são muitas vezes olhados e usados efficazmente como instrumentos eleitoraes á disposição do poder executivo, e não poucas tambem como estímulos a actos de beneficencia.

Silvestre Pinheiro Ferreira propunha que a concessão d'esses títulos honoríficos não ficasse dependente do arbitrio de pessoa alguma no estado, mas sim d'uma promoção gradual fundada em eleições verdadeiramente nacionaes, e feitas com conhecimento de causa. Queria o douto publicista que a corôa, ou por melhor dizer, o ministerio e as pessoas influentes no governo não prodigalisassem essas graças honoríficas ao arbitrio do favoritismo, das conveniencias materiaes e da intriga. Entretanto a doutrina da Carta accomoda-se mais ao desprestigio d'essas graças e distincções nobiliarchicas, o que até se revela na distincção feita entre a concessão de títulos, honras, ordens militares e distincções e a concessão de mercês pecuniarias

Quanto a segunda parte do § 11.º do art.º 73 da Carta que torna dependente as mercês pecuniarias da approvação da assembleia quando não estiverem já designadas e taxadas na lei, vê-se que a Carta Constitucional, concilia-se com os princípios do direito publico constitucional. Sendo privativa da camara dos deputados a votação sobre impostos (art.º 33, § 1.º), pertencendo as côrtes fixar annualmente as despezas publicas (art.º 13, § 8.º), de vêr é que não deviam conceder-se mercês pecuniarias sem approvação da assembleia, quando não estivessem ja designadas na lei. E' de incontestavel justiça que não sejam arbitrariamente liberalizadas e dissipadas as contribuições publicas, e para que tal não succeda os representantes dos contribuintes, devem intervir com o seu voto e com a sua approvação na applicação das receitas publicas. «As mercês pecuniarias, diz Pimenta Bueno, gravam a nação, só devem ser concedidas segundo os recursos publicos e quando essa especie de recompensa fôr necessaria » As côrtes devem ser o verdadeiro juiz da abundancia relativa d'esses recursos e da necessidade d'essas recompensas. O estudo do bom ou mau uso que se tem feito d'esta attribuição conferida ao poder executivo daria assumpto para uma interessante e curiosa monografia. Nem sempre as côrtes teem sido sufficientemente austeras, e acompanhando as inclinações do poder executivo teem sido facéis em dar a sua approvação a mercês pecuniarias que, algumas vezes, antes poderiam desculpar-se pelas inspirações da caridade, que pelos rigoro-

soz dictames da justiça social. E' em todo o caso certo que o orçamento das despezas costuma sair do parlamento mais acrescentado do que entra para a discussão. Este facto, porém, nada prova contra a verdade dos principios. Sem o orçamento e sua discussão os excessos do poder executivo seriam incomparavelmente superiores.

## VI

*Das attribuições do poder executivo com respeito ao poder espiritual.*

- §5 Da manutenção da religião catholica, apostolica, romana. —  
 §6 Da nomeação dos bispos e provimento dos beneficios ecclesiasticos. — §7 Do beneplacito.

Art.º 75 «.....São suas principaes attribuições :

§ 2.º «Nomear bispos e prover os beneficios ecclesiasticos.

§ 14.º «Conceder ou negar o beneplacito aos decretos dos concilios, e letras apostolicas, e quaesquer outras constituições ecclesiasticas, que se não oppozerem á Constituição ; e, precedendo approvação das côrtes, se contiverem disposição geral.

Const. Braz., art.º 102, §§ 2.º e 14.º

Const. de 1822, art.º 123, n.ºs V e XII.

Const. de 1838, art.º 82, n.ºs IV e XII.

§5 Em vista do disposto no art.º 6 e especialmente nos art.ºs 76, 79, 97 e 109 da Carta é evidente que uma das attribuições do poder executivo é manter a religião catholica, apostolica, romana, sem offensa do disposto no § 4.º do art.º 145. Como porém nos occupámos de todos estes artigos da Carta nos volumes já publicados d'estes estudos, para ahi remettemos o leitor, passando a occupar-nos dos §§ 2.º e 14.º do art.º 75.

§6 Os bispos são preparados, habilitados e ordenados consoante as vistas e leis disciplinares e dogmaticas da igreja catholica. A nomeação dos bispos e provimento dos beneficios ecclesiasticos, segundo o § 2.º do art.º 75, pertencem ao Rei. Esta prerogativa foi mantida no n.º IV do art.º 82 da Constituição de 1838. N'esta parte foram alteradas as disposições do n.º V do

art.º 123 da Constituição de 1822 que dizia assim : Especialmente competem ao Rei as attribuições seguintes : «Apresentar para os bispados, precedendo proposta triple do conselho d'estado. Apresentar para os beneficios ecclesiasticos do padroado real curados ou não curados, precedendo concurso e exame publico perante os prelados diocesanos.» D'onde se conhece que a Carta Constitucional omitiu a distincção entre beneficios curados e não curados. No projecto da Constituição de 1822 esta doutrina era concebida nos termos seguintes no § 5.º do art.º 105 : «apresentar para os bispados, dignidades e consesias, e mais beneficios ecclesiasticos do padroado real, que não tiverem cura d'almas, precedendo proposta triple do conselho d'estado. Para a apresentação dos beneficios curados precedera concurso perante os prelados diocesanos, como em direito canonico está disposto a respeito dos beneficios do padroado ecclesiastico.»

A faculdade regia de nomear bispos e prover os beneficios ecclesiasticos tem seus precedentes historicos, que é indispensavel conhecer ao menos summariamente. Havia o direito de padroado que era o direito de apresentar um clerigo para um beneficio ecclesiastico; os canones e a curia concediam esta faculdade já a certas pessoas ecclesiasticas ou leigas, já a favor de certas ordens ou da corôa, quando se tivessem verificado certas condições. E n'esta parte tuham-se introduzido não pequenos abusos. Este estado de cousas vigorava no nosso paiz em 1820. A concordata de 20 de julho de 1778 dá-nos uma tristissima ideia da nossa situação em face da Curia romana. Esta tinha transformado o provimento dos beneficios ecclesiasticos n'uma abundantissima fonte de receita. A Carta Constitucional acabou com a distincção dos padroados e reservou para a corôa o provimento de todos os beneficios ecclesiasticos. O decreto de 2 de dezembro de 1862 regulou de um modo geral e uniforme o exercicio d'esta prerogativa da corôa.

Não temos espaço para discutir e apreciar as zangas, os amuos, os desgostos, que estas medidas causaram nos que professam ideias reaccionarias (1). O facto é que a sustentação do culto christão entre nós é mantido á custa dos subditos portuguezes e sob a protecção das leis do estado ; os padroeiros diversos da

---

(1) Vej. *O Ensaio sobre o Padroado Portuguez*. Coimbra, Imprensa da Universidade, 1869.

corã gosavam de uma regalia pouco apreciavel, e que de certo não sustentariam a troco de serem obrigados a manter as necessidades do culto: não era justo, portanto, nem conforme com o espirito dos canones que uns sustentassem o culto e outros provessem os beneficios ecclesiasticos; por outro lado a intervenção dos diversos beneficiados ecclesiasticos no governo temporal, e as prerogativas que as leis civis, politicas e administrativas lhes conferem, tornam duplas as suas funcções e dão grande peso á sua influencia. Era pois necessario que elles não estivessem inteiramente dependentes da ordem ecclesiastica ou de homens estranhos á direcção do bem commum, e facilmente accessiveis á pressão da ordem clerical, contra a qual os governos luctaram, muitas vezes, com difficuldade. Além de todos estes motivos as lições da historia não são de desprezar. O Papa e a Curia, solidarios nas suas aspirações, abusaram desmedidamente do provimento dos beneficios ecclesiasticos por meio das expectativas, reservas, annatas, *mandados de providendo*, etc., e o chefe de uma nação não pôde consentir, no cumprimento dos seus deveres, em que a Curia extraia sommas enormes a pretexto de um supposto poder desconhecido nos primeiros tempos da igreja. Em fim a Curia romana usou da sua influencia em desabono da nossa independencia no reinado do sr. D. João iv, e contra o regimen liberal na pessoa do sr. D. Pedro iv. Era preciso não alimentar em plena irresponsabilidade os trammas reaccionarios.

Por em quanto fallamos do provimento dos beneficios ecclesiasticos; depois nos occuparemos especialmente do provimento dos bispados.

Falta-nos ponderar que, ainda hoje, a ordem ecclesiastica escolhe os candidatos ao presbyterio, educa-os nos costumes e na intelligencia, acceita-os, ordena-os ou deixa de o fazer plenamente á sua vontade, faz os concursos, approva-os ou não, conforme lhe apraz, é só d'estes presbyteros que pôde o governo escolher os individuos para prover os beneficios ecclesiasticos. Pois nem assim a reacção deixa de queixar-se de continuo.

Os liberaes hypocritas repetem algumas vezes um argumento reaccionario. Resa assim. Plena liberdade á ordem ecclesiastica na educação e escolha dos seus ministros, na erecção das ordens religiosas, no exercicio plenario e livre do direito da associação. Os que assim fallam trocam D. José I por D. Maria I, D. Pedro IV por D. Miguel, D. Pedro I por D. João III. Os que assim fallam

desconhecem que preparam o cadafalso ao regimen liberal; porque o Papado desde Gregorio VII tem aspirado constantemente, pelos meios ao seu alcance, para a theocracia, e na ordem politica, a ser possivel, tel-o-hia de facto conseguido. A primeira das liberdades é a da concorrencia. A liberdade n'uma ordem privilegiada e com o monopolio garantido, é a liberdade do Sultão e do Czar, e uma liberdade satanica, que tem por lei o arbitrio, por tribunaes a inquisição, e por penas a fogueira.

A Carta é mais sincera e francamente liberal; n'este sentido, o progresso das ideias liberaes exigia apenas que se restabelesse a disciplina da primitiva igreja. Que o parochio não fosse dado a uma parochia sem os parochianos serem ouvidos, que os bispos fossem escolhidos pelos presbyteros da diocese, etc. N'uma palavra um concilio nacional poderia d'accôrdo com o governo prover de um modo justo e conveniente ás necessidades da igreja, e ás interiores do catholicismo, que não devem confundir-se com as pretensões exorbitantes da Curia romana.

Quanto aos bispos, diz a Carta, são nomeados pelo governo, e confirmados pelo Papa. E' um systema abraçado ha seculos: mas um systema imperfeito, exposto a continuas difficuldades e verdadeiramente inadmissivel. A formula eleitoral primitiva, sem exclusão do povo, para a eleição dos bispos, posteriormente alterada ou por necessidades historicamente justificaveis, ou por abusos, era na sua primitiva pureza o systema mais justo, mais liberal e mais compativel com as exigencias do seculo em que vivemos. Quando supprimiram o povo, e depois o clero, reis e papas distribuiram-se o resultado da presa, eram as unicas forças vivas, activas e capazes de sustentarem a lucta, e ainda assim os papas levavam debaixo os reis. E' tempo de voltarem as cousas a melhores condições, porque o systema em vigor é realmente prejudicial.

Como vimos e em rigor reis e papas deviam renunciar á eleição e confirmação dos bispos, mas em quanto tão salutar reforma se não realisa, é pelo menos necessario completar de um modo racional a instituição actual. O Rei elege, e quando bem parece ao Papa ou á sua facção jesuita-reacionaria, o eleito não é confirmado, e em quanto os dois poderes persistem na sua obstinação e teimosia as dioceses ficam sem bispos ou prelados. Isto é uma fonte de conflictos permanente. Se o governo é forte cede tarde e mal o Papa; se o governo é inepto e frouxo apressa-se a passar por sobre a propria dignidade. Esta situação é verdadeira-

mente intoleravel, e o simples facto de se lhe não ter dado prompto e efficaz remedio manifesta claramente que os dois interessados zelam antes no seu egoismo as prerogativas, que accidentalmente exercitam, que as verdadeiras conveniencias dos fideis.

A formula adoptada a respeito dos bispos pela Carta foi bastante discutida no começo d'este seculo entre o Papa e Napoleão I. A concordata de 23 de janeiro de 1813 que chegou a ser assignada por Pio VII, enfraquecido, como referem alguns, por soffrimentos physicos e moraes, dava uma solução satisfatoria á difficuldade. Segundo esta concordata a instituição canonica devia ser feita pelo Papa no espaço de seis mezes, e posteriormente seria dada pelo Metropolita. Esta solução julgamol-a justa e acertada. O facto de o Papa reconsiderar em presença das suggestões da Curia, e da concordata não ser dada á execução nada provam contra a verdade, justiça e conveniencia da solução apresentada. N'este ponto achamos preferivel a opinião de Pradt á doutrina contraria de Thiers. Diz este notabilissimo estadista: «Querer fixar um espaço de alguns mezes, depois do qual a instituição do Papa fosse considerada como concedida, teria sido forçar a propria instituição, tirar ao Papa sua actoridade espiritual e renovar nada menos que a notavel e terrivel querella das investiduras.» Parece-nos que Thiers poderia escrever aquellas palavras como estadista, mas não como historiador e pensador. Se fixar o espaço de alguns mezes para a instituição ou confirmação pelo Papa, seria forçar a propria instituição, devia reflectir Thiers que não fixar esse espaço o mesmo é que annullar o direito de nomeação. Além d'isso a instituição ou confirmação dos bispos pelo Papa não e uma prerogativa essencialmente inherente ao papado; a confirmação e a instituição, portanto, retiradas á Curia em circumstancias plausiveis, estavam longe de ser um acto contrario ás genuinas e legitimas prerogativas do pontifice. Era chamar em auxilio das necessidades actuaes soluções justissimas da antiga disciplina. Sobre tudo é inexacta a confrontação d'esta solução com a da querella das investiduras. As attribuições do poder espiritual não eram por aquelle modo invadidas pelo governo temporal. A escolha só pôde ser feita pelo governo entre individuos habilitados pela igreja para exercerem as elevadas funções episcopaes. Se a ordem ecclesiastica não pratica abusos, não ha para que ter receios, se os pratica, não devem os abusos justificar privilegios ou prerogativas inconvenientes. E em todo o caso o remedio con-

sistiria em regular de um modo equitativo e justo as condições que devem concorrer nos candidatos á dignidade e ordem episcopal, para que o direito de nomeação dos bispos não seja apenas uma occasião de vergonha e imbecillidade do governo.

Dizia o infante D. Pedro, segundo se lê no tomo 1 das *Dissertações chronologicas e criticas* de J. Pedro Ribeiro, pag. 388 : «onde a eleição fosse feita com accôrdo d'el-Rei e dos infantes, elles dessem ao inlecto suas Supplicatorias, e o Cabido as suas, e a Cidade as suas, e de razão, nem de feito, *não seriam refusados por o Pape.*» Pela nossa parte preferiamos que a disciplina ecclesiastica nas suas relações com o governo temporal se fosse accomodando ás mais justas e instantes necessidades do tempo presente sem acirrar as tempestades revolucionarias.

57 O § 14 do art.º 102 da Const. Brasileira é inteiramente conforme com o §. 14.º do art.º 73 da Carta. O n.º XII do art.º 123 da Const. de 1822 está redigido nos seguintes termos: «Conceder ou negar o seu beneplacito aos decretos dos concilios, letras pontificias, e quaesquer outras constituições ecclesiasticas; precedendo approvação das côrtes, se contiverem disposições geraes; e ouvindo o conselho d'estado, se versarem sobre negocios de interesse particular, que não forem contenciosos; pois quando o forem, os remetterá ao conhecimento e decisão do Supremo Tribunal de Justiça.» A Const. de 1838 no seu § 12.º dispõe pelo theor seguinte: «Conceder ou negar beneplacito aos decretos dos concilios, letras pontificias e quaesquer constituições ecclesiasticas, que se não oppozerem á Constituição e ás leis, devendo preceder approvação das côrtes se contiverem disposições geraes.»

Está claro que se as letras apostolicas, expressão generica que comprehende quaesquer constituições apostolicas, forem oppostas ou contrarias á Constituição, não podem ser approvadas, por que são *ipso facto* illegaes, inadmissiveis, nullas e revolucionarias. A Carta Constitucional estabelece esta doutrina com respeito ás constituições apostolicas contrarias á Constituição; a Const. de 1838 expressamente declara que a mesma doutrina é extensiva ao caso de as constituições apostolicas serem oppostas ás leis. E com razão. Se o poder executivo não pôde annullar o poder legislativo e por si só revogar as leis, menos se deve conceder esse arbitrio ao Papa ou á sua Curia, da qual é por via de regra mero instrumento. Quando as letras apostolicas

contiverem negocios de interesse particular, então pôde o poder executivo conceder por si só o beneplacito segundo a Carta, por que segundo a Constituição de 1822 para o poder conceder o beneplacito era necessario que ouvisse préviamente o conselho d'estado, se os objectos constantes das letras apostolicas fossem particulares e não contenciosos; porque se fossem contenciosos devia remetter o seu conhecimento e decisão ao Supremo Tribunal de Justiça.

A doutrina do beneplacito é geralmente sustentada com certos argumentos geraes. «Pimenta Bueno diz que esta attribuição é uma prerogativa inauferevel do poder politico, de sua inspecção e responsabilidade pela ordem e bem ser social, pela defeza de seus direitos e pela prevenção do que possa ser nocivo.» E accrescenta, prevenindo a costumada objecção: «Embora a igreja e o estado sejam sociedades distinctas quanto a seus fins, ellas estão entre si tão ligadas que o poder politico não pôde, nem deve prescindir do direito e do dever que tem pela lei divina e humana de manter a existencia e a felicidade de sua associação.» S. P. Ferreira combate esta prerogativa em nome da politica preventiva que elle combate para defender a politica repressiva, é preciso reflectir sobre a historia das constantes ambições da Curia romana, para nos convenceremos de que não é por uma simples theoria abstracta que podem dirigir-se pontos fundamentaes em direito positivo constitucional. A politica preventiva não pôde combater-se quando se trata de uma instituição que por mais de uma vez tem tentado apoderar-se da soberania nacional, tem causado gravissimos transtornos na ordem publica, e pôde ser uma alavanca forte de dissolução e ruina.

O placito regio entre nós data de antes de D. Pedro I, ha quem diga que D. João II o derogou ou pelo menos o não exerceu, e que o Breve *Exp. nobis* de 23 d'abril de 1574 o fulminou. Mas qualquer que fosse a nefasta influencia da reacção no tempo de D. Sebastião, por maior que fosse em Bento XIII a costumada astucia da Curia romana, as leis do reino mantiveram o beneplacito. A Carta de lei de 2 d'abril de 1768 é uma prova brilhante e severa de que o beneplacito era sustentado com energia por todos os governos dignos d'este nome. A bulla *In cæna Domini* com a sua comitiva d'erros e excommunhões foi exterminada, e o direito do beneplacito mantido e revigorado com toda a vehemencia e energia. No tempo de D. José o governo não tolerava esta

imbecillidade em virtude da qual se permite que o direito do beneplacito seja abocanhado pelo Soglia e outros livros admittidos nas aulas dos seminarios e universidade mantidas á sombra d'essa mesma lei de que constantemente vão cavando a ruina (1).

Os abusos da Curia romana tem determinado todos os governos reflectidos e illustrados a tomar providencias energicas e defensivas quando são impreterivelmente reclamadas pelas necessidades actuaes. A reconstrucção das sciencias moraes e sociaes, os progressos da philosophia da historia irão determinando novas providencias no fim de evitar renovados abusos. A Curia romana tem por costume oppôr uma tenaz resistencia quando se trata de satisfazer ás mais justas e claras necessidades da igreja catholica portugueza. Mas quando a instrucção e a sciencia fortalecer as convicções do clero portuguez, não deixara elle de olhar para a disciplina primitiva da igreja, e unido ao governo portuguez tomarão as providencias que o bem da patria reclama, coarctando as demasias do Papa e da Curia. Elles lhe dirão : «vós sois o successor de S. Pedro, mas o estado do mundo rejeita a concentraçõ de poderes, que necessidades não existentes, out'ora determinaram, e que hoje desapareceram. Reclamamos esta porção de poder que a divina instituição vos não dea. Em negocios disciplinares nem o Papa, nem o concilio são absolutos e irreformaveis. Somos catholicos, mas não ultramontanos, jesuitas ou reaccionarios.» A Curia e o Papa que resistiram e illudiram as sollicitações da igreja universal em Constança, Bala e Trento, carecem de reforma, e é preciso effectual-a porque os mais illustres prelados portuguezes como D. Caetano Brandão e Fr. Bartholomeu dos Martyres e todos os catholicos sinceros e illustrados protestam contra a pervicacia da Curia romana. Se as Decretaes são ultramontanas não aguardem a sua reforma dos ultramontanos.

---

(1) *Dos direitos da Igreja e do Estado*, por E. D. Alves de Sá, Coimbra, 1862.

## VIII

63 *Synthese das attribuições do poder executivo.* — 64 *Da execução da Constituição e das leis.* — 65 *Da promoção do bem geral da nação.*

Carta Const., art.º 76. «O Rei, antes de ser acclamado, prestará na mão do presidente da camara dos pares, o seguinte juramento: — «Juro manter a Religião Catholica Apostolica Romana, a integridade do reino, *observar e fazer observar a Constituição politica da Nação Portugueza, e mais leis do reino, e prover ao bem geral da nação, quanto em mim couber*».

Const. de 1822, art.º 126.

Const. Braz., art.º 103.

Const. de 1838, art.º 87.

63 A formula do juramento prestado pelo Rei, antes de acclamado, nas mãos do presidente da camara dos pares, abrange a summula das suas obrigações, summula que e quasi a mesma nas tres Constituições porque nos temos regido. Na Primeira Parte d'estes estudos (pag. 161 e 176 — 180) já nós examinamos o juramento sob o aspecto religioso e politico. Considerada objectivamente a formula do juramento, o Rei compromette-se por ella não só a manter a Religião Catholica Apostolica Romana, mas tambem: 1.º a observar e fazer observar a Constituição politica da Nação Portugueza e mais leis do reino; 2.º a prover o bem geral da nação.

64 Com effeito executar e fazer executar as leis, quer politicas, quer administrativas, é o principal caracteristico do poder executivo, como o seu proprio nome o está dizendo; é a elle que pertence dar impulso, movimento e vida ás leis administrativas desde o centro até á periferia do corpo social. E' d'essa iniciativa, d'esse impulso, d'essa vigilancia e inspecção que depende em grande parte o recto desempenho dos serviços publicos, e a boa e louvavel direcção politica do governo.

65 Não basta, porém, executar as leis de forma a produzir a maior somma possivel de beneficios. E' tambem mister fazer e aperfeiçoar os regulamentos, estudar as leis e conhecer as suas

38 Occupámo-nos da segurança externa (n.º 51) a propósito do § 5.º do art.º 75, passaremos portanto a examinar as attribuições do poder executivo comprehendidas nas disposições transcriptas da Carta Constitucional.

Em vista do § 6.º pertence ao poder executivo nomear embaixadores e mais agentes diplomaticos e commerciaes. A Constituição de 1822 dava ao poder executivo a attribuição de nomear os embaixadores e mais agentes diplomaticos, ouvido o conselho d'estado, e a faculdade de nomear consules sem dependencia de o ouvir. A Constituição de 1838 (art.º 82, n.º III) seguiu as ideias da Carta Constitucional.

*Agente diplomatico* em direito publico é uma palavra generica que comprehende as diversas cathogorias de embaixador, enviado extraordinario, ministro pelinipotenciario, ministro residente, encarregado de negocios, etc. A Carta empregou em sentido especial o termo — *embaixador*, designando pelo de *agente diplomatico* todos os outros funcionarios auctorisados a tratar em nome de um estado com outro. No seculo xviii distinguiam-se mais geralmente tres especies de ministros: — ministros pelinipotenciarios, ministros residentes e ministros encarregados dos negocios. Consideram-se como um resultado da politica de gabinete que começou a desenvolver-se no seculo xvi, mas e principalmente do tratado de Westphalia que data o estabelecimento de regras um pouco fixas para os agentes diplomaticos. A grande época diplomatica vae da paz de Westphalia ao congresso de Vianna (1648-1815) coincidindo com o periodo da realiza absoluta. Em principio estes agentes diplomaticos representavam a duplicidade e a astucia. Dedicados ao interesse pessoal dos principes esforçavam-se por surprehender os segredos das cortes junto das quaes se achavam acreditados; com os progressos da civilização os interesses das nações deixaram de pautar-se pelos caprichos e particulares interesses dos principes; as negociações tiveram um andamento mais regular e uniforme; os principios da igualdade, da justiça e do direito foram respeitados e impozeram-se tornando-se a base do direito internacional europeu. A diplomacia contribuiu, até mesmo por seus desacertos, para estes resultados, tornando-se a sua missão mais elevada e mais veneranda, com quanto a facilidade das communições, a opinião publica, a imprensa e a publicidade tendam a collocar a acção diplomatica nas mãos dos ministros dos negocios estrangeiros.

O direito de estabelecer legações é uma consequencia da soberania. As nações que recebem agentes diplomaticos têm igualmente o direito de envia-los. Até, não havendo motivos plausiveis de recusa, o facto de se não receberem os agentes diplomaticos de uma nação importa rompimento de relações (1).

Encarregado de fazer executar as leis com justiça pertence ao poder executivo a attribuição de nomear embaixadores e agentes diplomaticos e commerciaes. As nações são verdadeiras personalidades moraes e o governo, o poder executivo, é quem está incumbido de representar a sua unidade, a sua acção, a sua força; os outros poderes politicos podem auxiliar, dirigir, fiscalizar, conter esse poder central e permanente sem que o possam conveniente e normalmente substituir. E' a elle que pertence provêr a tudo que for concernente á segurança interna e externa do estado (art.º 75, § 5.º) e por tanto é a elle que deve competir a nomeação dos embaixadores e mais agentes diplomaticos e commerciaes. E com effeito como velaria elle pela segurança interna e externa do estado, como representaria devidamente a collectivi-

(1) Cada estado fixa a sua gerarchia diplomatica. Em 1815 os agentes diplomaticos foram divididos em tres classes: 1.ª a dos embaixadores, legados ou nuncios, unica classe primeiramente reconhecida e que, representando os soberanos respectivos por uma legação diplomatica, obrigava a enormes despezas e a grandes difficuldades no ceremonial: 2.ª a dos enviados ou ministros acreditados junto dos soberanos: 3.ª a dos encarregados dos negocios junto dos ministros dos estrangeiros.

A estas tres classes o protocolo de Aix-la-Chapelle acrescentou ainda a dos ministros residentes que tomam logar entre os ministros de 2.ª e 3.ª classe. Além d'estes ha ainda: 1.º os agentes encarregados das relações de um estado para com um governo não reconhecido: 2.º os deputados commissarios encarregados de uma missão especial e determinada: 3.º os grandes personagens encarregados de missões graves e importantes. Na opinião de S. P. Ferreira *o character diplomático* póde considerar-se, ou quanto ás attribuições essenciaes do agente, ou quanto as honras que os governos tem concordado em conceder reciprocamente aos agentes acreditados por uns junto dos outros, independentemente da natureza dos negocios de que possam ser incumbidos. E' claro que tanto as attribuições como as honras podem variar muito. O illustre publicista diz que sob este ultimo aspecto: ha actualmente quatro ordens de ministros diplomaticos conhecidos com os nomes de embaixadores, enviados, residentes e encarregados de negocios, cuja distincção consiste nas honras e diversas prerogativas concedidas a uns, e negadas aos outros, segundo as convenções ou os usos adoptados pelos governos na Europa.»

dade nacional se lhe fôsse recusada a prerogativa de nomear embaixadores e mais agentes diplomaticos e commerciaes? Esta prerogativa porém não é, não deve ser inteiramente arbitraria. Os agentes diplomaticos e commerciaes demandam muitas habilitações e muito senso pratico, e bem podem as côrtes, bem pôde o poder legislativo regular por uma lei as habilitações necessarias e convenientes para os cargos d'esta natureza, que além de demandarem vastos conhecimentos e experimentada prudencia, podem, quando mal desempenhados, perturbar as relações internacionaes ou prejudicar os interesses do paiz. Tenha o poder executivo a faculdade de os nomear e de os remover, mas evite-se, o mais possivel, os perigos de uma má nomeação. S. P. Ferreira opina que não deveria haver senão enviados, residentes e agentes consulares, criticando os embaixadores por dispendiosos e inuteis; reconhecida a justiça d'esta critica pensamos que poderiam ser supprimidos sem necessidade de reforma Constitucional olhando ao pensamento da Carta e ao espirito do art.º 144 da mesma Carta.

59 Pertence tambem ao poder executivo dirigir as negociações politicas com as nações estrangeiras (§ 7.º do art.º 75). E' logico; pertencendo-lhe nomear os embaixadores e mais agentes diplomaticos e commerciaes era mister que lhes imprimisse a direcção e a boa ordem no desempanho das suas funcções. Estas consideradas, em geral, variam segundo as nações vivem em paz e harmonia ou em relações hostis e de discordia. No primeiro caso os agentes diplomaticos devem esforçar-se por manter directa e indirectamente as boas relações existentes, no segundo devem desvanecer as difficuldades sem prejuizo da justiça e dignidade das mesmas nações.

Além d'estas funcções geraes ha outras especiaes que podem respeitar aos interesses politicos do estado, aos interesses geraes do commercio, e aos interesses dos concidadãos do agente diplomatico. Os interesses politicos referem-se á independencia, propriedade e segurança do estado, e para que os agentes diplomaticos e os governos os possam zelar torna-se necessario que observem os progressos da civilisação dos povos com quem estiverem em relações, as innovações e mudanças porque passarem as suas leis, principalmente nos pontos em que poderem reflectir-se sobre o seu paiz, a fim de preverem os resultados e procederem de modo a salvaguardar a sua independencia, propriedade e segu-

rança. Para este effeito é necessario dirigir por tal fórma as relações politicas com as nações estrangeiras que não possa uma solução difficultar outras, assentando um systema regular e harmonico.

Além dos interesses politicos ha ainda que attender aos commerciaes ; ou sejam geraes, ou se refiram aos interesses dos concidadãos do agente diplomatico, podem respeitar a toda a nação, ou a um pequeno numero d'individuos ou a um individuo sómente, podem cair sob a competencia dos agentes diplomaticos ou dos consules. Os governos, os agentes supremos do poder executivo devem não só dirigir as relações politicas mas tambem as commerciaes. A «Constituição de 1822 assim o declarou no n.º VIII do art.º 123 que se encontra redigido nos termos seguintes : Compete ao Rei especialmente — Dirigir as negociações politicas e *commercias* com as nações estrangeiras.» Embora não seja tão explicito o § 7.º do art.º 75 da Carta, bem se conhece que não era diverso o seu pensamento pela inspecção do § 8.º do mesmo artigo, do qual passaremos a occupar-nos.

60 O § 8.º do art.º 75 da Carta dispunha : 1.º que pertencia ao poder executivo fazer tratados d'alliança offensiva e defensiva, de subsidio e commercio, levando-os depois de concluidos ao conhecimento das côrtes geraes, quando o interesse e segurança d'Estado o permittissem ; 2.º que quando os tratados concluidos em tempo de paz involvessem 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.

O art.º 10 do Acto Adicional dispòz que fosse approvedo pelas côrtes em sessão secreta, antes de ratificado todo o tratado, concordata e convenção que o governo celebrar com qualquer potencia.

Já no primeiro volume da segunda parte d'estes estudos (pag. 271, n.º 166) expozemos, a proposito das attribuições das côrtes, a lisongeira apreciação que Passos Manuel fez do art.º 10 do Acto Adicional, e por isso não insistiremos agora mais n'este ponto.

61 Tambem pertence ao poder executivo pelo § 9.º do art.º 75 da Carta declarar a guerra e fazer a paz, participando á assembleia as communicações que forem compatíveis com os interesses e segurança do estado. A Carta concedendo ao poder executivo tão importante attribuição apenas lhe impõe a clausula de parti-

cipar á assembleia o que for compativel com os interesses e segurança do estado. Esta clausula, porém, póde ser facilmente illudida porque deixa ao poder executivo o decidir o que sera ou não compativel com os interesses e segurança do estado. A Constituição de 1822 (art.º 123, n.º XIII) e a Constituição de 1838 (art.º 82 n.º XIII) foram n'este particular mais positivas concedendo ao poder executivo «declarar a guerra e fazer a paz, — dando conta ás côrtes dos motivos que para isso leve.»

Os publicistas não concordam em conferir esta attribuição ao poder executivo. «Em theoria, escreve o proprio Pimenta Bueno, pertence ao poder legislativo a attribuição de declarar a guerra e fazer a paz, pois que não só é uma das mais importantes da soberania nacional, mas é manifesto que a guerra exige grande sacrificio de sangue e dos recursos financeiros, e nem o recrutamento, nem as despezas publicas podem ser auctorizadas senão pelo poder legislativo; acresce mesmo que uma guerra desastrosa pode arruinar uma nação, e uma paz mal estipulada prejudicial-a gravemente, ou porque custe sacrificios que podiam ser evitados, ou porque não consiga os beneficios, reparações ou garantias convenientes.» Não obstante estas graves ponderações resolve em sentido contrario a questão de facto, pelos seguintes motivos: 1.º porque é o poder executivo quem representa a nacionalidade para com as outras potencias, e quem dirige as negociações politicas com as nações estrangeiras, quem pelos agentes diplomaticos e commerciaes está com ellas em mais proximo contacto, quem, n'uma palavra, faz tratados de alliança offensiva e defensiva de subsidio e commercio; 2.º porque o poder executivo está mais habilitado que as côrtes para conhecer a verdadeira situação das nações estrangeiras; 3.º porque se semelhante attribuição fôsse conferida ao poder legislativo isso importaria morosidade, irritações e publicidade incompativeis com os interesses publicos; 4.º porque a declaração da guerra e a negociação da paz demanda e presupõe muitos precedentes que podem alterar qualquer previsão, e por isso se ao poder legislativo se houvesse de conferir tão importante attribuição, tornar-se-ia necessario fazel-o permanente e dar-lhe attribuições evidentemente proprias do poder executivo; 5.º porque só o poder executivo póde proceder com actividade e energia indispensaveis tanto na guerra offensiva como na defensiva, porque muitas vezes a guerra offensiva se transformará no melhor meio de defeza.

Outros publicistas recusam de direito e de facto ao poder executivo o direito de declarar a guerra e fazer a paz, mostrando como o poder executivo, parte do poder legislativo, se não pôde considerar mais illustrado que este; observando com S. P. Ferreira que os mysterios são o segredo do despotismo e que a honestidade, a razão e a justiça nada perdem antes se robustecem com a publicidade e com a discussão. Reflectem ainda que se não deve confundir o declarar a guerra e o fazer a paz com a realização effectiva da paz ou da guerra. Se o poder legislativo approva a declaração da guerra ou que a paz se leve a effecto, ao poder executivo compete proceder, do modo mais conveniente n'essa conformidade, sem que seja necessario passar para o poder legislativo as attribuições do poder executivo, nem vice-versa. Por estas e analogas considerações intendia S. P. Ferreira que n'um paiz constitucional a guerra devia ser decidida pelo poder legislativo depois de uma discussão mais ou menos prolongada e sempre publica.

E' comtudo certo que as Constituições conferem ao poder executivo esta attribuição. B. Constant asseverava até que: — *Tout le monde est d'accord sur cette disposition.* Verdade seja que B. Constant conferia esta attribuição ao Rei e não ao poder executivo: « *Le droit de paix et de guerre ne peut, dans une monarchie, être remis qu'au pouvoir royal. Un pouvoir executif, composé de ministres amovibles et nommés par un seul homme, ne sera jamais assez fort, assez imposant, pour supporter le poids de cette responsabilité.* Esta subtiliza não tem importancia para a questão que nos occupa, e de proposito a temos reservado para o livro IV d'estes estudos, consagrado ao poder moderador.

Os adversarios da opinião consignada no § 9.º do art.º 75 da Carta recorrem a um subterfugio para combatel-a, dizendo que *declarar a guerra* não é o mesmo que *resolver-a*, pertencendo declarar a guerra ao poder executivo, e resolver-a ao poder legislativo. Não nos parece que seja este o pensamento do §. aliás fôra inexplicavel a clausula de o poder executivo participar á assembleia as communicações que forem compatíveis com os interesses e segurança do estado. No meio das divergencias dos publicistas é indubitavel que o poder executivo não procederá precipitadamente em assumpto de tanta gravidade, sobretudo sendo auxiliado e impellido pela opinião publica, e pelas discussões da imprensa, e que ás côrtes sobram meios para entorpecer

ou auxiliar as decisões do governo, collocando-o em circumstancias de lhe fazer desejavél o seu accôrdo e assentimento.

62 Pelo § 10.º do art.º 75 da Carta pertence ao poder executivo conceder cartas de naturalisação na fórma da lei (1). A nossa legislação secundaria n'este particular é o Codigo Civil art.ºs 18 a 21, decreto de 22 d'outubro de 1836, etc. As Constituições de 1822 (art.º 123, n.º IX) e de 1838 (art.º 8, n.º VIII) tambem conferem ao Rei esta attribuição, e com effeito envolve relações internacionaes que podem ter gravidade e assim é que o art.º 19 do Codigo Civil Portuguez diz assim: «Podem ser naturalizados os estrangeiros que forem maiores ou havidos por maiores, em conformidade da lei do seu paiz e da lei portugueza...»

Na opinião de S. P. Ferreira a faculdade concedida ao poder executivo pelo § 10.º do art.º 75 da Carta devia ser commettida a auctoridades que podessem effectivamente conhecer das razões allegadas pelos pretendentes. «Nada de mais indecoroso, diz elle, para a dignidade real, do que reduzil-a a assignar decretos, de cujo acerto é impossivel ao monarcha adquirir convicção; o mesmo dizemos do supremo poder legislativo.»

O douto publicista propunha a existencia de jurys especiaes destinados a julgar sobre as provas de idoneidade offerecidas, na fórma da lei, pelo estrangeiro que pretendesse entrar no exercicio dos poderes politicos, ou pelo governo quando este o queira empregar no serviço do estado.

O poder legislativo pôde regular o exercicio d'esta attribuição conferida pelo § 10.º do art.º 75 da Carta ao poder executivo, e nada obsta a que tambem possa conceder a naturalisação por meio de resoluções especiaes, e determinar mesmo a nacionalisação em massa por effeito da lei ou de factos politicos que importem, por exemplo, um augmento de territorio ou a fundação de novas colonias.

---

(1) Parte Primeira d'estes estudos, pag. 153 e 160.

## VIII

63 *Synthese das attribuições do poder executivo.* — 64 *Da execução da Constituição e das leis.* — 65 *Da promoção do bem geral da nação.*

Carta Const., art.º 76. «O Rei, antes de ser acclamado, prestará na mão do presidente da camara dos pares, o seguinte juramento: — «Juro manter a Religião Catholica Apostolica Romana, a integridade do reino, *observar e fazer observar a Constituição politica da Nação Portugueza, e mais leis do reino, e prover ao bem geral da nação, quanto em mim couber*».

Const. de 1822, art.º 126.

Const. Braz., art.º 103.

Const. de 1838, art.º 87.

63 A formula do juramento prestado pelo Rei, antes de acclamado, nas mãos do presidente da camara dos pares, abrange a summula das suas obrigações, summula que e quasi a mesma nas tres Constituições porque nos temos regido. Na Primeira Parte d'estes estudos (pag. 161 e 176 — 180) já nós examinamos o juramento sob o aspecto religioso e politico. Considerada objectivamente a formula do juramento, o Rei compromette-se por ella não só a manter a Religião Catholica Apostolica Romana, mas tambem: 1.º a *observar e fazer observar a Constituição politica da Nação Portugueza e mais leis do reino*; 2.º a *prover o bem geral da nação*.

64 Com effeito executar e fazer executar as leis, quer politicas, quer administrativas, é o principal caracteristico do poder executivo, como o seu proprio nome o esta dizendo; e a elle que pertence dar impulso, movimento e vida ás leis administrativas desde o centro ate á periferia do corpo social. E' d'essa iniciativa, d'esse impulso, d'essa vigilancia e inspecção que depende em grande parte o recto desempenho dos serviços publicos, e a boa e louvavel direcção politica do governo.

65 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 aperfei-

çoar, a fim de propôr a sua reforma e justificar as necessarias alterações e propostas. E' necessario em fim governar por fórma que não só se corrijam os defeitos das leis e decretos, defeitos demonstrados pela experiencia, mas igualmente se occorra a todos os melhoramentos e aperfeiçoamentos aconselhados pelo caminhar constante da civilisação, e frequentemente afiançados pelo exemplo das outras nações.

Merece confrontar-se o art.º 76 da Carta com o § 7.º do art.º 15. Ao mesmo passo que pertence ao chefe do poder executivo observar e fazer observar a Constituição politica da Nação Portugueza e mais leis do reino, e prover ao bem geral da nação (art. 76); é da competencia das côrtes velar na guarda da Constituição e promover o bem geral da nação (§ 7.º do art.º 15). 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 commm — *o bem geral da nação* (1).

---

(1) Seg. Parte d'estes estudos, vol. I, pag. 288 e seguintes.

## SEÇÃO SEGUNDA

DO PODER EXECUTIVO E DE SUAS ATRIBUIÇÕES ADMINISTRATIVAS.

### CAPITULO IV

#### *Da administração em geral.*

66 *Institucional e administrativo, transição.* — 67 *Da administração em geral, e da administração central.* — 68 *Conclusão e synthese do capitulo.*

66 O direito constitucional estuda as fórmãs de governo, extensão, natureza e limites dos poderes políticos (Parte Primeira, pag. xvi). O direito administrativo organiza os serviços publicos, regula as suas relações, attribuições e exercicio, e occupa-se dos principios e modo de dar á execução as conclusões e doutrinas estabelecidas pelo direito publico (Ibidem, pag. xvii). A distincção entre as attribuições governativas e administrativas do poder executivo é mais accessivel theorica que praticamente (n.º 3 d'este volume). O poder executivo considerado sob o aspecto politico tem attribuições inexequíveis praticamente, quando o consideramos isoladamente da organização da auctoridade administrativa. Muitos publicistas reservam para a parte de seus escriptos consagrados ao poder executivo, como administrador, o occupar-se d'algumas indicações e observações geraes a proposito da administração central. J. A. de Freitas no seu apreciavel compendio de *Direito Administrativo* occupou-se, effectivamente, da administração central. Não seguiu pelo mesmo caminho o sr. J. T. Lobo d'Avila nos seus valiosissimos — *Estudos de Administração*, um dos trabalhos mais profundos e judiciosos que entre nós se tem escripto n'este ramo de direito.

Entretanto é indubitavel que o quadro da organização da

auctoridade administrativa ficaria incompleto quando se omitisse o que respeita á administração central, isto é, o que respeita aos agentes supremos da execução, como são os ministros d'estado com as secretarias respectivas, o conselho d'estado, etc. Não seguimos esse methodo, por nos parecer menos accommodado ao estudo succinto dos artigos da Carta e do Acto Addicional, primeiro e principal objectivo dos presentes estudos. Como veremos o conselho d'estado tem não só attribuições administrativas, mas também politicas, e por seu lado aos ministros d'estado, além das attribuições governamentais, também pertencem attribuições administrativas. No capitulo II da Secção precedente damos algumas indicações a proposito das secretarias d'estado por nos conduzir a esse estudo o art.º 101 da Carta Constitucional estreitamente ligado com o art.º 75 da mesma Constituição. O nosso pensamento é subordinar toda a exposição ao direito constitucional consignado na lei fundamental, e por isso mesmo só estudamos os §§ do art.º 75 depois de dar algumas noticias dos supremos agentes de execução. Do conselho d'estado havemos de occupar-nos no ultimo capitulo d'este livro III, porque o consideraremos principalmente sob o seu aspecto politico e com responsabilidade constitucional.

Consagrando esta secção, em certo modo, a assumptos administrativos, temos menos em vista summariar o direito administrativo, que procurar dispôr-nos para o estudo de alguns artigos avulsos que se leem na Carta e no Acto Addicional, relativos áquelles assumptos, e que não teriam tão facil cabimento n'outro logar d'estes estudos. Assim, por exemplo, no capitulo IX destinado ao estudo da fazenda publica poderemos occupar-nos dos art.ºs 136 a 138 da Carta, e dos art.ºs 12 e 13 do Acto Addicional, embora o thesouro publico e o tribunal de contas sejam órgãos da administração central. Em todo o caso em cada um dos capitulos em que subdividimos a secção II d'este livro teremos occasião d'ir chamando as doutrinas connexas de que tivermos tratado o que satisfará, até certo ponto, os inclinados á ordem seguida por outros publicistas, se o indice por artigos de que temos acompanhado os precedentes volumes, e de que este será seguido, não fosse, de si, bastante para evitar qualquer inconveniente.

67 Segundo Macarel a auctoridade administrativa tem uma funcção geral e duas funcções especiaes. A funcção geral consiste

em prover á execução das leis, manutenção da ordem publica, e ás diferentes necessidades da sociedade. As funcções especiaes resumem-se : 1.º em exercer uma elevada tutela sobre certos estabelecimentos publicos ; 2.º em gerir com cuidado o patrimonio publico. A difficuldade está em conseguir que as suas ordens possam ser exactamente transmittidas, e fielmente executadas sobre todos os governados, estabelecimentos publicos e cousas communs dispersos pela superficie de um extenso territorio

Para occorrer a esta difficuldade torna-se necessaria a união dos tres seguintes meios : 1.º dividir o territorio em grandes divisões, tractos, ou provincias ; 2.º collocar um agente do poder executivo a frente de cada uma d'essas divisões ; 3.º manter esses agentes n'uma dependencia salutar. Além das divisões maiores do territorio é necessario admitir outras subdivisões menores reclamadas pela boa administração da sociedade, e accommodar depois a essas divisões a hierarchia dos agentes executivos, determinando em escala descendente a área mais justa e conveniente das attribuições de cada um d'elles.

No Codigo administrativo de 6 de maio de 1878 se encontram as disposições legais em relação á divisão administrativa do territorio portuguez, aos corpos administrativos, magistrados e funcionarios administrativos. A administração districtal, concelhia e parochial acha-se ali fixada e convertida em lei. A administração central não se acha comprehendida no codigo administrativo, e ao contrario é no pacto fundamental que se encontram as primeiras linhas das instituições centraes, taes como os ministerios, conselho d'estado e tribunal de contas. A que ramo de direito pertencerão, pelo tanto, estas instituições ? A resposta não pôde ser terminante. O poder politico procede por medidas geraes e exerce-se fóra dos negocios especiaes, ao contrario do que succede administrativamente. Ha entretanto hypotheses em que os negocios especiaes cáem immediatamente sob a direcção do poder politico. Assim os negocios especiaes, os actos bastante importantes para influir nos interesses do paiz, na ordem publica ou no destino do governo pertencem a este poder, e bem assim lhe pertencem outros actos que recebem das circumstancias um largo valor politico. A connexão da administração e do poder politico e tal que este se reflecte n'aquella a ponto de se dizer com exactidão — tal politica tal administração.

Pelo exposto no capitulo III se deprehende até que ponto os

serviços das secretarias d'estado se poderão dizer puramente politicos ou administrativos. Na divisão dos ministerios e na fixação das suas attribuições a Carta é francamente liberal. «A lei diz o art.º 101 da Carta, designará os negocios pertencentes a cada uma, e sen numero; as reunirá ou separará como mais convier.» Ideia rejeitada por Macarel que, escrevendo posteriormente á Carta, ensina pertencer ao principe determinar o numero e attribuições dos ministros, e recusa ao legislador o direito de statuir o numero, divisão e demarcação dos ministerios. Por isso a centralisação dos serviços nas secretarias não pôde ser imputada em vigor á lei fundamental, bastando que no seu estudo vamos reconhecendo as disposições liberaes que facilitariam o andamento progressivo da nossa civilisação. Se pelo tanto os serviços administrativos na stricta dependencia de poderes politicos lhe submettem toda a nossa energia e vitalidade, de um modo discricionario, isso depende inteiramente das leis secundarias. O estudo minucioso das attribuições de cada uma das secretarias lançar-nos-ia fóra do nosso proposito.

N'esta secção encontraremos o tribunal de contas, e na ultima o conselho d'estado e, posto que de leve, poderemos ver como as attribuições d'estas duas instituições podem offerecer um duplo aspecto politico e administrativo, e se reconhecera como o poder politico e administrativo acabam por confundir-se e unificar-se nos corpos e agentes supremos da publica governação.

68 Encerraremos este capitulo declarando que pomos de parte o estudo dos diversos corpos e agentes supremos da administração central, não porque os julgemos estranhos ao poder executivo de que nos occupamos, mas por não ser indispensavel esse exame a justa apreciação da nossa lei organica assumpto especial d'este trabalho; limitar-nos-hemos, pelo tanto, nos capitulos subsequentes a tratar das instituições a que especialmente se refere a Carta e o Acto Adicional.

Ainda assim deixaremos em lembrança que Pimenta Bueno indica as seguintes funcções administrativas: — escolher acertadamente os agentes necessarios; — dirigir (cada ministro) directamente as pessoas e cousas do seu ministerio; — transmittir as leis, regulamentos e ordens administrativas que forem necessarias; — animar a acção administrativa por qualquer dos seguintes meios: — instrucção, direcção, impulsão, inspecção, fiscalisação, apreciação, approvação ou reprovação, censura, reforma, repara-

ção e correcção. Estas indicações na sua generalidade abstracta e vaga carecem de utilidade positiva, e prestam-se a observações faccis mas superfluas e vãs.

Entre nós, como em todos os paizes civados por uma centralisação asfixiante e oppressora, as instituições prestam-se a uma critica proficua e positiva, e tornam menos toleraveis as generalidades.

## CAPITULO V

### *Da administração provincial ou districtal.*

69 *A administração provincial ou districtal, a Carta e as outras Constituições Portuguezas e a Brasileira* — 70 *Do nosso regimen administrativo anterior á Carta.* — 71 *Do nosso regimen administrativo posterior á Carta.* — 72 *Reforma do art.º 132 da Carta e substituição apresentada por Lopes Branco.*

Carta Const. art.º 132. «A administração das provincias ficará existindo do mesmo modo que actualmente se acha, em quanto por lei não fôr alterada (1).»

Const. de 1822, art.ºs 212 a 217.

Const. Braz., art.ºs 165 e 166.

Const. de 1838, art.º 129, 130 e 131.

69 O art.º 132 da Carta mostra-nos como a Carta inspirada pela imposição d'uma crise, não pôde dar prompta solução ás reformas já então reclamadas na provincia da publica administração. Deixou essa tarefa importante ao cuidado das leis secundarias. A Constituição de 1822, a Brasileira e a de 1838 consagraram algumas disposições a este assumpto.

A Constituição de 1822 (art.ºs 212 a 217) divide administrativa e economicamente o paiz em districtos, sendo cada um dirigido por um administrador geral e por uma junta administrativa. A Constituição Brasileira manteve a divisão do territorio

---

(1) Este artigo recebeu, com relação as provincias ultramarinas, as determinações constantes do art.º 45 do Acto Adicional, do qual teremos ainda de recordar-nos no capitulo VII d'este livro.

brazileiro em provincias, collocando á frente de cada uma d'ellas um presidente nomeado pelo imperador e amovivel a seu arbitrio.

70 A Carta proferiu manter a situação existente ao tempo da sua promulgação. E qual era essa situação ?

«Á frente das provincias, diz o sr. Lobo d'Avila, que tinham o caracter d'uma divisão militar, estavam os governadores ou generaes das armas, a que o regimento do 1.<sup>o</sup> de junho de 1678 e o regulamento militar de 21 de fevereiro de 1816 haviam conferido algumas attribuições civis, ou confirmado as que anteriormente lhe tinham sido dadas.

«Cada comarca era governada por um côrregedor que participava da auctoridade judicial e administrativa ; debaixo da sua fiscalisação e superintendencia estavam os juizes de fóra, que presidiam ás camaras municipaes e dirigiam a sua gerencia. Nos municipios onde não havia juizes de fóra, faziam as suas vezes os juizes ordinarios, e inferiores a estes existiam os juizes de *vin-tena*.»

Os provedores de cathogoria igual aos corregedores tinham as funcções de recebedores geraes, curavam da execução dos testamentos, reviam as contas das capellas, hospitaes e recebedores das cizas, as despezas dos municipios, e exerciam tambem vigilancia sobre os tutores nas questões orfanologicas.

Seria necessario dispendir muitas paginas para dar um bosquejo succinto d'essa vasta, incongruente, e dispendiosa organização dos serviços publicos que herdamos do antigo regimen (1). A confusão dos poderes produzia a confusão nas attribuições dos diversos funcçionarios. Era impossivel manter o regimen politico consignado na Carta com a antiga administração provincial, e por isso a victoria da Carta, o seu governo, proclamavam, como necessidade inadiavel, a lei que devia alterar o antigo regimen provincial accomodando-o as exigencias da nova situação politica.

---

(1) Vej. *Estudos de Adm.* por J. T. Lobo d'Avila, pag. 36. «A ultima divisão territorial que a antiga monarchia legou á revolução de 1820 foi a seguinte : 7 provincias, ou governos militares ; 18 dioceses ; 4046 freguezias ; 44 comarcas com 44 corregedores ; 164 juizes de fóra e 621 juizes ordinarios ou de vara branca ; 785 concelhos, e 21 provedorias ou delegacias do thesouro » (Ibid. pag. 89).

71 Desde 1832 (1) tres systemas diversos se apresentaram e foram postos em execução.

O Decreto de 16 de maio de 1832 ainda respeitou a divisão do territorio em provincias, ao mesmo passo que por força do regimen liberal organizava a administração publica sobre novas bases, separava as funcções administrativas das judiciaes, alterando o systema das Ordenações do reino e legislação extravagante do antigo regimen. É desnecessario accrescentar aqui os defeitos d'essa organização nimiamente centralisadora. Em cada provincia estabelecia um prefeito, em cada comarca um sub-prefeito, em cada concelho um provedor. Ao lado de cada uma d'estas auctoridades havia uma corporação popular que deliberava nos objectos da sua competencia. Aquellas eram de nomeação regia e amoviveis, estas podiam ser dissolvidas pelo governo. No relatório do Codigo Administrativo de 1836 acha-se o periodo seguinte com referencia ao Decreto de 16 de maio de 1832: «Infelizmente o legislador n'esta parte consultou mais as leis e institutos estranhos, do que as nossas leis e costumes, e por uma extranha contradição dos espiritos, em quanto o virtuoso Lafayette desejava aclimatar em França as beneficas instituições municipaes da peninsula hespanhola, nós íamos buscar além dos Pyrineus instituições viciosas, que mal podiam resistir ao vigoroso combate, que todos os dias soffriam na tribuna e na imprensa da cultura franceza » O Decreto de 28 de julho de 1833 dividia o territorio em 8 provincias, 40 comarcas e 796 concelhos.

O Codigo Administrativo de 1836 alterou esta organização administrativa n'um sentido mais liberal. Já a lei de 18 de julho de 1833 tinha creado 17 districtos e alterado a organização administrativa precedente, sem contudo eliminar a sua exagerada centralisação. Não obstante a difficuldade que encontrou mais tarde, a obra de Manoel da Silva Passos sera sempre considerada por todos os espiritos desinteressados como uma das mais perfeitas de quantas entre nós se teem convertido em lei ou projecto, e nós estamos convencidos que, em quanto nos não resolvermos a adoptar algumas d'essas disposições e remover os inconvenientes a realisação de muitas soluções descentralisadoras, nada de verda-

---

(1) A Revolução de 20 e a Constituição de 22 não conseguiram implantar um novo e opportuno systema administrativo e por tal motivo as suas reformas ficaram estereis.

deiramente bom e util poderemos conseguir no melhoramento d'este capitulo importante dos serviços publicos.

Seguiram-se as leis de 27 d'outubro de 1840 e de 16 de novembro de 1841; o Codigo Administrativo de 8 de março de 1842, não obstante a sua larga e immerecida existencia, prova antes desgraçadamente a nossa impotencia para reformas uteis, e, deixem-nos até dizer, o nosso abatimento e falta de vitalidade publica, que o seu merecimento e nem sequer transitoria utilidade. Depois d'estas, já outras reformas administrativas se teem tentado, mas nem a reforma da administração civil de 1867 conseguiu vingar.

A divisão administrativa do territorio portuguez foi estudada pelo ex.<sup>mo</sup> sr. Conselheiro J. T. Lobo d'Avila no seu ja citado livro, paginas 86 e seguintes, d'um modo ao mesmo tempo historico, positivo e philosophico. A divisão territorial anterior a 1820 comprehendia, como dissemos, 7 provincias ou governos militares, a decretada em 28 de julho de 1833 estabelecia 8 provincias, a de 25 de abril de 1835 substituiu a divisão provincial por 17 districtos, e nas divisões territoriaes posteriores continuou a designação de districtos em substituição á de provincias. N'este ponto nenhuma difficuldade devia promover a nova divisão territorial em districtos; primeiramente porque o numero de districtos foi sempre superior ao das provincias; em segundo lugar porque no velho regimen não houve entre nós a vida provincial ou districtal, caracterisada, como a concelhia ou municipal, por uma administração propria; n'este caso banidos os privilegios do clero e da nobreza, o districto veio preencher uma lacuna sem inquietar a vida tradicional do nosso povo (1). A Constituição de 1838 no seu art.<sup>o</sup> 129 sancionou essa administração districtal dizendo: «Haverá em cada districto administrativo um magistrado nomeado pelo Rei uma junta electiva, e um conselho de districto igualmente electivo: a lei designara as suas funcções respectivas.»

Não tivemos, é verdade, entre nós instituições analogas aos estados provinciaes da Hollanda e da Belgica, aos condados da

---

(1) O districto administrativo ou provincia, com individualidade propria, com elementos de conselho e governo, pôde dizer-se que só existe entre nós desde 1832, em que Mousinho d'Albuquerque creou essa entidade administrativa. Est. Adm pag 413.

Inglaterra, aos paizes d'estado e de eleição da França, comtudo os resultados a que chegaram M. Elias Reynault no seu volume — *a Provincia*, M. Tocqueville e outros escriptores, exprimem verdadeiras e impreteriveis necessidades onde o correr da civilização encontrar elementos de vida e raizes para solidas esperanças. E não seria para descurar e desattender que na precisa reforma do nosso pacto fundamental se consignassem as precisas disposições tendentes a manter a autonomia politica da provincia ou do districto, nas mais justas proporções, de geito a evitar as tendencias absorventes e deleterias do governo central.

O actual Codigo Administrativo de 6 de maio de 1878 chegou a pôr-se em execução e fez importantes alterações no direito administrativo anterior. Quanto á divisão territorial foi mantida a que se achava em vigor. «São reconhecidos, diz o art.º 2, para todos os effeitos da presente lei os districtos e concelhos actualmente existentes. Póde todavia o governo, para todos os effeitos administrativos, annexar duas ou mais freguezias, que em separado não tenham os elementos necessarios para a administração parochial. — A circumscripção das parochias póde ser alterada pelo governo, de accôrdo com a auctoridade ecclesiastica». A disposição que faz pender do poder legislativo a annexação e suppressão futura de qualquer concelho e considerada como um documento evidente dos principios liberaes que inspiraram o novo Codigo Administrativo.

O art.º 4 diz assim : «As duvidas suscitadas ácerca da demarcação e limites das circumscripções administrativas, serão resolvidas pelo governo, ouvidas as corporações interessadas nas mesmas circumscripções.»

Á frente de cada districto está um governador civil que póde assistir ás sessões da junta geral, que deve ser ouvido quando o pedir, e que, tendo assento ao lado direito do presidente, preside ao conselho de districto, e representa o governo de quem é delegado. Na organização da junta geral e do conselho de districto, bem como nas attribuições que lhes são conferidas e ao governador civil e incontestavel que não poucos melhoramentos se introduziram no nosso direito administrativo. O proprio movimento das nossas leis secundarias demonstra cabalmente a necessidade de substituir o art.º 132 da Carta Constitucional pelo art.º 129 da Constituição de 1838.

No projecto de reforma da Carta apresentado por Lopes

**Branco em 14 de abril de 1848** propunha elle a seguinte substituição: — Art.º 132 «O reino de Portugal e Ilhas Adjacentes será dividido em districtos administrativos e em concelhos; e em cada districto haverá um governador civil que é n'elle o chefe superior de toda a administração. — Art.º 133 «Haverá tambem em cada districto uma junta geral eleita de entre os elegiveis para deputados, a quem compete discutir e resolver todos os negocios de interesse commum do mesmo districto; e junto do governador civil um conselho, como tribunal para conhecer d'aquelles negocios que a lei lhe commetter. — Art.º 134 «A junta geral é eleita pelos cidadãos, que tem voto nas assembleias primarias; e o conselho de districto pelos membros da junta geral de entre si na sua primeira reunião».

A redacção e a doutrina da Constituição de 1838, nos art.ºs 129 a 131, mais concisa, não é nem menos liberal, nem menos acceitavel que a proposta no projecto de Lopes Branco; é ao contrario mais simples, mais admissivel e mais adaptavel á evolução progressiva da legislação secundaria.

## CAPITULO VI

### *Da administração municipal.*

- 73 *Administração municipal e direito constitucional portuguez.* — 74 *Uma proposta de reforma constitucional de Lopes Branco, o Acto Adicional de 1832 e a Const. de 1838.* — 75 *Direito comparado.* — 76 *Opinião de Benjamin Constant.* — 77 *A vitalidade dos municipios.* — 78 *Bosquejo historico do municipio.*

Carta Const., art.º 133 «Em todas as cidades e villas, ora existentes, e nas mais, que para o futuro se crearem, haverá camaras, ás quaes compete o governo economico e municipal das mesmas cidades e villas.

Art.º 134. «As camaras serão electivas, e compostas do numero de vereadores, que a lei designar; e o que obtiver maior numero de votos será presidente.

Art.º 135. «O exercicio de suas funcções municipaes, formação de suas posturas policiaes, applicação de suas rendas, e todas as suas particulares attribuições serão decretadas por uma lei regulamentar.

Acto Adicional, art.º 11. «Em cada concelho uma camara municipal, eleita directamente pelo povo, terá a administração economica do municipio na conformidade das leis.

§ unico. «Ficam d'este modo revogados e substituidos os art.ºs 133 e 134 da Carta Constitucional.»

Const. de 1822, art.ºs 218 e 223.

Const. Braz., art.ºs 167 a 169.

Const. de 1838, art.ºs 130 e 131.

73 O art.º 11 do Acto Adicional é a copia do art.º 130 da Constituição de 1838. A eleição directa dos vereadores da camara era uma ideia que já se achava consignada no art.º 220 da Constituição de 1822 (1), e ainda ali se encontrava expressamente determinada a eleição annual, que o novo codigo administrativo tornou quadriennial com renovação da minoria em cada biennio, ideia altamente conservadora e uma das menos liberaes do codigo administrativo actual.

Nem a Constituição de 1822, nem a de 1838 fallaram do administrador do concelho, no que concordam com a Carta.

74 Lopes Branco no seu já citado projecto de reforma dizia respectivamente ao titulo VII da Carta sob art.ºs 135, 136 e 137 o que vae ler-se. — Art.º 135. «Haverá em cada concelho um administrador nomeado pelo Rei, que é no mesmo concelho o delegado do governador civil, e dentro d'elle o chefe tambem de toda a administração. — Art.º 136. Em cada concelho haverá tambem uma camara municipal, composta de vereadores eleitos pelos cidadãos, que têm voto nas assembleias primarias e escolhidos de entre elles, á qual compete a administração economica do concelho, e será presidente aquelle que for nomeado pelos eleitos.

---

(1) Pela reforma administrativa de 1832 a eleição dos vereadores era indirecta d'accôrdo com o espirito conservador da Carta; a reforma de 1835 tornou directa a eleição das camaras e aliviou-as até certo ponto da tutela auctoritaria. O codigo administrativo de 1842 representava o pensamento de reacção contra a revolução de 1836 subordinando os municipios á discripção governamental.

— § unico. Junto de cada camara municipal houvera um conselho de municipio, para ser consultado em todos os casos, que a lei determinar, formado dos maiores contribuintes. — Art.º 137. O administrador do concelho tem voto consultivo junto da respectiva camara municipal.»

Esta projectada reforma tendia a introduzir na Carta o administrador do concelho, e o conselho municipal. O actual codigo administrativo eliminou os conselhos municipaes cuja inutilidade a pratica tinha demonstrado; o administrador do concelho esse manteve-se com a maioria dos defeitos que o tornam um obstaculo invencivel a uma boa e verdadeira administração, e um instrumento contrario ao desenvolvimento, e progressiva irradiação do systema representativo. Como este funcionario não corresponde precisamente a qualquer outro funcionario das outras nações, é conveniente dar razão da sua existencia entre nós.

«O presidente da camara, escreve o sr. Lobo d'Avila, é, em quasi toda a parte, um funcionario mixto, ao mesmo tempo representante do poder central e da administração local; o *maire*, o *burgo mestre*, o *podestá*, em França, na Hollanda, na Allemanha e na Italia, accumula as funcções que, entre nos, estão divididas entre o presidente da camara e o administrador do concelho. Todas as questões versam n'esses paizes sobre o modo de nomear esse funcionario administrativo. «Parece, continua o mesmo escriptor, segundo refere o nosso Gariet no relatorio do seu projecto de reforma administrativa de 1854, que em 1832, por escrupulos constitucionaes, se creou o administrador do concelho, que elle considera uma *auctoridade anomala e destoante do systema liberal, e a causa mais efficiente da nossa desordem administrativa*. O art.º 134 da Carta Constitucional dizia que «o mais votado dos vereadores devia ser o presidente da camara», e como se não desejava ferir este artigo e ao mesmo tempo se não queria prescindir da ingerencia do governo na nomeação do encarregado da administração concelhia, separaram-se as funcções, e crearam-se as duas entidades; ficando o presidente da camara electivo, e o administrador do concelho de nomeação regia: e desde então, apesar do art.º 11 do Acto Adicional ter supprimido aquella disposição, tem permanecido inalteravelmente esta pratica.»

Vê-se em conclusão, como a proposta de Lopes Branco era inadmissivel, pois que devem remover-se das constituições politicas disposições e doutrinas que não receberam o assenso das

intelligencias mais notaveis, nem contam em seu abono razões ponderosas, nem a sanção da experiencia, nem as logicas exigencias da doutrina liberal. Mais accetivel que tal proposta era o art.º 130 da Constituição de 1838 transcripto como dissemos no art.º 11 do Acto Adicional!

73 Na Constituição de Genova de 24 de maio de 1847 estabelecia-se (art.º 102) que a circumscripção das communas não podesse ser alterada senão em virtude da lei e (art.º 108) que os concelhos municipaes fossem renovados integralmente todos os quatro annos. A Constituição Belga (art.º 108) deixou para as leis secundarias o regulamento das instituições provinciaes e das communas, estatuinto apenas alguns principios que deviam ser consagrados por essas leis secundarias, taes como a eleição directa menos em relação aos chefes das administrações das communas, e dos commissarios do governo junto dos conselhos municipaes, a sua competencia nos interesses da communa, a publicidade das sessões, orçamento e contas, etc. Nos Estados-Unidos d'America, diz Tocqueville «as communas ficaram corpos independentes em tudo que lhes é especial; e entre os habitantes da Nova-Inglaterra, não ha, segundo creio, um só que reconheça ao governo do estado o direito de intervir na direcção dos interesses puramente materiaes... As relações com o estado obrigar-nas sómente a prover aos serviços de utilidade geral conformando-se com as leis do estado.»

Não ha capitulo de direito administrativo mais importante e mais digno d'attenção que o da administração concelhia ou das communas.

Mingheti, ministro d'Italia, expoz na sessão de 13 de março de 1861 algumas ideias d'onde transparece a administração municipal dos diversos povos «Por maiores, disse elle, que sejam os meritos da centralisação, por mais uteis que tenham sido os seus resultados em França ou n'outras partes, por mais irresistivel que pareça hoje na Europa a tendencia para este systema, contudo os inconvenientes que naturalmente produz e que seriam mais especialmente sensiveis na Italia, são taes que eu julgo que a opinião n'esta camara e fóra d'ella, é que devemos evital-a cuidadosamente.

«Por outro lado não queremos dar preferencia a uma independencia administrativa tal como a dos Estados-Unidos d'America ou da Suissa. Creio que ninguem proporia que se decentra-

lisassem a administração a tal ponto que podesse pôr em perigo a unidade politica e civil.

«Mas entre esse dois pontos extremos, o intervallo é muito grande, e pôde haver numerosos e variados systemas, que se inclinem já a um ja a outro d'esses extremos. O que devemos procurar é o ponto onde deve precisamente formar-se e constituir-se o systema necessario ás condições presentes e futuras da Italia.»

Batbie accrescenta: — «Por onde passou a administração franceza, o regimen municipal foi diminuido em proveito do poder central. Por toda a parte tambem, como na Italia, tentou levantar-se depois que a administração estrangeira acabou. Antes convallescente que curado tem uma existencia enervada na Belgica, na Hollanda, na Allemanha e na Hespanha.» O direito comparado das nações mais cultas deixa-nos na sua variedade uma infinidade de soluções, que não devem ser impune, e arbitrariamente reproduzidas, porque as instituições historicas de cada povo são o prefacio indispensavel de todas as reformas viaveis e uteis.

76 Para Benjamin Constant entre os poderes politicos figurava o poder municipal. «Até o presente, escreveu elle, considerou-se o poder local como um ramo dependente do poder executivo; ao contrario não deve embaraçal-o, nem depender d'elle. Se confiarmos as mesmas mãos os interesses das *fracções* e os do estado, ou se fizermos dos depositarios d'esses primeiros interesses, os agentes ou depositarios dos segundos, resultarão inconvenientes de muitos generos, e até os inconvenientes que parecerão excluir-se coexistirão.

«Muitas vezes a execução das leis será embaraçada, porque os executores d'essas leis, sendo ao mesmo tempo depositarios dos interesses dos seus administrados, quererão respeitar os interesses que serão encarregados de defender á custa das leis que forem encarregados de fazer executar. Muitas vezes tambem os interesses dos administrados serão maltratados, porque os administradores quererão agradar a uma auctoridade superior, e de ordinario, estes dois males terão togar simultaneamente. As leis geraes mal executadas e os interesses parciaes desconsiderados. Quem reflectiu sobre a organização do poder municipal nas diversas Constituições que temos tido, deve convencer-se de que o poder executivo sempre careceu d'esforçar-se para fazer executar as leis, e de que sempre existiu uma opposição surda, ou ao menos uma resistencia de inercia no poder municipal. Esta oppressão con-

stante da parte do primeiro d'estes poderes, esta opposição surda da parte do segundo, eram causas de dissolução sempre imminente. Ainda se conserva a lembrança das queixas do poder executivo, durante a Constituição de 1791, porque o poder municipal estava em hostilidade permanente contra elle; e durante a Constituição do anno 3.º, porque a administração local estava n'um estado de estagnação e de nullidade. A razão era que, na primeira d'estas Constituições, os agentes do poder executivo collocados no proprio seio das administrações locais, estavam divididos entre dois deveres oppostos, que só imperfeitamente cumpriam á custa de um e outro; e que na segunda, essas administrações sujeitas ao poder executivo, estavam n'uma tal dependencia, que d'ella resultava a apathia e o desanimo.

«Em quanto fizerdes dos membros do poder municipal agentes subordinados ao poder executivo, sera necessario dar a este ultimo o direito de destituição, por modo que o vosso poder municipal não passará d'um fantasma.»

A opinião d'este notavel publicista transparece nas seguintes phrases: «É preciso que os negocios interiores das fracções particulares desde que não tem nenhuma influencia sobre a associação geral, fiquem n'uma independencia perfeita; e como na existencia individual, a porção que em nada ameça o interesse social, deve ficar livre; assim tambem tudo o que não prejudica ao conjuncto na existencia das fracções deve gozar d'uma liberdade igual. Tal é o federalismo que me parece util e possivel de estabelecer entre nós.»

N'esta parte o accôrdo entre os publicistas parece existir, as difficuldades, manifestam-se nas applicações, a que B. Constant não desceu, como elle proprio confessa. Na redacção do nosso Codigo Administrativo parece ter havido a preocupação de realisar, em certo grau, esse federalismo, e o preconceito de que a sua realização completamente dependeria da abundancia de meios materiaes para a sua sustentação. Sentimos porém que as habilitações especiaes não fossem animadas e facilitadas, e que a justiça administrativa não seja facil e rapida e imparcial. Sem justiça administrativa e sem instrucção especial, a descentralização será sempre uma chimera.

Traçar a área das liberdades e da independencia municipal é uma difficuldade pratica, mas assenta em principios geralmente recebidos na sciencia administrativa, quer seja um poder politico,

quer não seja, é uma questão meramente theorica e de consequencias pouco de temer desde o momento em que as liberdades locais sejam devidamente garantidas. Algumas vezes se tem citado opiniões de reaccionarios e liberaes já defendendo, já combatendo a centralisação, mas não e menos certo que aos partidos politicos, na opposição, agradam doutrinas que repellem quando poder, essas variantes não tem peso algum no campo neutro do estudo e da meditação.

76 O que é um municipio ? Um centro primordial da vida local, uma associação natural e universal, uma unidade districtal filha da natureza, que os politicos aproveitam, e os publicistas reconhecem e estudam, mas não fizeram, nem inventaram (1).

Estes municipios a que a nossa organização administrativa dá o nome de concelhos, apesar de lhe serem applicaveis os anteriores qualificativos, não são por tal forma precisos e determinados que toda a acção legal sobre elles, que toda e qualquer modificação seja um sacrilegio, um erro, ou um desacato intoleravel. A boa governação multiplica os municipios e faz robustecer os existentes, como os maus governos os fazem definhar e até perecer. Se a familia é a continuação do individuo, o municipio é a continuação da familia. O interesse, a intelligencia e o coração prendem-nos á freguezia em que nascemos, e áquellas com quem esta se encontra em mais frequentes e intimas relações.

Os povos e as communes perecem e transformam-se como os individuos, com a differença de que estes morrem mais prompta e menos difficilmente que aquelles. Depois da sua supressão as communes ou municipios, os concelhos continuam a dar signaes de vida, e a crear difficuldades á acção dissolvente da centralização. A quem considerar a nossa historia administrativa parecerão estas ideias exageradas. O Decreto de 28 de julho de 1833 estabelecia 8 provincias, 10 comarcas e 796 concelhos ; em 1836 havia 817 concelhos que o Decreto de 31 de dezembro do mesmo anno reduziu a 446 ; o Codigo Administrativo de 8 de março de 1842 devidia o continente do reino em 17 districtos e

---

(1) «Devemos distinguir com cuidado, diz Guerard, as instituições municipaes, que remontam aos romanos, das instituições communaes que datam dos successores de Hugues Capeto. As primeiras são verdadeiramente romanas, e as segundas são verdadeiramente feudaes : umas fazem lembrar a cidade, outras o feudo.»

381 concelhos, e as ilhas adjacentes em 4 districtos e 34 concelhos. Estas frequentes alterações na divisão concelhia, esta falta de consideração pela autonomia municipal não tem contribuído pouco para a continua agitação do paiz, para a sua descrença e apathia moral. O Código Administrativo de 1878, reconhecendo (art.º 2) os concelhos existentes, removeu grandes difficuldades á sua execução, deixando ao poder legislativo a alteração futura na circumscripção dos concelhos (art.º 3); reservando-se apenas a annexação de duas ou mais freguezias tomou, indubitavelmente, pelas vias liberaes. Comtudo não é difficil mostrar que nem sempre prevaleceram as doutrinas mais salutarres á necessaria autonomia dos concelhos.

77 Historicamente os municipios teem a consagração da experiencia. Guisot mostrou que uns derivaram da tradição romana, outros obtiveram seus foraes da espontaneidade dos senhores, obrigados a respeitar as suas concessões em frente do engrandecimento dos concelhos; outros municipios conquistaram os seus foraes obrigando os senhores a uma transacção. Durante os seculos XII e XIII a realeza mostrou-se favoravel ás communas que a auxiliaram contra a aristocracia. No seculo XIV os municipios deixaram de fazer progressos sensiveis, e a realeza que em principio os auxiliára, abatida a nobreza, pensou em reprimil-os, contel-os e sopeal-os. Mesmo posteriormente á revolução franceza este capitulo importante e essencial da publica administração não tem obtido do regimen liberal a acção benefica que era necessaria ao seu credito e ao progredir da civilisação.

«Em todas as phases da civilização indo-europea, diz um escriptor, descobre-se na base um elemento correspondente á ideia da communa, e como que formando o embryão de toda a organização politica. As cidades da Grecia deliberavam em Delphos sobre o pé da igualdade. O mesmo succedeu na sua origem, em Roma, e nas outras cidades da confederação latina.» A oppressão dos municipios tornou-se insupportavel nos ultimos annos do Imperio Romano. «A communa romana, continua o mesmo escriptor, era geralmente liberta, quanto á sua gestão interior de toda a tutella administrativa. Foi no imperio do oriente e muito tarde, que uma Constituição do Imperador Leão impoz restricções á faculdade de alienar os bens communaes.»

O regimen feudal fundindo nas mesmas mãos a propriedade e a soberania, resultando d'uma crise violenta, era desfavora-

vel aos municipios tão maltratados pelo despotismo imperial; e foi no seculo XI que os municipios começaram de manifestar, com maior exito e esplendor, a sua vtilidade e importancia, para recahirem no seu abatimento quando, no seculo XIV, a realza armada com as tradições juridicas do despotismo romano e inspirada pela disciplina ecclesiastica vasada nos mesmos moldes, poudo converter-se em despotismo pela sujeição dos municipios e da nobreza.

Na Inglaterra a alliança da nobreza com a burguezia desviou-a do naufragio da liberdade, permittindo-lhe um desenvolvimento excepcional, e que serviu de lição, exemplo, estímulo e algumas vezes d'amparo ás modernas instituições politicas do continente. Só uma larga descentralização, com instrucção especial, como instrumento, com justiça administrativa sem arbitrio e favoritismo, como ancora de segurança, e com rigorosa responsabilidade nos agentes do poder, como necessaria sancção de probidade e merito, poderiam salvar o regimen constitucional dos sophismas e interesses egoistas que podem desacredital-o, e ensombrar o futuro da patria.

## CAPITULO VII

### *Da administração colonial.*

**78** *Referencias a outros logares d'estes estudos, ou disposições constitucionaes com respeito ao ultramar. — 79* *Importancia da questão colonial. — 80* *Algumas das questões fundamentaes com respeito ao regimen colonial. — 81* *Aplicações ao regimen colonial portuguez.*

Carta Const., art.<sup>os</sup> 132 e 63 a 70.

Acto Ad., art.<sup>o</sup> 15, §§ 1.<sup>o</sup>, 2.<sup>o</sup>, 3.<sup>o</sup> e 4.<sup>o</sup> e art.<sup>o</sup> 4 e 9.

Const. de 1838, art.<sup>o</sup> 137 e §§.

Const. de 1822 art.<sup>o</sup> 37 e 38.

**78** Já na secção primeira d'este livro (n.<sup>o</sup> 48) nos occupámos das disposições do Acto Adicional com respeito ás provincias ultramarinas, evocando os motivos que tiveram as constituintes de 1852 para restabelecer, n'esta parte, as ideias derivadas da revolução de 1836. Ahí vimos, até que ponto, o governo, não

estando reunidas as côrtes, poderá decretar em conselho de ministros providências legislativas; e bem assim as attribuições que em casos urgentes competem aos governadores geraes das provincias ultramarinas para acudir a alguma necessidade tão urgente, que não possa esperar pela decisão das côrtes, ou do governo; em ambos os casos o governo tem de submitter ás côrtes, logo que se reunirem, as providencias tomadas.

N'outro ponto ainda é a nossa actual Constituição politica liberal para com as nossas provincias ultramarinas, admitte-as a eleger deputados ás côrtes. O art.º 9 do Acto Adicional dispõe no seu § 4.º o seguinte: «A lei eleitoral determinará o modo e fórma, porque se deve fazer a prova do censo nas diversas provincias do continente do reino, das ilhas adjacentes e do ultramar. A nossa legislação secundaria tem regulamentado esta disposição constitucional. (Veja-se D. Eleit. de 30 de setembro de 1852, art.º 112 e §§, e art.ºs 114, 115, e 116. Lei Eleitoral de 23 de novembro de 1859, art.ºs 31 e §, e art.º 32; N. L. El. de 8 de maio de 1878, art.º 24).

79 As colonias concorrem por mais d'um ponto para a grandeza da metropole. Assim revelam, como as nossas, o genio emprededor dos navegantes, a prudencia dos homens de genio que as fundaram e estabeleceram, e tambem o valor de nossas armas que se fizeram respeitar. Prestam-se á expansibilidade da população da metropole, quando não possuem a densidade de população que comportam. Facilitam o desenvolvimento commercial e industrial, ainda mesmo sem auxilio de nocivos privilegios e de monopolios esterilizadores, mas como resultado das continuas relações, da assimilação dos costumes, approximação das linguas, filiação e mistura das raças. Podem mesmo augmentar os recursos da nacionalidade a que estiverem subordinadas, e subministrar meios efficazes para tornar a pena reparadora e humana.

E as vantagens não revertem exclusivamente em favor da metropole. Os indigenas, os habitantes das colonias, ou não poderiam entregues a si proprios civilisar-se, ou consumiriam muitos seculos para o conseguir. A metropole deve auxiliar-as no caminho do progresso, e da cultura moral e material. A obediencia ao mais illustrado, ao mais judicioso reverte evidentemente em beneficio de quem obedece. Como no mundo sideral nem todos os corpos se movem por sua propria força, restando a alguns o papel de

anceis e satellites, o mesmo succede no mundo moral dos povos. Se as colonias foram constituidas instinctiva, empiricamente, nem por isso na sua vida historica deixam de regular-se por principios superiores a que terão de sujeitar-se necessariamente colonias e metropoles.

Pondo de parte a colonisação grega e romana que contribuíram poderosamente para a propaganda da civilisação, com as nossas descobertas maritimas e as de Colombo, por conta da Hespanha, uma nova era se abriu para a colonizaçáo. A funcção colonisadora distribuiu-se pelas seguintes nações : Portugal, Hespanha, Hollanda, Inglaterra, França e Dinamarca. A historia do nosso vasto dominio colonial, se tem as suas paginas desconsoladoras e tristes, tem muitas outras gloriosas e heroicas. Uma das nossas colonias o Brazil saiu do nosso dominio para entrar com desassombro no caminho da independencia, da civilisação e da gloria. Se os Estados-Unidos na vanguarda das nações cultas documentam e glorificam a energica acção colonisadora e civilisadora da Inglaterra, o Imperio do Brazil tem sabido dirigir-se no caminho da historia sem que tenha que invejar as republicas que surgiram das colonias que a Hespanha possuiu outr'ora no novo mundo.

Conduzir as colonias á emancipação pelo successivo aperfeçoamento, tal é politicamente o fim ultimo d'uma colonisação bem entendida. Mas a emancipação a que nos referimos não deve ser uma obra ephemera e sem valor real, deve assentar em condições de força, civilisação e cultura necessarias para se manter firme contra ataques supervenientes, e dissensões deleterias.

As nossas colonias d'Africa, d'Asia e da Oceania não tem seguido esse caminho de prosperidade; mas ate hoje ainda as outras nações colonisadoras não conseguiram por igual esse final resultado nas suas dependencias situadas n'essas tres partes do mundo. Quando as condições do solo e do clima não secundam a acção da metropole o progresso das colonias é mais lento, como succede na Africa, onde o clima e o meio social tendem a crear continuos obstaculos aos esforços e bons desejos das nações colonisadoras. A Africa não possuie ainda nenhuma nação culta e possante servindo de foco intenso a um movimento civilizador proprio. O fetechismo e o mahometismo continuam a alimentar essas civilisações estacionarias, sem que o contacto com as colonias das nações christãs da Europa tenha determinado uma evoluçáo continua e progressiva nas sociedades Africanas.

As civilisações Indicas e da China teem por igual opposto não menores obstaculos aos esforços da Inglaterra christã. As nossas colonias n'essa parte do mundo, como na Oceania, pela sua dispersão, estreiteza de territorio e seculares preconceitos dos indigenas não teem podido attingir o grau de prosperidade de que são susceptíveis. Nem o systema intolerante e pietista de D. João III, nem os cuidados impregnados do mesmo espirito de D. João IV, nem a acção energica e profunda do Marquez de Pombal, nem os esforços dos ministros da marinha no regimen constitucional as tem podido levantar do seu abatimento secular.

E' chegado, porém, o tempo de encarar a questão colonial como um problema, cuja solução não pôde ser adiada, nem descuidada, e a proposito do qual as tradições do Marquez de Sa da Bandeira e Rebello da Silva tem de ser excedidas e não olvidadas; em que os negocios do ultramar não podem ser confiados ao favor, mas sim ao merito e á experiencia. A politica que não tiver soluções justas para a questão colonial não pôde ser uma politica acceptavel n'este paiz. Conseguimos acabar com a escravatura nas nossas colonias; é necessario agora preparal-as a entrar nas vias da civilisação a fim de que nos não possa ser intentada a acção de expropriação em nome dos principios humanitarios pelas outras nações. Vamos por isso passar em revista algumas questões fundamentaes com respeito ao regimen colonial.

80 Tomando como exemplar a Inglaterra, como primeira nação colonisadora do mundo, poderemos dar ás nossas reflexões um caracter pratico de mais proficua utilidade.

Stuart Mill divide as dependencias adquiridas pela Inglaterra em tres grupos: 1.º posições militares ou commerciaes; 2.º colonias cuja civilisação é semelhante á da metropole; 3.º colonias cuja civilisação é muito inferior á metropole, e muito dissimilhante da do povo a que estão sujeitas.

a) Para o primeiro grupo entende que os habitantes não devem intervir no governo, devendo ser compensados com todas as liberdades e privilegios compatíveis com essa restricção.

b) Com respeito as colonias do segundo grupo diz elle: «A Inglaterra sempre se julgou obrigada, até um certo ponto, a dar aquellas de suas possessões que descendiam d'ella; e ainda a algumas que d'ella não descendiam, instituições representativas modeladas sobre as suas proprias.» Estas instituições com tudo foram ao principio apenas nominaes, a Inglaterra queria ser o arbi-

tro supremo de todos os negocios ainda dos interiores ; posteriormente prevaleceu theorica e praticamente a doutrina que permitia ás colonias de raça europea o govênarem-se por si mesmas, exactamente como a metropole, politica de que Re buck foi o primeiro campeão. «A corôa e o parlamento reservaram-se o direito do *veto*, que raras vezes exercem, e tão sómente em questões referentes a todo o imperio em geral, e não especialmente á colonia.» Um tal regimen approxima-se aos governos federativos, mas uma tal federação não é perfeitamente igual, porque as colonias tem de obedecer simplesmente nas questões d'interesse geral para o imperio, porque a mãe-patria pôde empenhal-as em guerras sem que as tenha consultado a tal respeito.

Para resolver esta desigualdade tem-se aventado na Inglaterra os dois systemas que seguem : 1.º que as colonias elegessem representantes para a legislatura ingleza : 2.º que o parlamento inglez e o das colonias se occupassem da politica interna respectiva, e que se creasse para os negocios imperiaes e estrangeiros um outro corpo representativo onde as colonias fossem representadas tão completamente como a Grã Bretanha. Ambas estas soluções são refugadas por Stuart Mill. A distancia a que se acham as colonias, a differença d'habitos, a incompetencia nos negocios communs, a ignorancia do que se passaria nos diversos territorios da confederação, e a desigualdade na civilisação fazem-lhe rejeitar a primeira solução. As mesmas razões e a consideração de que não existem n'este caso as condições necessarias a uma federaeão (1) lhe fazem rejeitar a segunda solução.

Postas de parte estas duas soluções esforça-se o illustre publicista inglez por descobrir o modo de attenuar uma federação desigual, ultimo gráu de perfectibilidade politica no regimen colonial. Assim as colonias não deveriam contribuir para as despezas e sacrificios da guerra senão proporcionalmente aos interesses que lhe proporcionasse, quando a guerra não fosse por ellas motivada e sustentada por causa d'ellas, porque n'esse caso devem elles

---

(1) As condições lembradas por Stuart Mill para que uma confederação seja vantajosa são as seguintes : 1.ª que haja uma dôse sufficiente de sympathia mutua entre as populações 2.ª que os diversos estados não sejam bastante poderosos para se defenderem por si sós, no caso d'invasão estrangeira · 3.ª que não haja uma desigualdade de forças muito assignalada entre os diversos estados contratantes.

pagar as despesas. O segundo meio de compensação, meio que reputa indispensavel e sufficiente, consiste em abrir aos habitantes das colonias, n'um pé de perfeita igualdade, a carreira dos empregos em todos os ramos do governo, e em todas as partes do imperio.

Certamente quando as colonias chegam a este grau de civilização, e dispõem da força necessaria para se defender e manter a sua individualidade politica no concerto das nações, proclamam invencivelmente a sua emancipação quando a isso se resolverem. Mas em quanto esse facto se não der «ha poderosas, razões para conservar o laço d'união em quanto não melindrar os sentimentos de nenhuma das duas partes. E' um passo para a paz universal e para uma associação, para uma amizade geral entre os povos. Torna a guerra impossivel entre um grande numero de comunidades que sem isso seriam independentes, e além d'isso impede-as de se deixarem absorver por um estado estrangeiro, e constituir uma nova fonte de força aggressiva entre as mãos de um poder rival, quer mais despotico, quer mais visinho, e que poderia não ser tambem tão pouco ambicioso e tão pacifico como a Inglaterra. Mantem os mercados dos differentes paizes abertos uns aos outros, e impede essa exclusão mutua praticada por tarifas hostis, á qual nenhuma das grandes comunidades humanas, excepto a Inglaterra, renunciou completamente, e no caso das possessões britannicas, têm a vantagem muito preciosa, na epocha actual, de fortificar em influencia moral e em preponderancia nos conselhos do mundo, o poder que comprehende melhor a liberdade, e que se elevou (sem nada desconhecer de seus erros no passado) a um grau de consciencia e de moralidade internacional, que nenhum outro grande povo mostra reputar possivel ou desejavel.»

Por onde se vê que as metropoles não passam facil e espontaneamente o diploma da emancipação ás suas colonias por mais habilitadas que estejam para manter com dignidade a sua independencia ; mas tambem não devem ser perycicas em luctas improficuas e inuteis por alcançar uma submissão contraria a natureza das cousas e dos principios, quando a hora e a oportunidade da emancipação se approximar.

Passemos ás colonias do terceiro grupo, inhabeis para o governo representativo.

c ) Em relação ás colonias do terceiro grupo Stuart Mill esta-

belece o systema seguinte : « O paiz dominante deveria ser capaz de fazer por seus subditos tudo o que poderia ser feito por uma successão de monarchas absolutos, cujo despotismo baseado sobre uma força irresistivel não tivesse o character precario e incerto dos despotismos barbaros, e que tivessem a superioridade requerida para os gratificar sem delongas com tudo que a experiencia ensinou á nação mais adiantada. Eis aqui a regra ideal do governo de um povo barbaro ou semi-barbaro por um povo livre. Não devemos aguardar a realisação d'este ideal, mas se a nação dominante se não aproxima um pouco d'este ideal, os governantes são responsaveis por ter faltado ao cumprimento do dever moral mais elevado, que pode caber a uma nação ; e se não se esforçam por se approximar d'esse ideal, são usurpadores egoistas tão criminosos como aquelles, cuja ambição e rapacidade zombaram durante seculos do destino das massas.

Este governo absoluto e illustrado deve ter um ideal a que tendam os seus actos, esse ideal reduz-se ao seguinte : — 1.º dar aos povos sujeitos o melhor governo actual possivel ; — 2.º estabelecer ao mesmo tempo as condições mais favoraveis ao progresso futuro. E qual o melhor modo de realisar este programma ? — Confiar o governo das colonias do terceiro grupo a um ministro e tornal-o responsavel como os outros ministros perante o parlamento, e, na opinião do publicista inglez, quasi a peor maneira de governar uma colonia. N'este particular Stuart Mill mostra-se apaixonado pela Companhia das Indias. « As instituições da Grã-Bretanha e as dos Estados-Unidos tiveram a honra de suggerir a maior parte das theorias de governo que, depois de fortunas diversas, chegaram hoje com o tempo a despertar a vida politica entre as nações da Europa. *O destino da Companhia das Indias foi suggerir a verdadeira theoria do governo de uma colonia semi-barbara por um povo civilizado, e feito isto, perecer.* »

E com effeito é sempre á historia do governo das Indias que o illustre publicista se reporta para formular as suas conclusões. Eis o systema por elle preferido para o governo de colonias dissimilhanes da metropole : « Não é tentando governar directamente um paiz como a India, mas sim dando-lhe bons governadores, que o povo inglez pôde cumprir seus deveres para com este paiz ; o peor governador que lhe pôde dar e um ministro do gabinete inglez ; que pensa sempre, não na politica da India, mas na politica ingleza, e que raras vezes conserva o seu logar pelo tempo neces-

sario para tomar um interesse intelligente por um assumpto tão complicado. Por outro lado, sobre esse ministro, a opinião publica facticia, expressa no parlamento por dois ou tres oradores eloquentes, actua com tanta força como se fosse effectivamente a opinião publica; ao passo que não está sob nenhuma das influencias de educação ou de posição que o levariam ou o tornariam proprio para, por si só, se formar uma opinião honesta. — *Um paiz livre que tenta governar uma colonia desviada, habitada por um povo dissimilhante, por meio de um ramo de seu proprio poder executivo naufragará infallivelmente. O unico processo com probabilidade de bom exito, é governar por meio de um corpo delegado, cujo character seja permanente, fallando comparativamente, e não conceder mais que um direito d'inspecção ou uma voz negativa á administração moveidica do estado.* Um corpo similhante existia para a India, e receio que a India e a Inglaterra não venham a pagar caro a politica imprevidente que destruiu esse instrumento intermediario de governo.»

Um dos effectos mais salutaes d'esse governo intermediario é o acerto na escolha dos funcionarios. Escutemol-o: «Não nos cançaremos de repetir que n'um paiz como a India, tudo depende das qualidades e das aptidões pessoas dos agentes do governo. Esta verdade é o principio fundamental da administração da India. No dia em que se acreditar que o costume, já tão criminoso em Inglaterra, de nomear para empregos de confiança certas pessoas, por motivos de confiança pessoal, pôde ser praticado impune-mente na India, n'esse dia começará o declinar e a quêda do nosso imperio no Indústão. Ainda suppondo uma intenção sincera de preferir o melhor candidato, não basta confiar-nos ao acaso para fornecer pessoas convenientes. É necessario organizar um systema para as formar. Foi o que até ao presente se tem feito, e é por que se fez que o nosso governo na India durou e fez progressos constantes, senão muito rapidos em prosperidade e em boa administração. Hoje trata-se esse systema com malevolencia e mostra-se um grande ardor em destruil-o, como se preparar e adextrar os funcionarios do governo no exercicio de suas funcções, fosse uma cousa totalmente desarrazoada e inadmissivel; uma invasão indisculpavel nos direitos da ignorancia e da inexperiencia.»

Em summa Stuart Mill julgava que o regimen das colonias indicas pela *Companhia das Indias* comportava algumas reformas,

mas que a sua suppressão era um erro grave. A Companhia das Indias foi substituída por um ministro especial, residindo em Londres assistido de um conselho superior. E' tambem de notar que os tres grupos em que Stuart Mill classificou as dependencias colonias não exprimem rigorosamente as variantes que se encontram nas diversas colonias inglezas. Relativamente ás instituições legislativas notam os escriptores nada menos de nove classes de colonias. « O conjuncto d'estas constituições, diz Jules Duval, fórma uma série de combinações que variam desde o poder absoluto e unico, personificado nos governos assistidos ou não d'um conselho privado ou d'um conselho executivo, até ao poder parlamentar, exercido por duas camaras electivas, á maneira do typo da constituição ingleza, modelo offerecido á ambição das colonias. — A mesma variedade se reproduz a proposito de cada uma das instituições, que differem profundamente na composição e nas attribuições, ainda mesmo nas colonias comprehendidas na mesma classe. Em fim as instituições relativas aos poderes executivo e judiciario, não menos diversas, acabam de complicar no ultimo grau o systema de administração interior das colonias inglezas....

— De resto a autonomia colonial está longe de ser tão completa como muitas vezes se suppõe : a corôa e o parlamento tendo apenas delegado seus poderes, retomam-nos quando e como lhes convém, e impõem, quando o interesse publico parece ordenar-lh'o, sua vontade ás colonias.» As especialidades não podiam ter cabimento no livro de Stuart Mill, o seu proposito era tocar as questões fundamentaes, e com effeito a classificação por elle adoptada prestava-se á realisação do seu pensamento.

A proposito das colonias portuguezas poderemos apreciar as theorias do publicista inglez.

81 Logo sob o aspecto politico e sob a consideração das instituições legislativas o nosso regimen colonial differe do inglez. As nossas colonias enviam representantes ao parlamento portuguez. Pela ultima classificação dos circulos (1878) as nossas provincias ultramarinas estão divididas em 13 circulos eleitoraes, dos quaes pertencem 2 á provincia de Cabo Verde, 1 á provincia de S. Thomé e Príncipe, 3 á provincia d'Angola, 2 a provincia de Moçambique, 3 á provincia do Estado da India, 2 as provincias de Macau e Timor. Esta ideia foi uma das combatidas por Stuart Mill mesmo com respeito ás colonias mais adiantadas e susceptiveis de participar do regimen representativo; com muito maior energia a refu-

garia a proposito de colonias muito atrazadas e para as quaes propõe como fórmula de governo preferivel um absolutismo illustrado. Entretanto a concessão feita as colonias portuguezas não tem offerecido inconvenientes, e bastaria esse facto para a sua revogação ser actualmente inconvenientissima. A falta d'instrucção que se suppõe nas colonias atrazadas, nada prova, nem pelo lado dos eleitores, nem pelo lado dos eleitos; não conclue o argumento de falta d'instrucção pelo lado dos eleitores porque a escolha de bons deputados não depende de largos conhecimentos, e o acto eleitoral, como o proprio Stuart Mill confessa, suscita o amor da patria e desperta a reflexão dos eleitores; não conclue quanto aos elegiveis porque todos os que têm direito de votar são habeis para ser eleitos sem condição *de domicilio, residencia* ou *naturalidade* (Acto Adicional art.º 7). Além d'isso por esta fórmula abrem-se aos colonos portuguezes a porta para os mais altos cargos da republica o que muito contribue para bem merecer as sympathias das colonias. Não ha o perigo de que o poder legislativo de Portugal seja dominado pelos representantes das colonias, ainda mesmo que se lhe concedessem, proporcionalmente á população. Esse perigo poderia existir para a Inglaterra que tem nas suas colonias cerca de 190 milhões d'almas ao passo que a população do Reino-Unido se elevará apenas a pouco mais de 30 milhões de habitantes. Era possivel contudo conceder-se-lhe o direito de se representarem em côrtes em certa relação de inferioridade comparativamente com a metropole, tanto mais quanto é certo, que uma das lacunas que se nota no regimen colonial inglez é não terem as suas colonias uenhum representante official na metropole, tendo ellas de mandar e pagar a mandatarios especiaes para defender seus direitos e interesses junto do governo ou do parlamento.

O senso pratico inglez contraporía ás nossas anteriores observações uma confrontação dos resultados provenientes da concessão por nós feita ás colonias de se representarem directamente no parlamento, com os collidos pelas colonias a que elles tem concedido instituições proprias, que se vão successivamente approximando do regimen constitucional inglez. Talvez a balança nos fosse desfavoravel. Sophismado como é no continente o acto eleitoral a capricho do poder, as eleições de ultramar têm ainda um valor menos consideravel. E conhece-se das actas parlamentares e do estado das nossas colonias que não tem sido muito

fecunda em benefícios a sua representação directa em côrtes. Mas essas objecções, de um alcance muito attendível e real, mais vão recair sobre a viciação do direito concedido ás colonias, do que sobre a concessão d'esse direito. Além d'isso o estado mais ou menos prospero das colonias não depende unicamente da concessão ou denegação do seu direito representativo junto dos parlamentos das respectivas metropoles, mas do complexo do seu regimen e d'outras condições especiaes que é mister tomar em consideração para não cahirmos no paralogismo de tomar a parte pelo todo.

As nossas colonias ou provincias ultramarinas á parte a sua representação directa em côrtes, podem bem agremiar-se no terceiro grupo concebido por Stuart Mill, visto que não podem julgar-se n'um estado de cultura e civilização analogo ao da metropole. Ora para colonias em tal situação aconselha como ideal o publicista inglez um absolutismo illustrado e energico.

N'essa parte pecca, porventura, o nosso regimen colonial, pois que êsse absolutismo *illustrado* se não tem exercido seguida e efficazmente em beneficio das nossas provincias ultramarinas; as difficuldades com que a metropole tem constantemente luctado desde D. João III são attenuantes para relevar a falta de uma actividade illustrada e constante; e se, por vezes, demonstram a nossa impotencia, não conseguem indicar da nossa parte menos boa vontade, desejos e esforços para adiantar a cultura e civilização das nossas provincias ultramarinas. Temos tido o bom senso pratico do nos accommodate á situação especial dos habitantes das nossas colonias. Assim no Estado da India as velhas conquistas regem-se pelas leis portuguezas com as modificações consignadas em leis especiaes, nas novas conquistas prevalecem os usos e costumes; assim estabelecemos n'umas partes concelhos, n'outras administrações fiscaes, e n'outras capitancias militares; existem comtudo alguns escriptores que julgam o regimen das colonias tanto mais perfeito quanto mais se approxima das instituições liberaes da Mãe-Patria, criterio imperfeito e destituido do bom senso experimental. N'este ponto escutemos alguns periodos do fallecido Rebello da Silva extrahidos do relatorio com que precedeu o decreto de 1 de dezembro de 1869, que versa sobre a organização da administração publica no ultramar «E' essencial, diz elle, para os progressos coloniaes a intervenção dos interessados na proposta e deliberação dos meios mais opportunos de melhorar o estado

sanitario, de augmentar o numero das escholas e de cortar de vias de communicacão largos tractos de territorio até hoje impenetra-veis, mas que abertos ao transitio hão de produzir o que já hoje offerece o Dengo ainda hontem obscuro e sem importancia. Esta intervenção fecunda que os irá costumando a olharem com cuidado pelo que mais deve importar-lhes, longe de involver o menor perigo, estou certo que se ha de em breve recommendar por utilissimos resultados, porque a experiencia que vae tentar-se não se arroja desamparada, mas edifica um lançaõ novo sobre os solidos alicerces das primeiras construcções» (1).

O illustrado estadista comprehendeu a necessidade de alliar á energia governativa da metropole, progressivamente, a iniciativa das provincias ultramarinas. Toda a reorganização administrativa das provincias ultramarinas lavrada n'aquelle decreto se reduziu — «a dilatar a esphera das attribuições da auctoridade superior nos ramos de administração, que propriamente lhe incumbem, e a conceder mais ampla iniciativa ás provincias em posição de podem usar d'ella utilmente, simplificando ao mesmo tempo, quanto

---

(1) Recentemente temos desenvolvido uma tal qual actividade relativamente ás nossas colonias. Um desastre que nos custou muitas vidas determinou a lei de 1879, e fez elevar a Guiné a provincia immediatamente dependente da metropole, cuja capital foi estabelecida na ilha de Bolama, ilha que depois de apeteecida pela Inglaterra nos foi mantida pela sentença de uma arbitragem imparcial. O mesmo processo nos conservou a Bahia de Lourenço Marques na costa oriental d'África. Dois contractos foram celebrados com a Inglaterra, um em 26 de dezembro de 1878, que foi ratificado em 6 d'agosto de 1879 com relação ao estado de Gôa; outro ainda não ratificado com relação a Bahia de Lourenço Marques. A estes tratados podem juntar-se significativos esforços para dotar das estradas menos dispensaveis as nossas colonias e as concessões feitas para determinar os capitaes a ir fecundar extensas paragens desertas e incultas que possuímos na costa oriental e na occidental d'África. A facilidade das communicacões nas nossas colonias, levarão os capitaes, a industria e a cultura aquellas extensas paragens, melhorando as suas condições hygienicas e economicas, e encaminhando-as para o bem estar moral e material de que são susceptiveis. Se não temos feito por ellas quanto era possivel, temos feito muito em seu beneficio. Graças aos generosos esforços do Marquez de Sá da Bandeira e ao bom senso nacional não existe a escravidão nas nossas colonias, entregamos á cultura muito terreno inculto, temos auxiliado com nossos recursos as explorações do continente africano, e se por vezes temos afrouxado na sua defeza e segurança, na nomeação de empregados habeis, temos tambem soffrido as consequencias de tal incuria lavando com o sangue da metropole esses territorios distantes....

possível, o serviço público.» As vantagens provenientes d'esta reforma são evidentes, e o proprio reformador não se dispensa de as consignar. «D'esta fórma, diz elle, a faculdade concedida aos governadores de proverem os empregos, cujos vencimentos annuaes não excedem 300\$000 reis, e os cargos cuja nomeação, lhes fica ainda reservada, diminuirá muito a correspondencia com a metropole, facilitando á auctoridade a escolha das aptidões locais dignas das funcções publicas, e promovendo a habilitação dos individuos residentes na provincia e a sua concorrência nas eschol-as.» Com effeito um dos maiores vicios do nosso regimen colonial era, e ainda é, o enviarmos grandissima parte dos empregados da metropole para as colonias, empregados sem habilitações especiaes e por assim dizer corographicas, e que só podem resolver-se por interesses pessoais ou por necessidades raras vezes alliadas do verdadeiro merito. Não regatear ao merito a igualdade legal no provimento dos empregos publicos é um acto de justiça, mas prestar-lhe os meios de cultura, educação e civilisação e um dever indispensavel das nações cultas sem o que aquella garantia, sobre arbitraria, será puramente nominal. Stuart Mill, observando o regimen seguido pela Inglaterra em relação á India, escrevia: «Se se habituassem a enviar homens d'este paiz, ou a instigal-os a que fossem — para forcejar para se fazerem nomear para funcções elevadas sem terem aprendido suas obrigações, no desempenho de logares mais humildes — os empregos mais importantes seriam prodigali-ados a primos escocezes e a aventureiros que nenhum sentimento profissional ligaria ao paiz ou ao emprego, que não seriam obrigados a nenhuma aprendizagem previa, e que desejariam uma cousa só: fazer fortuna rapidamente e voltar a sua casa.»

«O que salva o paiz, é que aquelles que o administram para ali são enviados ainda jovens e só como candidatos destinados a começar pelos logares inferiores da escala e a elevarem-se mais ou menos alto depois de um lapso de tempo conveniente, segundo o que mostraram valer. O defeito do systema da Companhia das Indias consistia em que, com quanto procurasse cuidadosamente seus melhores funcionarios para lhes confiar os empregos mais importantes, se um individuo permanecesse ao seu serviço, a promoção, posto que retardada, chegava em fim, d'um ou d'outro modo, ao individuo menos competente, como ao que mais o era.» Tal era o defeito que elle notava no provimento dos empregos

pela Companhia das Indias, defeito attenuado, no peor dos casos, por uma pratica de longos annos, sem desmerecer pelo menos, e ultimamente pelo concurso aberto para os candidatos. D'este processo pratico de prover empregos Stuart Mill apenas exceptuava o empregado publico mais graduado por motivos completamente excepcionaes e justificados. N'esta parte o nosso regimem colonial padece de gravissimos defeitos porque, nem cá nem lá, nem na metropole, nem nas colonias, possuimos escholas professionaes para a conveniente habilitação especial dos funcionarios publicos do ultramar.

Os ministros da marinha por sua posição politica, por sua instabilidade, e tantas vezes por sua inhabilidade e inexperiencia não estão sempre á altura de bem dirigir a administração colonial, ou de perseverarem no melhor caminho. É certo que tem junto de si uma instituição d'antiga data creada por D. João IV em 1822, extinta por D. Pedro IV em 1833, restabelecida com alterações por decreto com força de lei de 23 de outubro de 1851 para os esclarecer e auxiliar. Mas o conselho ultramarino, que o decreto de 23 de setembro de 1868 substituiu por uma junta consultiva do ultramar, não atalhava a maioria dos inconvenientes e produzia outros, que motivaram a sua substituição. Uma vez estabelecido o governo immediato das nossas colonias pelo poder executivo e legislativo e certo que se obterá pelo menos a publicidade da discussão, vantagem esta não contestada pelo proprio Stuart Mill, e que deverá ser estímulo para que esse governo immediato se esforce por seguir e applicar os resultados obtidos pela experiencia, empregando os systemas adoptados com bom exito pelos governos intermediarios, que tanta sympathia mereceram ao publicista inglez.

Não podendo, nem devendo prolongar por mais tempo o exame da questão colonial n'estes estudos, limitar-nos-hemos a dizer ainda algumas palavras sobre os tres pontos seguintes: — 1.º *o proselytismo religioso*; — 2.º *a opinião publica ácerca do governo das provincias ultramarinas*; — 3.º *a nossa capacidade colonisadora*. E' n'estes tres pontos que os governos immediatos das colonias costumam mais frequentemente illudir-se, e proceder exactamente no sentido inverso do seu proposito. Vejamos como.

a) Entre nós, como n'outros paizes, tem passado como doutrina incontestavel que o melhor meio de afeiçoar as nossas colonias á metropole e á civilização seria impôr-lhes as nossas ideias

por medidas de proselytismo. Tem-se aceitado como historicamente averiguado que á cruz devemos a acquisição das nossas colonias, e como consequencia legitima que só pela cruz as poderemos conservar.

Será isto exacto? Não o cremos, e receamos até que haja em taes theorias um sentimentalismo irreflectido e prejudicial. A imposição de crenças novas, e a destruição das velhas crenças são obras seculares. Lembramos para prova d'isto a conversão da Saxonia por Carlos Magno. As crenças herdadas dos paes encarnam-se nos filhos, sendo por vezes necessario para a conversão de um paiz exterminar os que possuem uma crença e substituil-os por outros que seguem a religião que se pretende implantar. Nada mais repugnante á religião da caridade, por outro lado, que pôr a espada nas mãos do prégador; nada mais difficil e dispendioso que ter de domar a reluctancia suscitada pelas querellas religiosas, e os levantamentos obstunados que ellas suscitam. Se pozermos nos programmas das nossas eschololas ultramarinaş o ensino especial, exclusivo do nosso culto; do culto christão, nós as fecharemos quasi absolutamente aos indigenas. Não contesto que a conversão seria vantajosa para elles e para nós; digo sómente que a conversão será e deve ser a conclusão e não o prefacio da cultura dos habitantes das nossas colonias, que não devemos principiar justamente pelo mais difficil, porque a mudança de religião que se bebeu com o leite foi e será sempre uma das maiores violencias que se poderá fazer á natureza humana. E' precisamente na Africa e na Asia que o christianismo tem encontrado os mais serios obstaculos á sua propagação, e é n'estas duas partes do mundo que se estendem as nossas colonias. A historia das ordens religiosas nas nossas colonias não e prova concludente para a sua resurreição, especialmente quando a disciplina ecclesiastica, ao contrario do que tem succedido na vida politica, civil e administrativa das nações cultas, tem marchado no sentido da centralisação. Pela agricultura, pela industria, pelo commercio conseguirá o estado mais facilmente o seu dever que tornando-se prégador, que impondo ou tentando impôr um catecismo cuja victoria deve provir da prégção pacifica, da dedicação liberrima. A missão do estado n'esta questão melindrosa reduz-se a reprimir os meios violentos, tortuosos e illicitos que possam empregar-se, directa ou indirectamente contra os habitantes das nossas colonias. A inteira franquia das consciencias não é só uma prerogativa inatacavel, mas

uma necessidade de facto para aquellas regiões. Na situação actual a volta ao regimen claustral nas nossas colonias conduzir-nos-ia á situação que o Marquez de Pombal se viu na necessidade de alterar profundamente, conduzir-nos-ia ao jesuitismo colonial; e a simples consideração das questões do padroado no Oriente deve obrigar-nos a reflectir; porque mal vae aos governos que robustecem um instrumento, já de si poderoso, quando esse instrumento, começando por obedecer a outro superior, poderá acabar por se impôr ao estado.

b) Faceis meios e poderosos têm as associações religiosas para influir na opinião publica, e para a dirigir no sentido dos seus intuitos. Por outro lado os colonos portuguezes têm meios bem superiores para inclinarem a seu favor a opinião da metropole nos seus conflictos com os indigenas. Esta observação de si mesma intuitiva deve levar os governos directos e immediatos das colonias a ser reflectidos e circumspectos em providenciar n'estes casos; não só porque é de justiça proteger os fracos contra os fortes, mas até mesmo porque os colonos (portuguezes) «armados, segundo a expressão de Stuart Mill, do prestigio e cheios da arrogancia da nação conquistadora (dominante) têm todos os sentimentos do poder absoluto, menos o senso da responsabilidade.» Fazer face aos desvarios provenientes de uma opinião publica tão facil de illudir, e fazer-lhe face, esclarecendo-a e corrigindo-a, é um dos mais imperiosos deveres de um bom governo, dever escabroso e difficilissimo de cumprir com integridade, ordem e firmeza. Restauradas as ordens religiosas no ultramar as difficuldades centuplicam-se.

c) Pelo que respeita á nossa força colonisadora começaremos por confessar que encontramos na nossa historia os seguintes factos: 1.º abandono de possessões; 2.º cessão de possessões; 3.º a impossibilidade de restaurar possessões que nos foram tomadas. Factos, porem, d'igual natureza encontram-se na historia das nações de primeira ordem, e não podem, ou ao menos não devem invocar-se contra nós.

Portugal não possui a densidade de população que o seu solo continental comporta. Este facto revelou-se ao instincto nacional desde que principiaram os nossos esforços e sacrificios para as descobertas e possessões ultramarinas. Como se explica um facto de semelhante natureza? Pelo espirito d'aventura unicamente não seria explicavel. O desejo de engrandecer a patria, apertada

por uma nação mais poderosa n'uma estreita facha de terreno na costa occidental da Europa; dar satisfação ao empenho instintivo de entregar toda a superficie terrestre ás correntes civilisadoras; levar a guerra ao proprio lar d'aquelles que por tanto tempo nos hostilizaram; dar applicação a um sentimento que os Mouros tizeram crescer e dilatar-se, tornando o mister das armas uma necessidade tantas vezes mais urgente que a de cultivar os campos; a esperança de chegar mais rapidamente a fazer fortuna, de alcançar uma situação que a vida pacifica da agricultura lhe não deixava entrever — todas estas causas e ainda outras deviam influir, mais ou menos poderosamente, para nos induzir a percorrer os mares.

Se nos disserem que os territorios deshabitados deveriam caber ás nações onde a população excedesse a densidade necessaria para a agricultura e economia rural do seu territorio, poderíamos retorquir facilmente o argumento. Dos 230 milhares de hectares que podem reputar-se não habitados, nem cultivados na Europa, nem todos nos pertencem, pois se encontram nos estados scandinavos, na Allemanha oriental, na Russia, Turquia, Grecia, Hespanha e Portugal. A propria Inglaterra tem nas suas colonias extensissimas regiões por colonizar. Além d'isso as nações cultas longe de impedirem protegem e promovem a immigração, porque a cultura dos terrenos é uma condição de prosperidade para as nações.

Temos revelado historicamente faculdades distinctas para collaborar na civilisação do mundo, mas é chegado o tempo de submeter com cuidado essas faculdades a uma disciplina que lhes faculte o desenvolvimento de toda a sua energia, relegando o empirismo tradicional, profundamente convencidos de que o estacionar é morrer, e de que o dominio tende a consolidar-se nas mãos dos mais activos e mais civilisados. No seculo presente o regimen colonial demanda para as colonias a liberdade nas suas manifestações mais importantes — a liberdade individual, civil, agricola, industrial e commercial, a emancipação administrativa, uma assimilação progressiva, e a união politica compativel com a sua situação. São estes os resultados a que chegou Jules Duval.

Muito nos resta a fazer depois do que temos feito, o nosso codigo penal, por exemplo, precisa de uma profunda reforma sob o ponto de vista colonial. E' preciso trabalhar continua e desveladamente, mas sem precipitação. O futuro nos dirá se a resolução de nos associarmos a uma nação mais poderosa para suscitar mais

promptamente o progresso das nossas colonias reverterá em bem para a metropole e para as Provincias Ultramarinas.

## CAPITULO VIII

### *Da força militar.*

82 *Referências a outros logares d'estes estudos.* — 83 *Caso em que é permittida a reunião da força militar.* — 84 *Da fixação da força de mar e terra, e da organização da força militar.*

Carta Const., art.º 113. «Todos os portuguezes são obrigados a pegar em armas para sustentar a independencia, e integridade do reino, e defendel-o de seus inimigos externos e internos.

Art.º 114. «Em quanto as côrtes geraes não designarem a força militar permanente, de mar e terra, subsistirá a que então houver, até que pelas mesmas côrtes seja alterada para mais ou para menos.

Art.º 115. «A força militar é essencialmente obediente; jámais se poderá reunir, sem que lhe seja ordenado pela auctoridade legitima.

Art.º 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.

Art.º 117. «Uma ordenança especial regulará a organização do exercito, suas promoções, soldos e disciplina, assim como a força naval».

Const. de 1822, art.ºs 17 a 175.

Const. Braz., art.ºs 145 a 150.

Const. de 1838, art.ºs 119 a 122.

82 A proposito dos §§ 5.º e 15.º do art.º 75 da Carta vimos já que pertencia ao poder executivo nomear os commandantes das forças de terra e mar e removel-os, quando o pedisse o bem do estado, e bem assim prover a tudo que fosse concernente á segurança interna e externa do estado na fórma da Constituição (pag. 55 d'este vol., n.ºs 50 e 51). Occupamo-nos tambem do art.º 116 da Carta (Ibidem, n.º 52). No primeiro volume da segunda parte d'estes estudos (n.ºs 110 e 111), vimos que pelos

§§ 9.º e 10.º do art.º 15 da Carta cabia ás côrtes conceder ou negar a entrada de forças estrangeiras de terra e mar dentro do reino, ou dos portos d'elle e outrosim fixar annualmente, sobre a informação do governo, as forças de mar e terra ordinarias e extraordinarias; por essa occasião fizemos algumas ponderações (Ibidem, n.º 110, pag. 281) sobre a disposição contida no art.º 113 acima transcripto.

83 A paginas 83 da primeira parte d'estes estudos tratámos do direito de reunião e associação. O art.º 115 da Carta estabelece, entretanto, que a força militar é essencialmente obediente; e que jámais se poderá reunir, sem que lhe seja ordenado pela auctoridade legitima. A força armada é considerada como um elemento essencial de paz, ordem e segurança em todas as nações cultas. Apenas alguns utopistas, estranhos ás necessidades e urgencias da vida pratica, dão como possível a suppressão dos exercitos permanentes, sem se lembrarem de que, em consequencia da finitude humana, se torna inexequível a organização politica de qualquer sociedade sem dar uma parte ao arbitrio dos defeitos humanos. Crear as instituições de modo a facilitar todos os progressos e a perimir quanto possível as transgressões da ordem e da lei, e a restringir privilegios inuteis e nocivos, desigualdades injustas é todo o ideal dos pensadores honestos. Assim em relação á força armada a questão não pôde tender a sua eliminação, mas a organizal-a de modo que o seu effectivo em tempo de paz possa reduzir-se, tornando-a menos dispendiosa, e mantendo sempre a possibilidade de a dilatar quanto fôr indispensavel á segurança interna e externa do paiz nos casos de guerra.

Justificada a necessidade da força armada apparecem as difficuldades da sua organização, estabelecendo o art.º 113 da Carta como ponto de partida a obrigação que têm todos os cidadãos de pegar em armas, e com effeito é de toda a justiça que relativamente ao mais pesado de todos os encargos, ao imposto de sangue, se dê a igualdade que se observa em relação aos outros impostos. A Prussia consignou mais efficazmente este principio fundamental no art.º 34 e 35 da sua Constituição que dizem assim: «O serviço militar é obrigatorio para todos os prussianos. A extensão e a fórma dos serviços são regulados pela lei. — O exercito comprehende a parte permanente e a Laudwer (1). O Rei pôde,

---

(1) «A Laudwer, diz Duparcq, tem por destino pôr as armas na

no caso de guerra, chamar a landsturm conformemente á lei.» Entre nós tudo aconselha a conveniencia de realizar o mesmo pensamento.

Organizada a força publica, o governo deve tratá-la com justiça e benevolencia, reconhecendo as gravissimas obrigações que lhe incumbem, e o regimen excepcional a que tem de sujeitar-se. No exercito é indispensavel que a ordem do superior seja obedecida e cumprida immediatamente e o melhor possível, aliás em vez de combater e de combater em massa, como um só homem, em razão de se mover por uma só vontade a do general em chefe, o exercito desperdiçaria seus meios, e empregaria apenas marchas sem nexos. Esta obvia consideração basta a demonstrar que os direitos individuaes mantidos estrictamente, como ideia e como iniciativa, prejudicariam, militarmente fallando, a machina social, denominada exercito. D'estas considerações, continua Duparcq, deriva o regimen excepcional d'esta machina, regimen que interessa, sob o aspecto da sua conservação, a sociedade em seu conjunto, e cuja necessidade tem sido comprehendida em todas as nações e em todas as epochas. Em virtude d'este regimen o exercito não possui em geral direitos politicos; *não póde nem petição, nem deliberar, nem reunir-se sem ordem*; tem para julgar os delictos e os crimes que ali se commetterem, seus tribunaes particulares, mais expeditivos e mais severos que os tribunaes de direito commum; os individuos que o compõem ficam privados das alegrias da familia, ou ao menos não podem casar-se sem permissão. O art.º 115 da Carta apenas menciona e consigna d'este regimen excepcional o não poder a força militar reunir-se sem que lhe seja ordenado pela auctoridade legitima. A Constituição Prussiana comprehende os art.ºs 38 e 39 que dizem assim: «Art.º 38, a força armada não póde deliberar nem no serviço, nem fóra do serviço, nem reunir-se sem ordem. São prohibidas as assembleias ou reuniões da Landwehr, para deliberar sobre as instituições militares, ordens ou questões de serviços, mesmo que a Landwehr não esteja em armas. — 39 Os art.ºs 5, 6, 29, 30 e 32, não se applicam á força armada senão na parte em que não

---

mão á parte valida da população de um paiz: não é o levantamento em massa, que na Allemanha se denomina landsturm, mas o degrau que a precede.»

forem derogados pelas leis militares e ordenanças disciplinares (1).» Pelo exposto se vê como a mais poderosa nação militar da Europa foi adiante da nossa Carta Constitucional relativamente ao disposto nos art.<sup>os</sup> 113 e 115 antecedentemente transcriptos. O art.<sup>o</sup> 122 da Constituição de 1838 era concebido nos termos seguintes: «Toda a força militar é essencialmente obediente: os corpos armados não podem deliberar.» A Constituição de 1822 estabelecera no seu art.<sup>o</sup> 172: «Toda a força militar é essencialmente obediente, e nunca deve reunir-se para deliberar ou tomar resoluções.»

84 A Carta não fixou outros principios, nem traçou desde logo profundas alterações na organização militar existente. Prova-o a disposição do art.<sup>o</sup> 114 da Carta, em virtude do qual fica subsistindo a força militar permanente de terra e mar em quanto as côrtes geraes a não alterarem para mais ou para menos; prova-o tambem o art.<sup>o</sup> 117, segundo o qual se tornam dependentes de uma ordenança especial a organização do exercito, suas promoções, soldos e disciplina, assim como da força naval.

O art.<sup>o</sup> 114 indica claramente que a força militar não pôde nem deve ser licenciada na sua totalidade e inteiramente, por isso mesmo que a Carta a manda subsistir em quanto pelas côrtes não fôr alterada para mais ou para menos. E' a repetição do pensamento já estabelecido no § 9.<sup>o</sup> do art.<sup>o</sup> 10 da Carta (Seg. Parte 1.<sup>o</sup> vol., n.<sup>o</sup> III).

O artigo 117 não foi mantido na Constituição de 1838, nem reformado pelo Acto Addicional, e entretanto a sua disposição não é das mais claras. A organização do exercito, as promoções, os soldos, a disciplina assim do exercito como da força naval serão regulados por uma ordenança especial em vista d'aquelle artigo; mas convém reflectir que a ordenança não pode alterar as bases estatuidas na Constituição respectivamente ao exercito, e que as promoções, soldos, reformas, pensões, recrutamento, a justiça militar e outros assumptos organicos pendem da lei e não dos regulamentos. Um dos inconvenientes do art.<sup>o</sup> 117 é prestar-se á confusão das attribuições do poder executivo com as prerogativas do poder legislativo.

---

(1) O art.<sup>o</sup> 5 garante a liberdade individual, o art.<sup>o</sup> 6 a inviolabilidade do domicilio, o art.<sup>o</sup> 29 o direito de reunião, o art.<sup>o</sup> 3 o direito d'associação, e o art.<sup>o</sup> 32 o direito de petição.

Attendendo á importancia da força armada na organização politica das nações, era de justiça que as córtes d'ella se occupassem nas suas leis organicas. A menos omissa das nossas Constituições a tal respeito era a de 1822, que além da força militar permanente de mar e terra (art.º 171), estabelecia a existencia das milicias (art.º 173), e a criação de guardas nacionaes (art.º 174). A Constituição de 1838 tambem estabelece a guarda nacional como fazendo parte da força publica (art.º 121). E' para notar que tenhamos votado a tão perseverante esquecimento (1) as nossas milicias, agora lembradas a proposito da Laudwer prussiana. «A Laudwer, diz Duparcq, não é d'organização moderna, como disseram, ou pelos menos tem precedentes. Devemos citar no numero d'estes: as *ordenanças* portuguezas de que faziam parte todos os portuguezes ate a idade de 60 annos, e que remontam aos primeiros tempos de Portugal ...» A extincção das milicias foi antes motivada pelas necessidades do partido constitucional triumphante, do que pelos vicios da velha organização das milicias, que exigiam uma profunda reforma mas não a sua inteira suppressão. A Constituição de 1822, conservando-as, respeitou as nossas tradições porque se persuadiu com uma boa fé gratuita que as milicias amariam o novo regimen por ella instaurado.

A guarda nacional foi um poderoso auxiliar da revolução franceza de 1789, e nas revoluções que se succederam a esta a guarda nacional experimentou o favor dos partidos democratas, e o desamor das restaurações. O mesmo succedeu entre nós. A guarda nacional foi accета na Constituição de 1822 e na de 1838, e desapareceu na Carta Constitucional e no Acto Adicional de 1852. Os partidos conservadores têm recorrido á organização de batalhões nacionaes, dando-lhe uma organização especial accommodada as suas intenções. Escriptores muito illustrados têm discutido a conveniencia ou inconveniencia da guarda nacional, decidindo-se já a seu favor já contra ella. Actualmente ella não existe de facto entre nós (Seg. Parte, vol. I, n.º 110).

A melhor organização da força armada é hoje um dos problemas que occupa as atenções de todos os estadistas dignos d'este nome. A lição das nossas instituições e o conhecimento reflectido das instituições militares dos outros paizes devem accommodar-se

---

(1) Veja-se a *Collecção systematica das leis militares de Portugal*, 1816, de Verissimo Antonio Ferreira da Costa.

às nossas especiaes circumstancias, necessidades e recursos. A guarda nacional esta porventura destinada a não vingar n'esta faina de reorganização militar, sobre tudo nas bases consignadas na Constituição de 1822. E para melhor se apreciar o nosso juizo bastará reproduzir o art.º 174 d'esta Constituição que diz o seguinte: «*Crear-se-hão guardas nacionaes, compostas de todos os cidadãos que a lei não exceptuar: serão sujeitas exclusivamente ás auctoridades civis: seus officiaes serão electivos e temporarios: não poderão ser empregadas sem permissão das côrtes fóra dos seus districtos. Em tudo o mais uma lei especial regulará a sua formação e serviço.*» Considerada como reserva militar é possível substitui-la previamente com vantagem, como auxiliar da policia de segurança poderia mesmo contrariar o seu fim, como guarda fiel e dedicado do regimen liberal seria inconveniente e insufficiente. É possível comtudo que, modificada a sua anterior organização, a guarda nacional, se lhe quizermos conservar o nome, seja o baluarte indispensavel da nossa independencia.

## CAPITULO IX

### *Da fazenda publica.*

85 *Referencias e razão d'ordem.* — 86 *Da votação annual dos impostos, e de como as leis que os estabelecem obrigam sómente por um anno.* — 87 *Da especialidade legislativa com respeito á applicação dos fundos publicos.* — 88 *Do thesouro publico.* — 89 *Do tribunal de contas.*

Carta Const., art.º 136. «A receita e despeza da fazenda publica será encarregada a um tribunal debaixo do nome de — thesouro publico — aonde em diversas estações devidamente estabelecidas por lei se regulará a sua administração, arrecadação e contabilidade.

Art.º 137. «Todas as contribuições directas, á excepção de aquellas, que estiverem applicadas aos juros e amortisação da divida publica, serão annualmente estabelecidas pelas côrtes geraes; mas continuarão, até que se publique a sua derogação, ou sejam substituidas por outras.

Art.º 138 «O ministro d'estado da fazenda, havendo rece-

bido dos outros ministros os orçamentos relativos ás despesas das suas repartições, apresentará na camara dos deputados annualmente, logo que as côrtes estiverem reunidas, um balanço geral de receita e despesa do thesouro no anno antecedente, igualmente o orçamento de todas as despesas publicas do anno futuro, e da importancia de todas as contribuicões e rendas publicas.

Acto Adicional, art.º 12. «Os impostos são votados annualmente; as leis, que os estabelecem, obrigam sómente por um anno.

§ 1.º «As sommas votadas para qualquer despesa publica não podem ser applicadas para outros fins senão por uma lei especial, que auctorise a transferencia.

§ 2.º «A administração e arrecadação dos rendimentos do estado pertence ao thesouro publico, salvo nos casos exceptuados pela lei.

§ 3.º «Haverá um tribunal de contas, cuja organização e attribuições serão reguladas por lei.

§ 4.º «Ficam d'este modo reformados e alterados os art.ºs 136 e 138 da Carta Constitucional.

Art.º 13 «Nos primeiros quinze dias depois de constituida a camara dos deputados, o governo lhe apresentará o orçamento de receita e despesa do anno seguinte; e no primeiro mez, contado da mesma data, a conta da gerencia do anno findo, e a conta do exercicio annual ultimamente encerrado na fórma da lei.

§ unico. «Ficam d'este modo reformados os art.ºs 136, 137 e 138 da Carta Constitucional.»

Const. de 1822, art.ºs 224 a 236.

Const. Braz., art.ºs 170 a 172.

Const. de 1838, art.ºs 132 a 136.

85 N'outros logares d'estes estudos tivemos occasião de encontrar diversas disposições constitucionaes pertinentes á fazenda publica. Taes são os art.ºs 15 §§ 8.º, 12.º e 13.º (Parte segunda, vol. I, pag. 274 e seguintes), art.º 35, § 2.º (Ibidem, pag. 143 e 144), art.º 75, § 13.º e Acto Adicional art.º 12, § 1 (Ibidem, vol. II, pag. 44). E' chegada agora a occasião de nos occuparmos dos artigos que a Carta Constitucional e o Acto Adicional consagram especialmente á fazenda publica. Como dissemos o nosso proposito limita-se ao estudo dos artigos comprehendidos no nosso pacto fundamental. Na discussão travada nas Constituintes de 1852

a proposito do Acto Adicional alguns dos nossos mais imminentes estadistas deram os motivos dos artigos do Acto Adicional que nos servem d'epigraphe, recorremos a essa discussão, transcrevendo as proprias palavras de distinctos parlamentares, para mais inteiramente nos esclarecermos.

Os pactos fundamentaes, como pedra angular de toda a organização nacional, limitam-se a consignar os principios mais fundamentaes de diversos ramos de direito, e é com effeito difficil, no estudo d'essas disposições isoladas e avulsas, omitir outras intimamente relacionadas com ellas, evitar digressões que já poderão parecer estranhas ao direito publico, já só frouxamente relacionadas entre si. Essa difficuldade avulta mais n'este capitulo. A nossa legislação de fazenda não se encontra convenientemente codificada, os serviços fiscaes são regulados n'um grandissimo numero de diplomas (1), e nem sempre o empirismo tem sido dominado pela sciencia das finanças, o que torna mais acceitavel o caminho que escolhemos ao traçar este capitulo (2).

86 Diz o art.º 12 do Acto Adicional (1.º) que os impostos serão votados annualmente; e (2.º) que as leis que os estabelecerem obrigam somente por um anno. O art.º 137 da Carta estendia a primeira parte as contribuições directas e ainda exceptuava d'estas as que estivessem applicadas aos juros e amortisação da divida publica. A segunda parte do art.º 12 do Acto Adicional era muito mais liberal que o final do art.º 137 da Carta, que mandava continuar as contribuições até serem derogadas ou substituidas por outras.

A discussão do art.º 12 do Acto Adicional foi longa e profunda. Antes d'ella principiar, Passos Manuel havia encarecido a sua importancia nos seguintes termos: -- "Sr. Presidente, a primeira, e mais importante attribuição dos representantes do povo é a fixação da despeza publica, e a designação dos meios de receita. Em todos os tempos os povos foram zelosos d'estes principios, consignados em todas as Constituições feitas por assembleias independentes, ou dictadas por alguns reis legisladores: Luiz XVIII não os pôz de lado: e só em Portugal este principio

(1) A instrucção geral e historica dos serviços do ministerio da fazenda pelo sr. J. J. Ferreira Lobo e um livro interessantissimo, de muito trabalho e merecimento.

(2) Sobre a administração geral da fazenda publica póde consultar-se o decreto de 4 de janeiro de 1870.

não estava claro. Eis como eu em 1844 considerava esta reforma que ju'go importante, que é a chave do systema constitucional, que é a grande espada do parlamento e só por isso os ministros mereciam uma corôa civica.

Dizia eu então : « A mais valiosa das nossas rendas publicas, toda a nossa industria agricola e fabril, o nosso systema economico, necessitam estar debaixo da garantia do parlamento, e não á mercê da politica vacillante de seis ministros. Já muitos deputados d esse lado, tambem têm convindo em que o grande principio do voto nacional dos tributos não pôde repousar sobre a obscuridade de um artigo da Carta, diversamente intendido. E n'esta parte a *obscuridade*, a duvida, a mesma necessidade de *interpretações* é um defeito capital que deve ser corrigido na reforma.

« *Á denegação dos tributos* chamou um insigne orador, o sr. José Maria Grande, a *ultima razão dos parlamentos*. E, com quanto esta bellissima ideia não merecesse a approvação de um joven deputado da direita, eu a considero exactissima. A *mensagem á corôa* precede a accusação ; a accusação precede a denegação dos tributos. Foi essa denegação a ultima razão da França em 1830. Sei com quanta prudencia se deve usar d'estas ultimas razões ; ha, porem, casos extremos que as tornam necessarias. Espero que nunca o serão entre nós. Mas o parlamento não pode estar assim desarmado e privado da sua natural defeza. Não quero dizer com isto que o esteja, nem o está no meu conceito. Mas ha opiniões em contrario ; e em tai ponto a clareza é a primeira garantia ; porque a certeza do nosso direito e prerogativa deve infundir nos maus governos um terror salutar. »

Depois d'estas considerações terem anteriormente sido feitas, é que o debate se travou largo e renhido, o sr. Casal Ribeiro (hoje conde) com a sua intelligencia elevada e perspicaz precisou a questão Confrontando o art.º 12 do Acto Adicional com o art.º 137 da Carta disse que as alterações feitas n'este artigo pelo Acto Adicional (art.º 12) se reduziam a dois pontos essenciaes : 1.º na Carta Constitucional não estava estabelecida a votação annual senao para o imposto directo, e mesmo com relação a este, exceptuava a parte d este imposto que estava destinada para satisfazer ao juro e amortisação da divida publica ; 2.º a outra excepção consignada na Carta e eliminada tambem no Acto Adicional respeitava aos impostos applicados aos juros e amortisação da divida publica.

Com relação ao primeiro ponto mostrou o illustre estadista que a restricção consignada na Carta viera para alli da Carta Franceza de 1830 e que era insustentavel. Eis as suas palavras : «Não vejo qual seja o bom principio de direito publico constitucional, ou de economia politica em que possa assentar, ou com que possa sustentar-se similhante doutrina, similhante disposição. Alguem a tem pretendido sustentar com as necessidades do commercio, que mal poderia soffrer a oscillação, a que ficaria sujeito pela votação annual do imposto indirecto. Porém é certo, que quando uma Constituição declara que a votação do imposto deve ser annual, não quer isto dizer, que todos os annos se altere a base do imposto, nem que todos os annos se estabeleçam novos methodos, novas tarifas e novos impostos. — A votação annual é uma garantia constitucional ; não significa uma revisão, e muito menos uma reforma periodica do systema tributario. Se tal significação tivesse (que não tem) a industria e o commercio não soffriam melhor a oscillação constante no imposto directo que no indirecto. Por estes motivos o principio da Constituição Franceza, adoptado na Carta Constitucional, foi severamente censurado na luminosa analyse d'aquella Constituição feita por um illustre publicista portuguez ; fallo do sr. Silvestre Pinheiro.» E depois de fallar da distincção do imposto em directo e indirecto, distincção mais fiscal que real, acrescenta : «O imposto directo figura por menos de um terço da receita total do Estado . . . Ora se a votação annual do imposto é um principio essencialmente constitucional, limital-o ao imposto directo seria mutilar este grande principio, (permitta-se-me a expressão) querer menos de um terço do systema constitucional.»

Era na segunda excepção que se fundavam os adversarios do art.º 12 do Acto Adicional para combatel-o chegando a declarar-o em contradicção com o § 23.º do art.º 145 da Carta. O sr. Conde de Casal Ribeiro fulminou essas apprehensões em contrario d'um modo incontestavel : — «Ou o principio estabelecido na Carta de não sujeitar á votação annual as contribuições destinadas para pagamento do juros e amortisação da divida publica significa que todas as leis que votaram, todas as leis que estabeleceram estas contribuições, não podem ser revogadas pelo parlamento em caso nenhum, ou significa simplesmente que a votação se não faz annualmente ; a significar que a votação se não faz annualmente não é uma garantia solida, uma garantia estavel, porque, embora

não sejam essas contribuições votadas annualmente conforme os bons principios constitucionaes, isso não impede que o parlamento possa revogar as leis que as estabeleceram, ou possa dar outra applicação aos impostos votados; e a garantia desaparece. Mas se o principio significa mais alguma cousa, se significa a irrevogabilidade da lei, então o principio significa um grande absurdo em materia constitucional.» — Em seguida demonstrou o illustre orador, tomando para exemplo o subsidio litterario, como era contradictorio que a Carta isentasse da votação annual um imposto quando servisse de garantia ou hypoteca d'um contracto; e sujeitasse a essa votação o imposto objecto de contracto. Observou tambem que tal principio era d'impossivel execução, porque podia dar-se o caso de estar uma parte d'um imposto, da decima, por exemplo, applicada para pagamento dos juros ou amortização da divida publica, e outra parte não, e em taes circumstancias como seria possivel suppôr que o Governo podesse cobrar sem auctorização legal do parlamento, uma parte inseparavel d'esse imposto, e que a outra ficasse por cobrar? — Finalmente considerando as illações que poderiam tirar-se da doutrina da Carta combatida pelo orador, e da emenda do Acto Adicional por elle defendida disse: «E na realidade se pôde partir-se da supposição de haver um parlamento immoral, que sancionasse a ruptura dos contractos, que dissesse por um seu bel-prazer, sem razão e sem fundamento que os contractos não devem ser cumpridos, que proclamasse por capricho a banca rota e a má fé, que não votasse os meios necessarios para os legitimos encargos da divida publica; figuremos tambem a hypothese inversa. Figuremos um governo que hypothecasse as rendas publicas por 99 annos e que viesse pedir ao parlamento a approvação de contractos immoraes e ruinosos, que impedissem que o paiz, como nação independente, podesse continuar a existir; imaginemos um parlamento tão profundamente corrupto que sancionasse taes monstruosidades. Deveria o paiz deixar-se morrer, ligado por um respeito supersticioso a um principio absurdo pela sua propria exaggeração? Ora se se não pode raciocinar sobre taes hypotheses, tambem não devemos suppôr que haja um parlamento, que falte á fé dos contractos, deixando de votar os meios necessarios para satisfazer os encargos da divida publica.»

Depois do discurso do sr. Casal Ribeiro o mais que era possivel obter era o adiamento da discussão, aliás seria desde logo

approvedo o art.º 12. Na sessão de 17 de março renovou-se a discussão. O sr. Fontes, ministro da fazenda, declarou que o adiamento não tivera origem ministerial, explicando as duvidas do seu collega da justiça. O art.º 12 foi approvedo, não obstante a relutancia do sr. Ferrer. E com effeito Passos Manuel levou á evidencia que o art.º 12 do Acto Adicional, longe de prejudicar o credito, era a providencia mais acertada para o robustecer e para felicitar o paiz. Se o discurso do sr. Casal Ribeiro revelára á camara dotes d'um publicista perspicaz, o de Passos Manuel apresentára em toda a luz as suas brilhantes qualidades de estadista imminente.

E por esta fórma se introduziu, felizmente, no nosso pacto fundamental um dos dogmas mais importantes do catecismo liberal.

87 O § 1.º do art.º 12 do Acto Adicional dispõe que as sommas votadas para qualquer despeza publica não podem ser applicadas para outros fins senão por uma lei especial, que auctorise a transferencia. As Constituintes de 1852 admittiram esta doutrina e approvaram-na sem prévia discussão, e nós já vimos anteriormente (pag. 41) quanto era justa e logica a sua doutrina dispensando-nos por isso de voltar agora sobre este ponto.

Tambem não temos a occupar-nos do art.º 138 da Carta nem da sua confrontação com o disposto no art.º 13 do Acto Adicional, por isso que já d'elles nos occupámos a paginas 42, n.º 42 d'este volume (1).

Resta-nos, por tanto, examinar os §§ 2.º e 3.º do art.º 12 do Acto Adicional, que foram occasião e motivo d'uma larga e porfiada discussão nas Constituintes de 1852, e que reformaram o art.º 136 da Carta Constitucional.

88 Quanto ao § 2.º nas suas relações com o art.º 136 da Carta o sr. Casal Ribeiro deu as mais satisfatorias explicações :

---

(1) Na ultima sessão legislativa de 1878 ventilou-se entre os srs. Fontes e Marianno de Carvalho a questão de saber se o art.º 13 do Acto Adicional se referia só a conta do thesouro, ou tambem ás contas de todos os ministerios. Lembrando uma resolução da camara em 1871 o sr. Marianno de Carvalho intendia que o art.º 13 do Acto Adicional se referia tanto áquella como a estas contas, até mesmo porque na conta do thesouro está encerrado o exercicio em relação á conta de receita, mas não o encerramento do exercicio em relação á despeza. O sr. Fontes manifestára outra opinião.

«A Carta Constitucional, diz elle, estabelecia o tribunal do thesoiro publico, e incumbia-lhe estas attribuições ; mas de facto succedeu que o thesoiro publico nunca foi, nem na realidade podia ser, um verdadeiro tribunal ; não era compativel a existencia d'um tribunal independente, digo, encarregado da arrecadação e da administração da fazenda publica com a responsabilidade ministerial. E, ou essa responsabilidade havia de pesar sobre o tribunal, ou sobre o ministro, e se pesava sobre o ministro havia de ser do ministro que haviam dimanar as ordens, havia de ser o ministro responsavel quem havia de ser o centro de toda essa administração e de toda essa arrecadação, e não o tribunal.

«Por consequencia intendo que não podia deixar de succeder o que succedeu, e foi que ao ministro e não ao tribunal incumbiam estas attribuições consignadas na Carta. E hoje de facto não existe já o tribunal do thesoiro publico, pela reforma de fazenda do decreto de 10 de novembro de 1849. Vê-se bem que o pensamento de quem redigia aquelle decreto foi não eliminar essas palavras—tribunal do thesoiro publico — por isso que ellas estavam na Carta, mas dar-lhe uma organização tal que não pôde ser um verdadeiro tribunal ; porque não passa de ser uma simples consulta, composta dos chefes das repartições para submeter o seu voto á approvação do ministro n'aquillo em que elle intender que os deve consultar. Portanto não existiu de facto nem podia existir nunca o tribunal do thesoiro publico com as attribuições que a Carta lhe marcava.

«Desappareceu agora do Acto Adicional esta expressão — tribunal do thesoiro publico — e apenas se refere ao thesoiro publico que fica constituido em uma repartição central da fazenda, nem é, nem pôde ser outra cousa ; mas por isso parece-me desnecessaria a conservação d'este na Constituição do Estado ; porque não tem aqui, da maneira porque está consignado, significação alguma... O tribunal do thesoiro publico pela maneira porque estava consignado na Carta, significava uma cousa impossivel, uma cousa absurda, e o thesoiro publico pela maneira porque está consignado no Acto Adicional significa talvez uma banalidade».

Apezar d'estas ponderações serem justas e calarem facilmente nos animos foi mantido o § 2.º do art.º 12 do Acto Adicional concebido nos seguintes termos : «A administração e arre-

cadação dos rendimentos pertence ao thesouro publico, salvo nos casos exceptuados pela lei.» (1) Ainda assim o art.º 136 da Carta Constitucional foi reformado na parte em que dava ao thesouro publico o character de tribunal, como de sua disposição se manifesta, pois diz assim: «A receita e despeza da fazenda publica será encarregada a um tribunal debaixo do nome de — thesouro publico, aonde em diversas estações devidamente estabelecidas por lei se regulará a sua administração, arrecadação e *contabilidade*.» O § 2.º do art.º 12 do Acto Adicional não deu ao thesouro publico, que conservou o nome de tribunal.

Os art.ºs 231 e 232 da Constituição de 1822, que consignou no capitulo III do titulo VI maior numero de disposições fiscaes, podem considerar-se como fonte remota do art.º 136 da Carta Constitucional, artigo que foi litteralmente copiado do art.º 170 da Constituição Brasileira, ommittindo apenas d'este artigo as seguintes palavras porque termina: — «em reciproca correspondencia com as thesourarias e auctoridades das provincias do imperio.»

A fonte proxima do § 2.º do art.º 12 do Acto Adicional foi o art.º 134 da Constituição de 1838, e bem pôde considerar-se o capitulo unico do titulo IX da Constituição de 1838 como fonte do que nos art.ºs 12 e 13 e §§ respectivos se consignou no Acto Adicional a proposito da fazenda publica.

89 O § 3.º do art.º 12 do Acto Adicional foi concebido nos seguintes termos: «Haverá um tribunal de contas, cuja organização e attribuições serão reguladas por lei.» A Carta não estabelecia o tribunal de contas, encontrava-se porém na Constituição de 1838, que no art.º 135 dizia assim: «Haverá um tribunal de

---

(1) Nos seus principios de administração economica e financeira, escrevia o Dr. B. J. da S. Carneiro: «O art.º 136 da Carta Constitucional encarregou a administração, arrecadação e contabilidade da receita e despezas da fazenda publica a um tribunal a que deu o nome de thesouro publico.

«Esta disposição, porém, não reconhecia senão o thesouro, como unica estação legal para administrar e gerir a fazenda publica, quando tambem a junta do credito publico administra parte d'ella.»

Foi por essa razão, alterada e substituida aquella disposição, por esta, do § 2.º do Acto Adicional. A administração e arrecadação dos rendimentos do estado pertence ao thesouro publico, *salvo nos casos exceptuados pela lei*

contas cujos membros serão eleitos pela camara dos deputados.— § 1.º Pertence ao tribunal de contas verificar e liquidar as contas de receita e despeza do estado e as de todos os responsaveis para com o thesouro publico. — § 2.º Uma lei especial regulará a sua organização e mais attribuições.» Esta disposição derivada do art.º 116 da Constituição da Belgica não foi inteiramente restaurada pelo Acto Adicional, soffrendo, não obstante a sua concisão, as contradicções que vamos recordar.

O sr. Casal Ribeiro optava porque se não consignasse no Acto Adicional a existencia do tribunal de contas ; porque sendo grave a questão que póde suscitar-se sobre qual seja a melhor organização d'este tribunal, qualquer solução que se adoptasse poderia vir a crear embaraços. A sua organização na França não é igual á da Belgica. «Em Inglaterra, dizia aquelle sr. deputado, que se cita como modelo em quasi todas as questões constitucionaes, não existe propriamente uma instituição analoga.»

O sr. Agostinho Albano, fallando largamente a proposito do tribunal de contas, insistia sobre a necessidade da existencia de similhante instituição, e explanava nos termos seguintes a ideia do sr. Casal Ribeiro: «O tribunal de contas em Inglaterra, denominado *Audit-office*, que quer dizer *mesa de audiencia*, exerce a sua contabilidade por um systema obsoleto e muito antigo, e tanto que torna muito longo, demorado e defeituoso o seu exercicio, mas faz-se, e ja *Sir Henry Parnell* tratando de certas reformas financeiras teve a ideia de nomear alguém sufficientemente habilitado para ir examinar o processo do tribunal de contas de França, para adoptar-se o seu processo em Inglaterra. Ha pois tribunal de contas em Inglaterra fundado no mesmo principio, e preenche suas funcções com muita independencia; ha tribunal de contas em França, fundado n'este mesmo principio, e ha por excepção o tribunal de contas da Belgica, e ultimamente existe tribunal de contas na Hespanha, cuja instituição foi creada e sancionada por lei do anno passado, e existe estabelecido e fundado n'este mesmo sentido que o da França.»

Propriamente a divergencia consistia em decidir se era ou não conveniente consignar no Acto Adicional a existencia do tribunal de contas. Sem contas todos concordavam que não era possivel a fiscalisação legislativa, a inspecção sobre a arrecadação e applicação dos impostos, o sr. Casal Ribeiro apenas intendia que não deveria tratar-se d'esse tribunal no Acto Adicional.

Sobre este ponto explicou-se o sr. Agostinho Albano nos seguintes termos: «Segundo a Carta, sr. presidente, não houve distincção: o tribunal do thesouro tinha a seu cargo receber, administrar, fiscalisar e julgar, isto não era conveniente que continuasse; hoje o tribunal do thesouro não pôde julgar seus proprios actos, porque não pôde julgar de si mesmo, ser juiz e parte ao mesmo tempo, como aconteceria segundo a lettra da Carta; como é que o tribunal do thesouro poderia reputar-se imparcial sempre no julgamento? Era portanto necessario, que existisse um outro corpo, que julgasse d'esses actos, e assim se fez, isto é, fez-se a distincção entre o tribunal do thesouro e o tribunal de contas, distincção que não estava feita na Carta, que foi auctorisada por uma lei, por uma decisão parlamentar, por um parlamento que tinha tanta auctoridade para a fazer, como a tem o actual parlamento para consignar muito claramente essa distincção no Acto Addicional, isto é, tornar essa distincção uma garantia constitucional.

«A obrigação de fazer esta distincção, e dar ao tribunal de contas os devidos regulamentos, e determinar de um modo mais claro e desenvolvido quaes as suas attribuições, foi imposta ao governo pela lei de 26 d'agosto de 1848, e foi confirmada ainda pela lei de 30 de junho de 1849, desenvolvimento ou auctorisação reduzida á pratica pelo decreto de 10 de novembro de 1849. Tanta auctoridade tinha esse parlamento para o fazer, como este para o desfazer; se foi mal feito, este parlamento pôde mudar de systema, o que para o futuro se não poderá fazer, sem precederem as formulas da Carta Constitucional; e é por isso que muito a proposito o governo trouxe ao parlamento este artigo no Acto Addicional, por isso mesmo que é necessaria a distincção na Carta Constitucional.»

Como temos observado, em mais de um logar d'estes estudos, a opinião mais geral nas Constituintes de 1852 era favoravel á ideia de considerar como rigorosamente constitucionaes a maioria dos artigos comprehendidos na Carta Constitucional; não admira portanto a opinião do sr. Agostinho Albano. Mas não era esta a unica questão que se ventillou a proposito do § 3.º do artigo 1º do Acto Addicional. N'este intento vamos ver como o sr. Justino de Freitas encarou a questão.

«Parece-me que n'este § 3.º se envolvem tres grandes questões: — 1.ª Ha de consignar-se no Acto Addicional a existencia

do tribunal de contas? — 2.<sup>a</sup> Ha de este tribunal ser uma delegação da corôa, ou uma delegação das côrtes? — 3.<sup>a</sup> Hão de ser inamovíveis os membros d'este tribunal? Estas são as tres questões emergentes d'este paragrapho, que devem ser tratadas separadamente.

«Quanto á primeira questão — se o principio da existencia do tribunal de contas ha de ser consignado na Acto Addicional — parece-me incontestavel, e os illustres deputados que têm fallado d'aquelle lado parece terem produzido razões mais para combaterem o tribunal, do que para combaterem o principio. A contabilidade publica exige uma instituição que possa assegurar a sua exactidão, verificar a despeza e receita do estado, fiscalisar se as despezas são conformes com os creditos votados, e em uma palavra, seguir os movimentos dos dinheiros publicos nas differentes repartições do estado. Isto é incontestavel, e muito mais quando todas as nações têm reconhecido a necessidade da existencia d'este tribunal: em França existe ha seculos; na Hespanha e na Belgica tambem já existe, e eu creio que a camara, ou pelo menos trinta e tantos membros que confeccionaram a Constituição de 1838, não pôdem hoje, sem incoherencia, deixar de defender o principio que elles mesmos estabeleceram n'essa Constituição. Por consequencia a existencia do tribunal de contas, como principio constitutivo, cuja necessidade é reconhecida por toda a parte, para assegurar a ordem e regularidade na fazenda publica, e fiscalisar o caminho que os rendimentos publicos vão tendo nas differentes ramificações do estado, é incontestavel. — Mas ainda ha outras razões além das da proposta do governo confirmada pela commissão, que vem a ser o principio da moralidade. Eu intendo que depois das dolorosas e pungentes declarações feitas pelo sr. Agostinho Albano, a camara, sem faltar ao seu dever, não pôde deixar de consignar no Acto Addicional a existencia d'este tribunal para satisfazer a este preceito. Depois de se dizer que mais de 3:000 exactores da fazenda não deram contas, podemos nós deixar de querer um tribunal que fiscalise este estado de cousas? Parece-me que esta camara, que se preza de merecer a confiança do paiz, não pode deixar de querer a existencia d'este tribunal. Parece-me, pois, repito, que a existencia do tribunal não pôde deixar de ir no Acto Addicional porque é um principio constitutivo que não admite duvida, e que está sancionado por todas as nações

mais civilizadas como um principio imminantemente economico e organizador.

— «Agora, quanto á segunda questão se o tribunal deve ser uma delegação das côrtes ou da corôa, isto é, se deve ser da nomeação das côrtes ou do governo — eu sei que este principio tem sido muito questionado, sei que tem havido epochas em que se tem querido fixar e estabelecer este tribunal como delegação do governo, e outras como delegação das côrtes, mas sei tambem que se tem estabelecido mais a ideia de o fazer dependente da nomeação da corôa, e parece-me que aquelles que quizerem assegurar a suprema inspecção que o corpo legislativo deve ter sobre todos os actos do governo não podem admitir a nomeação d'este tribunal pelas côrtes, porque toda a vez que houver um corpo intermedio entre as côrtes e o governo para conhecer d'este objecto, a camara priva-se assim da fiscalisação immediata e directa que deve ter sobre o exame da contabilidade publica; e pelo contrario se este tribunal for da nomeação da corôa, se for da escolha do executivo, e se repute sujeito ao governo, elle pôde servir para examinar ao contas, para ver se a receita publica é ou não destinada para a despeza votada, e nós podemos exigir contas tanto do tribunal como do governo (1). Entretanto não posso deixar de reconhecer que é este um ponto duvidoso, e como tal intendo que não deve ser consignado no Acto Adicional.

«Vamos á terceira questão que é a da inamovibilidade dos

---

(1) Sr. Casal Ribeiro: «Insisto apenas que o tribunal de contas como existe em França, tem attribuições de julgar os responsaveis para com a fazenda publica; e para as exercer de certo parece mais natural, mais conveniente que o tribunal seja inamovivel; mas elle tem ao mesmo tempo o poder de exercer outras attribuições não menos importantes, de uma ordem mais transcendente, quaes são as de ser informador nato e necessario das camaras legislativas em quanto á gerencia dos ministros da corôa; e n'essa parte não posso inteiramente concordar com as ideias que a esse respeito apresentou o illustre orador que me precedeu, o sr. Justino de Freitas, quando disse, que se o tribunal de contas fosse de escolha das camaras legislativas, ficariam as camaras por assim dizer presas, tolhidas na sua acção pelas opiniões do relatorio que o tribunal lhes apresentasse; não o posso entender assim; fica tão presa a camara pelas opiniões do relatorio que o tribunal lhe apresentar, como fica quando nomeia uma commissão, e essa commissão lhe vem apresentar o seu parecer sobre qualquer objecto.»

membros d'este tribunal. Este objecto tambem tem sido questionado, principalmente em França onde se estabeleceu primeiro. Em 1789 a assembleia legislativa permittiu que este tribunal fôsse eleito pela corôa; veio depois a Constituição do anno 3.<sup>o</sup> que determinou que fosse nomeado pelo corpo legislativo, — seguiu-se a do anno 8.<sup>o</sup> até que no imperio em 1807 foi reorganizado com membros inamoviveis, tendo-se conservado com mais ou menos alteração até ao tempo da republica em 1848; e com quanto o principio mais geralmente admittido é de serem os membros d'este tribunal nomeados pela corôa; entretanto não é possivel deixar de considerar este principio como um ponto tambem duvidoso. Eu intendo que este tribunal, tendo de exercer funcções de fiscalisar, e funcções de julgar, sendo pois juizes, e tendo as suas decisões o effeito de sentença passada em julgado, não podem os membros d'este tribunal deixar de ser inamoviveis para bem e independentemente poderem desempenhar os seus deveres; entretanto, sr. presidente, faz-me grande peso na minha consciencia a auctoridade e opinião de um insigne escriptor — *Belime* — na sua *Philosophia de Direito* que diz: «que declarar a inamovibilidade dos juizes administrativos seria estabelecer a possibilidade de admittir um corpo forte, e talvez faccioso, que collocado ao pé do poder executivo poderia embaraçal-o sem remedio algum — portanto já se vê que a inamovibilidade dos membros d'este tribunal é ainda um ponto duvidoso, e assim parece-me que n'estas circumstancias não póde entrar nas bases da nossa Constituição, é objecto que deve ficar fóra d'ella; o ponto que me parece que deve ficar definido ou consignado no Acto Adicional é o da existencia do tribunal de contas, e tudo o mais se deve deixar para uma lei especial, o regular quaes são as suas attribuições, a sua nomeação, a sua jurisdicção, e em fim se os seus membros devem ser amoviveis ou inamoviveis; foram pois estes fundamentos que acabo de expôr á camara que me resolveram a apresentar a seguinte *emenda*: — «Haverá um tribunal de contas; a sua organização e attribuições (1) serão reguladas por uma lei especial.»

---

(1) Entre as attribuições do tribunal de contas existe a de examinar as contas dos diversos ministerios e dar sobre ellas as suas declarações, as quaes são enviadas aos ministros respectivos para que façam as suas observações. Examinados e apreciados os exercicios dos annos a que essa conta se refere, devem as contas ser remettidas ao parlamento para as examinar e confirmar ou alterar, em fim para exigir e

Assim se resolveu com respeito aos §§ 2.º e 3.º do art.º 12

tornar effectiva a responsabilidade ministerial e legalizar o que dever ser legalizado.

Esta attribuição importantíssima, essencial n'um verdadeiro regimen liberal, não tem podido ser desempenhada, segundo tem sido declarado por diversas vezes, em pleno parlamento, pelas summidades politicas do nosso paiz. Ora sem este exame das contas a fiscalisação do parlamento sobre a applicação dos dinheiros publicos, é uma palavra e nada mais. «Póde sem duvida o parlamento, dizia o sr. Fontes na sessão de 31 de março de 1879, exercer toda a sua acção politica; póde declarar que absolve ou não os ministros, *mas a fallar a verdade*, para os absolver ou deixar de os absolver com conhecimento de causa, era preciso que examinasse todos os documentos, que deveriam ir á commissão de fazenda, a cujo exame costumam ser submettidos os negocios d'esta ordem, e que é o tribunal competente para tal exame, o que seria difficil realisar em consequencia dos multiplicados afazeres que pela camara lhe são submettidos.» Esta franqueza é honrosa, mas contrista o espirito, porque nos convence que o systema constitucional portuguez não passa de mero formalismo dispendioso e inefficaz. É preciso um enorme trabalho, ou um abuso escandaloso para que o parlamento possa actuar, contra um regimen perdulario; por que nem as córtes, nem a imprensa, nem a opinião publica possuem os meios regulares de se orientar n'este capitulo, um dos mais importantes do regimen constitucional.

Este mal é antigo e, se exceptuarmos as constituintes de 1838, nenhuma situação tem forcejado por fechar seriamente esta porta falsa do regimen constitucional, este respiradouro do regimen da arbitrariedade e da mystificação. Na sessão de 16 de fevereiro de 1876 dizia, na camara dos srs. deputados, o respeitabilissimo caracter do sr. A. J. Braamcamp: «.... Sr. presidente, eu intendo que o nosso tribunal de contas só poderá desempenhar-se cabalmente da sua missão, quando estiver composto de membros inteiramente estranhos ás contendas partidarias. — .... Intendo que é impossivel ter parte activa nas lides politicas e julgar no tribunal de contas. — E o que vemos nós entre as nações que mais se esmeram na boa gerencia das suas finanças? — Vemos que em França os logares de membros do tribunal de contas são preenchidos por homens illustrados, que se dedicam especialmente ao cumprimento d'estes deveres, sem que os seus nomes sejam conhecidos nas lides politicas; e ali o tribunal assim constituído apresenta todos os annos o seu relatorio, o resultado do seu exame acerca das contas do estado do exercicio que findou. — Em Inglaterra vemos ainda mais alguma cousa; em Inglaterra esta missão tão elevada, tão espinhosa está entregue a poucos homens, mas homens que não podem exercer nenhuma outra funcção, a quem não é permittido tratar de negocios d'industria ou outros, e cujas attribuições são ainda mais importantes do que as dos membros do tribunal de contas em França, porque lhes cumpre fiscalisar as despesas do estado, e têm de firmar com a sua assignatura qualquer mandado do governo para levantar fundos do

do Acto Adicional, que custaram quasi tres dias de discussão á comissão, e duas sessões ao parlamento.

---

banco de Inglaterra, que é o cofre central do estado. — Na Belgica encontramos uma organização ainda mais notavel. Ali o tribunal de contas tem attribuições que o tornam como que o conselho fiscal da camara. São os membros da camara dos deputados que elegem os membros do tribunal de contas por um periodo bastante largo, e esses membros, que são d'esta fôrma, uma representação da camara, têm a seu cargo não só conhecer das contas, mas ainda fiscalisar, constantemente, se as despezas ordenadas pelos ministros estão nos limites das auctorisações concedidas, pondo o seu *veto*, e não permitindo por tanto que sejam pagas quaesquer despezas, que effectivamente excedam essas auctorisações.»

O actual ministro da fazenda o sr. H. de B. Gomes parece resolvido a sanar na proxima sessão legislativa esta lacuna essencial da nossa administração financeira; e seria inutil accrescentar que uma tal reforma no tribunal de contas, se produzir o exame minucioso e imparcial das contas dos ministerios, e habilitar seriamente, e sem interrupções, o parlamento na fiscalisação do emprego dos rendimentos publicos, havia de repercutir-se favoravelmente na governação publica, e marcaria uma nova epocha nos progressos reaes do governo constitucional entre nós.

## SECÇÃO TERCEIRA

DO CONSELHO D'ESTADO E RESPONSABILIDADE MINISTERIAL.

### CAPITULO X

#### *Da responsabilidade ministerial.*

90 *Nomeação dos ministros e incompatibilidades.* — 91 *Projecto de lei de responsabilidade ministerial do Duque de Palmella.* — 92 *Do projecto de lei de responsabilidade ministerial de Felix Pereira de Magalhães.* — 93 *Das vantagens da responsabilidade ministerial e da sua necessidade n'uma monarchia representativa.* — 94 *Da dupla responsabilidade ministerial perante o Rei e perante a nação.* — 95 *Da responsabilidade moral e juridica dos ministros perante a nação, e reflexões ácerca d'ellas.* — 96 *Exame da opinião de Thiers n'este assumpto.* — 97 *Quaes os casos comprehendidos na responsabilidade ministerial, opinião de Felix P. de Magalhães, art.º 103 da Carta Constitucional e sua origem, critica da theoria de B. Constant.* — 98 *Como variavam as bases, segundo as nossas tres Constituições, para a lei de responsabilidade ministerial.* — 99 *Se os casos de responsabilidade ministerial se poderão julgar comprehendidos nas disposições do nosso Codigo Penal.* — 100 *Outras difficuldades relativamente á responsabilidade ministerial.* — 101 *Como não salva os ministros da responsabilidade a ordem do Rei, vocal ou por escripto.*

Carta Const., art.º 103. «Os ministros d'estado serão responsáveis :

§ 1.º «Por traição.

§ 2.º «Por peita, suborno ou concussão.

§ 3.º «Por abuso de poder.

§ 4.º «Por falta d'observancia da lei.

§ 5.º «Pelo que obrarem contra a liberdade, segurança, ou propriedade dos cidadãos.

§ 6.º «Por qualquer dissipação dos bens publicos.

Art.º 104. «Uma *lei particular* especificará a natureza d'estes delictos, e a maneira de proceder contra elles.

Art.º 105. «Não salva os ministros da responsabilidade a ordem do Rei, vocal ou por escripto.»

Const. de 1822, art.ºs 159 e 161.

Const. Braz., art.ºs 132 a 136.

Const. de 1838, art.ºs 116 e 117.

90 Na primeira parte d'estes estudos (pag. 169 e 177) vimos como, em virtude do art.º 106 da Carta, os estrangeiros, posto que naturalizados, não podem ser ministros d'estado. A Carta Constitucional não faz outra limitação á prerogativa concedida ao Rei de nomear e demittir livremente os seus ministros (Carta Constitucional, art.º 74, § 5.º) A doutrina das incompatibilidades em relação aos ministros offerece muitas difficuldades, as que se nos affiguram mais judiciosas podem na pratica suscitar gravissimos embaraços.

A Constituição Brasileira no art.º 136 consignou precisamente a disposição que foi trasladada para o art.º 105 da Carta Constitucional, bem como do n.º I do art.º 101 d'aquella Constituição foi copiado o § 5.º do art.º 74 da Carta. Não obstante estas disposições intendeu-se no Imperio do Brazil que as leis secundarias podiam estabelecer outras incompatibilidades com os logares de ministros de estado, e assim succedeu que a lei de 18 de setembro de 1822, em consequencia do disposto no seu art.º 1, vedou aos membros do Supremo Tribunal de Justiça o poderem ser nomeados ministros d'estado. Parece-nos que um tal procedimento não é contrario á Constituição (Segunda parte d'estes estudos, vol. I, n.º 59, etc.). Mas será conveniente que as leis secundarias criem essas incompatibilidades? A verdade é que muitas vezes as facções predominam e se impõem, e julga-se menos perigoso desarmar ambiciosos armados e victoriosos satisfazendo-lhes as ambições do mando, que expôr o estado a mais profundos abalos. Além d'isso o bom senso e illustração do poder moderador por um lado, e a responsabilidade ministerial

pelo outro evitarão, por ventura, os maiores inconvenientes. E' d'esta que vamos tratar.

91 Este capitulo da responsabilidade ministerial é um dos mais importantes e dos mais melindrosos do nosso Direito Publico Constitucional. Para melhor satisfazer os nossos intuitos aproveitaremos, sempre que ser possa, o pensamento e ate as phrases dos nossos homens publicos. Sera o meio mais efficaz para compensar os effeitos da propria inexperiencia.

Em 1834 o sr. Duque de Palmella apresentou um projecto de lei de responsabilidade ministerial, embora desacompanhado dos necessarios esclarecimentos; devemos mencional-o, como primeiro passo para verificar e regulamentar o art.º 103 da Carta, e dar cumprimento ao disposto no seu art.º 104 (1). Como é facil ver pelo seu contexto, esse projecto de lei era insufficientissimo, não especificava os delictos e penas applicaveis aos casos da responsabilidade ministerial. Já não são tão insufficientes os titulos II e III, consagrados o II á *formação da culpa e seus effeitos*, e o III á *ordem do juizo*.

92 Vigorando a Constituição de 1838, Felix Pereira de Magalhães, na qualidade de senador, propoz um projecto de lei sobre a responsabilidade dos ministros d'estado, projecto qua foi remetido á commissão competente, que se occupava de o examinar quando aquella Constituição foi substituida pela Carta Constitucional em consequencia do *motim militar* de 1842.

Mais tarde o mesmo publicista, no 1.º de março de 1848, apresentou como par do reino o seu projecto sobre o mesmo assumpto que, com quanto não chegasse a ser convertido em lei, nos presta, quer no seu relatorio, quer nas suas disposições, hção instructiva e proveitosa.

---

(1) Este projecto de lei dividia-se em tres titulos, o primeiro inscrevia-se — Da responsabilidade dos ministros e secretarios d'estado, e comprehendia um artigo e tres numeros, tornando os ministros responsaveis por todos os actos do poder executivo ou moderador, por elles referendados, quer tivessem votado contra, quer a favor d'elles, uma vez que se não demittissem logo que fossem approvados pela maioria do conselho. O segundo titulo occupava-se da formação da culpa e seus effeitos. O terceiro titulo versava sobre a ordem do juizo.

Neste projecto de lei nem se especificavam, nem se classificavam os actos criminosos, nem se determinava a pena applicavel.

No relatório d'esse projecto insiste-se na necessidade e conveniencia da responsabilidade ministerial, nos diversos aspectos sob que pôde considerar-se, e nas difficuldades inherentes á organização da responsabilidade ministerial. Sigâmol-o.

93 «O fim, diz-se ali, de responsabilidade dos ministros de estado, não é unicamente para punir os abusos, que elles possam commetter no exercicio das suas funcções: a sua maior conveniencia é de prevenil-os; porque o estado nenhum interesse tem em que os ministros d'estado sejam punidos; o seu interesse real é que se não commettam abusos.

«A responsabilidade dos ministros d'estado é tanto em favor do estado, como dos mesmos ministros, quando estes, pela pureza da sua conveniencia, e pela elevação dos seus sentimentos, não recciam o exame dos seus actos, o qual sómente lhes pôde produzir testemunhos de satisfação e de reconhecimento. Sendo ao mesmo tempo para elles uma advertencia permanente para rezistirem a todas as insinuações prejudiciaes á causa publica; é tambem um estímulo que excita o seu zelo, a sua actividade e o seu amor pelo bem publico, como o perigo de uma empreza arriscada inflamma o valor militar.»

«E não é só conveniente, é tambem necessario e logico estabelecer-se uma lei de responsabilidade ministerial no nosso actual regimen.

«Sanccionado o principio, de que o Rei é impeccavel, que a sua pessoa é sagrada e inviolavel; a condição essencial e a consequencia necessaria d'este principio, é a responsabilidade dos ministros de estado pelos actos officiaes do poder executivo, ou seja propondo, ou seja aconselhando, ou seja executando quaesquer medidas, que affectem a prosperidade, a liberdade, e a segurança publica ou particular.»

94 Os ministros d'estado são responsaveis perante o Rei e perante a nação. São responsaveis perante o Rei, que os nomeia, e pôde livremente demittir, e de quem são servidores e exercem a auctoridade; são responsaveis perante a nação da qual regem os destinos e administram a fazenda.

«Estas duas especies de responsabilidade ministerial, garantem-se reciprocamente; porque a responsabilidade para com o Rei é de todos os dias; e esta vigilancia permanente do soberano é uma garantia para a nação, tanto estando as côrtes reunidas, como fechadas. A responsabilidade para com a nação garante

o Rei de que os seus ministros o não enganam ; porque muitos olhos os vêem, e muitas vezes os denunciarão ao Rei e á nação.

«Se os ministros fossem sómente responsaveis ao Rei, facil lhes seria enganar um só homem ; e a segurança do throno e do estado estaria dependente d'uma falta, ou d'um delicto ministerial ; — e se o fossem sómente á nação, a vigilancia das côrtes estaria por muito tempo interrompida, e a auctoridade, a dignidade do poder real, soffreria muito d'esta exclusão ; e pareceria que os ministros eram do povo, e não do Rei, do que resultaria grave compromettimento á unidade monárchica, e á salvação do estado.»

Da responsabilidade dos ministros d'estado para com o Rei não temos a occupar-nos n'esta parte do nosso trabalho, porque sendo a nomeação e demissão dos ministros d'estado uma das prerogativas do poder moderador, é no quarto e ultimo livro dos nossos estudos que lhe poderemos dar cabimento. Não succede o mesmo com a responsabilidade dos ministros d'estado para com a nação, e como póde ser moral ou juridica, devemos esforçar-nos por caracterisal-as e defrontal-as, continuando para esse fim a lançar mão das indicações feitas no relatorio que precede o projecto de lei de F. P. de Magalhães.

95 A responsabilidade dos ministros para com a nação é ou moral, ou juridica e pessoal de cada um d'elles.

«A responsabilidade moral e mais importante e tão real como a juridica e pessoal ; e é mais perigosa para os ministros, e mais util para o estado ; porque sendo o governo obrigado a submeter os seus actos ao assentimento das côrtes sujeita-se a uma discussão publica, que é um verdadeiro processo nacional, em que se discute a conducta dos ministros, e de todos os seus agentes, e os interesses mais valiosos do povo ; é uma responsabilidade constante, que liga todos os passos dos ministros, que os modifica a cada instante, e que os persegue em toda a parte. Dá aos membros das côrtes o direito de interpellação para explorações verbaes, ou apresentação de documentos officiaes. Os seus efeitos são que, se pela discussão e exame se conhecer, que os ministros tem compromettido, ou se encaminham a comprometter a liberdade, a segurança ou a propriedade publica, ou particular, por simples inhabilidade ou incapacidade, as côrtes retiram-lhes a sua confiança e dirigem mensagem ao throno, e por ultimo negam-lhes o voto do orçamento. Esta responsabilidade deriva-se da

natureza das instituições constitucionaes, e do facto da existencia dos poderes politicos; e, existindo sómente na ordem publica, está fora da jurisprudencia, e não pode ser objecto d'uma lei, que nada lhe pode accrescentar nem diminuir.»

Não é d'esta responsabilidade moral que tratamos, nem é essa que está consignada no art.º 103 da Carta que vamos estudando, mas sim a juridica, que o mesmo publicista caracterizou como vae ver-se.

«A responsabilidade juridica consiste no direito de accusar, julgar os ministros pelos delictos que commetterem no exercicio de suas funcções; mas esta responsabilidade é muito mais fraca e muito mais perigosa para o estado, do que a responsabilidade moral, não só porque é limitada aos delictos, quando a moral comprehende todos os actos do governo: mas tambem porque o estado tem maior interesse em que não continuem os maus governos, do que em que sejam accusados e julgados, sendo certo que pela responsabilidade juridica so poderão ser accusados e julgados aquelles contra quem se provar negligencia dolosa, infidelidade ou dissipação; quando pela responsabilidade moral deixarão de ser ministros todos aquelles que forem perigosos, ainda que innocentes, e aquelles que forem incapazes ainda que probos. É tambem muito mais efficaz a responsabilidade moral, não só porque, exercendo-se o direito de accusar e julgar os ministros por cada um dos actos, porque podem prejudicar o estado, o uso tão frequente d'este direito, paralisaria a acção do governo, tornando a sua marcha incerta e timida, e então todo o governo seria impossivel; mas porque, devendo todos os casos de responsabilidade ser bem caracterizados na lei, seria impossivel uma tal lei, e a impunidade a consequencia necessaria; pelo contrario a responsabilidade moral dispensa o legislador do cuidado de especificar as diversas hypotheses, em que os ministros podem delinquir, porque comprehende todos os seus actos; e sem leis especiaes, sem formulas juridicas, e somente pela energia propria do governo representativo, e pela discussão publica evita a maldade e incapacidade dos ministros; denuncia ao Rei e ao povo os seus erros e faltas, e dá meios efficazes e promptos, para os separar dos negocios, sem que d'ahi resulte prejuizo ao estado.»

Esta parte do relatorio, ao passo que discrimina a responsabilidade moral dos ministros da sua responsabilidade juridica, mais parece destinada a combater que a justificar o projecto de

lei (1) do notavel publicista. E com effeito encarece por tal fórma

(1) Daremos o theor d'esse projecto :

PROJECTO DE LEI SOBRE A RESPONSABILIDADE DOS MINISTROS DE ESTADO.

## CAPITULO I

*Dos delictos porque são responsaveis os ministros d'estado e das respectivas penas.*

Art.º 1. Os ministros d'estado são responsaveis :

- 1.º Por traição.
- 2.º Por peita, suborno ou concussão.
- 3.º Por abuso do poder.
- 4.º Por falta de observancia das leis.
- 5.º Pelo que obrarem contra a liberdade, segurança, ou propriedade dos cidadãos.
- 6.º Por qualquer dissipação dos bens publicos.

Art.º 2. Os ministros d'estado commettem o crime de traição :

1.º Quando por factos pessoais, ou por ordens verbaes, ou escritas, por elles assignadas, ou referendadas, ou por tratados, convenções, ou ajustes feitos dentro ou fóra do reino, tentam destruir a religião catholica, apostolica, romana, que é a religião do estado, ou a auctoridade real, ou a ordem da successão da corôa, ou a Carta Constitucional da Monarchia, ou a fórma do governo por ella estabelecida, ou o poder legislativo :

2.º Quando por qualquer d'aquelles modos attentam contra a pessoa e vida do Rei, ou da Rainha, ou de outro qualquer dos membros da familia real, ou contra o livre exercicio dos poderes politicos do estado, ou contra a integridade, independencia e defeza da nação.

Os crimes especificados n'este artigo serão punidos com a pena de morte natural, ou prisão perpetua ou temporaria, ou degredo perpetuo, ou temporario, ou inhabilidade perpetua ou temporaria para empregos publicos:

Art.º 3. Os ministros de estado são responsaveis por peita, suborno, ou concussão :

§ 1.º Por peita, quando acceitam dadia, ou promessa d'ella para tomarem qualquer resolução em negocio pendente no ministerio a seu cargo.

Os crimes especificados n'este paragrapho serão punidos com inhabilidade perpetua, ou temporaria para todos os empregos publicos, com a multa do valor da peita dobrado, ou triplicado.

§ 2.º Por suborno quando, por sua influencia ou pedido, corrompem alguém para obrar contra o seu dever no desempenho de funções publicas, ou quando se deixam corromper por influencia, ou pedido para obrarem contra o seu dever, ou deixaram de obrar o que devem no desempenho das obrigações do ministerio a seu cargo.

a superioridade da responsabilidade moral dos ministros perante a nação sobre a responsabilidade jurídica dos mesmos funcionarios, que parece completamente dispensavel e até inconveniente e perigosa a lei que houvesse de regular a sua responsabilidade jurídica.

De facto semelhantes ponderações não terão contribuido

Os crimes especificados n'este paragrapho serão punidos com suspensão dos empregos publicos, que occuparem, por um até tres annos, ainda que se não verifiquem os effeitos do suborno.

§ 3.º Por concussão, quando extorquirem, ou exigirem rendas, impostos, tributos, ou quaesquer outros rendimentos do publico, que não estiverem auctorizados por lei, ou quando descaminharem, ou deixarem descaminhar bens do estado, ou quaesquer titulos, livros ou documentos, que por virtude do seu officio vieram ao seu poder, ou quando por si ou por interposta pessoa, ou por contractos simulados, comprarem, venderem, negociarem, ou tomarem qualquer especie de interesse em negocio do estado cuja administração, arrecadação ou pagamento esta a seu cargo.

Os crimes especificados n'este paragrapho serão punidos com degredo perpetuo ou temporario, ou com prisão perpetua ou temporaria ou com inhabilidade perpetua ou temporaria, para empregos publicos.

Art.º 4. Por abuso de poder, quando usam mal da sua auctoridade nos actos não especificados nas leis, dos quaes resulte prejuizo ou damno provado ao estado, ou a qualquer particular

Os crimes especificados n'este artigo, serão punidos com a pena de remoção para fora da côrte, e seu districto, por tempo d'um até tres annos, e com a reparação dos prejuizos ou damnos causados.

Art.º 5. Por falta d'observancia das leis, quando não cumprem as leis, ou fazem o contrario do que ellas ordenam, e quando não fazem effectiva a responsabilidade dos seus subalternos.

Os crimes especificados n'esto artigo serão punidos com a pena de inhabilidade perpetua, ou temporaria, para empregos publicos, ou com a remoção para fora da côrte e seu districto por um a tres annos.

Art.º 6. Pelo que obrarem contra a liberdade, segurança, ou propriedade dos cidadãos, quando attentam contra os direitos civis e politicos dos cidadãos, garantidos no art.º 145 da Carta Constitucional da Monarchia Portugueza.

Os crimes especificados n'este artigo serão punidos com prisão temporaria e reparação do damno causado.

Art.º 7. Por qualquer dissipação dos bens publicos, quando ordenam o pagamento de despesas, que não estão estabelecidas por lei, quando augmentam as que estão estabelecidas por lei; quando desviam os dinheiros publicos da sua applicação legal; quando celebram contractos manifestamente lesivos, ou contra a forma estabelecida pelas leis; ou quando não empregam todos os meios a seu alcance para a boa arrecadação, conservação e guarda de tudo quanto pertence ao estado, e está a cargo do seu ministerio.

pouco para que ainda hoje não tenhamos a lei especial annunciada no art.º 104 da Carta Constitucional. Por isso nos deteremos no seu estudo e apreciação

É em certo modo verdade que a responsabilidade juridica é mais fraca e mais perigosa para o estado que a responsabilidade moral dos ministros, e que esta é mais efficaz que aquella; mas esta

Os crimes especificados n'este artigo serão punidos com as penas marcadas no art.º 5.

## CAPITULO II

### *Regras geraes e applicação das penas.*

Art.º 8. Na imposição das penas estabelecidas no capitulo I, se observarão as regras seguintes :

1.ª Não salva os ministros da responsabilidade a ordem do Rei, vocal ou por escripto.

2.ª Para ter logar a imposição de qualquer pena é necessario que se prove que o accusado obrou espontaneamente e com dolo manifesto.

3.ª Em todos os delictos, de que resultar damno, ou ao estado, ou a algum particular, além da pena, o accusado será condeinnado na reparação do damno.

## CAPITULO III

### *Da accusação dos ministros d'estado.*

Art.º 9. É da privativa attribuição da camara dos deputados decretar, que tem logar a accusação dos ministros d'estado, para se fazer effectiva a responsabilidade, nos casos expressos no art.º 103 da Carta Constitucional e especificados no capitulo I da presente lei.

Art.º 10. A camara dos deputados, comtudo, não póde tomar conhecimento da accusação dos ministros de estado, se não por denuncia dada por cinco de seus membros, ou por qualquer cidadão, nos casos especificados nos §§ 27.º e 28.º do art.º 145 da Carta Constitucional.

Art.º 11. Para ser attendida a denuncia contra os ministros de estado, deve: primeiro, ser datada e assignada pelos denunciantes; segundo, conter em artigos os factos criminosos em que é fundada; terceiro, assentar os textos das leis infringidas, a natureza dos delictos commettidos, e as penas correspondentes; quarto, as provas que sendo de documentos, devem jutar-se a denuncia; e sendo de testemunhas, a relação dos nomes, moradas, e qualidade de cada uma d'ellas.

Art.º 12. A denuncia dada pelos deputados será lida por um dos

**apreciação tem uma base defeituosa. A responsabilidade moral dos ministros, a que outros publicistas também chamam responsabilidade politica, não fórma uma verdadeira antithese com a responsabilidade juridica, de modo que, existindo uma, se deva renunciar á outra. Ao contrario no systema da Carta uma d'aquellas responsabilidades convive com a outra, auxiliam-se, podem e**

signatarios, em sessão publica, salvo o caso especificado no art.º 23 da Carta Constitucional, e tera na mesma segunda leitura immediatamente depois da primeira, e ficará adiada por tres dias ao menos.

§ unico. A denuncia dada por qualquer cidadão nos casos especificados nos §§ 27.º e 28.º do art.º 145 da Carta Constitucional terá na meza a primeira e segunda leitura.

Art.º 13 No dia que se tiver fixado para a terceira leitura, se depois d'esta parecer á camara, que os fundamentos da denuncia são impertinentes, ou distituidos d'indícios sufficientes, passara a ordem do dia; e no caso contrario ordenara que, por via do secretario da camara, se communique ao ministro accusado a copia da denuncia com a de todos os documentos, e provas, para responder por escripto no termo de oito dias, que poderão ser prorogados por outros oito, requerendo-o o accusado.

Art.º 14. Findo o praso de tempo concedido ao accusado para responder, a denuncia entrará em discussão com a resposta, ou sem ella, e se decidira se tem ou não logar a nomeação d'uma commissão especial para dar o seu parecer sobre se tem ou não logar a accusação.

Art.º 15. Esta commissão será composta de nove membros, eleitos por escrutinio secreto, á pluralidade absoluta de votos. Os deputados denunciantes não podem fazer parte d'esta commissão, nem votar em nenhuma das questões relativas á accusação.

Art.º 16. A commissão assim nomeada, fica investida de toda a auctoridade, jurisdicção e fe publica, para proceder a todas as averiguações, pedir documentos, e esclarecimentos ao governo, ou a qualquer repartição publica; proceder a exames, recolher todas as provas, inquerir testemunhas, fazer perguntas ao ministro accusado, a fim de que, por todos os modos e meios que lhe parecerem mais proprios, possa illustrar os factos em que se fundar a accusação.

Art.º 17. No caso que a commissão proponha a accusação do ministro, será esta proposta submettida a tres debates consecutivos, com oito dias de intervalo, e no fim de cada um d'elles se proporá á votação a rejeição da denuncia.

Art.º 18. Se, terminado o terceiro debate, a camara dos deputados decidir por dois terços dos membros presentes, que tem logar a accusação, a decretará nos termos seguintes:

— *A camara dos deputados da nação portugueza decreta a accusação contra o ministro de estado F. . . pelo crime de.... e o envia á camara dos dignos pares do reino com todos os documentos, e provas para proceder na conformidade da Carta Constitucional e da lei.*

Art.º 19. O decreto da accusação será escripto em duplicado, e assi-

devem coadjuvar-se mutua e reciprocamente, e as vantagens e desvantagens de cada uma d'ellas apenas deverão servir-nos para as applicarmos convenientemente.

Com effeito nas luctas entre as camaras e os ministros a responsabilidade moral ou politica dos ministros apparece em primeiro logar; as discussões vehementes, as interpellações, as

gnado pelo presidente e secretarios da camara; um dos autographos será apresentado a El-Rei por uma deputação de sete membros, a fim de ser dado á execução por qualquer dos ministros d'estado, que não seja o accusado: o outro autographo será remettido ao presidente da camara dos dignos pares com todo o processo, ficando cópia.

Art.º 20. O decreto de accusação será intimado ao ministro accusado por aquelle dos outros ministros, que El-Rei designar, dentro em 24 horas, estando na córte, ou o mais breve possível, estando fóra d'ella, dando-se logo parte ás córtes de se ter effectuado a intimação.

Art.º 21. Os effeitos do decreto da accusação principiam desde o dia em que o accusado fôr intimado, e são:

1.º Ficar o accusado suspenso do exercicio de todas as funcções publicas, até a sentença final, e inhabilitado para ser provido em outro qualquer emprego publico.

2.º Ficar sujeito á accusação criminal.

3.º Ser preso nos casos em que segundo a lei tem logar a prisão e com as formalidades n'ella prescriptas.

4.º Suspender-se-lhe metade do ordenado ou soldo, que tiver do estado.

Art.º 22. A camara dos deputados nomeará uma commissão de sete membros, para sustentar a decretada accusação perante o tribunal de justiça dos pares do reino, dando o competente diploma a cada um dos nomeados, para se apresentar no tribunal, onde será junto ao processo.

Art.º 23. Nos casos em que a publicidade, ou a demora, possam ameaçar a segurança do estado, ou a pessoa do Rei, a camara dos deputados deliberará em sessão secreta a suspensão e custodia do accusado; mas logo que cessar o perigo, o processo será publico.

## CAPITULO IV

### *Disposições geraes.*

Art.º 24. Na ordem do juizo, tanto da accusação como da sentença, no tribunal de justiça dos pares do reino, observar-se-ha o que se acha disposto no capitulo III, secções 3.ª e 4.ª e no capitulo IV da lei de... sobre a organização da camara dos pares do reino em tribunal de justiça, com a declaração, porém, de que os commissarios da camara dos deputados substituem o ministerio publico, exercendo as respectivas funcções.

moções de desconfiança, a negação da lei de meios, a rejeição de medidas apresentadas pelos gabinetes como meios indispensaveis para a administração do paiz, além d'outros recursos parlamentares, tornam-se os meios ordinarios, e quasi sempre sufficientes, para suster a continuação d'um ministerio que não tenha a confiança do paiz, ou cuja administração lhe possa ser nociva. Se porém succeder que os meios antecedentemente expostos se tornem impotentes para a destituição dos ministros, é então ensejo opportuno de recorrer á responsabilidade juridica ou penal, tornando-se a accusação menos vaga e assumindo um maior grau de precisão, porque como se diz no art.º 11 do projecto de lei de F. P. de Magalhães : — «Para ser attendida a denuncia contra os ministros d'estado, deve : 1.º ser datada e assignada pelos denunciantes : 2.º conter em artigos os factos criminosos em que é fundada ; 3.º assentar os textos das leis infringidas, a natureza dos delictos commettidos, e as penas correspondentes ; 4.º as provas, que, sendo de documentos devem juntar-se á denuncia, e sendo de testemunhas, a relação dos nomes e moradas, e qualidade de cada uma d'ellas.» D'onde se collige que a responsabilidade juridica ou penal vem a ser uma especie da sancção da responsabilidade politica, a sua continuação extraordinaria mais precisa e cathgorica.

As reflexões feitas, como é intuitivo, referem-se principalmente ao bom uso que poderá fazer-se da lei da responsabilidade juridica ou penal dos ministros de estado, uso que será necessariamente confiado ao bom senso e prudencia da camara dos deputados, mas nem por isso mostram menos a evidente utilidade que da lei de responsabilidade ministerial pôde derivar-se para a boa administração do paiz.

E' certo que a camara pôde converter uma tal lei em instrumento inopportuno de opposição facciosa, consideração esta que não deve ser tomada em linha de conta como argumento contra a existencia de similhante lei. Porque, em ultima analyse, não

Art.º 25. Se o ministro d estado accusado fôr condemnado, e a pena lhe fôr perdoada pelo Rei, não poderá exercer mais algum emprego publico, não gozara dos direitos politicos.

Art.º 26. Fica revogada toda a legislação em contrario.

Sala da Camara dos pares do reino, no 1.º de março de 1848. — O par do reino — *Felix Pereira de Magalhães.*

faltavam ás opposições facciosas outros meios de perturbar o movimento regular do governo, de um modo muito mais inconveniente e esteril. Além de que, segundo os principios organicos da rotação e conciliação dos poderes estabelecidos na Carta Constitucional, todos os governos dignos de se manterem no poder possuem, por via de regra, os meios necessarios e até mais que os necessarios para não deixarem vingar uma accusação ou denuncia inopportuna ou inconveniente, do que nos subministram provas abundantes os exemplos derivados da nossa historia constitucional (1).

Nem se diga que todos os casos que podem comprehender-se n'uma boa lei de responsabilidade penal ou juridica dos ministros d'estado podem ser ventilados, discutidos e apreciados pelos meios porque se torna effectiva a sua responsabilidade politica; por quanto nem o processo nem a conclusão são identicos, tendo cada uma d'aquellas responsabilidades a sua área propria, a sua oportunidade e os seus resultados. Não vão os resultados da responsabilidade politica onde alcançam ou podem alcançar as consequencias da responsabilidade juridica ou penal, nem

---

(1) Em 24 de setembro de 1834 organizou-se um gabinete sob a presidencia sem pasta do duque de Palmella, o que deu lugar a que a commissão d'intracções da camara electiva em sessão de 3 d'outubro apresentasse um parecer em que se propunha a accusação do ministro que referendou o decreto, e se não reconhecesse a auctoridade do ministro presidente. A accusação não foi por diante. A camara contestou á commissão o direito de dar pareceres por iniciativa propria e sem d'isso ter sido encarregada pela camara; a proposta para a accusação do ministro foi retrada. O parecer tinha sido assignado por Francisco Antonio de Campos, Julio Gomes da Silva Sanches, Manuel da Silva Passos e por Leonel Tavares Cabral (relator).

Além d'este parecer por muitas outras vezes se tem proposto na camara dos deputados a accusação dos ministros; mas nunca essas accusações vingaram. Na sessão legislativa de 1870 disse-se n'uma das camaras que talvez nem todos os ministros constitucionaes teriam conservado seus nomes immaculados, se houvesse responsabilidade ministerial effectiva, especialmente olhando aos excessos das paixões politicas. Talvez assim succedesse. Com tudo tambem, se a responsabilidade ministerial fosse uma realidade, não teriam surgido tantas ambições ás vezes bem pouco fundamentadas, e tornar-se-ia mais sensivel á differença dos verdadeiros estadistas sobre os que presumem apenas que devem assim ser considerados, e esse resultado far-se-ia sem duvida sentir na governação do paiz.

podem entrar na orbita d'esta responsabilidade todos os actos sobre que a responsabilidade politica pôde exercer-se.

96 Não podem reputar-se adiaphoras, nem indifferentes estas indicações doutrinaes destinadas a justificação dos principios que determinaram a doutrina consignada nos art.<sup>os</sup> 103 e 104 da Carta Constitucional.

Diremos mais, diremos que se tornou necessaria a exposição e a renovação d'esta doutrina, depois que na França a precipitação dos movimentos revolucionarios deram em resultado a negação pratica de muitas liberdades, que as nações cultas da Europa tinham reputado por incontestaveis e inalienaveis desde a revolução de 1789. Depois da restauração do Imperio em 1852 diversas amputações foram feitas nos principios estatuidos e consagrados nas assembleias legislativas francezas do fim do seculo passado, amputações a que a França hoje attribue com razão uma grande parte das suas desgraças, como fôra previsto por alguns espiritos mais reflectidos, mais illustrados e mais previdentes d'aquella nação. Os resultados d'esse movimento centralizador e artificioso da França repercutiu-se nas nações latinas e designadamente entre nos. E não seria difficil mostrar como alguns dos artificios d'aquella politica eram recebidos e usados, como purissima doutrina liberal, por alguns dos nossos governantes. Os espiritos mais sensatos da França, durante o imperio começado em 1852, viam-se coagidos a sollicitar um *minimum* das liberdades publicas.

Assim se explica, como na sessão do corpo legislativo francez, em 26 de fevereiro de 1866, o grande estadista Thiers se explicou a respeito da responsabilidade ministerial nos termos seguintes : — «Outr'ora, antes de a experiencia ter fallado, tinha-se pensado em leis de responsabilidade. Tinha-se procurado definir a responsabilidade ministerial, tinham-se estipulado casos, formulado penas muitas vezes severas. A experiencia conduziu a processos menos complicados, e até já se não sente a necessidade de estipular a responsabilidade ministerial. — Adoptou-se com effeito a mais simples das formulas. Collocam-se os depositarios da auctoridade soberana em presença dos eleitos do paiz. Uma solemne discussão se trava entre uns e outros, sob a vista da corôa, sob os olhos do paiz, e, se em consequencia d'esta discussão, uma desapprovação, por mais simples que seja, se manifesta, os representantes da corôa retiram-se diante d'essa repro-

vação, e, graças a este processo, substituiu-se ás leis draconianas alguma cousa muito mais honrosa, a susceptibilidade dos homens honestos que não querem governar o paiz senão com seu assentimento.»

Esta theoria tenderia nada menos que a refugar como antiquados os art.<sup>os</sup> 103 e 104 da Carta Constitucional; ou pelo menos a pôr de parte e a deixar na disponibilidade a sua doutrina não lhe dando o necessario complemento, não dando ao paiz a lei promettida expressamente no art.<sup>o</sup> 104 da Carta.

Confrontando, porém, as palavras de Thiers com as ponderações e indicações anteriormente apresentadas, para logo se conhecerá a improcedencia da doutrina d'aquelle imminente estadista, e dos que entre nós a professam. Em primeiro lugar trata de draconiana a responsabilidade juridica ou penal dos ministros, quando essa qualificação só poderia applicar-se a uma lei determinada cujos defeitos a merecessem; em segundo lugar parece laborar no equívoco de que a responsabilidade politica ou moral é incompativel com a responsabilidade juridica ou penal, quando como já vimos uma e apenas complementar da outra, e ambas devidamente justificaveis (1).

97 Admittida assim a dupla responsabilidade juridica ou penal, politica ou moral, devemos examinar quaes os casos que devem

(1) Podemos chamar em abono d'estas ideias a duas constituições mais modernas da nossa vizinha Hespanha. A Constituição de 1869 estabelecia no seu art.<sup>o</sup> 89 a responsabilidade dos ministros perante as côrtes pelos delictos que commettessem no exercicio de suas funções, pertencendo ao congresso accusal-os e ao senado julgal-os. A especificação dos delictos e das penas era reservado para as leis secundarias.

A Constituição de 30 de junho de 1876 comprehende os art.<sup>os</sup> 49 e 45.

Art.<sup>o</sup> 45. «Son responsables los ministros:

Ningun mandato del Rey puede llevar-se á effecto si no está referendado por un ministro, que por solo este hecho, se hace responsable.

Art.<sup>o</sup> 45. «Además de la potestad legislativa, que ejercen las Cortes con el Rey les pertenecen las facultades següentes:

«.....  
«Terceira. Hacer efectiva la responsabilidad de los ministros, los cuales seran acusados por el Congreso y juzgados por el Zenado.»

Todos os publicistas concordam que é sobre modo difficil fazer uma boa lei de responsabilidade ministerial, não só pelo que respeita á especificação dos crimes ou delictos comprehendidos na responsabilidade

compreender-se n'aquella para podermos formar um juizo seguro do art.º 104 da Carta.

E não é facil formar esse juizo. Como pondéra F. Pereira de Magalhães no relatorio a que nos temos referido: «Todas as vezes que se trata de especificar n'uma lei os actos, de que resulta delicto ou damno capaz de produzir a acção de responsabilidade juridica contra os ministros, os legisladores vêm-se em grandes difficuldades, porque não ha disposição legal, que deva ser enunciada com maior clareza e precisão; e nenhuma ha que offereça maior impossibilidade, e maior perigo...»

Segundo a opinião do mesmo illustrado estadista os casos de responsabilidade (juridica) ministerial estão reduzidos: 1.º aos de traição comprehendendo todo o attentado contra os direitos de segurança, liberdade e propriedade publica e particular, politicos ou civis: 2.º aos de concussão, comprehendendo todo o abuso do poder por peita, suborno, ou fraude da fortuna publica, ou particular; e as penas respectivas a estes delictos estão reduzidas a de morte, deportação, prisão perpetua, ou temporaria, e á pecuniaria, ficando ao prudente arbitrio dos juizes a graduação d'estas penas, segundo a gravidade dos casos.»

O que não nos diz o mesmo publicista, é o motivo, a razão porque se reduzem a estes dois os casos de responsabilidade juridica ou penal dos ministros.

Benjamin Constant tentou fazel-o, segundo se collige do seu Curso de Politica Constitucional. E vamos ver como n'esta parte a doutrina d'este publicista não determinou o art.º 103 da Carta Constitucional.

Confrontando-se o art.º 103 da Carta com o art.º 159 da Constituição de 1822 e com o art.º 56 da Carta Constitucional Franceza de 1814 vê-se como aquelle artigo da nossa Carta Constitucional resultou da reunião dos outros dois artigos que lhe serviam de fonte.

Assim os §§ 3.º a 6.º do art.º 103 da Carta foram extractados

ministerial, mas tambem quanto á fixação da penalidade correspondente a cada um dos factos criminosos. Entretanto quasi todos concordam em que a penalidade applicavel deve ser proporcionada á gravidade do delicto e se devem evitar as penas infamantes, porque os progressos do direito penal não devem ser refugados quando se trata da responsabilidade ministerial.

do art.º 159 da Constituição de 1822 e os §§ 1.º e 2.º foram derivados do art.º 56 da Constituição Franceza de 1814.

Eis aqui como Benjamin Constant commentou o art.º 56 da Carta Constitucional Franceza de 1814: «A Carta diz que os ministros não poderão ser accusados pela camara dos deputados senão pelo facto de traição e de concussão. A razão é que effectivamente a traição, que comprehende a má direcção da guerra, a má direcção dos negocios externos, a introdução de um systema de fórmãs judicarias destructivas da independencia dos juizes ou dos jurados, e todas as outras medidas geraes, prejudiciaes ao estado, e a concussão que implica o mau emprego dos dinheiros publicos, são os dois unicos crimes que cabem na esphera da responsabilidade, *porque são os dois unicos* pelos quaes os ministros podem prevaricar como ministros, isto é, fazendo mau uso do poder que a lei lhe transmittiu. Nos actos illegaes, como não têm nenhum poder da lei, não é como ministros que peccam: são individuos criminosos, e devem ser tratados como taes.

«É claro que a intenção da Carta, pronunciando que os ministros não poderão ser accusados senão por concussão e traição, foi que podessem ser processados perante os tribunaes ordinarios por todos os outros crimes, accusando os individuos a quem esses crimes lezassem. O que de mais se prova pela extravagancia da supposição contraria.

«É' impossivel, annota o mesmo publicista, dar uma outra interpretação aos art.ºs 55 e 56 da Carta Constitucional de 1814. A camara dos deputados, diz o art.º 55, tem o direito de accusar os ministros e de os submitter ao julgamento da camara dos pares, a qual só tem o direito de julgal-os. Não podem ser accusados, diz o art.º 56, senão por traição e concussão. Se d'isto tirassemos a indução que os ministros não podem ser accusados senão pela camara dos deputados, como não póde accusal-os senão por concussão e traição, seguir-se-ia que não poderiam ser accusados por qualquer outro crime.»

Em rigor, por tanto, na opinião de B. Constant, os actos illegaes não devem entrar na responsabilidade ministerial, para que possam entrar é necessario que sejam lezaes, e que se prove o mau uso das faculdades que lhes são conferidas por lei. Defende com preverança esta opinião em face das mais graves difficuldades. «Um ministro, diz elle, que attenta illegalmente contra a liberdade ou contra a propriedade de um cidadão, não pecca

como ministro : porque nenhuma de suas attribuições ministeriaes lhe dá direito de attentar illegalmente contra a liberdade e contra a propriedade de um individuo. Essas attribuições podem, em certos casos, dar-lhe direito de attentar contra ella legalmente, como, por exemplo, na Inglaterra, quando o *habeas corpus* está suspenso. Então se o uso que faz d'esse poder é mau ou inutil, é responsavel. Mas quando o attentado contra a liberdade é illegal, entra na classe dos outros criminosos, e deve ser perseguido e punido como elles.»

A consideração de que a posição e a influencia dos ministros lhe facilita os meios de praticar actos illegitimos de desastrosas consequencias não lhe faz modificar a sua opinião. «Esse emprego de seu poder, diz elle, não passa de ser mais um delicto. E' como se um individuo forjasse uma nomeação de ministro para se impôr a seus agentes. Esse individuo supporia uma missão e arrogar-se-ia um poder de que não seria investido. O ministro que ordena um acto illegal pretende igualmente estar investido de uma auctoridade que lhe não foi conferida.»

Offenderiamos a intelligencia de quem ler se quizessemos demonstrar que não existe entre os dois factos referidos a pretendida analogia. O que se fingisse ministro não seria tanto para temer como o verdadeiro ministro, que aproveitasse o seu poder contra as leis e contra as liberdades publicas. O falso ministro teria contra si o verdadeiro poder executivo e a sociedade. O ministro seria o oppressor d'essa sociedade sopeada pelos recursos e faculdades conferidas ao poder executivo. E é para notar-se que as analogias ainda quando verosimeis não têm um valor fulminante nas argumentações.

Nem a Carta Constitucional Portugueza, nem a Constituição de 1822. uma de suas fontes, reconheceram similhante doutrina. Protestam litteralmente contra ella os §§ 3.º a 6.º do art.º 103 da Carta Constitucional e o art.º 159 da Constituição de 1822. A doutrina condensada nos art.ºs 2 a 7 do projecto de lei sobre a responsabilidade dos ministros d'estado por F. P. de Magalhães accusam tambem diversa doutrina. Assim tambem B. Constant dá ás expressões — *traição* e *concussão* empregadas no art.º 56 da Carta Franceza de 1814 uma significação mais circumscripta do que lhe deve caber em vista da Carta Portugueza e da melhor jurisprudencia. Escrevia F. P. de Magalhães : «Comtudo, a Carta Constitucional, além dos casos de traição e concussão, especifica

outros; e com quanto se não possa duvidar, de que estão comprehendidos n'aquelles, fui obrigado por obedecer á lei fundamental, a definil-os todos, e a estabelecer-lhes a pena correspondente; porém não podendo eu em assumpto tão grave confiar na minha limitada capacidade não hesitei em aproveitar os projectos de lei, que sobre a responsabilidade dos ministros d'estado têm em diversas epochas sido apresentados aos corpos legislativos, tanto nacionaes como estrangeiros, auxiliando-me d'este modo com o voto de seus distinctos proponentes.»

E' claro, portanto, que com quanto F. P. de Magalhães intendesse que os §§ 3.º a 6.º do art.º 103 da Carta se podiam reduzir aos dois primeiros, não podia comtudo dar-lhe a interpretação restricta de B. Constant, como expressamente vimos que lhe não déra.

Nas Constituintes de 1821 discutiu-se a doutrina do art.º 159 da Constituição de 1822 na sessão de 14 de dezembro, e ahí foram postas de parte as ideias de B. Constant expostas por Annes de Carvalho. As ideias que prevaleceram foram as apresentadas n'outro sentido pelo deputado da Beira J. J. F. de Moura em resposta a Annes de Carvalho. Vamos reproduzil-as, porque estão condensadas nos periodos seguintes.

«Parece-me que o ministro de necessidade deve ser responsavel por qualquer abuso do seu poder e da sua auctoridade no caso que este abuso proceda de dolo.» A doutrina de B. Constant poderia reduzir-se em certo modo a estas breves palavras de Ferreira de Moura.

Mas elle accrescentou as seguintes: «Diz mais o sabio proponente que não lhe parece bem exprimida a outra clausula do artigo em quanto a serem responsaveis os ministros, pelo que obrarem contra a liberdade, propriedade, ou segurança dos cidadãos; porque qualquer particular obrando d'esse modo é responsavel perante a auctoridade competente, e que o mesmo deve ser o ministro: *assim é; mas o artigo não intende aquella responsabilidade, senão em quanto os ministros obrarem como ministros e não quando obrarem na qualidade de simples particulares.* Um ministro, como ministro, praticou um facto qualquer, que um particular podia praticar como particular; mas d'este facto resultou damno á segurança e propriedade, á liberdade dos cidadãos, isto foi o que o constituiu em responsabilidade. e em uma responsabilidade diversa d'aquella que tem qualquer particular, e que o mesmo ministro podia ter com relação as leis positivas.»

D'aqui se depreheende que, segundo o nosso pacto fundamental, a responsabilidade juridica ou penal dos ministros não deriva sómente como, na theoria de B. Constant, dos abusos praticados pelos ministros dentro das faculdades que lhe são outorgadas pelas nossas leis ; mas tambem são responsaveis pelos actos contrarios ás leis que praticarem na sua qualidade de ministros. Tal e a differença profunda entre a doutrina professada por B. Constant e a consignada na Carta Constitucional.

Se a doutrina da responsabilidade juridica ou penal dos ministros é accetavel, é consequencia natural dar preferencia á que vimos consignada na Carta, por quanto a propugnada por B. Constant é esteril nos seus resultados e irrealizavel na sua metaphysica abstracta. Em rigor o pensamento do douto publicista parece ter sido passar para a responsabilidade juridica ou penal os casos meramente ao alcance da responsabilidade politica ou moral. E' assim que combate e refuta as moções de desconfiança contra os ministros. Na sua opinião : «A natureza da lei sobre a responsabilidade implica a necessidade de investir os juizes no direito de applicar e até de escolher a pena. Os crimes ou as faltas sobre as quaes essa lei se exerce, não se compondo nem de um só acto, nem d'uma série d'actos positivos, cada um dos quaes possa motivar uma lei precisa, *variantes que a palavra não pôde designar, e que com maior razão a lei não pôde apprehender*, aggravam ou attenuam esses delictos. Só a consciencia dos pares é juiz d'essas minuciosidades. e essa consciencia deve pronunciar em liberdade, tanto com relação ao castigo, como em relação ao crime.

«A lei deve quando muito determinar entre que penas a camara dos pares tera o direito de escolher. Tres sómente são admissiveis—a morte, o exilio e a detenção. Não devem ser acompanhados de nenhuma circumstancia aggravante. Nenhuma ideia d'opprobrio se lhes deve ligar.»

Defende que o Rei deve ter o direito de agraciar os ministros condemnados, e que os ministros devem ser muitas vezes denunciados, algumas vezes accusados, e quasi nunca punidos. E como obteve chegar a estas conclusões retirando da responsabilidade ministerial os seus actos que involvessem violação das leis, encarece por fim a utilidade da definição prestada por elle á responsabilidade ministerial. Deixar aos lesados a accusação dos actos praticados pelos ministros em contravenção das leis é decretar-lhes a impunidade ; reservar para a responsabilidade ministerial

os abusos de um poder legal é lançar accusadores e juizes *n'essas cambiantes que nem a palavra pôde exprimir, nem a lei fixar*, é desvanecel-a.

Felizmente a nossa Carta Constitucional tomou por outro caminho, embora se não tenha conseguido uma lei particular, onde se especifique a natureza dos delictos e a maneira de proceder contra elles (1).

98 Os projectos de lei tendentes a preencher esta necessidade tomavam por fundamento as disposições da Carta, onde se tinham fixado os casos de responsabilidade ministerial, quaes os accusa-

(1) A Austria na lei fundamental de 24 de dezembro de 1867 art.º 9 diz: «Os ministros são responsaveis pela *legalidade e constitucionalidade dos actos do governo que são da esphera de suas funcções.*

«Essa responsabilidade, a composição do tribunal de justiça encarregado de julgar os ministros accusados e o processo a observar são regulados por lei.»

O art.º 4 do Tit. X da Constituição da Baviera e assim concebido: «Os ministros do Rei e todos os funcionarios do estado são responsaveis *pela exacta observancia da Constituição.*»

O art.º 61 da Constituição da Prussia é assim concebido: «Os ministros podem ser accusados por uma camara *do crime de infracção da constituição, de corrupção ou traição.* O tribunal supremo do reino decidirá acerca da validade d'esta accusação. Uma lei especial estatuirá ulteriormente sobre os casos de responsabilidade, sobre o processo e as penas.»

Na propria Inglaterra, segundo a exposição dos principios geraes da sua constituição, deduzido por M. E. Laferrière, em vista das obras de escriptores auctorizados, como são Blackstone, R. Gneist, Fischel, etc. «A camara das communas pôde accusar perante a camara dos lords, os membros do conselho privado, os ministros e qualquer funcionario publico de uma ordem elevada *pela violação dos direitos constitucionaes, malversações e outros crimes ou delictos contra o estado, assim como por qualquer falta ou negligencia prejudicial ao estado na administração dos negocios publicos.*»

À primeira parte do art.º 101 da Constituição dos Principados Unidos é assim concebida: «Cada uma das duas assembleias e o principe têm o direito de acusar os ministros e processal-os perante o tribunal de cassação que só tem o direito de julgal-os, reunidas as camaras, salvo o que fór estatuido pela lei quanto ao exercicio da acção civil pela parte lezada e pelos crimes e delictos que os ministros tiverem commettido fóra do exercicio das suas funcções.»

Em fim do exame do direito constitucional positivo das diversas nações se reconhece que a theoria de B. Constant a respeito dos casos comprehendidos na responsabilidade ministerial não tem sido abraçada e seguida pelos legisladores e publicistas d'essas nações.

dores dos ministros e qual o tribunal competente para julgal-os. Este tribunal é a camara dos pares. (C., art.º 41, § 2.º). a Constituição de 1838 não se desviou, no tocante á responsabilidade ministerial, da doutrina consignada na Carta. (C. de 1838, art.ºs 116, 117 e 56). Não podia seguir o mesmo pensamento a Constituição de 1822, por isso que tinha admittido uma só camara. O supremo tribunal de justiça foi declarado competente para conhecer d'estes crimes (art.º 191). Na sessão de 8 de janeiro de 1823 começou a discussão de um projecto de lei interessante, dividido em duas partes e 151 artigos. Na primeira parte occupava-se da responsabilidade dos funcionarios publicos e da maneira de a fazer efectiva; na segunda parte, subdividida em dezoito titulos, tratava dos delictos e erros dos funcionarios publicos e suas penas. Lembremos este projecto como mais um elemento para o estudo e exame d'esta questão (1). De resto é tempo de examinarmos porque fórma seria hoje possivel effectivar a responsabilidade ministerial consignada na Carta Constitucional.

99 Esta questão tem sido posta pelos commentadores do nosso codigo penal. Poderão os casos da responsabilidade ministerial julgar-se comprehendidos nas disposições do codigo penal, poderão ellas ser-lhes applicaveis ?

---

(1) Borges Carneiro, sobre a importancia do projecto, que por sua extensão não podemos dar em nota, escrevia o seguinte: «Temos chegado a importantissima materia de fazer efectiva a responsabilidade dos empregados publicos. Tem sido o abuso das auctoridades o que até agora mais opprimiu o povo portuguez, por haver chegado ao extremo da sua impunidade: o que procedeu de duas cousas: 1.º da corrupção, e relaxação geral desde o governo até o ultimo juiz da vintena, podendo considerar-se os empregados, em geral, como outros tantos algozes a quem o governo pagava para soffream o povo; 2.º da falta de lei sobre esta materia, e as poucas que havia com penas tão desproporcionadas, que não se podem executar, como a que inflige pena de morte a quem receber peita.

«A lei que vamos agora discutir produz, pois, na sociedade dois bons effeitos: 1.º enfrear a audacia e soberba dos empregados publicos, para que não vexem os povos; 2.º reprimir a ambição dos pretendentes, porque se até agora empregavam empenhos e dinheiro para obter empregos a torto e a direito, sem curarem nada das obrigações e encargos que elles trazem consigo; agora terão de pôr os olhos na responsabilidade a que vão sujeitar-se, e preverão, que quando se habilitam para ter o mando sobre seus concidadãos, que tanto ambicionam, se habilitam tambem para levar depois sua bordoadá de vez em quando.»

Em favor da affirmativa offerecem os seguintes argumentos :

1.º O art.º 143, § unico do codigo penal comprehende expressamente os ministros de estado.

2.º A definição dada pelo codigo penal d'empregados publicos, no seu art.º 327, evidentemente comprehende 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 auctorizado pelo governo, seu auctor por *adopção*, ás palavras — *ministros d'estado* — se junta — *vide empregado publico, injuria, interesses, rebelião, etc.*

4.º Novo argumento pôde deduzir-se das palavras — *todo o portuguez* — empregadas, designadamente, desde o art.º 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.º 56 da Constituição Franceza estabelecia, que leis particulares especificariam a natureza dos delictos ministeriaes e regulariam o seu processo. E todavia sempre ali se intendeu 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.º 104 da Carta Constitucional analogo ao art.º 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.º 65 e 72 : e na Constituição de 1852, art.º 13.

6.º A boa razão. «Se foi, porém, como suppomos, accres-

centa o sr. Silva Ferrão, intenção do legislador comprehender nas disposições do código 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 nos desde que ha systema representativo. — A responsabilidade ministerial é um dogma do systema representativo, sem o qual a inviolabilidade do Rei não póde 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 adequado, para que as devidas incriminações fossem bem formuladas, escolhida a penalidade, e esta distribuida 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.º 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.º 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.º 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 pode 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 efectiva; e seria mais consentaneo á boa razão e aos principios de direito que o nosso codigo penal, em lugar de tornar questionavel, com suas disposições vagas e imperfeitissimas, se eram ou não applicaveis os seus artigos á responsabilidade ministerial, ou satisfizesse a disposição consignada no art.º 104 da Carta, ou se limitasse a dizer no tocante ao capitulo da responsabilidade criminal o que se encontra no § 1.º do art.º 308 do codigo penal brasileiro, a saber: Não são comprehendidos n'este 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 a tal respeito seria facil acrescentar parece-nos acceitavel a seguinte consequencia: 1.º Que com effeito 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.º 104 da Carta, exigia-o o nosso actual organismo politico, os seus credits, 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.º 134 da Const. Belga que diz: «Até que se tenha providenciado por uma lei, a camara dos representantes tera um poder discricionario, para accusar um ministro, e o tribunal de cassação para o julgar, caracterizando o delicto e determinado-lhe a pena. — Todavia, a pena não poderá exceder a de reclusão, sem prejuizo dos casos expressamente previstos pelas leis penaes.»

Na situação actual, comtudo, seria justificavel e até de louvar qualquer esforço da jurisprudencia para accomodar ou adaptar do melhor modo possivel os artigos respectivos do codigo penal aos seis casos de responsabilidade ministerial enunciados no

art.º 103 da Carta. O que se tornaria ainda mais acceptavel depois que se publicou a lei de 15 de fevereiro de 1849, reguladora da forma de processo que deve seguir-se na camara dos pares, quando se constitue em tribunal de justiça, e á qual, nos termos do art.º 41, § 1.º da mesma Carta, pertence julgar os ministros d'estado (1)

100 Posta a questão da responsabilidade ministerial segundo a Carta e estudada nos seus pontos mais fundamentaes em relação ao nosso paiz, ainda temos a indicar perfunctoriamente alguns pontos em que não existe accôrdo entre os publicistas.

1.º Não seria mais liberal sujeitar os ministros pelos crimes que commettessem á responsabilidade commum? Porventura não será injusto e immoral dar aos que maiores crimes podem commetter penas menos asperas, maior facilidade de defeza?

S. P. Ferreira responde affirmativamente a esta interrogação.

Escutemol-o: «Quaes são os casos de responsabilidade dos ministros de estado? — Os mesmos que tem logar para qualquer outro agente do poder..... Assim nenhuma lei especial se póde formular relativa mente á responsabilidade dos ministros de estado. É no codigo penal que se devem fixar os principios segundo os quaes o jury deve proporcionar as penas a gravidade do delicto, e ao grau de culpabilidade dos criminosos. Qualquer outra distincção é, não só chimerica, mas pueril. É pois sem razão que nos

(1) Este trabalho na falta de lei especial difficilmente alcançaria um valor positivo e terminante no dominio dos factos; entretanto poderia ainda assim facilitar como unico recurso, as soluções praticas. O § 399.º do *Proj. de Ord.* (vol. I) de S. P. Ferreira, os art.ºs 1 a 7 do *Projecto de Lei* de F. P. de Magalhães sobre responsabilidade ministerial e os art.ºs 4 a 6 da Lei de 15 d'outubro de 1827 do Imperio do Brazil sobre o mesmo assumpto poderiam orientar os estudiosos na determinação e especificação dos delictos comprehendidos no ambito da responsabilidade ministerial, e facilitar a mais judiciosa applicação das penalidades estabelecidas no nosso codigo penal correspondentes a esses delictos.

Um trabalho d'esta natureza e a critica das respectivas disposições penaes poderia tambem contribuir para alcançarmos uma boa lei de responsabilidade ministerial, ou para fazer no codigo penal as alterações necessarias para evitar as difficuldades existentes.

Entretanto a natureza d'este trabalho inhiibe-nos de descer a esses desenvolvimentos, necessariamente extensos e fóra do nosso plano.

novos estados constitucionaes se considera como uma das mais importantes necessidades da organização social uma lei especial sobre a responsabilidade dos ministros; pois uma lei especial envolve privilegio, e todo o privilegio é incompativel com o systema constitucional.»

Não julgamos procedente esta doutrina relativamente a especificação dos casos de responsabilidade ministerial. Uma lei especial tanto pôde indicar privilegio como qualquer outra lei secundaria. Que os crimes dos ministros de estado, como taes, se revestem de circumstancias especialissimas não o julgamos contestavel, e por isso podem n'uma lei especial guardar-se os principios de justiça e equidade tão inteiramente como no código penal.

Examinemos a questão sob outros aspectos. «Como se pôde fazer effectiva a responsabilidade dos ministros d'estado?

«Do mesmo modo que a de qualquer outro funcionario publico, a saber : 1.º destituindo do emprego o ministro que perdeu a confiança da nação ou do monarcha ; 2.º por sentença do poder judicial em queixa de parte cujos legitimos interesses elle tiver offendido.

«Quaes são as pessoas auctorizadas para accusar os ministros d'estado, e perante quaes auctoridades ?

«Toda a pessoa que se considerar por elles offendida em seus direitos pôde queixar-se perante o tribunal de justiça competente segundo a lei commum para o delicto que faz objecto da queixa. Além d'isso todo o cidadão, em virtude do direito de petição, pôde denunciar, quer ao governo, quer ao congresso nacional, quer emfim ao conselho supremo d'inspecção e censura constitucional, os abusos do poder commettidos pelos ministros d'estado. Finalmente as auctoridades incumbidas de vigiar na execução das leis, são obrigadas a fazer chamar os ministros d'estado, assim como outros quaesquer agentes do poder, a responderem perante o poder judicial (1).»

Apparentemente justas e applicaveis estas ideias não rezistem á lição da experiencia e da observação. A este respeito parece-nos ter dito o sufficiente no vol. I da segunda parte d'estes estudos, pag. 146 e seguintes sob n.º 52.

---

(1) *Manual do Cid.*, vol II, pag. 314 e seg.

2.º Admittida a conveniencia. e justificada a necessidade de uma lei especial para qualificar os casos de responsabilidade ministerial, estabelecer as penas respectivas, o processo e competencia correspondente, alguns publicistas, lançando mão do criterio comparativo, poderão dizer: «Os membros das côrtes, a quem se concedeu fôro especial, são julgados por membros do mesmo poder, pela camara dos pares; os juizes a quem se deu fôro especial são julgados ainda por membros do poder judicial, isto é, pela relação respectiva; só os ministros de estado formam excepção a regra não sendo julgados por membros do poder executivo, determinando a Carta que a sua accusação e julgamento sejam repartidos pelas duas camaras; e não procedem mais coherentemente as constituições que deferem o seu julgamento ao supremo tribunal de justiça; porque, em todo o caso, será sempre attentar contra a divisao e independencia dos poderes politicos o sujeitar os membros d'um d'esses poderes a ser julgado pelos membros d outro poder politico »

Em primeiro logar não devemos esquecer-nos de que as côrtes com o Rei representam a nação; alem das suas faculdades como ramos do poder legislativo, outras lhe incumbem que hem assignalam a sua preponderancia no regimen liberal. E certo que só as côrtes constituintes representam a omnipotencia social, mas nada obsta a que as côrtes constituintes, organizando o governo do paiz, deixem as côrtes ordinarias n'este, como n'outros particulares, um poder mais vasto, a exemplo das attribuições que vemos assignadas nos §§ 1.º a 6.º e 7.º do art.º 13 da Carta e no art.º 1 do Acto Additional, etc. Por esta fórma não se subordinam os poderes não se attenta contra a sua independencia, chamam-se a responder perante a nação os seus mais altos funcionarios responsaveis. Acresce a consideração de que nas côrtes intervem de facto, mais do que fôra para desejar, os diversos poderes politicos. Quando mesmo o julgamento dos ministros d estado fosse da competencia do Supremo Tribunal de Justiça não seria mais procedente a dificuldade a que respondemos. O poder judicial não obra, não póde proceder arbitrariamente. Superior a esse como a todos os poderes politicos, esta a lei, que deve ser observada, e que na sua providencia estabeleceu os meios necessarios e efficazes para afugentar o arbitrio e fazer valer quaesquer motivos justos e fundamentados de suspeição contra os encarregados de applical-a.

3.º O art.º 102 da Carta, diz que os ministros d'estado refe-

rendarão ou assignarão todos os actos do poder executivo ; mas poderão elles ser accusados e julgados pelos crimes referidos nos §§ do art.º 103 a proposito dos actos do poder moderador ?

Esta questão tem o seu logar proprio no ultimo livro dos nossos estudos, consagrado ao poder moderador, ahi completaremos o estudo da responsabilidade dos agentes dos poderes politicos.

101 A ordem vocal ou escripta do Rei não salva os ministros da responsabilidade (art.º 103 da Carta) que se encontra nas nossas Constituições de 1822 e de 1838, e na Constituição Brasileira. De facto a responsabilidade ministerial foi inventada e adoptada para salvaguardar a irresponsabilidade do Rei (Carta, art.º 72) sem prejuizo dos justos interesses publicos; e em tal caso se admittissemos doutrina contraria á estabelecida no art.º 103 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.º 72 da Carta. E n'isto se reconhece a engenhosa theoria dos governos mixtos. A irresponsabilidade real nunca póde 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 póde prejudicar o bom andamento dos negocios publicos, porque nenhum acto regio pode 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 pertender 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 lhe 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 nacionaes mantidas, porque se o Rei é irresponsavel e inviolavel, a responsabilidade ministerial não deixara 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 approximar-se. Mas nada igual pôde succeder n'uma republica, onde todos os cidadãos podem chegar ao poder supremo.»

Se a disposição consignada no art.º 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.º 79 da Constituição da Grecia, e já tinha sido estabelecida no art.º 6 da secção IV da Constituição Franceza de 1791, bem como se encontra no art.º 89 da Constituição da Belgica.

## CAPITULO XI

### *Do conselho d'estado.*

102 *Indicações historicas.* — 103 *Do conselho d'estado, suas attribuições e necessidade.* — 104 *Da nomeação dos conselheiros d'estado, e dos conselheiros d'estado por nascimento.* — 105 *Da responsabilidade dos conselheiros d'estado.*

Carta Const., art.º 107. «Haverá um conselho d'estado composto de conselheiros vitalicios nomeados pelo Rei.

Art.º 108. «Os estrangeiros não podem ser conselheiros de estado, posto que sejam naturalizados.

Art.º 109. «Os conselheiros de estado, antes de tomarem posse, prestarão juramento nas mãos do Rei de manter a religião catholica, apostolica, romana; observar a Constituição e as leis; serem fieis ao Rei; aconselhal-o segundo suas consciencias, attendendo sómente ao bem da nação

Art.º 112. «O principe real, logo que tiver 18 annos completos, será de direito do conselho de estado; os demais principes da casa real para entrarem no conselho de estado ficam dependentes da nomeação do Rei.

Carta Const., art.º 110. «Os conselheiros serão ouvidos em todos os negocios graves e medidas geraes de publica administração, principalmente sobre a declaração de 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.º 64, á excepção do § 3.º

Art.º 111. «São responsaveis os conselheiros d'estado, pelos conselhos, que derem oppostos ás leis, e ao interesse do estado, manifestamente dolosos.»

Const. de 1822, art.ºs 162 a 170.

Const. Braz., art.ºs 137 a 144.

Const. de 1838....

102 O conselho d'estado não pôde considerar-se uma instituição de recente data no nosso regimen politico; e 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, appellavam-se *palatu 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 Car-

los v, e que não fôra pela opinião de seus conselheiros que partiu para essa desgraçada expedição, onde succumbiu com o Rei a independência 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.<sup>o</sup> 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 reis. 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 benefícios 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 11 de junho de 1823, como natural consequencia da restauração do poder absoluto n'este mesmo anno. A Carta Constitucional nos art.<sup>os</sup> 107 a 112, supra transcriptos, creou um conselho d'estado com as bases ali estabelecidas, e o decreto de 19 de setembro de 1833 deu vida áquelles artigos, creando doze conselheiros de estado com o ordenado de 2:400\$000 reis annuaes cada um, sob a presidencia do Rei e na sua falta do conselheiro mais antigo, e deu-lhe as attribuições consignadas no art.<sup>o</sup> 110 da Carta.

A Constituição de 1838 omittiu o conselho d'estado, omittiu-o reflectidamente, e já elle soffrera séria contestação nas Constituintes de 1821, chegando um dos deputados a exprimir a

ideia de que semelhante instituição se teria razão de ser nos ordenados distribuídos 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 1843 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 vitalícios, 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 art.<sup>o</sup> 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.

103 Estas noções eram indispensaveis para podermos apreciar os artigos da Carta supra transcriptos. E' admissivel o art.<sup>o</sup> 107 da Carta que creou um conselho d'estado composto de conselheiros vitalícios, nomeados pelo Rei? Para responder a esta interrogacção não devemos fixar a vista no conselho d'estado como elle se encontra organizado entre nós; mas concebê-lo com a melhor organização de que e susceptivel, admittidas as bases fixadas nos artigos supra transcriptos da Carta. O conselho d'estado tem uma origem remota, foi imposto pela força das cousas, embora não tivêsse, no

nosso antigo regimen, nem uma organização régular, nem attribuições definidas. Mesmo no regimen liberal a sua organização não tem sido invariavel, e em verdade o conselho d'estado tem diversa natureza, e diversas attribuições, segundo o organismo politico da nação em que existe. Como supremo tribunal administrativo não o devemos nós encarar n este capitulo, e se o considerassemos sob tal aspecto accederiamos á opinião dos que julgam que as funcções administrativas não deveriam confiar-se aos mesmos individuos a quem o art.º 110 da Carta confia tão importantes attribuições politicas; pois que para o exercicio d'aquellas funcções requerem-se talentos especiaes, homens dedicados aos estudos administrativos, versados nas suas applicações e desligados d'outros affazeres e cuidados, homens praticos capazes d'um trabalho aturado e ja experimentados; para as funcções politicas designadas no art.º 110 da Carta conviriam melhor os estadistas mais distinctos do paiz, que tivessem grangeado mais solida reputação governando-o, as suas verdadeiras notabilidades politicas, que juntassem ao conhecimento e pratica do governo a madureza da experiencia, e a prudencia do temperamento e da idade.

E deveria, em todo o caso, admittir-se a existencia de um conselho d'estado pontico, a exemplo do conselho privado de Inglaterra, constituindo por assim dizer a guarda da realza? Tal é a questão que pode ventilar-se a proposito do art.º 107 da Carta, sobre a qual nos limitaremos a fazer algumas considerações, e a referir alguns factos. Escutemos Pimenta Bueno.

«A Constituição Brazileira em o seu art.º 137 e seguintes havia creado um conselho d estado com as condições que esses artigos revelam; o Acto Adicional em o seu art.º 32 supprimiu pura e simplesmente essa instituição, e isso a titulo *de uma garantia as liberdades publicas*. Se a reforma constitucional estabelecesse ao menos que a ultima parte do art.º 142 (1) da Constituição seria observada, mediante a audiencia do conselho de ministros, mediante a responsabilidade do art.º 143 (2), teriamos uma garantia substituida por outra, embora menos conveniente, mas supprimir pura e simplesmente a garantia que existia, quando as attribuições do poder moderador ficavam subsistindo quaes eram, e realmente notavel!

(1) Este artigo corresponde ao art.º 110 da Carta.

(2) Corresponde ao art.º 111 da Carta Constitucional.

«Posto que uma lei ordinaria não podêsse restabelecer o conselho d'estado como instituição constitucional, podia todavia estabelecel-o como instituição ordinaria; e foi o que effectivamente fez a lei de 23 de novembro de 1841, que todavia não constituiu a audiencia do conselho como necessaria nas materias do art.º 142 da lei fundamental, como d'antes era. Essa restricção ficou extincta, mas ainda assim a lei de 1841 diminuiu o mal d'essa infundada e prejudicial suppressão; o regulamento que acompanha essa lei é datado de 5 de fevereiro de 1842.»

Temos tido duas Constituições filhas da discussão e approvação parlamentar. A de 1838 esqueceu-se do conselho d'estado; a de 1822 deixou-o passar. A discussão das Constituintes de 1822 explicar-nos-ha a omissão reflectida da Constituição de 1838. Na sessão de 2 de março de 1821 foi admittido o conselho d'estado por 42 votos contra 41 que o rejeitaram.

Em assembleia geral o conselho d'estado é ouvido em todas os negocios graves e medidas geraes de publica administração, — principalmente sobre a declaração de 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.º 74, á excepção do § 3.º (Carta Constitucional, art.º 110).

Segundo o pensamento do sr. J. T. L. d'Avila: «Deve conservar-se separado, como ja está, o conselho d'estado politico, ou conselho privado do Rei, do conselho d'estado administrativo, formando dois corpos independentes, de diversa cathegoria, e com distinctas attribuições. O conselho d'estado administrativo deve ser dividido em duas secções, uma administrativa e outra do contencioso.» O decreto dictatorial de 9 de junho de 1870 que separou o conselho d'estado politico, creado pelo art.º 107 da Carta, do conselho d'estado administrativo, tornou gratuitas as funcções do conselho d'estado politico.

Escutemos agora algumas apreciações feitas pelas nossas Constituintes em 1821. Um dos deputados dizia, entre outras cousas, o seguinte: «Não quererei que se diga d'este congresso o que se dizia dos legisladores de Cadix, que elles creavam um corpo no qual pela sua influencia esperavam ir occupar um distincto logar junto ao throno... diz-se que é melhor que o Rei tome antes conselhos d'aquelles homens que para isso as côrtes

lhe apresentarem, que os dos aulicos ou cortezãos. Melhor seria, que assim acontecessê. Porem o caso é que se o Rei tiver mas intenções, ha de sempre gostar de ouvir com preferencia os que mais o lisonjearem. Se elle quizer ouvir os aulicos ha de ouvil-os, haja ou não conselho d'estado, e eu receio muito que o mesmo conselho se bandeie com elles para ganhar a benevolencia do Rei: e quando assim não aconteça, se os membros do conselho forem oppostos ás intenções do Rei, elles perderão a sua confiança, e elle não quererá ouvil-os porque ninguem espera conselhos d'aquelles em quem espera opposição.»

Estas considerações avultariam mais em 1838 visto que na Constituição de 1822 havia uma só camara, e o conselho d'estado era composto de 13 cidadãos com uma origem parlamentar e eram temporarios, não sendo de menos importancia as suas attribuições.

As attribuições administrativas e ainda o contencioso administrativo poderiam confiar-se a um tribunal superior isoladamente, sobre si, independentemente do conselho d'estado politico, cujas funções e attribuições podiam ser reguladas por uma lei secundaria, devendo o provimento dos membros d'esse tribunal depender de condições que garantissem o justo, imparcial e illustrado desempenho das suas attribuições. Este supremo tribunal administrativo seria uma verdadeiro progresso nas nos-as instituições administrativas e poderia exercer uma salutar influencia na moralidade politica. A existencia de um tribunal assim constituido mal poderia combater-se, prudencialmente, na nossa actual situação politica, e poderia ter entrada na Constituição como as relações judiciaes. Não provam contra elle as objecções levantadas nas Constituintes de 1821.

Relativamente ao conselho d'estado politico poderiam competir-lhe exclusivamente as attribuições de aconselhar o Rei no exercicio das faculdades que lhe são conferidas pela Carta, conforme se indica no art.º 110 da Carta. Se, segundo o decreto dictatorial de 1870, as funções do conselho d'estado politico forem gratuitas, ha de provavelmente ser menor o numero dos adversarios d'esta instituição; por que quanto ás suas qualidades nada obsta a que uma lei regulamente a faculdade que tem o Rei de os nomear nos termos do art.º 107 da Carta, e mesmo estabeleça os casos em que devem perder os seus logares, a exemplo do que tem succedido com os pares. E em tal caso o con-

selho d'estado politico poderia ser uma garantia de boa ordem e tranquillidade. Os seus conselhos são, não podem evidentemente deixar de ser consultivos, o Rei poderá deixar de segui-los embora sejam os melhores; em todo o caso o dever que lhe é imposto d'escutal-os, de ouvir-os, é uma garantia para a realza e para as liberdades publicas, porque, sem produzirem o mal, poderão evital-o. E com effeito, tomadas todas as providencias possiveis para que a nomeação dos conselheiros d'estado politico recáia em verdadeiras summidades politicas de reconhecida illustração e probidade, experimentadas nos negocios politicos, ha toda a probabilidade para que os seus conselhos sejam os mais acertados e justos. E ou elles calarão no animo do Rei ou não. Se determinarem o Rei os resultados serão louvaveis, se infelizmente succeder o contrario não deve isso imputar-se á instituição. Admittindo agora a peor hypothese, que, embora não provavel, é possível, a hypothese de os membros do conselho politico darem maus conselhos ao Rei, lá está o art.º 111 que torna effectiva a responsabilidade dos maus conselhos, quando procedentes de dolo manifesto. Cercar a realza de luz é sempre de conveniencia para o Rei e para o povo, porque substitue o arbitrio licencioso e deleterio á liberdade productiva e ordenada.

Ora se o conselho d'estado politico tem por missão aconselhar frequentemente o Rei, e assistir-lhe com os fructos da sua sciencia, prudencia e experiencia, se do modo de o fazerem resulta para os conselheiros d'estado responsabilidade, a questão da remuneração assume um character de justiça incontestavel, podendo mesmo explicar-se pelo facto da pobreza e mediocridade de recursos materiaes, que podem acompanhar o mais relevante merito intellectual e moral.

Com as considerações precedentes tentámos explicar razoavelmente a instituição do conselho d'estado politico no regimen constitucional. Estamos comtudo longe da ideia de o julgar indispensavel. Divergimos n'este ponto da opinião de V. Suin quando escreve a proposito do conselho d'estado: «Todos os estados da Europa fizeram entrar no mechanismo de seus governos *esta roda indispensavel*. A Belgica é a unica potencia que onão introduziu.»

Já vimos o que se passou no Brazil e entre nós. A ideia de Pimenta Bueno pela qual parece desejar que a ultima parte do art.º 112 da Constituição, correspondente ao art.º 110 da Carta,

fosse observada mediante a audiencia do conselho de ministros (1), e mediante a responsabilidade do art.º 143 da Constituição, correspondente ao art.º 111 da Carta, nos está indicando que havia meio de substituir o conselho d'estado politico, e com effeito dependendo os actos do poder moderador e executivo da referenda ministerial, lá está a responsabilidade ministerial a resalvar os actos precipitados do poder executivo e a dar aos seus alvitres maior importancia que aos pareceres do conselho d'estado.

O proprio Macarel que muito encarece as vantagens do conselho d'estado n'um regimen constitucional, que o julga inutil nas républicas, util no governo despotico, indispensavel n'uma monarchia absoluta, escreveu o seguinte : «Um conselho d'estado não é indispensavel n'um governo representativo. Seria perigoso, se entrasse na Constituição como poder, porque, permanente de sua natureza, collocado no centro do governo, e quasi nos degraus do throno poderia ligar-se com o poder executivo, e invadir paulatinamente todos os outros poderes ; se não aniquillasse a liberdade, inquietal-a-ia pelo menos muito vivamente. — Mas póde existir utilmente ao lado da Constituição, senão dentro, como conselho do governo, para auxilial-o no exercicio do poder executivo e regulamentar que lhe pertence inteiramente, e para diminuir os accidentes da responsabilidade dos ministros, preparando os regulamentos geraes da administração e os projectos de leis que devem submitter-se as camaras nacionaes.»

107 Diz o art.º 107 da Carta que os conselheiros d'estado serão vitalicios e nomeados pelo Rei. S. P. Ferreira seguindo coherentemente o seu plano de regimen constitucional rejeita a ideia de que os conselheiros d'estado sejam vitalicios. A Constituição de 1822 ja nós vimos que não fazia depender unicamente do Rei a sua nomeação. Os inconvenientes que podem derivar-se da nomeação regia dos conselheiros d'estado poderiam minorar-se por uma boa lei secundaria que, como anteriormente indicamos, regulasse o exercicio da regia attribuição, fazendo que os logares de membros do conselho d'estado nunca podessem ser olhados como uma graça, e compensação de serviços insignificantes, ou

---

(1) *Constituição da Dinamarca, art.º 46.*

de valor negativo. Pelo art.º 163 da Constituição de 1822 os conselheiros d'estado serviam por quatro annos (1).

Segundo o art.º 108 da Carta os estrangeiros, posto que naturalisados, não podem pertencer ao conselho d'estado. Tocá-

(4) A Constituição da Grec. (art.ºs 83 a 86) estabeleceu um conselho d'estado para examinar e approvar os projectos de lei, e os seus membros são nomeados pelo Rei sob proposta do conselho de ministros por 10 annos, podendo ser reconduzidos, e as suas funcções são incompatíveis com as de qualquer outro cargo publico, á excepção de ministro d'estado. A Constituição da Noruega (§ 12.º) quer que os membros do conselho d'estado sejam Norweguezes de 30 annos d'idade pelo menos; não permite que façam parte do conselho ao mesmo tempo pae e filho, ou dous irmãos, e permite em casos extraordinarios chamar não só os membros ordinarios do conselho d'estado, mas tambem outros cidadãos Norweguezes, com tanto que não sejam membros do *Storthing*. A Constituição dos Paizes-Baixos no art.º 71 deixou dependente de uma lei a organização e competencia do conselho d'estado, posto que no art.º 72 fixe as attribuições mais importantes.

E' interessante a organização do conselho d'estado da républica e Cantão de Genova (Constituição, art.º 65 a 93) confrontada com a organização do conselho d'estado da Suecia (Leis Constitucionaes da Suecia apud. Laferrère, §§ 4.º e seguintes). Com effeito offerece tal variedade a instituição do conselho d'estado nos diversos paizes, que a sua reforma mais deve depender do estudo das instituições a que tem de accommodar-se do que ao do direito publico estrangeiro.

O nosso Garrett examinando a questão das duas camaras, quando se discutia a Constituição de 1838, pronunciou nas sessões de 9 e 12 de outubro de 1837 dois notaveis discursos, no intento de conciliar as opiniões extremas que fizeram d'essa questão o principal ponto de combate em toda a discussão constitucional. No primeiro d'esses discursos disse Garrett, a proposito do conselho d'estado como se acha consignado na Constituição de 1822: . . . Tambem está na Constituição de 1822 e nas de todo o mundo, que a lei depois de votada pelos representantes da nação, seja revistada por um corpo mediador e conservador, o qual primeiramente examine e reconsidere a lei antes d'ella ser apresentada á sancção do chefe do estado. — Este corpo desvairadamente appellidado por diversas constituições, já camara dos pares, já senado, já segunda camara, já estamento de proceres, é em todas o mesmo. *na Constituição de 1822 chama-se-lhe conselho d'estado, rebuçava com este nome improprio a ideia, que então se imaginou impopular, de uma segunda camara. As suas funcções, porém, e base de regulamento, claramente e descobrem a realidade do que é. A elle se mandam apresentar as leis depois de votadas pelos deputados, e se impõe ao Rei a obrigação de o ouvir e consultar. Lá estava pois, com outro nome, na mesma Constituição que ora modificamos, esta viscera indispensavel do corpo representativo.*»

mos já este artigo a paginas 169 da primeira parte d'estes estudos. A Constituição de 1822 alem dos estrangeiros, posto que naturalisados, excluia do conselho d'estado os que não tivessem 35 annos d'idade e os deputados ás côrtes em quanto o fossem e, obtendo escusa, não podiam ser propostos durante aquella legislatura (C. de 1822, art.º 163). S. P. Ferreira não excluia os estrangeiros naturalisados do conselho d'estado, mas a importancia das suas funcções e o egoismo nacional justificam a disposição da Carta em contrario.

Quanto ao juramento a que são obrigados os conselheiros d'estado nos termos do art.º 109 da Carta póde ver-se o capitulo VII da primeira parte d'estes estudos, pagina 173. Com quanto a instituição do conselho d'estado seja considerada como monarchica, é certo que os conselheiros d'estado, além de jurarem fidelidade ao Rei, e manter a religião catholica, apostolica, romana, juram igualmente observar a Constituição e as leis, e o que é mais de louvar e o pensamento porque termina o art.º 108. Devem aconselhar o Rei, segundo as suas consciencias, *attendendo sómente ao bem da nação.*

A disposição do art.º 112 da Carta faz lembrar o art.º 40. Segundo este artigo já apreciado (Seg parte., vol. I, pag. 195) o principe real e os infantes são pares por direito, e terão logar na camara logo que cheguem á idade de 25 annos. Segundo o art.º 112 o principe real, logo que tiver 18 annos completos, será de direito do conselho d'estado; os demais principes da casa real para entrarem no conselho d'estado ficam dependentes da nomeação do Rei.

Na Constituição dos Paizes-Baixos tambem é o Rei quem nomeia os membros do conselho d'estado e lhe preside, e segundo a ultima parte do art.º 71 da mesma Constituição: «O principe d'Oranje logo que completar 18 annos d'idade, tem de pleno direito assento no conselho e voto consultivo.»

S. P. Ferreira não abraça a disposição do art.º 112 da Carta, ou antes entende que o successor presumpitivo da corôa deve assistir aos conselhos d'estado, como meio de esclarecer-se e costumar-se á prudente solução das questões e difficuldades politicas; mas é sua opinião que deve omitir o seu parecer: «porque por esse facto se constituiria n'uma responsabilidade que poderia ter por consequencia o ficar inhibido de exercer emprego algum publico, e portanto de succeder na corôa:

perigo este que se deve prevenir quanto humanamente é possível.» De facto o conselho d'estado politico não deve unicamente considerar-se como mero contraforte da monarchia, e ainda que assim fosse considerado não conseguiria melhor esse fim com a intervenção directa do principe real e dos outros infantes, pelo contrario o resultado poderia ser contraproducente. Como instituição conservadora que tem d'orientar-se somente pelo bem da nação, as luzes e a experiencia não podem andar ligadas fatalmente a um berço. Portanto a ideia do nosso insigne publicista é a que se nos afigura mais acceptavel. Entendemos tambem que os infantes não devem ser collocados ao alcance do art.º 111 da Carta, que consigna a responsabilidade dos conselheiros d'estado, artigo que envolve uma questão melindrosa, e de que começaremos a occupar-nos no numero seguinte.

105 O art.º 111 da Carta torna responsaveis os conselheiros d'estado pelos conselhos que derem oppostos ás leis, e ao interesse do estado, manifestamente dolosos. Como porém, nos termos do art.º 110, elles são ouvidos não só em todos os negocios graves e medidas de publica administração; mas tambem acerca do exercicio d'attribuições pertencentes aos poderes executivo e moderador, e especialmente a este, torna-se necessario conferir e confrontar o art.º 111 da Carta com o art.º 103 do mesmo codigo, em que se estabelece a responsabilidade ministerial de que nos occupámos no capitulo precedente.

Assim poderiam suscitar-se as seguintes duvidas: Os casos da responsabilidade ministerial, poderão sempre ou algumas vezes coincidir com os casos da responsabilidade dos conselheiros d'estado, segundo a Carta?

No caso de, só algumas vezes, se poder verificar essa coincidência, quaes são esses casos?

A responsabilidade dos conselheiros d'estado, a verificar-se, attenuará, ou deverá attenuar a responsabilidade ministerial quando versar sobre o mesmo facto?

Deve haver igual rigor para com os conselheiros d'estado, como para com os ministros, quando se trate de effectivar a sua responsabilidade?

Estas interrogações, cremol-o, manifestam que o art.º 111 da Carta é mais melindroso do que se afiguraria a quem não reflectisse sobre o alcance da sua disposição. E ainda assim as difficuldades seriam menores se a nossa legislação secundaria

tivesse submittido os dois artigos á effectividade, empregando n'esse intuito os necessarios esforços. Infelizmente succede com o art.º 111, o que vimos ter-nos succedido com o art.º 103.

O desenvolvimento d'estas e outras difficuldades no presente capitulo seria uma verdadeira anticipação inconveniente e contraria á boa razão. As disposições da Carta relativamente ao poder moderador são estudadas no quarto livro da segunda parte d'estes estudos, e é mais especialmente em relação aos actos do poder moderador que a responsabilidade dos conselheiros d'estado tem sido considerada. A Carta, a exemplo da Constituição Brasileira, creou o poder moderador, desentranhando-o do poder executivo, desviando-se n'esta parte do direito publico constitucional dos outros povos cultos, o que dá á questão proposta uma consequente originalidade, por fórma que mal poderíamos occupar-nos d'ella, antes de ter estudado o poder moderador.

Se n'este livro consagramos o presente capitulo ao conselho d'estado, provém isso das outras attribuições que pela Carta lhe são conferidas em relação ás attribuições do poder executivo. Por esta fórma evitaremos o entrar no livro seguinte nas observações que precedem. E em verdade na questão da responsabilidade dos conselheiros d'estado relativamente aos conselhos por elles dados sobre a declaração de guerra, ajustes de paz, negociações com nações estrangeiras e outros negocios graves pertinentes ao poder executivo, não é do nosso conhecimento que se tenham suscitado duvidas importantes, não contendendo, por fórma alguma, o art.º 111 da Carta com o art.º 103.

Assim, segundo a disposição do art.º 111, não é indispensavel que o conselho d'estado seja ouvido a proposito do exercicio de todas as attribuições conferidas ao poder executivo, e a lei organica do conselho d'estado póde isentar do previo exame do conselho d'estado o exercicio d'algumas, ou de muitas d'essas attribuições, sem violar a letra do art.º 111 da Carta. — Já não póde succeder o mesmo a respeito das attribuições do poder moderador, porque tratando-se do seu exercicio precisa de ser previamente ouvido o conselho d'estado com excepção apenas do § 5.º do art.º 74.

A responsabilidade ministerial verifica-se pela referenda e é só ella que da fundamento a exigir-se a responsabilidade ministerial; a responsabilidade dos conselheiros d'estado depende dos conselhos em conformidade com o disposto no art.º 110.

A responsabilidade para uns e para outros póde resultar do exercicio da mesma attribuição, mas por motivos e causas differentes; a referenda ministerial acompanha os actos do poder executivo, o conselho d'estado apenas será ouvido em parte d'esses actos, isto é, n'aquelles que a lei organica fixar tendo em vista o art.º 110 da Carta.

Como os motivos da responsabilidade são diversos para os ministros e para os conselheiros d'estado, segue-se tambem que a responsabilidade d'estes não attenua, nem deve attenuar a responsabilidade d'aquelles. E com effeito, sejam quaes forem os pareceres dos conselheiros d'estado, sempre fica aos ministros a liberdade ou de referendarem qualquer acto do poder executivo, ou de exonerar-se.

E poderá esta mesma doutrina ter applicação ao exercicio das attribuições do poder moderador?

Tal é a questão cujo desenvolvimento pertence ao quarto livro da segunda parte d'estes estudos.

## CAPITULO XII

### *Synthese e conclusão do livro III.*

#### 106 Caminho percorrido. — 107 Conclusão.

106 Damos por concluidos os nossos estudos e apontamentos em relação aos artigos que a Carta Constitucional consagrou ao poder executivo.

Forçoso nos foi não considerar o poder executivo como uma simples abstracção, isto é, sem fallarmos do Rei, e dos ministros, e das secretarias d'estado. Seria indubitavelmente mais util, e mais completo esmiuçar estas instituições e a organização das corporações annexas e auxiliares; mas teriamos de desviar-nos do nosso intuito. Entretanto sente-se, ao escrever sobre o poder executivo, o motivo imperioso que levou muitos escriptores a occuparem-se conjunctamente, em seus livros, do direito publico e administrativo.

Estudando as attribuições do poder executivo fizemos menção das attribuições politicas e das attribuições administrativas, difficéis d'estremar theorica e praticamente, entretanto aproveitamos essa distincção para mais facilidade na distribuição das ma-

terias. A proposito das attribuições politicas tratamos do art.º 75 e paragraphos da Carta Constitucional, chamando para ali outros artigos e disposições da Carta intimamente relacionados com aquelle artigo e paragrapho. Nas attribuições administrativas lançamos algumas ideias a que nos obrigaram alguns outros artigos dispersos na Carta Constitucional, em relação a administração, força publica e fazenda publica.

Perpassámos pelo direito publico, internacional, ecclesiastico, administrativo, fiscal, militar, colonial, etc., e verificámos experimentalmente quanto é exacto ser a Carta Constitucional a pedra angular e ao mesmo tempo a cupula de toda a nossa organização politica e administrativa. Sentimos a cada passo a falta de livros classicos sobre as especialidades, e a inadiavel necessidade que se impõe aos estudiosos de contribuir na medida das suas forças para preencher essas lacunas que nos deslustram e nos embaraçam no caminho do futuro.

E indispensavel fazer em certo modo, em relação aos estudos sociaes e politicos, o que Descartes fez na *Philosophia*. Já Santo Agostinho dizia: *Noli foras ire, in te ipsum redde, in interiore hominis habitat veritas*. Voltemos tambem os olhos para o nosso paiz, estudemos e meditemos detida e pausadamente o seu caminhar, o seu viver, o desenvolvimento das suas instituições, os abalos e alterações porque passaram, o bem e o mal que de ahi proveio, e depois melhoremos o presente e caminhemos reflectida e conscientemente para o futuro. Os menos valiosos trabalhos são uteis n'esta cruzada de dignidade e patriotismo.

Fechamos em fim o livro III, examinando a questão da responsabilidade ministerial, e estudando as disposições da Carta respectivamente ao conselho d'estado, deixando de consideralo nas suas relações com o poder moderador, por termos de nos occupar d'elle no livro immediato.

A responsabilidade ministerial, até hoje, praticamente illudida no nosso paiz, merecia ser considerada sobre si; e conhecidas as attribuições do poder executivo, era mais obvia a gravidade da materia, a sua importancia e melindre. A responsabilidade dos conselheiros d'estado veio depois, servindo-nos como de transição para o estudo do poder moderador.

108 Embora o não tenhamos conseguido no decurso d'estes apontamentos, é visivel o nosso desejo de imprimir a este trabalho um character positivo. Colligidos ha bastantes annos estes estu-

dos, pelo pouco que de longe em longe lhe addicionamos, tivemos de cortar largos capitulos especialmente n'este livro; ainda assim não deixariamos de ser mais prolixos, se não guardassemos para o quarto livro o occupar-nos da dynastia e do poder moderador, poder que constitue nas constituições dos outros povos da Europa apenas um capitulo do poder executivo. Assim proseguiremos, anorteando-nos sempre pelas expressas disposições da Carta Constitucional, e prescindindo de qualquer desenvolvimento que, com quanto nos pareça recair em ramos de direito menos considerados entre nós, tiraria a estes apontamentos uma tal qual proporção que desejamos conservar-lhes.

**FIM DO 3.<sup>o</sup> LIVRO.**

# DIREITO CONSTITUCIONAL PORTUGUEZ

ESTUDOS SOBRE A CARTA CONST. DE 1826  
E ACTO ADDICIONAL DE 1852

---

## PARTE SEGUNDA

Dos poderes politicos

---

### LIVRO IV

DO PODER MÓDERADOR

---

#### INTRODUCCÃO

108 *Transição.* — 109 *Theoria do poder moderador, segundo Benjamin Constant, e algumas considerações sobre a mesma theoria.* — 110 *O poder moderador e o direito publico brazileiro.* — 111. *Distribuição das materias n'este livro.*

Carta Const., art.º 75. «O poder moderador é a chave de toda a organização politica, e compete primitivamente ao Rei, como chefe supremo da nação, para que incessantemente vele sobre a manutenção da independencia, equilibrio e harmonia dos poderes politicos.»

Const. Braz., art.º 98.

108 Já n'outro lugar, tratando dos art.ºs 10 e 11 da Carta Consti-

tucional (P. II, vol. I, pag. 19), nos referimos ao poder moderador e ao publicista a quem é attribuida a concepção d'este poder politico como independente dos outros. Parece-nos com tudo indispensavel descer n'este capitulo a maiores explicações.

109 E' inutil procurar-se o poder moderador nas Constituições de 1822 e 1838, ou nas Constituições dos outros paizes. As attribuições fasciculadas sob o poder moderador encontram-se referidas ao poder executivo. O estudo da Constituição Inglesa fez occorrer na França a ideia d'aquelle poder, e Benjamin Constant foi o primeiro publicista que lhe encareceu o alcance, merecendo por isso especial menção n'este capitulo.

Diz elle: «A separação do poder real (1) do executivo tem sido bem recebida em França, e agora todos os partidos lançaram mão d'ella. Apresentei-a eu pela primeira vez; era tão nova que parecia abstracta e quimerica. Convencendo-me cada vez mais da sua importancia tinha em 1815 acrescentado as minhas primeiras observações a este respeito; observações que julgo util reproduzir, principalmente porque respondem ás objecções que me tinham sido feitas.

«Pelo simples facto de o monarcha ser inviolavel e de os ministros serem responsaveis, a separação do poder real e do poder ministerial (executivo) é affirmada, porque se não póde negar em certo modo, que os ministros tenham um poder que lhes pertence, e como que é propriamente seu.»

Como vimos Benjamin Constant bebera esta ideia em *Clermont Tonnerre*.

O redactor da Carta Constitucional sancionou, seguindo o exemplo da Constituição Brazileira, a distincção do publicista francez, alterando apenas a designação, isto é, chamando moderador ao poder que ali se designa — poder real.

Servindo-se dos argumentos mais usados n'esta ordem de lucubrações chama em seu abono a historia de Roma e de Carthago e diz em geral, que a falta, ou a não existencia do poder moderador, considerado sobre si, e independente dos outros poderes politicos, produzira grandes inconvenientes nos povos cujas constituições o não sancionaram.

---

(1) B. Constant dava ao poder moderador a designação de poder real.

«O vicio radical de quasi todas as constituições foi o não ter creado um poder neutro, e terem collocado toda a auctoridade de que elle deve ser investido n'um dos poderes activos.» Na sua opinião se ao poder legislativo se juntar o poder moderador produz-se o arbitrario e uma tyrannia illimitada, que explica o excesso das assembleias do povo nas republicas d'Italia, os do Longo-Parlamento, e os da Convenção em algumas epochas da sua existencia; se o poder moderador se reunir ao poder executivo haverá despotismo, e por essa reunião explica a usurpação que resultou da dictadura em Roma.

Vejamos, porem, a demonstração doutrinal do novo poder politico por Benjamin Constant : «Os tres poderes politicos, como se têm 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 embaraçam é preciso uma força que as restitua ao seu lugar. Esta força não pôde estar em nenhuma d'estas molas, porque lhe serviria para destruir as outras ; é preciso que esteja fóra d'ellas, que seja d'algun modo neutral, para que sua acção se *applique onde fôr necessario applicar-se*, e para que *seja perseveradora e reparadora sem ser hostil*. — A monarchia constitucional tem esta grande vantagem, cria esse poder neutral na pessoa d'um Rei, já cercado de tradições e de lembranças e revestido d'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 destrua o outro, mas que todos se auxiliem, se entendam, e operem de harmonia. — O poder legislativo reside nas assembleias representativas, com a sancção 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*, e tendo, pelo contrario, todo o interesse *em mantel-o* (1).»

---

(1) *Cours de Pol. Cant.* de B. Constant, 3.<sup>a</sup> edição, 1837, paginas 1 e 2. A pag. 73 o douto publicista volta ao assumpto e estabelece nova theoria para estremar o poder real do poder executivo. Um soberano de Inglaterra recusou tornar os catholicos participantes dos privilegios concedidos aos seus outros subditos, prevalecendo sobre os ministros. «Mas aqui, acode B. Constant, duas cousas se confundem: o

Este poder, salta aos olhos, considerado quanto ao seu sujeito deve chamar-se *real*, como lhe chamou Benjamin Constant, mas olhado quanto ao seu objecto deve chamar-se *moderador*, como lhe chamou a Carta Constitucional. Com effeito as attribuições inteiramente proprias do Rei deviam, segundo esta theoria, circumscrever-se em manter a *independencia, equilibrio e harmonia dos mais poderes politicos*. As demais attribuições deviam considerar-se antes um encargo pesado que uma garantia favoravel ao Rei. Por consequencia o art.º 71 contém um criterio, embora abstracto e metaphisico, para discriminar a mais justa área do poder real propriamente dito. Pinheiro Ferreira julga que tal artigo devia ser eliminado da Carta bem como o undecimo, que justifica tambem a distincção e independencia do poder moderador, porque são didacticos e como taes sem cabimento na lei. Esta razão é em regra verdadeira. Mas dá ainda outra razão para ser eliminado o artigo e vem a ser porque, na sua opinião, o art.º 71 restringe ao monarcha um poder commum aos agentes dos outros poderes politicos por elle apontados. Não nos parece que seja fundamentada a ultima razão do douto publicista: os primeiros nove paragraphos do art.º 15 da Carta Constitucional fixam parte das attribuições das côrtes, mas não constituem propria e especialmente o direito reservado ao monarcha de prover, sem responsabilidade, á manutenção, independencia, equilibrio e harmonia dos demais poderes. Que seja impertinente a doutrina do artigo na lei é aceitavel; mas cumpre advertir que a Carta era dada a um povo na sua grande maioria, roido pelo fanatismo e com o sentimento politico diluido em heatices e exterioridades devotas, e em taes casos não era de todo inconveniente deixar transparecer na lei alguns relampagos de doutrina; com tudo esta circumstancia não seria aceitavel n'este tempo em que as circumstancias mudaram.

O que sobre tudo existiria de pouco regular no art.º 71 da Carta era o não abranger sinceramente as attribuições que o seu

---

direito de manter o que existe, direito que pertence necessariamente ao poder real, e que o constitue, como eu affirmo, auctoridade neutra e perseveradora; e o direito de propôr o que ainda não existe, direito que pertence ao poder ministerial.» Esta solução é menos aceitavel que a primeira, o direito absoluto de conservar, basta para obstar a qualquer progresso ou innovação. Cesar Cantu chama romance á theoria de B. Constant, o illustre historiador tem alguma razão n'esta parte.

art.º 74 deferiu a esse poder moderador ; e com effeito pouca reflexão é necessaria para se inferir que a doutrina do art.º 71 ensinava a conhecer as demasias das grandes faculdades e prerogativas que eram comprehendidas n'aquelle poder. Mais senhor da doutrina pelas evoluções praticas que, naturalmente, se viu obrigado a dar ás suas demonstrações, Benjamin Constant evitou dar-lhe na obra que citamos o nome de poder moderador, conseguindo tornar menos sensivel a disparidade entre as attribuições do poder real e a sua theoria philosophica, e por isso chamou-lhe poder real, valendo-se já da sua theoria e já das tradições religiosas e historicas e de algumas subtilizas pouco solidas para traçar a área da sua acção. Menos precavido o redactor da Carta Constitucional acceita a theoria do poder real e o nome que elle estava reclamando pelo seu objecto, e tratando das attribuições olvidou a theoria que uma vez acceitára, para no art.º 74 se deixar ir na corrente da historia e tradição absolutista, como se conhecerá melhor quando no capitulo VIII d'esta secção nos occuparmos das attribuições do poder moderador.

Quando mesmo quizessemos considerar sob o aspecto theorico e meramente philosophico a doutrina designada no art.º 10 e 74 da Carta, não esta ella isenta de difficuldades e, como ja dissemos, afigura-se-nos muito abstracta para poder accordar-se com os factos e necessidades sociaes. Como se conhece, á primeira vista, a theoria do poder moderador, suppõe a existencia de tres poderes rivaes, dispondo de forças consideraveis, com tendencia a devorarem-se reciprocamente. Ora isto de facto não é exacto, e por isso á theoria do poder moderador, se theoria chega a ser, falta-lhe o character positivo que a poderia fazer triumphar dos tempos que vamos atravessando ; e, sem se recommendar pela sciencia, elle não é tão pouco sancionado pela tradição.

Em vista das proprias disposições da Carta (art.ºs 11, 13, e 14) as côrtes geraes e o Rei representam a nação, e são estes os coefficients do poder legislativo. Todos os poderes por tanto lhe estão ate certo ponto subordinados, porque nem elles podem derivar d'outra fonte, nem accusar origem diversa. A Carta ao passo que confia ao Rei e ás côrtes o poder legislativo defere-lhes, como veremos, outras e diversas attribuições, e em todo o caso estatue que elles são os representantes da nação. O poder legislativo é por tanto inspector de todos os outros poderes, como unica fonte legitima de todos elles. Querer dar ao poder judicial e ao exe-

cutivo as mesmas prerogativas, é falsificar toda a ideia liberal. O poder moderador unido ao poder executivo poderia ser uma metamorphose do absolutismo e nada mais. Dos tres poderes — legislativo, judicial e executivo o mais sujeito a excessos é indubitavelmente o executivo, que lucha temerosamente com a sua propria grandeza. Como veremos o poder judicial nunca offereceu por si só perigos reaes á nossa tranquillidade, nem pretendeu sequer, por qualquer fôrma, impor-se nem rezistir arbitrariamente ao poder legislativo e executivo. Não assim este poder, que pertinazmente tem annullado e desvirtuado assim o poder legislativo como o judicial. A theoria do poder moderador parte, repetimos, de uma hypothese gratuita, e vem a ser, que existem tres poderes iguaes em prerogativas luctando entre si, e com forças e disposições para travarem uma lucta constante. Se esta hypothese podesse ter um character scientifico a valvula de segurança deveria confiar-se, não a qualquer dos tres poderes, porque isso seria preparar-lhe o triumpho definitivo, mas quando houvesse lucta entre dois d'elles deveria pertencer o poder do equilibrio ao terceiro, e se todos exorbitassem ou quizessem ultrapassar o perimetro da sua acção, n'esse caso deveriam os representantes de todo o paiz cortar as difficuldades e reprimir os excessos. Era uma solução preferivel. Mas a verdade toda é que o poder executivo e moderador foram os principaes herdeiros do absolutismo, que o Marquez de Pombal traduzia na vontade, omnipotencia e omni sciencia do poder central; tradição esta que a sciencia não sabe, nem deve colorir, que as nações cultas olham sem admiração, e que por isso mesmo se não tornou contagiosa. Não é por que o poder executivo não prevaleça e deseje exercer cada vez maior predominio por toda a parte, mas sente que a theoria fragil do poder moderador não lhe podia servir de alavanca, nem de pretexto digno e attendivel para conseguir os seus fins. O estudo especial de cada um dos poderes dará a estas ideias maior precisão, e um alcance mais fixo e determinado.

110 Nos capitulos subsequentes d'este livro teremos occasião de verificar as difficuldades provenientes da consagração do poder moderador na Carta Constitucional, difficuldades já postas a descoberto no Imperio do Brazil.

Um illustre publicista brasileiro, J. de Goes e Vasconcellos, escreveu: «Arremedou-se Benjamin Constant até na phrase figurada, com que se enuncia sobre o poder real, incluindo-se no

art.º 98 (1) definições sempre improprias de uma lei, expressões ambíguas, como essas que ficaram indicadas, as quaes dão azo á polemica, ponderando alguns que a chave da organização politica é menos este ou aquelle poder em si do que a divisão dos poderes, e que a missão de manter a independencia, equilibrio e harmonia dos poderes não é característica de nenhum d'elles, mas destino de todos. O certo é, dizem, que se o elemento monarchico, com as suas prerogativas, contém em suas esferas respectivas, os poderes legislativo, executivo e judicial, tambem estes limitam a acção d'aquelle e embaraçam que elle, de vontade unica, passe a cons.derar-se vontade infallivel, e mesmo divina, como de si suppunha Alexandre, argumentando logicamente com a plenitude de seu poder.»

N outra parte acrescenta: «Sou o primeiro a reconhecer, que o poder moderador, distinguindo-se no tocante ao modo da delegação dos demais poderes, não differe do poder executivo, porque tambem este poder é delegado só ao Imperador.»

Referindo-se, directamente, á divisão dos poderes politicos, divisão consignada no art.º 9 da Constituição do Brazil e no art.º 10 da Carta Constitucional, continua o mesmo escriptor: «Convertido, pois, no art.º 9 da Constituição do Imperio o preceito de Montesquieu (sobre a divisão dos poderes politicos) é obvio que esse artigo se applica especialmente á divisão d'aquelles poderes, cuja promiscuidade envolveria perda da liberdade para os cidadãos brasileiros, isto é, dos poderes legislativo, executivo e judicial.

«Separando o poder moderador do executivo, o legislador constituinte não podia tornar essa divisão perfeita como a dos outros poderes: a natureza das cousas lh'o vedava.»

Nó entender d'este publicista o poder executivo e o poder moderador apenas constituem dois grupos d'attribuições pertencentes ao poder executivo delegado ao Rei, e analysando a opinião contraria dos seus adversarios politicos convence-nos, indubitavelmente, das incertezas e incoherencias em que descambam com frequencia os defensores do poder moderador como um poder

---

(1) O art.º 98 da Constituição do Brazil corresponde ao art.º 71 da Carta Constitucional.

politico tão independente e completo como os poderes — legislativo, judicial e executivo (1).

111 Onde a questão maiores difficuldades encontra é quando se trata de averiguar quem deve responder pelos actos do poder moderador. Para ahi nos reservaremos. Por agora bastará observar que as attribuições conferidas, em geral, pelas outras consti-

(1) O Sr. J. de Goes e Vasconcellos publicou em 1860 o opusculo — *Da natureza e limites do poder moderador*. Em 1862 saiu esse trabalho muito augmentado e debaixo do mesmo titulo, em segunda edição.

Em abril d'esse anno publicára o sr. Visconde d'Uruguay uma obra importante a que dá o modesto titulo de — *Ensaio sobre o Direito Administrativo* — e consagrando grande parte do seu trabalho á questão da responsabilidade ministerial pelos actos do poder moderador, combatera com talento a opinião sustentada pelo sr. Vasconcellos, o que contribuiu poderosamente para que apparecesse a segunda edição do opusculo d'aquelle publicista.

D'esta discussão um dos capitulos mais obscuros e inconsistentes da nossa politica constitucional recebeu muita luz, e dissemos da nossa politica constitucional porque, n'esta parte, principalmente, a nossa Carta Constitucional é a copia da Constituição Brasileira, sendo tambem estas duas constituições as unicas em que nos apparece consignado o poder moderador como um poder politico independente.

Os livros dos doutos e benemeritos escriptores brasileiros têm comtudo um valor especial relativamente á politica do Imperio, e um caracter de discussão e controversia que é indispensavel ter em consideração.

Nas pugnas politicas, mais que n'outros quaesquer lavoeres scientificos, os argumentos *ad hominem* são procurados e usados como um desafogo do proprio egoismo, e por vezes como bons postulados para assentar demonstrações; ainda assim nos trabalhos a que nos referimos ha muita serenidade e muita vivacidade, e a sciencia politica pôde por sem duvida, colher fructos de valia no exame d'esta controversia.

A opinião do sr. J. G. de Vasconcellos é habilmente sustentada, e de crer é, que tenha por si o futuro. comtudo a opinião contraria era seguida por Pimenta Bueno no seu — *Direito Publico Constitucional Brasileiro e analyse da Constituição do Imperio*. E era tambem, entre nós sustentada.

Na sua — *Dissertação inaugural para o acto de conclusões magnas* escrevia o sr. L. J. d'Oliveira e Castro: «Fora de duvida, pois, me parece estar, que a Carta Constitucional a nenhuma responsabilidade sujeita os actos do poder moderador.» Algumas opiniões divergentes e muito auctorizadas se têm levantado em sentido contrario, tornando a questão sujeita, em direito positivo, obscura e de difficil solução como a seu tempo veremos.

tuições dos povos cultos, ao poder executivo podem sem violencia dividir-se, ao menos doutrinalmente, em dois capitulos — umas correspondentes ao que alguns publicistas denominam poder ministerial, — e outras ao que elles designam poder real. E como tratamos d'aquellas no livro III, havemos de occupar-nos d'estas no presente livro.

Para que o leitor possa formar uma idcia geral da ordem porque proseguiremos nos nossos estudos, vamos desde já offerer-lhe o plano da distribuição das materias n'este livro IV.

**SECÇÃO I — DA DYNASTIA REINANTE, DA FAMILIA REAL E SUA DOTAÇÃO, DA SUCCESSÃO DO REINO, DA REGENCIA NA MENORIDADE OU IMPEDIMENTÓ DO REI, E DA TUTELLA DURANTE A MENORIDADE DO SUCCESSOR DA CORÔA.**

Cap. I — Da dynastia reinante.

Cap. II — Da familia real e sua dotação.

Cap. III — Da successão do reino. Justificação da monarchia hereditaria.

Cap. IV — Da regencia na menoridade ou impedimento do Rei.

Cap. V — Da tutella durante a menoridade do successor da corôa.

**SECÇÃO II — DO REI E DAS ATTRIBUIÇÕES DO PODER MODERADOR.**

Cap. VI — Do Rei em relação ao poder moderador e ao poder executivo.

Cap. VII — Dos titulos do Rei.

Cap. VIII — Das attribuições do poder moderador.

**SECÇÃO III — DA RESPONSABILIDADE PELOS ACTOS DO PODER MODERADOR.**

Cap. IX — Se o Rei é responsavel pelos actos do poder moderador.

Cap. X — Da responsabilidade dos conselheiros d'estado pelos actos do poder moderador.

Cap. XI — Da responsabilidade dos ministros d'estado pelos actos do poder moderador.

## CAPITULO I

*Da dynastia reinante.*

- 112 *Factos politicos, e controversia a proposito dos direitos á corôa de Portugal por parte da sr.<sup>a</sup> D. Maria II. — 113 Se a dynastia de Bragança continúa a reinar em Portugal. — 114 Da abdicação do sr. D. Pedro IV.*

«Continúa a dynastia reinante da Serenissima Casa de Bragança na pessoa da sr.<sup>a</sup> Princeza D. Maria da Gloria, pela abdicação e cessão de seu Augusto Pae, o sr. D. Pedro I, Imperador do Brazil, legitimo herdeiro e successor do sr. D. João VI.

Carta Const., art.<sup>o</sup> 5.

Const. de 1822, art.<sup>o</sup> 141.

Const. de 1836, art.<sup>o</sup> 96 e art.<sup>o</sup> 5.

112 Desde a revolução da independencia (1640) tem a dynastia de Bragança reinado em Portugal. A independencia de Portugal e a fortuna da Casa de Bragança estavam unidas indissolvelmente como o reconhecia o ministro de Phillippe IV. A Hespanha reconheceu a nossa independencia em 1668 e desde então só nos principios d'este seculo é que a dynastia brigantina affrontou algumas difficuldades.

O principe da Paz Manuel Godoï, ministro de Carlos IV, de concerto com Napoleão I, invadiu Portugal, mas o tractado assignado em Badajoz a 6 de junho de 1801 terminou a guerra declarada a 27 de fevereiro do mesmo anno. A dynastia de Bragança continuou a reinar, pagámos as despezas da guerra, obrigamo-nos a fechar os portos aos navios inglezes, e cedemos á Hespanha Olivença com seu territorio. Alguns annos mais tarde (1807) Junot entrou em Lisboa em consequencia do tractado de Fontainebleau no qual o Rei de Hespanha e Napoleão I retalhavam a seu arbitrio as provincias de Portugal. O sr. D. João VI fugiu á tempestade e foi estabelecer a sua residencia no Brazil até á paz geral. Junot fez a sua entrada em 30 de novembro de 1807 e n'um edital do 1.<sup>o</sup> de fevereiro de 1808 dizia: «o Principe do Brazil, abandonando Portugal, renunciou todos os seus direitos á soberania d'este reino. A Casa de Bragança acabou de

reinar em Portugal. O Imperador Napoleão quer que este bello paiz seja administrado e governado todo em seu nome e pelo general em chefe do seu exercito.» A Convenção de 30 de agosto de 1808 em seguida á victoria do Vimieiro fez sair de Portugal o exercito francez. Nem Sout, nem Massena poderam posteriormente destruir a independencia portugueza, nem derrubar a dynastia de Bragança que saiu triumphante das tres invasões francezas.

Tendo de resistir á França e á Hespanha a dynastia de Bragança tem sido igualmente affligida com importantes dissensões intestinas. O sr. D. Pedro II conseguiu tirar o throno, e até a esposa, ao sr. D. Affonso VI. A esterilidade d'este monarcha tornou esta revolução menos afflictiva para o paiz. Em 1828, porém, o sr. D. Miguel contestou a seu irmão mais velho o sr. D. Pedro IV a qualidade de legitimo successor do sr. D. João VI. Este monarcha fallecera em 1826, e o Imperio do Brazil proclamara-se independente em outubro de 1822, sendo como tal reconhecido em 29 de agosto de 1825 por Portugal. Fôra proclamado Imperador do Brazil o sr. D. Pedro IV.

Não obstante todos estes factos a legitimidade do sr. D. Pedro IV, por fallecimento de seu pae, foi reconhecida pelo paiz e por todas as nações á excepção da Hespanha. A ideia de reunir outra vez o Brazil a Portugal talvez não deixasse de circular na côrte do sr. D. João VI, tornando-se o Imperador do Brazil Rei de Portugal. Esta ideia, se a houve, apparece já desvanecida no discurso que o Duque de Lafões dirigiu ao sr. D. Pedro IV: «e se (Portugal) não conseguiu, *como sobre tudo desejava* que V. M. o fosse pessoalmente governar, alcança grande bem de que V. M. lhe mande para Rainha a primogenita de suas filhas a sr.<sup>a</sup> D. Maria II.»

O sr. D. Pedro IV affirmou a legitimidade da sua successão á corôa de Portugal, outorgou a Carta Constitucional a 29 de abril de 1826, abdicou no artigo, que examinamos, e cedeu o reino em sua filha a sr.<sup>a</sup> Princeza D. Maria da Gloria. Esta abdicção ainda condicional na carta regia de 2 de maio de 1826, tornou-se absoluta e completa no decreto de 3 de março de 1828: «**Hei** por bem..... ordenar, como por este meu real decreto ordeno, que o reino de Portugal seja governado em nome de minha **muito** amada e querida filha, D. Maria II, já anteriormente sua **Rainha** na forma da Carta Constitucional por mim decretada, dada, **mandada** jurar e jurada, e outrosim declarar **muito expressamente**,

que não tenho mais pretensão ou direito algum á corôa portu-  
gueza e seus dominios.»

A corrente das ideias liberaes tinha atrevesado Portugal. Os partidarios da revolução abraçaram a Rainha e a Carta, mas os partidarios da immobildade, dos privilegios e do absolutismo tinham-se agrupado em torno do sr. D. Miguel e eram alentados pelo monarcha de Hespanha Fernando vii. Este partido era mais numeroso e mais forte, mas menos illustrado e menos unido. O casamento do sr. D. Miguel com a sr.<sup>a</sup> D. Maria ii evitaria uma revolução sanguinolenta, e os esponsaes chegaram a ser celebra-  
dos a 29 de outubro de 1826. Coherente no seu benefico pensa-  
mento o sr. D. Pedro iv por decreto de 3 de julho de 1827 nomeou o sr. D. Miguel seu Lugar-Tenente para governar Portugal constitucionalmente.

A Providencia não o quiz assim. A sr.<sup>a</sup> D. Maria ii que tinha nascido antes da independencia do Brazil a 4 de abril de 1819, teve de acolher-se á Inglaterra. Seu thio, e Lugar-Tenente de seu pae em Portugal, desembarcou em Lisboa em fevereiro de 1828, dissolveu a camara dos deputados, e por decreto de 3 de maio de 1828 convocou a côrtes os tres estados do reino a fim de re-  
nhecerem a applicação de graves pontos de direito portu-  
guez.

A lucta ia travar-se descobertamente no campo do direito e no campo das armas. A quem pertencia a corôa de Portugal ao sr. D. Miguel, ou ao sr. D. Pedro iv? Em virtude da abdicção de seu pae era a sr.<sup>a</sup> D. Maria ii verdadeira rainha de Portugal? As opiniões eram muitas, cruzando-se em sentidos oppostos. N'um povo a que falta a primeira das disciplinas, a disciplina scientifica, onde ainda hoje não estão publicadas as actas das nossas antigas côrtes, a questão scientificamente era um enigma imprevisto e repentino. A necessidade obrigou a colligir os factos e as tradições e determinou a sua analyse e discussão.

Superabundaram as publicações em sentido contrario e em varias linguas. No discurso de abertura pronunciado pelo então bispo de Vizeu a 25 de junho de 1828, na violenta resposta ao mesmo por José Accursio das Neves, procurador de Lisboa, e no assento dos tres estados do reino, feito a 11 de julho de 1828, acham-se condensados os argumentos em favor do sr. D. Miguel. No *Manifesto dos direitos de sua Magestade Fidelissima, a sr.<sup>a</sup> D. Maria II, e exposição da questão portu-  
gueza*, impresso em Coimbra na Imprensa da Universidade, encontra-se não só a

resposta a esses argumentos, mas tambem a exposição minuciosa da justiça que assistia a sr.<sup>a</sup> D. Maria II. Os curiosos encontrarão n'este livro todos os documentos por onde poderão apreciar a discussão que sobre tal assumpto se levantou. Não reproduziremos n'este logar o movimento da questão juridica por inutil e desnecessario.

A questão foi decidida no campo das armas, vindo a ter o seu desfecho pela Convenção de Evora Monte a 27 de maio de 1834. O sr. D. Pedro IV entrara em Lisboa a 28 de julho de 1833, e a 22 de setembro entregou á sr.<sup>a</sup> D. Maria II a corôa que lhe tinha cedido como pae, e lhe tinha conquistado como general. Duas causas contribuíram, principalmente, para o triumpho da causa da sr.<sup>a</sup> D. Maria II. Forçado a abdicar em seu filho D. Pedro II a corôa do Imperio de Santa Cruz, o sr. D. Pedro IV dirigiu-se á Inglaterra, depois á França e d'ali, pela ilha de S. Miguel, á Terceira onde, pondo-se á frente dos liberaes partidarios da sr.<sup>a</sup> D. Maria II, assumiu a regencia na menoridade de sua filha, e os conduziu á victoria: «sem a cooperação do sr. D. Pedro IV, dizia bem Napier, Portugal não teria sido libertado.» Em segundo logar a causa da sr.<sup>a</sup> D. Maria II era a causa da liberdade, e a França e a Inglaterra, depois de varias oscillações, uniram-se decididamente contra o absolutismo da santa alliança. A morte de Fernando VI deu o ultimo golpe no absolutismo peninsular tornando insustentavel a causa do absolutismo em Portugal.

As côrtes abriram-se em 15 de agosto, e não foi sem grave discussão que as camaras resolveram, que o sr. D. Pedro IV continuasse na regencia, durante a menoridade de sua filha, como lhe foi communicado a 29 de agosto de 1834 (1). A 18 de setembro participou á camara que a gravidade da sua doença o impossibilitava dos trabalhos da regencia, e n'esse mesmo dia foi declarada maior a sr.<sup>a</sup> D. Maria II. A 24 de setembro de 1834 falleceu o sr. D. Pedro IV, com pouco mais de 36 annos de idade no palacio de Queluz onde tinha nascido. Portugal deve a sua libertação ao sr. D. Pedro IV, os descendentes da sr.<sup>a</sup> D. Maria II devem ao seu nascimento, ao sr. D. Pedro IV e á liberdade a corôa portugueza.

---

(1) Carta de lei de 30 de agosto de 1834.

Fôra insensato defender a impeccabilidade do sr. D. Pedro iv, mas é certo que a causa da liberdade que defendeu o aureolou d'uma gloria immorredora. Deu a seu irmão vencido a faculdade de escolher a sua residencia fóra de Portugal e das suas possessões, com a pensão annual de 60 contos. Isto, ao cabo de tantas provações porque o tinha feito passar o sr. D. Miguel, pareceu aos olhos de muitos, incapazes de comprehender tanta magnanimidade, um acto injusto e impolitico. Ainda hoje alguns historiadores censuram o sr. D. Pedro iv por semelhante motivo. Deu maior força a esta censura o procedimento posterior do sr. D. Miguel, que fez diversos protestos contra a convenção por elle assignada, taxando-a de injusta, violenta e nulla, sendo um dos protestos datados de Genova em 20 de junho de 1834, e outro de Roma com data de 1 de janeiro de 1835 contra a venda dos bens ecclesiasticos, etc. Tomaram-se então providencias mais rigorosas. O decreto de 18 de março 1834 tinha exauctorado o sr. D. Miguel de todas as honras, privilegios e isenções. Este decreto foi aggravado em consequencia de o sr. D. Miguel ter fugido de Vienna para secundar com a sua presença os seu partidarios nos principios do anno 1835, os quaes julgaram dever aproveitar-se da anarchia que por esse tempo lavrou no reino. Foi então que o sr. Silva Sanches apresentou um projecto de lei, que declarava o sr. D. Miguel traidor á patria, desnaturalisado d'ella, supprimia a pensão annual de 60 contos, e o declarava incurso na pena de morte, caso voltasse ao reino, podendo logo ser prezo, processado e fuzilado, d'onde resultou a C. L. de 19 de dezembro de 1834, que converteu em lei aquelle projecto (1).

Depois d'estes factos a corôa portugueza não tem sido disputada, violentamente, aos descendentes da sr.<sup>a</sup> D. Maria ii. Os protestos do ex-infante D. Miguel foram estereis. Todavia, por occasião do nascimento de sua filha D. Maria das Neves Isabel de Bragança, ainda D. Miguel dizia n'uma declaração datada de Langenselbold, aos 18 de junho de 1832, que «tendo sido compelido pela força superior da quadrupla alliança firmada em Londres em 22 d'abril de 1834, e pelos artigos addicionaes assignados em 18 d'agosto do mesmo anno, a retirar-se de Portugal e a

---

(1) Vej. a Carta de lei de 2 de março de 1838.

abandonar a sua amada patria, contra sua vontade, apesar de tudo nunca renunciou os direitos que a Divina Providencia uniu ao seu nascimento. Pelo contrario declarou na sua proclamação de 22 de maio de 1834 que sempre os manteria, e no seu protesto de 20 de junho do mesmo anno, feito e publicado em Genova.»

Á parte as medidas de rigor que o bem, a paz e a tranquillidade publica reclamavam, consta que a familia reinante em Portugal tem procurado attenuar as difficuldades da familia proscripta a qual conserva no paiz alguns afeiçoados, orgãos na imprensa, e até por vezes deputados no parlamento, á sombra da tolerancia e bem entendida magnanimidade dos governos liberaes.

113 A palavra *dynastia* deriva-se do grego *δυναστεία* que significa *poderoso*, e applica-se a uma serie de reis da mesma raça que reinaram no mesmo paiz.

Governará ainda em Portugal a *dynastia* de Bragança?

Jules Pautet responde negativamente: «Em geral, diz elle, as *dynastias* são continuadas pelos descendentes masculinos, sem que a ordem da primogenitura seja por toda a parte entendida da mesma maneira; algumas familias admittiram as mulheres á successão. Nas casas de príncipes onde a successão podia passar para a linha feminina, a elevação ao throno de uma mulher mudava e muda ainda a *dynastia*. É assim que a familia de Couburgo veio a dar uma *dynastia* a Portugal, e é assim que ella se sentará no throno da Grã-Bretanha.»

E esta tambem a opinião de Teixeira de Vasconcellos nos *Contemporaneos*, onde a sr.<sup>a</sup> D. Maria II é considerada como a fonte da nova *dynastia* de Saxe-Bragança-Cobourgo-Gotta. Continua-se comtudo a considerar como pertencentes á *dynastia* de Bragança os reis portuguezes descendentes da sr.<sup>a</sup> D. Maria II, como na Austria se designam seus soberanos como Habsburgos, posto que Maria Thereza fosse a ultima representante d'essa casa e creasse, pelo seu casamento com o Grão Duque da Toscana Francisco Estevão, a *dynastia* da Lorena (Habsbourgo-Lorena).

«A casa de Bragança, diz Teixeira de V., cessou na morte de D. Pedro de ser representada por varões em Portugal. O chefe d'essa familia é o imperador actual do Brazil, e o príncipe D. Miguel é o unico que na Europa descende directamente de Affonso I duque de Bragança pela linha masculina reinante. D. Maria continuou a *dynastia*, porque a lei portugueza não exclue as mulheres da successão ao throno.»

Estas observações parecem contrariar, em certo modo, a ideia consignada no art.<sup>o</sup> 5 da Carta, sobre tudo se a confrontarmos com a do art.<sup>o</sup> 86. Evidentemente se a dynastia de Bragança continua na sr.<sup>a</sup> D. Maria II, e se está havia de reinar sempre em Portugal, não admittia a criação de uma nova dynastia, como se verificou. O uso que vimos seguido na Austria não seria bastante para nos satisfazer relativamente á maneira porque se encontram redigidos aquelles artigos.

Collocando-nos, porém, na situação em que a Carta foi redigida e outorgada explica-se a incoherencia que realmente se encontra entre aquelles artigos e os factos. Teixeira de V. explicou-a nas seguintes palavras: «D. Pedro poz duas condições á abdicção da corôa portugueza em favor de sua filha: 1.<sup>a</sup> que o paiz seria governado segundo a Carta Constitucional de 29 d'abril de 1826; e 2.<sup>a</sup> que a linha masculina dos descendentes de D. João IV seria restabelecida no throno, levantado pelos portuguezes no 1.<sup>o</sup> de dezembro de 1640. O casamento de D. Miguel com sua sobrinha tinha este fim de familia, assim como o de satisfazer os partidarios d'este principe e de evitar a guerra civil. Vimos já como a Providencia não permittiu o cumprimento d'este designio conciliador e patriotico de D. Pedro.....»

Estas palavras de T. de Vasconcellos explicam-nos os actos do sr. D. Pedro IV ao outorgar a Carta Constitucional, e dão-nos a razão d'outros artigos relativos á dynastia, que teremos de examinar no proseguimento d'esta secção.

114 O sr. D. Pedro IV abdicou, como dizem os art.<sup>os</sup> 5 e 86 da Carta, a corôa de Portugal na sr.<sup>a</sup> D. Maria II, como abdicou mais tarde a corôa do Brazil em seu filho D. Pedro II; abdicando usaria elle de um direito legitimamente seu?

Dizem alguns que, não tendo os reis direito de reinar, não têm por igual o direito de abdicar, porque ninguem pôde renunciar ao que não lhe pertence, e muito menos transferir para um terceiro um direito alheio. Em contrario pôde dizer-se, que se a abdicção é pura e simples os adversarios das monarchias não devem preoccupar-se com uma formula que em ultima analyse os satisfaz, ao menos pela parte de quem cessa de reinar; se porém a abdicção é feita em favor de outra pessoa a questão pôde encarar-se sob diversos aspectos.

No absolutismo e nas monarchias do direito divino os defensores da abdicção dizem que, sendo a monarchia uma instituição

divina, cabe ao monarcha fazer quanto fôr necessario para o desempenho da sua missão, inclusivamente o abdicar quando assim o reclamar o bem da instituição que representa: o monarcha por mera graça de Deus tem deveres Moraes, e quando elle fôr incompatível com elles, ou se encontrar na impossibilidade de cumpril-os por si, deve ausentar-se deixando o seu logar a quem possa cumpril-os.

Nas monarchias constitucionaes a abdição não e igualmente um acto arbitrario e de mero capricho, ainda ahi se não encontra um contracto synallagmático que possa ter validade sem o assentimento formal da nação ou dos seus representantes e do Rei. Nas monarchias constitucionaes ha a soberania da nação, e d'essa soberania depende em ultimo recurso a modificação da lei fundamental. A questão, por tanto, limita-se a saber se a nação póde ou não coagir um individuo ou uma familia a desempenhar, contra sua vontade, certas e determinadas funcções. Em regra é nossa convicção de que pode abdicar o rei, ou exonerar-se, porque d'esta faculdade só póde resultar bem para o paiz, que mal governado poderia ser por um monarcha violentado, quando admittissemos que a violencia podesse obrigar um homem, contra sua vontade, a desempenhar as funcções reaes. Se o Rei se não limita a exonerar-se pura e simplesmente, e abdica em favor de outra pessoa, é claro que, n'uma monarchia constitucional, esse terceiro em favor do qual se faz a abdição não fica por esse simples facto substituido no logar do que abdicou. Carece do assentimento nacional, que consagrará a indicação do Rei que tiver abdicado.

O sr. D. Pedro IV abdicou em favor da sr.<sup>a</sup> D. Maria II, mas esse acto isolado não daria o throno a sua filha, como o não daria a qualquer outra pessoa que não reunisse as condições em que se encontrava aquella Princeza, embora tivesse ess'outra pessoa por si uma abdição. A sr.<sup>a</sup> D. Maria II era a primogenita do sr. D. Pedro IV, a ella competia succeder no throno segundo as leis e tradições portuguezas. O Imperador do Brazil, abdicando a corôa de Portugal em favor da sr.<sup>a</sup> D. Maria da Gloria, apenas interpretou as leis de successão, não as alterou, não fez mais que indical-as, e observal-as, e por tanto conformar-se com a vontade nacional.

As abdições, actos importantissimos na vida das monarchias, são sempre determinadas por motivos gravissimos, e facili-

tam muitas vezes soluções que d'outro modo creariam gravissimos embaraços. A historia dos povos encarrega-se de as discutir no dominio dos factos. E' claro que os adversarios dos governos monarchicos combatem as abdições, pelo simples facto de combaterem a monarchia hereditaria, mas os seus argumentos só poderão bem apreciar-se depois de exposta a questão da hereditariedade monarchica.

## CAPITULO II

### *Da familia real e sua dotação.*

- 115 *Dos titulos e tratamentos dos principes e infantes.* — 116 *Do juramento do herdeiro presumptivo.* — 117 *Da dotação do Rei e da Rainha.* — 118 *Dos alimentos do principe real e dos infantes, e dos dotes ás princezas ou infantas e aos infantes.* — 119 *Do mordomo regio.*

Carta Const., art.<sup>o</sup> 78. «O herdeiro presumptivo do reino terá o titulo de — principe real, — e o seu primogenito — o do principe da Beira. — Todos os mais terão o d'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.

Art.<sup>o</sup> 79. «O herdeiro presumptivo, completando 14 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 politica da nação portugueza, e ser obediente ás leis e ao Rei.

Art.<sup>o</sup> 80. «As côrtes geraes, logo que o Rei succeder no reino, lhe assignarão, e á rainha sua esposa, uma dotação correspondente ao decoro de sua alta dignidade.

Art.<sup>o</sup> 81. «As côrtes assignarão tambem alimentos ao principe real, e aos infantes, desde que nascerem

Art.<sup>o</sup> 82. «Quando as princezas, ou infantas houverem de casar, as côrtes lhes assignarão o seu dote, e com a entrega cessarão os alimentos

Art.º 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.

Art.º 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.

Art.º 85. «Os palacios e terrenos reaes, que têm 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.»

Const. de 1822, art.ºº 133 a 140.

Const. Braz., art.ºº 105 a 115.

Const. de 1838, art.ºº 88 a 95.

115 O herdeiro presumptivo da corôa, segundo o art.º 78 da Carta, tem o titulo de principe real, e o seu primogenito o de principe da Beira. Os outros filhos do Rei tem o titulo d'infantes. Estes titulos têm a sua historia. Os nossos primeiros reis davam a seus filhos e filhas os titulos de reis e rainhas. Os titulos de principes e infantes eram primeiro indistinctamente applicados aos filhos dos nossos reis. O Rei D. Duarte reservou o titulo de principe para o herdeiro presumptivo da corôa, o primeiro que d'esta prerogativa usou foi D. Affonso v, segundo refere Brandão na *Monarchia Lusitana* (P. v, L. 16, cap. 10).

O principe real tem tambem o titulo de Duque de Bragança, titulo que pertencia a seus ascendentes antes mesmo de serem elevados á corôa. Nasceu esta nobilissima familia do casamento do duque D. Affonso, filho natural de D. João I com D. Beatriz Pereira, filha do Condestavel D. Nuno Alvares Pereira. Entre os romanos os duques eram funcionarios do estado, capitães geraes dos exercitos, e vigiavam as fronteiras, hoje não passam de distinctivos honorificos, a que se liga grande apreço estimativo, embora lhes não correspondam attribuições algumas.

O principe real tem o titulo de Condestavel (D. 4 d'abril de 1846). 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 um

dos troncos da nossa dynastia. O titulo de duque de Bragança e de principe do Brazil foi dado ao principe herdeiro por D. João iv em 26 d'outubro de 1645. Desde 1734 é conhecido o titulo de principe da Beira, usou-o primeiramente D. Maria I, a quem D. João v chamou princeza da Beira.

O decreto de 4 d'abril de 1833 ordenou que o segundo filho dos senhores reis d'este reino tivesse o titulo de duque do Porto.

A proposito do tratamento *d'alteza* (1) é de saber que os imperadores romanos já o haviam applicado a seus cortezaões, generaes e funcionarios, e que foi usado para com os bispos ate 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 *magestade*, e tendo o seu exemplo sido seguido com rapidez pelos outros reis, o titulo d'alteza pertence somente aos pequenos soberanos e aos filhos e aos irmãos do Rei.» Diz o art.º 78 da Carta que o herdeiro presumptivo da corôa e o principe da Beira terão o tratamento de *alteza real*. «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, o Duque de Lorena fizeram o mesmo, outros soberanos escolheram o epitheto de *serenissimo*, que foi successivamente appetecido pelos principes de sangue e por elles adoptado, e a alteza simples foi deixada aos ramos collateraes» (2).

116 O art.º 79 traz a formula do juramento do principe real depois de completos os 14 annos. Comprehende tres partes: 1.ª manter a religião catholica, apostolica, romana; 2.ª observar a constituição politica da nação portugueza; e 3.ª ser obediente ás leis e ao Rei. N'esta formula manifesta-se como a Carta, não obstante ser outorgada pelo imperante, reconheceu os principios liberaes, impondo o seu reconhecimento e observancia ao herdeiro presumptivo (art.º 79) e ao Rei (art.º 76). Na primeira parte d'estes estudos ja nos occupámos do juramento (pag. 175 e seguintes).

(1) Block, *Dictionaire Generale de la Pol.*

(2) Ibidem.

Na segunda parte d'estes estudos tambem tivemos occasião de nos occupar do juramento a proposito do § 1.º do art.º 15 da Carta Constitucional. (Parte segunda, vol. I, n.º 99, pag. 263). (1).

117 A Constituição de 1822 dispõe que a dotação real não poderá ser alterada durante o reinado d'aquelle a quem for concedida. Parece ser este o pensamento da Carta Constitucional e da Constituição de 1838. Esta doutrina foi sustentada em 1822 pelas razões seguintes: «É indispensavel, dizia-se, 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 penhosas.» E' indispensavel, acrescentava 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, se não quando se allegarem justas razões, quer seja para se augmentarem, quer seja para se diminuirerem. Esta regra geral dictada pela boa razão não admite excepção nem em favor, nem em detrimento de quem quer que for. Se se entender que as dotações decretadas para o Rei ou a Rainha, no principio do reinado, são ou excessivas ou insufficientes, seria absurdo que, pelo simples receio das indecencias da discussão que esta na mão dos membros das camaras, o evitar, como lhes cumpre, ou pelo terror panico das suggestões, da intriga, se deve continuar ou n'uma mesquinhez indecorosa para o throno, ou n'uma prodigalidade onerosa para os cidadãos que, a custa do seu trabalho, contribuem para as despesas do estado.» Estas ideias são corroboradas pelo senso commum. E' preciso convencer os povos de que os sacrificios feitos são compensados pelos beneficios recebidos e amoldar a dotação regia ao decoro do throno e as circumstancias dos povos. As instituições, que amam o futuro, precisam firmar-se constantemente

(1) A proposito da educação do principe real, veja-se segunda parte, vol. I, n.º 101, pag. 266.

nas leis porque se rege o mundo moral e a actividade humana. Illusões n'esta parte só podem crear tempestades. A fiscalisação racional e legal das despezas publicas é uma das vantagens reaes, que sobre o absolutismo offerece 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. A maneira porque na pratica se tem usado da disposiçào dos art.<sup>os</sup> 80 e seguintes da Carta Constitucional, pode ver-se das seguintes leis e decretos :

C. Lei de 19 de dezembro de 1834.

CC. reg. de 25 de janeiro e 13 d'abril de 1835 ;

C. L. de 23 d'abril de 1835 ;

D. de 1 de janeiro de 1830 ;

L. de 14 de março de 1854 ;

L. de 17 de fevreiro de 1862 ;

L. de 1 de julho de 1862, etc.

Dos art.<sup>os</sup> 80 e 90 da Carta Constitucional se deprehende que o marido da Rainha de Portugal adquire jus a que lhe seja votada uma dotação pelas côrtes geraes. As nossas leis regulamentares e os factos mostram que tem havido uma dotação especial para a rainha e outra para seu marido. A dotação especial do sr. D. Fernando, marido que foi da sr.<sup>a</sup> D. Maria II, consta do contracto matrimonial feito e assignado no 1.<sup>o</sup> de dezembro de 1835, e dos quatro artigos addicionaes feitos e assignados na mesma data.

Na convenção ante-nupcial o sr. Conde de Lavradio contractou que a nação daria 50 contos de réis annuaes ao sr. D. Fernando em separado da dotação da Rainha ; mas no art.<sup>o</sup> 3 dos addicionaes obrigou-se sua Magestade Fidelissima a elevar a dotação de seu marido a 100 contos de reis, tendo-se obrigado pelo segundo artigo adicional a custear as despezas da casa real pela sua propria dotação, sendo aquelles 50 contos unicamente applicaveis ás despezas pessoaes do marido da sr.<sup>a</sup> D. Maria II — o sr. D. Fernando. Em virtude d'estas clausulas ante-nupciaes tem o sr. D. Fernando obtido, ha tempos a esta parte, a dotação annual de 100 contos de réis, não obstante as discussões a que tem dado lugar.

Em janeiro de 1839 o sr. Manuel Antonio de Carvalho propôz que a dotação do sr. D. Fernando fosse elevada a 100 contos de réis ; mas pela portaria de 21 d'agosto de 1839, dirigida ao

thesouro publico, mandou-se sobreestar n'este negocio, visto a commissão da fazenda não achar este negocio bastante claro; n'esta commissão achavam-se — Manuel Passos e Carlos Morato Roma.

Só no governo do sr. Conde de Thomar, em 1841, é que o sr. D. Fernando começou a receber a dotação annual de 100 contos de réis, tendo posteriormente feito cessões importantes n'esta dotação. Um dos diarios mais importantes da capital dizia a proposito de se ter elevado a 100 contos a dotação do sr. D. Fernando o seguinte :

— «Pela Carta Constitucional fixar a dotação do Rei e da Rainha, é attribuição exclusiva do poder legislativo, é attribuição constitucional, que as côrtes não podem delegar. Effectivamente em 1835, quando as côrtes deram auctorisação para a sr.<sup>a</sup> D. Maria II casar com príncipe estrangeiro, tiveram o cuidado de não votar auctorisação para o governo contractar a dotação do futuro esposo da Rainha. Não votaram tal auctorisação, talvez porque entenderam não poder delegar attribuições constitucionaes. Em todo o caso o facto é que nem a Rainha, nem o seu governo, nem o sr. Conde de Lavradio, ministro commissario, podiam definitivamente contractar qualquer dotação para o sr. D. Fernando. Embora contractassem *ad referendum* não podia o contracto ficar valido e perfeito, sem ser expressamente votado no parlamento, isto é, as côrtes deviam por lei especial fixar a dotação do sr. D. Fernando, como por leis especiaes fixaram a da sr.<sup>a</sup> D. Maria II e a dos seus augustos filhos. As côrtes nunca fixaram a dotação do sr. D. Fernando, por tanto tudo quanto este príncipe tem recebido nunca foi legalisado em face dos principios constitucionaes da Carta.

«E' verdade que os defensores de todos os abusos palacianos sustentam que a dotação ficou legalisada, porque ao tempo do casamento do sr. D. Fernando os tractados celebrados pelo reino de Portugal com as outras potencias não careciam de rectificação das côrtes. Porém esta doutrina é falsa tambem, visto como, segundo o texto taxativo da Carta, os poucos tractados que não careciam de ractificação legislativa eram os de aliança offensiva e defensiva, commercio e navegação. Ora o contracto de casamento do sr. D. Fernando ninguem sustentará que fosse d'alliança offensiva e defensiva, subsidio, commercio ou navegação. Carecia, pois, de ractificação legislativa, não só por ser contracto não per-

tencentem a nenhuma das referidas categorias, mas tambem por involver dotação do Rei, cuja fixação só ás côrtes pôde pertencer.»

Alem da dotação de que temos fallado pertencem-lhe os palacios e terrenos que até á data da Carta os nossos reis tinham possuido, com as acquisições e construcções que as côrtes julgarem convenientes (art.º 85). A Constituição de 1836 não falla das acquisições e construcções a cuidado das côrtes no seu art.º 95, e a Constituição de 1822 redigiu o seu art.º 140 nos termos seguintes : «As côrtes designarão os palacios e terrenos, que julgarem convenientes para habitação e recreio do Rei e de sua familia.» Quaes foram os palacios destinados para uso do Rei e sob que condições ; no reinado do sr. D. Pedro v pôde ver-se na lei de 16 de junho de 1855, e sobre a conclusão do palacio da Ajuda a portaria de 17 de julho de 1863, etc. A Rainha, para sustentação e decoro da sua dignidade, tinha anteriormente uma casa propria enriquecida de muitos bens e privilegios, e que se regulava por leis especiaes desde tempos antigos. O decreto de 9 d'agosto de 1833 incorporou a casa da Rainha nos bens nacionaes (art.º 2).

A doutrina estabelecida nas nossas leis actuaes sobre a dotação dos reis, 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 e que correspondiam ás dotações constitucionaes. Os reguengos eram os bens patrimoniaes do Rei, cuja economia se regulava de um modo analogo á das outras familias «Não é muito provavel, diz o sr. Alexandre Herculano, que se guardasse uma differença exacta entre a applicação dos rendimentos da corôa, e a dos rendimentos do patrimonio real: o Rei tendia naturalmente em tudo a confundir-se com o estado, e os livros do *Recubedo Regni* (o registo dos bens da corôa não deviam tardar a constituir um só todo com os do *deposito* ou do *depositario* (o registo dos bens reguengos). De feito, ja nos diplomas da primeira epocha historica vemos o Rei chamar tanto ás contribuições municipaes e rendas proprias da corôa, como as das herdades reguengueiras *meus foros, meu direito (meos foros, meum directum).*»

Não admira pois que o sr. Mello Freire escrevesse : «Entre

nós não existe differença alguma entre os bens do principe 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. 1, § 7.<sup>o</sup>): «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.» Eram taes os tempos que o illustre jurisconsulto teve de desculpar-se d'esta restricção nas provas. «É por isso fugindo politicamente á decisão de muitas questões, que aqui se costumam excitar, disse sómente no referido § ultimo, que o uso e administração de todos os direitos e bens da corôa era do principe, e que podia usar d'elles e dispôr como quizesse, acrescentando sempre — segundo a exigencia da causa publica, — que é a nota que distingue o bom Rei do tyranno.»

O progresso das ideias e a experiencia fez reconhecer a necessidade de voltarmos á moralidade e clareza dos primeiros tempos da monarchia, d'accôrdo 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 protesto 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 soffrimentos do povo. Chamam a attenção e a reflexão de todos para cooperarem na grande causa da civilização de boa vontade e sem o sacrificio da justiça, e apenas com a extincção dos maus habitos e das ruins paixões.

Ao capricho substituem a lei, que deve ser fundada nas maximas eternas conhecidas pela razão humana, e que lhe são ministradas pelo seu auctor.

118 Além da dotação do principe real de que falla o art.<sup>o</sup> 81 da Carta é seu apanagio a casa de Bragança. Fallando d'esta casa dizia Coelho da Rocha: «Entre os donatarios tinha o primeiro logar a *casa de Bragança*, contada entre as mais poderosas da Europa, pela sua opulencia, regalias e extraordinarios privilegios, que as relações estreitas de sangue com a familia real lhe tinham grangeado. Ella era exceptuada da *Lei Mental*, nem a seu respeito se entendiam as leis geraes restrictivas dos privilegios da outra

nobreza. Sem o consentimento do duque, não se executavam nos seus senhorios as ordens dos tribunaes, nem as do proprio Rei; e finalmente os seus auditores, além da jurisdicção da segunda instancia, eram em tudo igualados aos corregedores. Desde que pela revolução de 1640 a dynastia de Bragança subiu ao throno, ficou esta casa sendo o apanagio do herdeiro da corôa.» Esta é isenta de contribuições e não foi comprehendida na abolição dos vinculos, tendo-se-lhe mantido, em parte, as suas prerogativas. Estão sujeitos a providencias especiaes (1).

Os filhos segundos dos reis tinham tambem desde o sr. D. João IV casa especial, chamada casa do *infantado*, á qual tinha sido augmentada pelos outros reis seus successores com muitas aquisições. Fallando da casa de Bragança, da Rainha e do infantado diz ainda Coelho da Rocha: «Como estas tres casas estavam unidas na familia real, e os seus interesses ligados aos da corôa, os reis não restringiram, antes promoveram sempre as suas regalias. Fizeram-se regulamentos, e crearam-se tribunaes especiaes para a administração de seus bens e expediente de sua jurisdicção; e n'ellas se accumularam grande parte das *commendas* das ordens militares, e bens da corôa: muitas vezes despojos dos outros nobres, que assim foram caíndo em menos consideração.» O sr. D. João IV dotou a casa do infantado com os bens confiscados ao Marquez de Villa Real que entrou na conspiração contra elle, e em 31 de janeiro de 1790 lhe annexou o priorado do Crato. Esta casa, sobre cuja successão se pôde ver a L. de 24 de junho de 1789, foi extincta e seus bens incorporados nos proprios nacionaes por decreto de 18 de março de 1834 (2). O decreto de 9 d'agosto de 1833 incorporou (art.º 2) a casa da Rainha

---

(1) D. de 15 de dezembro de 1834, Circ. de 12 de março de 1835, PP. de 25 de fevereiro e 29 de novembro de 1836 DD. de 25 de maio e 11 de junho de 1838, e D. de 12 de julho de 1839. — Permittiu-se-lhe um empréstimo por L. de 14 de maio de 1867.

(2) O decreto de 18 de março de 1834 dizia no art.º 2:— «Os bens da extincta casa do infantado ficam pertencendo á fazenda nacional, e incorporados nos proprios d'ella; porém os palacios de Queluz, da Bemposta, do Alfeite, de Camora Corrêa, de Caxias, e da Murteira, casas, quintas e mais dependencias d'ellas, são destinados para decencia, e recreio da Rainha, como os palacios e terrenos de que trata o art.º 85 da Carta Constitucional da monarchia. No relatorio que precede o decreto mostra-se não existirem as causas que determinaram a instituição da casa do infantado.

nos bens nacionaes e encarregou o thesouro publico da sua administração.

Hoje assim a Rainha como os filhos segundos do Rei não têm mais que a sua dotação ou dominios particulares ; as constituições porque nos temos regido apresentam n'este particular algumas divergencias que indicaremos. No caso de casamento as princezas ou infantas recebem o dote que lhe for assignado pelas côrtes e não recebem mais alimentos. Quanto aos infantes, no caso de casamento, cessam os alimentos com o dote quando vão residir fóra do reino ; se, porém, residirem no reino depois de casados, diz a Constituição de 1822 no art.º 138, que continuarão a receber seus alimentos em quanto ahi residirem ; mas assim a Carta Constitucional como a Constituição de 1838 são omissas a este respeito e so *a contrario sensu* se pôde deduzir tal doutrina das suas disposições. Por igual a Carta Constitucional diz que as côrtes *assignarão* alimentos *aos principes desde que nascerem* sem modificação alguma. A Constituição de 1822 só os concede desde os sete annos se forem necessarios. A Constituição de 1838 tambem diz que as côrtes lhes assignarão alimentos depois de completos os sete annos.

Acerca da dotação da familia real extrahiremos ainda do *Jornal do Commercio* o seguinte summario historico : «E' curiosa a historia da dotação da familia real ; vejâmos : — Pela lei de 21 d'abril de 1813, foram votadas as dotações de 20 contos de réis ao principe D. Pedro, herdeiro da corôa, e a de 10 contos de réis ao infante D. Luiz ; contavam então, o primeiro oito annos d'idade, e o segundo sete.

«Até 1834, nenhuma alteração ou augmento houve nas dotações da familia real, apesar de n'esse meo tempo terem nascido os infantes D. João, D. Fernando e D. Augusto, e as infantas D. Maria Anna e D. Antonia.

«Pela lei de 15 de março de 1834 é que, pela primeira vez, foi votada dotação aos demais filhos da Rainha D. Maria II, já então havia fallecido esta augusta senhora. Pela referida lei foi votada a dotação d'el-Rei D. Pedro V, a do infante D. Luiz, herdeiro da corôa, na quantia de 16 contos de réis ; e as dos demais infantes foram fixadas, para cada um, na de 2:800\$000 réis.

«Em 1861 falleceu el-Rei D. Pedro V sem successão ; herdou a corôa o infante D. Luiz, actual Rei, e então o infante D. Augusto, pela morte de seus irmãos D. João e D. Fernando,

achou-se ser herdeiro presumptivo da corôa, em consequencia d'isto, pela lei de 11 de fevereiro de 1862, lhe foi votada a dotação de 16 contos de reis, igual á que tinha o sr. D. Luiz, quando herdeiro presumptivo.

«El-Rei D. Luiz casou e tem dois filhos, e por tanto o sr. D. Augusto deixou de ser herdeiro da corôa; sem embargo a dotação não foi alterada, e ainda foram votadas dotações aos reaes meninos, filhos do sr. D. Luiz; ao principe D. Carlos de 20 contos de réis pela lei de 26 de fevereiro de 1864, e ao infante D. Afonso de 10 contos pela lei de 25 de junho de 1866.»

Em virtude d'isto o sr. Francisco d'Albuquerque propôz n'uma das sessões legislativas de 1874 uma reducção na dotação do sr. infante D. Augusto, proposta que foi devidamente rejeitada por grande maioria da camara dos srs. deputados, mas que faz honra á integridade do illustre proponente.

119 O art.º 84 da Carta Constitucional foi copiado do art.º 139 da Constituição de 1822. A Constituição de 1838 omittiu a parte respectiva ao mordomo nomeado pelo Rei, com quem se poderão tratar as acções activas e passivas concernentes aos interesses da casa real. A Constituição Brasileira reproduziu igualmente o art.º 139 da Constituição de 1822 no seu art.º 114.

Parece que a Constituição de 1838 tomou em consideração o que a tal respeito ponderou S. Pinheiro Ferreira, dizendo que este artigo teria melhor cabimento nas leis secundarias e designadamente nas leis geraes da fazenda. Quanto aos motivos do art.º 84, derivam-se elles da inconveniencia de deixar o Rei sujeito directamente a questões d'esta natureza (1).

---

(1) D. e C. R. de 3 de março de 1850. Não é pela pequenez das dotações que podem resolver-se as difficuldades publicas, devem accommodar-se ás exigencias de tão elevadas posições sociaes. 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. As variantes da legislação franceza em casos analogos não deveriam assustar-nos, e quando a nossa legislação civil tem soffrido tão assignalados melhoramentos deixando de parte os domínios privados da familia real, parece de toda a conveniencia uma revisão meditada e reflectida dos principios e leis applicaveis aos bens da corôa e casa de Bragança.

Na sessão de 23 d'abril de 1879 requereu o sr. Rodrigues de Freitas que fosse publicada no *Diario da Camara* uma copia do inventario judicial dos bens da corôa de Portugal. Verificando-se não haver

## CAPITULO III

*Da successão do reino.*

- 120 *Dos direitos á corôa portugueza inherentes á sr.<sup>a</sup> D. Maria II.* — 121 *Da ordem da successão á corôa de Portugal.* — 122 *Justificação da monarchia hereditaria.* — 123 *De como os estrangeiros são excluidos de succeder no throno.*

Carta Const., art.<sup>o</sup> 86. «A sr.<sup>a</sup> D. Maria II, por graça de Deus, e formal abdicação e cessão do sr. D. Pedro I, Imperador do Brazil, reinará sempre em Portugal.

Art.<sup>o</sup> 87. «Sua descendencia legitima succederá no throno, segundo a ordem regular da primogenitura e representação, preferindo sempre a linha anterior as posteriores; na mesma linha o grau mais proximo ao mais remoto; no mesmo grau o sexo masculino ao feminino; no mesmo sexo a pessoa mais velha á mais moça.

esse inventario, o mesmo sr. deputado requereu na sessão de 24 de abril que fosse mandada com urgencia á camara dos srs. deputados uma copia dos trabalhos da commissão liquidataria das contas entre o thesouro e a casa de Bragança

O inventario a que se referia o illustre deputado fôra estabelecido pela lei de 1855, e a este proposito acrescentou o sr. ministro da fazenda (Serpa Pimentel): «O ministerio que propôz aquella lei e a fez votar caiu em 1856 e succederam-lhe outros ministerios. Não sei se esses trabalhos começaram. Se elles não começaram é conveniente que principiem, e se principiaram é tambem conveniente que se concluam.»

D'aqui nasceu a proposta do sr. Rodrigues de Freitas assim concebida: «A camara dos deputados da nação portugueza confia em que sera immediatamente executado, em toda a sua extensão, o art.<sup>o</sup> 8 da lei de 16 de julho de 1855 acerca do inventario judicial dos bens da corôa de Portugal.»

Era conveniente que não podessem verificar-se nas camaras incidentes analogos a este, e collocar o patrimonio da familia real em circumstancias de ser facilmente administrado, conservado e melhorado, evitando duvidas e toda a especie de obscuridades. Vae n'isso o interesse da dynastia e do paiz.

Art.º 88. «Extinctas as linhas dos descendentes legítimos da sr.ª D. Maria II, passará a corôa á collateral.

Art.º 89. «Nenhum estrangeiro poderá succeder na corôa de Portugal.

Art.º 90. «O casamento da herdeira presumptiva da corôa será feito a aprazimento do Rei, e nunca com estrangeiro; não existindo 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.

Const. de 1822, art.ºs 141 a 146.

Cont. Braz., art.ºs 116 a 120.

Const. de 1838, art.ºs 96 a 100.

120 A doutrina do art.º 86 da Carta está implicita no art.º 5 de que antecedentemente nos occupámos. O artigo faz derivar a realza para a sr.ª D. Maria II: 1.º da graça de Deus; 2.º da formal abdicção e cessão do sr. D. Pedro I, Imperador do Brazil. A Carta Constitucional faz nascer a realza do sr. D. Pedro I, Imperador do Brazil, com respeito a Portugal, unicamente da graça de Deus (Primeiras linhas da Carta Constitucional). Na segunda parte do artigo assevera-se d'um modo peremptorio que a sr.ª D. Maria II reinará *sempre* em Portugal.

Quanto á primeira parte do artigo é certo que Deus é a causa primaria de quanto existe, dos reis como dos subditos, e nenhum inconveniente, ou pelos menos nenhum erro se apresenta, quando isto se affirma. É comtudo necessario discriminar entre as causas proximas e remotas mediante as quaes a serie das existencias se manifesta. O assentimento e a vontade da nação são condições indispensaveis para a segurança da corôa nas dynastias reinantes. Contra a vontade do povo nenhum Rei póde sustentar-se no throno, e sendo esta uma verdade intuitiva e hoje tão vulgarizada e menos curial que ella não esteja consignada no nosso pacto fundamental. A formula usada não offerece maiores garantias ao imperante; porque sempre foram as armas e os campos da batalha, os tribunaes onde se resolveram os pleitos que tem por objectivo um throno. No nosso caso sobre tudo. A dynastia constitucional de Bragança está tão substancialmente ligada á liberdade e á independencia de Portugal, que não podem separar-se estes tres termos no entendimento de todo o bom portuguez; e é mais

em nome d'um direito divino e casuístico, que em nome dos verdadeiros princípios do direito publico moderno, que a legitimidade da dynastia da sr.<sup>a</sup> D. Maria II tem sido combatida por alguns escriptores. A affirmação franca, discreta e sincera da liberdade e da sciencia é a unica estrada que offerece segurança e esplendor a dynastia constitucional de Bragança. D'esta opinião era já Silvestre Pinheiro Ferreira quando propunha que n'este artigo 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.

Quanto á segunda clausula de ver é que tem de entender-se d'um modo racional e de accôrdo com os artigos subsequentes, conlôrme as leis de successão, visto como o adverbio *sempre* não podia applicar-se á existencia finita da sr.<sup>a</sup> D. Maria II.

121 Nota-se nos art.<sup>os</sup> 87 (1) e 88 da Carta Constitucional uma omissão por ventura reflectida. Na Constituição de 1822 esta omissão era substituida pelas seguintes palavras: «Extinctas todas estas linhas, as côrtes chamarão ao throno a pessoa, que entenderem convir melhor ao bem da nação: desde então continuará a regular-se a successão pela ordem estabelecida no art.<sup>o</sup> 141.» A Constituição de 1838 resolvia tambem a hypothese com a seguinte modificação: «as côrtes chamarão ao throno *pessoa natural d'estes reinos.....*» A Carta Constitucional não curou d'esta hypothese directamente, talvez porque ella bastava para mostrar a insufficiencia da doutrina apresentada no art.<sup>o</sup> 86 e principio da Carta para base da realeza. Implicitamente, porém, lá encontramos a mesma doutrina nos art.<sup>os</sup> 89 e 90 de que nos havemos de occupar no capitulo seguinte.

Tem sido combatida a hereditariedade da corôa consignada nos dois art.<sup>os</sup> (87 e 88) com argumentos theoricos e metaphysi-

---

(1) Em poucas palavras Jules Pautet descreveu as variantes que se observam na Europa relativamente a successão monarchica. «Em geral, diz elle, a lei de successão de cada dynastia emana d'um de seus chefes, e esta lei permanece já immutavel (Bourbon), já com mudanças (Dinamarca, Austria). Era a epocha dos reis legitimos. Mais tarde sob o regimen constitucional, certos paizes chegaram a fazer prevalecer a lei de successão do estado sobre a da dynastia (Hespanha). Actualmente as mulheres são admittidas a succeder na corôa na Inglaterra, Russia, Austria, Hespanha e Portugal, nas outras nações a successão é reservada á linha masculina.»

cos. A historia e a experiencia são n'esta parte mestres tão valiosos, que as suas lições nunca foram, nem serão impunemente desprezadas. A paz e a tranquillidade das nações reclamam a necessidade d'esta lei como condição impreterivel da sua continuada subsistencia e progresso, sobre tudo nos povos habituados de longa data ás tradições monarchicas. A historia do imperio romano, do imperio germanico, e sobre tudo a historia da Polonia confirmam esta verdade d'um modo incontestavel.

Contra a hereditariedade da corôa um só argumento nos parece digno de especial consideração. É possivel que o successor da corôa seja mau ou inepto. E' uma hypothese que pôde dar-se, e á qual o regimen constitucional dá uma resposta satisfatoria. Em primeiro lugar ao lado do Rei está o conselho d'estado (Carta Constitucional, art.<sup>os</sup> 107 e seguintes), o ministerio (art.<sup>os</sup> 101 e seguintes) e as camaras (art.<sup>os</sup> 34 e seguintes): e em segundo lugar o art.<sup>o</sup> 96 previne o caso de impossibilidade de o Rei governar por causa physica ou moral. N'uma boa Constituição monarchico-representativa deverá haver sempre o maximo escrupulo e cuidado em evitar todas as attribuições, cuja responsabilidade moral recaíndo immediatamente sobre o monarcha possa perturbar a lei de successão em prejuizo do povo e da dynastia. Nada mais nocivo que a adulação n'esta parte. Os reis deveriam reclamar a possibilidade de fazer todo o bem, e evitar as attribuições de cujo exercicio podesse provir o seu descredito moral e a ruina da dynastia.

N'estes artigos tambem se rejeita a lei salica pela qual as mulheres eram excluidas do throno, como em França, derivada de uma lei civil de alguns povos germanos em que as mulheres eram excluidas da herança ou de certa parte d'ella. Nós seguimos as leis dos Wisigodos em que as mulheres não eram excluidas da herança nem da corôa. Já nas falsas côrtes de Lamego se tinha introduzido esta disposição: «Tambem as filhas do sr. Rei são da sua descendencia e assim queremos que succedam no reino...» As disposições do nosso pacto fundamental facilitam-lhes o governo do reino, e a lição da nossa historia confirma que nas mulheres se encontram muitas vezes as mais felizes qualidades para o desempenho das funcções reaes. Lembraremos n'este lugar unicamente os nomes respeitadoss da sr.<sup>a</sup> D. Catharina, regente na menoridade do sr. D. Sebastião, e da sr.<sup>a</sup> D. Luiza de Gusmão, regente na menoridade do sr. D. Affonso vi. Recordaremos

ainda que o facto da regencia do sr. infante D. Pedro na menoridade do sr. D. Affonso v com prejuizo da sr.<sup>a</sup> D. Leonor, mulher do sr. D. Duarte, na falta de direito publico perfeitamente definido entre nós a esse tempo, nada prova contra o que temos exposto. A legalidade lá estava no testamento do sr. D. Duarte que conferia a regencia a sua mulher. A revolução em contrario foi provavelmente a origem do desastrado recontro d'Alfarrobeira. Os testamentos dos nossos primeiros reis tem sido aproveitados com razão pelos escriptores contemporaneos (1).

123 No primeiro volume da segunda parte d'estes estudos (pag. 24, n.º 8) já nos referimos ao art.º 87 da Carta em consequencia das suas relações com o art.º 4 da lei fundamental. Não discutimos com tudo n'aquelle logar, nem no numero anterior, a questão da hereditariedade; e ainda lhe não dariamos maior extensão n'este logar se o estabelecimento da republica franceza e o progressivo desenvolvimento das ideias republicanas o não exigisse. Além d'isso a questão já se ventillou incidentemente, na camara dos srs. deputados, entre o srs. Rodrigues de Freitas e José Luciano de Castro. Na sessão da camara dos srs. deputados de 23 d'abril de 1879 o illustre deputado republicano combateu a hereditariedade nos seguintes termos:

«Em primeiro logar examinemos a hereditariedade, porque o exame d'ella importa á boa analyse de qual deve ser a remuneração do importantissimo officio de reinar.

«Investiguemos isto como estudaríamos um problema de biologia, ou de anthropologia.

«Ha duas forças importantes que determinam as qualidades de cada individuo.

«Essas duas forças são as que correspondem á herança dos caracteres dos seus predecessores, e á variação que se da no individuo por causa do meio em que existe.

«Mas se em geral os caracteres predominantes são transmitidos, se herdám, é sabido que a hereditariedade se dá sob diversas fórmás. É continua, quando umas poucas de gerações vem com os mesmos caracteres; é interrompida quando se herdám os caracteres do avó ou da avó; é collateral quando se transmittem os de tios; e finalmente, ha outra especie, o atavismo, quando

---

(1) Vid. Schœffer, *Hist de Port.*

apparecem qualidades que, não se tendo manifestado em duas ou tres gerações, se manifestam comtudo na seguinte.

«Estas considerações servem-me para tratar da questão da hereditariedade, e mostrar que não convém que a sorte de um paiz esteja entregue a esse principio, por isso que não assegura aos primogenitos, n'uma serie de gerações, a qualidade propria para bem desempenhar o officio de reinar.

«A variabilidade torna ainda mais perigosa a hereditariedade, por isso que a variação pôde ser tão grande, que os melhores caracteres quasi desapareçam e os maus se desenvolvam.

«De tudo isto resulta que pôde um individuo procedente de bons progenitores ser fatalmente de más qualidades.

«Estas considerações, que hoje são vulgares em anthropologia, estão de accordo com os factos da vida quotidiana.

«Quantas vezes não observámos que differem muito entre si os membros da mesma familia ?

«Eu sei que existem familias tão privilegiadas, que grande numero dos membros d'ellas manifestam, através de umas poucas de gerações, as mesmas qualidades para uma determinada profissão. Mas deveremos só por isso, que é excepcional, entregar ao que, por ora, se pôde dizer acaso de herança a missão de governar? Parece-me que não ; e demais, no caso sujeito, fôra preciso provar em primeiro logar a manutenção de grandes qualidades nos descendentes de uma dada familia ; em segundo logar, no primogenito ; e em terceiro logar, a de uma determinada vocação, como a de reinar.

«Referir-me-hei ainda á variação que se pôde dar no caracter com que um individuo nasce, variação proveniente do meio em que vive.

«A camara sabe que a educação de uma familia fôra da lucta da vida não é a mais propria, a não ser em casos excepcionaes, para formar o caracter dos individuos.

«Segundo a phrase de um dos maiores poetas, o talento fórma-se no silencio, mas o caracter fórma-se nas tempestades do mundo ; muitas familias reaes procuram dar excellente educação, põem á disposição da sua infancia os maiores carinhos, as maiores intelligencias ; as maiores dedicações ; ainda assim o que é certo, o que é inevitavel, e que em geral se os membros d'essa familia não forem educados do modo como o são aquelles

que procedem do trabalho proprio, não podem servir para governar bem as nações que querem progredir.

«O trabalho, esta grande lei social que tem premitido a tantos homens o elevarem-se desde os logares mais humildes até aos pontos mais altos da sociedade; o trabalho não é, como no *ideal* antigo, não é, como no *ideal* biblico, não pôde ser, como no *ideal* dos conventos, uma condemnação.

«Não. O trabalho não é uma condemnação; o trabalho faz bem; o trabalho é indispensavel para o desenvolvimento dos dotes que a natureza deu a cada individuo; não o trabalho isolado do tumulto da sociedade, mas o trabalho n'esse mesmo tumulto.

«Quem, afastado da vida social, for por largos annos conservado n'uma atmosphera de ficções, não sairá d'ella como pertencendo ao seu tempo; será condemnado, porventura, a ficar inferior á sua epocha, ou só poderia pentencer, na concorrência vital, a um periodo que ha de vir mais tarde.

«O meio em que vivem as familias reaes contribue para que ellas não se desenvolvam, como convém áquelles que têm de governar as nações.

«Eu pergunto aos srs. deputados: quando qualquer de nós procura inspiração em exemplos sublimes; quando qualquer de nós procura nas contrariedades, que outros soffreram, como que uma força para combater as contrariedades proprias, é, porventura, á vasta galeria dos reis, e principalmente dos reis modernos, que vae buscar esses exemplos, essa inspiração, essa força?

«Não, meus senhores; nós vamos buscar os exemplos que nos animem e que nos confortem, principalmente á vida do operario honesto, do operario virtuoso, do operario que se instruiu, e que chegou a conquistar alguns beneficios para a humanidade.

«E da propria realeza, das proprias casas que actualmente reinam na Europa, nós sabemos mais de um facto que prova que nem todas ellas crêem no principio da hereditariedade do poder, e que, acima d'essa hereditariedade contemplam respeitosas o principio da associação nacional, direito de modificar a sociedade em harmonia com as necessidades da epocha.

«A camara sabe que um dos mais notaveis reis d'este seculo, Leopoldo, da Belgica, não tinha duvida em deixar o throno, se

a patria precisasse da republica para ser feliz ; e o pae da senhora D. Maria Pia, o pae de Sua Magestade a Rainha de Portugal, Victor Manuel, disse uma vez que se, porventura, a republica era precisa para a realização da unidade da Italia, elle teria grande gloria em ser coronel de um regimento d'essa republica ; de certo, se os reis actuaes estivessem convencidos da doutrina da hereditariedade ; se estivessem convencidos de que ella era, com effeito, necessaria para o bem estar das nações, e não só necessaria, mas tambem essencial, esses dois grandes reis, Leopoldo, da Belgica, e Victor Manuel não teriam proferido aquellas palavras.

«Do que acabo de dizer conclue-se que a hereditariedade, não só não é necessaria para o bom regimen das nações, mas tambem que deve contribuir, na maioria dos casos, para o seu mal estar ; merece, pois, remuneração menor o poder hereditario, pelo que respeita á qualidade do serviço que pode prestar.»

Este discurso do sr. Rodrigues de Freitas provocou uma replica vehemente e energica do sr. conselheiro J. Luciano de Castro ; o brilhante improvisado d'este respeitavel estadista traduziu os sentimentos da quazi totalidade dos pensadores do nosso paiz.

Da nossa parte estamos profundamente convencidos de que a republica em Portugal não poderia consolidar-se ; e de que como na Hespanha, não poderá passar por muito tempo de uma vertigem transitoria. Quanto mais se vae conhecendo a nossa vida historica, os nossos habitos e costumes, a nossa natureza moral, quanto mais reflectimos na nossa vida de hoje, mais e mais se avigoram as nossas convicções monarchicas. E' facil contrapôr a uma situação existente, com as cambiantes tristes e alegres da realidade, uma miragem seductora, uma theoria a disputar preferencias ; mas essas miragens e theorias não poderão resistir ao criterio supremo da realidade e da vida pratica. Contra as opiniões de homens muitos illustrados, e que muito respeitamos, fazendo os mais sinceros votos pelas prosperidades da França, prevemos que as instituições republicanicas não poderão manter-se n'aquella grande e desditosa nação. A republica nasceu ali de uma derrota como succedera á restauração ; e como esta não vencerá as resistencias e perecerá. Escutemos porém, as eloquentes palavras do sr. conselheiro Luciano de Castro.»

«Mas, posta de lado a questão da legalidade, consinta o

sr. Rodrigues de Freitas, consinta a maioria e a opposição á minha fé e ás minhas crenças profundamente monarchicas, que eu não deixe passar sem reparo os principios e as palavras proferidas por aquelle illustre deputado, e sobre tudo alguns considerandos do relatorio da sua proposta, nos quaes vejo o sincero e manifesto proposito de concitar a indignação publica, e de fazer propaganda contra o systema que actualmente nos rege.

«S. ex.<sup>a</sup> referiu factos, citou nomes de varões illustres, que têm presidido ao governo de grandes nações, nomes respeitaveis para todos nós, sobre tudo para a historia que os ha de apreciar como merecem, e d'ahi quiz concluir contra a cegueira da sorte que chama ao exercicio da primeira magistratura do estado quem póde muitas vezes não ter aptidão, nem condições necessarias para o bom desempenho d'esse elevado cargo.

«Permitta-me s. ex.<sup>a</sup> que eu lhe responda, com a mão sobre a consciencia, em nome das minhas profundas convicções, que ahi, n'esse grave senão, n'esse enorme defeito que s. ex.<sup>a</sup> assaca á monarchia constitucional, é que eu vejo exactamente a sua maior vantagem e a sua grande excellencia; qual é a de estar o chefe do estado collocado na posição superior, independente, desassombrosa e livre, a que a Constituição o elevou. (*Apoiados.*)

«E' preciso que o primeiro magistrado do paiz não esteja sujeito nem a dependencias, nem a favores. (*Apoiados.*)

«A eleição de um chefe de partido nunca nos dará um arbitro imparcial entre todas as opiniões, e um juiz desapaixonado entre todos os partidos. (*Apoiados*)

«Se fizermos do chefe do estado o representante de um partido, poderemos ter n'elle uma opinião, ou uma escola politica triumphante, mas não a elevação de pensamento e de vistas, a despreoccupação de intuitos partidarios, a isenção e desassombro de paixões e interesses que nos deve e póde dar o systema que actualmente nos rege. (*Muitos apoiados.*)

«Por isso digo francamente, quando vejo de um lado a Belgica monarchica e do outro lado a França republicana, eu, com a mais intima e sincera convicção, não hesito um momento. Entre a Belgica monarchica, com a sua liberalissima Constituição, que tem assegurado cincoenta annos de paz, de prosperidade, de civilisação e de progresso áquelle laborioso e modesto paiz, e as prometteras e auspiciosas esperanças da democracia franceza, prefiro a Belgica á França. (*Muitos apoiados.*)

«Querera o illustre deputado, e poderá dizer-me, que os monarchas constitucionaes commettem erros, e praticam faltas gravissimas. E' certo. E' inquestionavel. A propria historia contemporanea está certificando a verdade d'este assêrto.

«E' verdade. São sujeitos a errar os reis, como os outros homens. E' condição da natureza humana. Mas nos paizes regidos por este systema, em que ha opinião, em que ha imprensa, em que sobre tudo ha eleições livres, o povo, que é o verdadeiro soberano, tem sempre nas suas mãos o remedio contra esse mal, o correctivo d'esses erros. Das deliberações da corôa, dos erros do monarcha pôde appellar-se para as discussões da imprensa, para os comícios, para as eleições livres, para o grande *forum* da opinião, que acaba sempre por fazer justiça severa a todos os que esquecem os seus deveres, ou offendem os interesses nacionaes.»

123 Tendem as disposições dos art.<sup>os</sup> 89 e 90 da Carta a evitar perigos á independencia nacional. O exemplo de Carlos v mostrou a inconveniencia de reunir duas corôas n'uma só cabeça. Este pensamento é antigo no povo portuguez, posto que só na Constituição de 1822 fosse nitidamente convertido em lei (art.<sup>o</sup> 143). Nas suppostas côrtes de Lamego dizia-se apenas, falando 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 — do clero, da nobreza e do povo foram unanimes em pedir que um tal pensamento se convertesse em lei, o que o sr. D. João iv prometteu fazer na nova complicação das Ordenações do Reino, que meditava, mas não chegou a levar a cabo. Desde 1826, porem, o desejo do povo portuguez tem sido expressamente consignado nas constituições porque se tem regido Portugal.

Causa impressão o modo peremptorio e unanime porque as tres constituições prohibem o casamento da herdeira presumptiva da corôa com estrangeiro. A Constituição de 1838 foi mais longe no seu art.<sup>o</sup> 99 quando diz: «Se a successão da corôa recair em femea não poderá esta casar, senão com portuguez...» clausula destinada a evitar que a herdeira presumptiva, adiando o seu casamento para depois da sua elevação ao throno, se não julgasse

sujeita ao art.º 90 da Carta Constitucional, que estricte e litteralmente só é applicavel á herdeira presumptiva da corôa. Esta modificação parece-nos justa e coherente.

O sr. Silvestre Pinheiro Ferreira, propondo a eliminação d'estes dois artigos, esqueceu o elemento historico indispensavel na redacção das leis, e parece incrível que se collocasse em tão elevadas abstracções para desconhecer completamente a influencia de um Rei de proveniencia estrangeira, ainda no regimen constitucional.

O pensamento consignado na Constituição de 1822 e na Constituição de 1836, prohibindo o casamento da Rainha ou da herdeira presumptiva da corôa com estrangeiro de um modo absoluto, parece resentir-se do extremo opposto á opinião do sr. Silvestre Pinheiro Ferreira, o que foi por ventura devido á reacção violenta contra a influencia estrangeira nas duas epochas em que aquellas constituições foram feitas. Pelo que respeita á Carta Constitucional predominava a esse tempo o pensamento conciliador d'evitar uma guerra civil mediante o casamento da sr.ª D. Maria II com o sr. D. Miguel, ambos portuguezes.

E' certo, porém, não se ter entendido como absoluta e peremptoria a prohibição da herdeira presumptiva ou Rainha portugueza não poder casar com principe estrangeiro. A sr.ª D. Maria II casou duas vezes e ambas com principes estrangeiros. A primeira vez casou com o principe Augusto, duque de Leuchtenberg e Santa Cruz irmão da Imperatriz, viuva do sr. D. Pedro IV (1). Casou em segundas nupcias com o sr. D. Fernando Augusto, duque de Saxonia-Cobourgo-Gotha (2). Os casamentos com portuguezes, principalmente, n'um paiz pequeno e como regra geral não deixarão de ter inconvenientes. Feitos dentro da familia real trariam os inconvenientes da degeneração, e fóra da familia seriam motivo para ambições, tumultos e para a perturbação da paz publica. Acresce outra circumstancia; as diversas nações consideram-se como membros de uma só familia com influencias reciprocas, e as familias reinantes nunca consideraram em pouco essas relações, posto que sejam hoje menos efficazes e importantes que no regimen do absolutismo.

---

(1) C. de lei de 13 de setembro de 1834.

(2) C. de lei de 25 d'abril de 1835.

## CAPITULO IV

*Da regencia na menoridade ou impedimento do Rei.*

**124** — *Da menoridade do Rei.* — **125** *Das especies de regencia por fallecimento do Rei, e da regencia por impedimento do Rei.* — **126** *Da regencia legal.* — **127** *Da regencia electiva.* — **128** *Da regencia provisional.* — **129** *Da regencia no impedimento do Rei.* — **130** *Do juramento da regencia ou regente, das formulas porque devem os seus actos ser expedidos e da sua irresponsabilidade.*

Carta Const., art.<sup>o</sup> 91. «O Rei é menor até á idade de 18 annos completos.

Art.<sup>o</sup> 92. «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 25 annos.

Art.<sup>o</sup> 93. «Se o Rei não tiver parente algum, que reuna estas qualidades, sera 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.

Art.<sup>o</sup> 94. «Em quanto esta regencia se não eleger, governará o reino uma regencia provisional, composta dos dois ministros d'estado do reino e da justiça, e dos dois conselheiros de estado mais antigos em exercicio, presidida pela Rainha viuva, e na sua falta pelo mais antigo conselheiro d'estado.

Art.<sup>o</sup> 95. «No caso de fallecer a Rainha regente será esta regencia presidida por seu marido.

Art.<sup>o</sup> 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 for maior de 18 annos.

Art.<sup>o</sup> 97. «Tanto o regente, como a regencia, prestará o juramento mencionado no art.<sup>o</sup> 76, acrescentando a clausula de — fidelidade ao Rei, e de lhes entregar o governo, logo que elle chegar á maioridade, ou cessar o seu impedimento.

Art.º 98. «Os actos da regencia e do regente serão expedidos em nome do Rei, pela formula seguinte : — «Manda a regencia em nome do Rei.... Manda o principe real, regente em nome do Rei.

Art.º 99. «Nem a regencia, nem o regente será responsavel.»

Const. de 1822, art.ºs 147 a 156.

Const. Braz., art.ºs 121 a 130.

Const. de 1838, art.ºs 101 a 114.

124 O Rei é menor ate á idade de 18 annos. Concordam n'esta disposição os art.ºs 91 da Carta, 121 da Constituição Brasileira, 147 da Constituição de 1822, e 101 da Constituição de 1838. A menoridade politica do Rei é menos duradoura do que em regra a menoridade civil dos cidadãos e com razão. Por um lado o legislador entenderia que os meios de educação e instrucção, que cercam os herdeiros presumptivos da corôa, podem supprir em parte o periodo d'alguns annos ; em segundo logar por esta fórma podem tornar-se menos duradouras as regencias e os seus inconvenientes.

As côrtes não têm mesmo duvidado em anticipar a maioridade do Rei, como succedeu com a sr.ª D. Maria II, em 1834. O projecto de lei pelo qual se declarou a maioridade da Rainha foi approvado por unanimidade na camara popular, e passou na camara dos pares, onde o Duque de Palmella fez, a este respeito, as ponderações que seguem : «O remedio que (a camara dos deputados) encontrou, disse eu que fôra radical ; e consiste em que uma vez dispensado o artigo da Carta (que por certo não é d'aquelles que as camaras poderiam derogar sem alterar a essencia da Carta) adopta-se uma determinação que é permanente, que é para sempre, e que não dá logar a novas vacillações, nem aos sustos e inconvenientes que a transferencia da auctoridade de umas para outras mãos de ordinario traz consigo....»

Não se julgou pois constitucional o art.º 91 da Carta, e a Rainha foi julgada maior antes de completar os 16 annos d'idade.

125 A regencia, segundo a Carta, póde ser legal (art.º 92) ou electiva (art.º 93), e n'este caso, em quanto a regencia se não eleger, terá logar a regencia provisional (art.º 94). Fallecendo a Rainha regente será a regencia provisional presidida por seu marido (art.º 96).

Se o Rei se impossibilitar governará, como regente, o príncipe real, se for maior de 18 annos (art.º 96), quando o príncipe real não seja maior seguir-se-hão as regras estatuidas nos artigos anteriores.

126 A regencia legal, segundo o art.º 92, pertence ao parente mais chegado do Rei, segundo a ordem da successão, e que seja maior 25 annos. Para a maioridade do regente legal exige a Carta de 25 annos, ao passo que para a maioridade do Rei exige o art.º 91 da Carta sómente 18 annos. A razão da differença talvez esteja na diversidade das condições de educação que as duas entidades representam (1).

Silvestre Pinheiro Ferreira entendendo que o art.º 92 da Carta suppõe varias providencias indispensaveis, concebeu nos termos seguintes o § 1024.º do seu *Projecto das leis organicas*: «Cumprindo acautelar, com toda a possivel antecedencia, que a pessoa designada no art.º 92 da Carta Constitucional para occupar a regencia do reino, nos casos ali indicados, possa ser chamada, sem hesitação nem demora, a entrar no exercicio d'aquelle emprego; fará o governo subir ao conhecimento das côrtes geraes no principio da sessão ordinaria de cada anno, o estado da familia real, e das que a ella se acham unidas pelo vinculo do parentesco, segundo o grão de proximidade, tanto de cada uma das ditas familias, como dos individuos de que ellas se compõem: com declaração de suas idades, gradações, empregos, e mais confrontações, que para o bom cumprimento do citado art.º 92 possam ser precisas: tudo fundamentado nos titulos e documentos, que pelas leis do reino, para semelhantes justificações, se requerem.»

Logo que, em 1834, se instaurou no continente o regimen constitucional o art.º 92 da Carta foi assumpto de graves discussões. Ventilava-se a questão de saber a quem deveria ser conferida a regencia na menoridade da sr.ª D. Maria II. A proposição feita pelo governo ás côrtes era a seguinte: «Decidir se o sr. D. Pedro IV deveria ou não continuar na regencia, durante o resto da menoridade da Rainha.» Para se dar a esta proposição a decisão affirmativa que todas as circumstancias impunham, subordinou-se o art.º 92 ao § 2.º do art.º 15 da Carta. O art.º 92 foi

---

(1) Se a Carta fosse agora outorgada é de crer que a maioridade do regente fosse fixada aos 21 annos.

considerado não constitucional, entretanto o art.º 1 do Acto Adicional restabeleceu a doutrina mais conforme á letra da Carta (Segunda parte, vol. I, pag. 261, n.º 100). A Constituição de 1822 e a de 1838 dispensaram-se de estabelecer uma disposição analogá á do art.º 92 (1).

127 A regencia electiva dá-se quando o Rei não tiver parente algum que reuna as qualidades designadas no art.º 92 da Carta, é permanente, nomeada pelas côrtes geraes e composta de tres membros, dos quaes o mais velho em idade será o presidente, tudo isto nos termos do art.º 93 da Carta.

A fonte d'esta disposição é o art.º 123 da Constituição Brasileira, que é derivado do art.º 148 da Constituição de 1822, com a differença de que, segundo a de 1822, não era presidente da regencia electiva o mais velho dos tres membros da regencia, mas sim aquelle que as côrtes designassem.

A Constituição de 1838 abandonou n'este ponto a doutrina da Constituição de 1822, e da Carta, redigindo o seu art.º 102 nos termos seguintes: «Durante a menoridade as côrtes conferirão a regencia a uma só pessoa natural d'estes reinos; a qual a exercerá até á maioridade do Rei.» O Acto Adicional á Constituição do Brazil tambem havia abandonado a disposição do art.º 123 da Constituição Brasileira, para lhe substituir, no seu art.º 26, um regente electivo e temporario. Similhanes disposições fariam desaparecer os inconvenientes resultantes da falta de unidade á frente do governo.

Silvestre Pinheiro Ferreira não encarou a questão sob este aspecto; entendeu apenas que o art.º 93 da Carta deveria ser regulamentado, ou melhor, que a lei fundamental deveria designar de algum modo os candidatos ao posto importante de membros da

---

(1) Uma monographia que se occupasse das regencias portuguezas nas suas relações com o nosso direito publico, seria instructiva e interessante. A lei de D. Pedro II sobre as regencias e tutorias na menoridade dos reis, publicada na chancelaria em 27 de novembro de 1874, dá-nos conta das anteriores incertezas em tal assumpto. No prologo d'essa lei, além dos motivos especiaes que a determinaram, dizia-se de um modo geral que se propunha evitar «a perturbação, que causava ao estado politico, a incerteza da pessoa, a quem tocava, e competencia dos pretendentes, prevalecendo, ás mais das vezes, o que menos convinha ao bem do reino, com divisão nos grandes e seus parciaes, e consecutivamente com faltas de respeito e obediencia, com que a monarchia se expunha ao perigo d'uma total ruina.»

regencia. No § 1021.º do seu *Projecto de leis organicas* propunha como candidatos a membros da regencia todas as pessoas comprehendidas nas duas primeiras ordens de graduacão de entre as doze ordens em que, segundo o seu systema, os cidadãos portuezes deviam dividir-se.

Em sūmma o art.º 93 mereceria ser regulamentado, a exemplo do que se fez no Brazil, onde o Acto Adicional indica as principaes regras para que a eleiçãõ do regente possa fazer-se, de quatro em quatro annos, pelos eleitores da respectiva legislatura, etc. Felizmente ainda não experimentamos a necessidade d'essa lei regulamentar e muito desejamos que nunca possa, entre nós, sentir-se. Em todo o caso existindo o artigo era coherente estabelecer as condições de o poder cumprir, quando fosse necessario (art.º 41, § 3.º do Acto Adicional, parte segunda d'estes estudos, vol. I, pag. 209, n.º 72).

128 Como não podia realizar-se a regencia electiva sem alguma demora, na falta da regencia legal, tornava-se necessario prover de remedio durante esse intervallo. Por isso dispõe o art.º 94 da Carta que «em quanto esta regencia (electiva) 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. — E no caso de fallecer a Rainha regente, será a regencia provisional presidida por seu marido.»

Para mais facil comprehensãõ d'este artigo pôde lêr-se o art.º 149 da Constituiçãõ de 1822. A regencia provisional é presidida pela Rainha viuva ou Rainha mãe, na hypothese de o Rei menor ser orphão de pae, e este ser o Rei substituido pelo Rei menor. No caso de a Rainha reinante ter fallecido e ter sido substituida pelo Rei menor, n'esse caso, segundo a Carta, será a regencia provisional presidida pelo seu marido. Damos assim, encostando-nos á Constituiçãõ de 1822, ás palavras *Rainha regente* do art.º 99 da Carta a accepção de *Rainha remante*, tambem nos auxilia n'esta interpretaçãõ o art.º 125 da Constituiçãõ Brasileira. Outra accepção mais material poderia realizar-se, mas daria resultados evidentemente refugados pelo espirito da Carta.

A Carta alterou e mutilou o pensamento do art.º 145 da Constituiçãõ de 1822 que dizia: «Esta regencia provisional sera presidida pela Rainha; em falta d'ella pelo irmão

do Rei: e não o havendo, pelo mais antigo membro da deputação permanente.»

Tanto em relação á regencia electiva como á provisional o Acto Adicional do Brazil introduziu modificações na Constituição Brazileira, substituindo um regente ás regencias collectivas, estabelecendo a unidade no centro do poder executivo e moderador. A Constituição de 1838 que, no seu art.º 102 substituirá um regente, eleito pelas côrtes e permanente até á maioridade do Rei, á regencia collectiva estatuida no art.º 93 da Carta, agora em relação á regencia provisional desviou-se da linha traçada, pois que o seu art.º 104 é assim concebido: «Em quanto se não elegeo regente, governará o reino uma regencia provisoria, composta dos dois ministros e secretarios d'estado mais velhos em idade, e presidida pela Rainha viuva; na falta d'ella, pelo irmão mais velho do Rei defunto; e na falta de ambos, pelo presidente do Supremo Tribunal de Justiça.

Antes de abandonar as regencias collectivas — electiva e provisional, cumpre pôr em lembrança que a pluralidade enfraquece, e a unidade fortifica as regencias.

129 Até aqui temos considerado as regencias no caso de vagar o throno, e ser menor o herdeiro da corôa. Caso, porém, succeda impossibilitar-se o Rei para governar *quid juris*? — O art.º 96 é destinado a resolver a difficuldade. «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 governara, como regente, o principe real, se fôr maior de 18 annos.»

A Constituição de 1838 havia acrescentado a esta disposição o seguinte paragrapho: «Se o immediato successor não tiver completado 18 annos, a regencia sera conferida pelo modo estabelecido no art.º 102 (§ unico ao art.º 103 da Constituição de 1838). Pela Carta devemos subentender, que se o immediato successor não tiver 18 annos d'idade se applicarão os art.ºs 92 e 95 da Carta Constitucional.

Outras hypotheses, porém, podem figurar-se e que não estão previstas expressamente na Carta Constitucional. Assim pôde o Rei ou Rainha reinante estar com consentimento das côrtes ausente (art.º 77) no estrangeiro, ou em viagem ou por motivos de guerra, etc, quem e como fará as suas vezes? No caso d'ausencia do Rei, como no d'impossibilidade de governar legal-

mente verificado, o poder real não deixa de pertencer-lhe, é apenas necessario que alguém substitua o Rei no exercicio d'esse poder, que não pôde nem deve estar suspenso nos paizes monarchicos. A solução pratica d'esta hypothese encontra-se na resolução do conselho d'estado de 11 de novembro de 1861, e na Carta de Lei de 27 de junho de 1867 (1).

S. P. Ferreira d'accôido com as sua ideia escreveu no seu *Projecto de leis organicas* o § 1026.º assim concebido: «Vindo-se a verificar algum dos casos previstos no art.º 96 da Carta Constitucional, devera cada um dos membros de qualquer das duas camaras, mas principalmente os seus presidentes, e bem assim a meza do desembargo do paço, propôr ás côrtes geraes as providencias que, segundo a natureza do caso, parecerem necessarias: começando as côrtes por decidir, á pluralidade de tres quartos da totalidade dos votos das duas camaras reunidas, se se acha com effeito verificado algum dos presupostos, que servem de base ás disposições que no dito art.º 96 se acham especificadas. Esta ideia, como outras muitas do nosso douto publicista nunca foram adoptadas.

130 O art.º 97 da Carta occupa-se com a formula do juramento do regente e da regencia, e já nos occupamos do juramento n'outros logares d estes estudos (P. II, vol. I, pag. 263, etc.).

---

(1) «Quando se trata da regencia a exercer, diz Casimiro Fournier, durante a ausencia do soberano, é natural que elle proprio indique ou designe, segundo a extensão de seus poderes constitucionaes, a pessoa que deve momentaneamente substitui-lo; ha uma especie de mandato e, como no contracto civil d'este nome, o mandante 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 a marcha dos negocios.»

A escolha de regente na ausencia do Rei não pôde ser arbitraria, e em vista das nossas tradições e das exigencias dos governos monarchicos representativos, a pessoa escolhida para regente deverá fazer-se d'accôrdo com o disposto no art.º 96 e nos art.ºs 92 a 96 da Carta Constitucional.

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 prescrições da lei fundamental. O pacto fundamental é superior ao arbitrio ainda dos mais altos funcionarios do estado; é pela constituição que os diversos poderes politicos se legitimam, se combinam harmonicamente e funcionam.

O art.º 98 da Carta prescreve as formulas, segundo as quaes devem ser expedidos os actos da regencia e do regente. O legislador quiz evitar variantes de linguagem e estylo em assumptos gravissimos que poderiam prestar ensejo a graves difficuldades (P. II, vol. I, pag. 237).

No art.º 99 da Carta se consignou a ideia de que o regente e a regencia são irresponsaveis. Concorda n'este ponto o art.º 108 da Constituição de 1838. A responsabilidade pelos actos do regente ou regencia recae sobre os ministros d'estado, como vimos na ultima secção do livro anterior, e acabaremos de ver na ultima secção d'este livro, e assim era exigido pela indole e natureza do regimen monarchico-representativo.

S. P. Ferreira disse que do theor do art.º 97 «e sobre tudo da irresponsabilidade que no art.º 99 se concede á regencia ou regente, se segue que ella, excepto o caso previsto no art.º 94, é perpetua até á maioridade do Rei. Mas em assumptos de tanta importancia é necessario que a lei seja expressa. Parece-nos por tanto que esse artigo deve ser reformado n'essa conformidade.»

A leitura attenta dos art.ºs 92, 93, e 96 da Carta não dá margem a duvidar-se de que a regencia ou regente haja de manter-se até á menoridade do Rei e pelo tanto desnecessaria se torna a reforma do art.º 99 por semelhante motivo.

## CAPITULO V

### *Da tutella durante a menoridade do successor da corôa.*

- 131** *Das diversas especies de tutella segundo a Carta. — 132 Da tutella segundo a Carta e segundo o direito civil. — 133 Da tutella do Rei menor segundo a Carta e as outras constituições portuguezas e brazileira. — 134 Da regencia e da tutella. — 135 A regencia e a tutella segundo a Constituição da Belgica.*

Carta Const., art.º 100. «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 geraes nomearão tutor, com tanto que nunca poderá ser tutor

do Rei menor, aquelle a quem possa tocar a successão da corôa na sua falta.»

Const. de 1822, art.<sup>os</sup> 155 e 103, n.<sup>o</sup> III.

Const. Braz., art.<sup>os</sup> 130 e 15, § 4.<sup>o</sup>

Const. de 1838, art.<sup>os</sup> 112, 113, 37, n.<sup>o</sup> VI.

131 N'este particular da tutela do Rei menor a Carta Constitucional é a mais resumida das constituições referidas, como veremos.

Pela letra do art.<sup>o</sup> 100 se vê que pôde haver para o Rei menor tres especies de tutor: — tutor testamentario, tutor legal e tutor electivo. E' tutor testamentario do Rei menor quem seu pae lhe tiver nomeado em testamento; na falta d'este é seu tutor legal a Rainha mãe; na falta d'esta terá lugar o tutor electivo, nos termos do § 4.<sup>o</sup> do art.<sup>o</sup> 15 da Carta Constitucional, de que já nos occupámos (P. II, vol I, pag. 267, n.<sup>o</sup> 102).

132 A tutela durante a menoridade do successor da corôa, com quanto suas funções digam respeito aos direitos e deveres civis do pupillo, não pôde contudo modelar-se, nos casos omissos restrictamente pelas disposições expressas do codigo civil no attinente a tutellas.

E' verdade que o art.<sup>o</sup> 100 da Carta se resente das doutrinas vigentes no reino ao tempo da sua promulgação. Assim antes do codigo civil a tutela testamentaria podia preferir a mãe, ao passo que pelo codigo civil (art.<sup>o</sup> 193) o pae so pôde nomear, em testamento ou por acto authentico entre vivos, tutor ao filho menor ou interdicto, se a mãe é fallecida, ou se acha inhibida de exercer o poder paternal. Entretanto, segundo a Carta Constitucional, ainda hoje a mãe do Rei menor pôde ser excluida pela tutela testamentaria, na nossa opinião.

A tutela legitima só tem logar, segundo a Carta, faltando a tutela testamentaria e só pôde ser exercida pela mãe do Rei menor, no que diverge tanto da tutela legitima estatuida nas leis civis anteriores ao codigo civil, como da estabelecida nos art.<sup>os</sup> 199 e seguintes do mesmo codigo, porque segundo este a tutela pôde ser exercida por outras pessoas na falta da mãe do menor.

Entre a tutela dativa do codigo civil e a tutela electiva estatuida nas nossas leis civis a differença é tambem larga e profunda.

D'aqui a necessidade de regulamentar por uma lei especial o art.º 100 da Carta, visto como as leis sobre tutellas civis não podem applicar-se a tutella do Rei menor

133 Recorrendo ás constituições, que temos por costume conferir, continúa a manifestar-se a necessidade de regulamentar o art.º 100 da Carta.

A Constituição de 1812 exige que o tutor testamentario e o tutor electivo (art.º 134) sejam naturaes do reino; a Constituição de 1838, só a proposito do tutor electivo, estabelece que as côrtes nomearão para tutor (art.º 112) pessoa idonea e natural de estes reinos. São omittas n'este ponto a Constituição Brasileira e a Carta Constitucional.

Com relação a tutella legitima entendeu-se desnecessario e inconveniente exigir que a mãe do Rei menor fosse natural do reino, para não ser excluida da tutella, por isso que, quasi sempre, os nossos reis casaram com senhoras estrangeiras. Talvez fosse ainda este o motivo porque a Constituição de 1838 omittiu esta clausula para a tutella testamentaria.

A Constituição de 1838 preveniu tambem no § unico do art.º 112 uma outra hypothese, determinando a quem pertenceria a tutella, na hypothese do Rei menor succeder á Rainha mãe. Diz assim: «Quando o Rei menor succeder na corôa a sua mãe, sera tutor d'elle e dos infantes o Rei seu pae.» Disposição esta que parecia circumscrever a tutella testamentaria e deixar mais proximo da tutella o pae do Rei menor, que a Rainha mãe; sendo n'este particular as ideias consignadas no codigo civil mais justas a nosso ver, que as consignadas em qualquer das referidas constituições.

Em relação á tutella legitima nota-se na Carta Constitucional uma importante lacuna. Assim é que as nossas constituições e a Brasileira, na falta de tutella testamentaria, conferiam a tutella á Rainha mãe — *em quanto ella não tornasse a casar*, clausula que, talvez por lapso, deixou de apparecer na Carta Constitucional.

134 Visto ter a Carta Constitucional tocado na tutella do Rei menor, separando-a da regencia, seria conveniente fixar ao menos a linha divisoria de suas attribuições.

A lei de 27 de novembro de 1774 não marcou esta differença, antecipando comtudo a auctoridade do Rei menor, pois dizia: «Mando e estabeleço, que chegando os successores d'estes

Reynos, e senhórios á idade de 14 annos completos, ou casando a filha successora antes d'elles, tomem logo o governo, cassando desde agora para então a regencia do tutor ou tutores.»

O certo é, porem, que a Carta Constitucional prohibe expressamente, no fim do art.º 100, que possa ser tutor do Rei menor aquelle, a quem possa tocar a successão da corôa na sua falta; como similhante prohibição se não estabeleceu relativamente á regencia, é possível a hypothese de estar n'umas mãos a regencia e n'outras a tutella, e d'ahi a necessidade de uma boa lei regulamentar para o art.º 100. A Constituição de 1838 ia mais adiante n'este ponto, estatuinto no art.º 13 que não seria tutor do Rei menor o seu immediato successor, nem o regente (1).

O pensamento d'esta disposição já accete em parte no art.º 156 da Constituição de 1822 tem por fim evitar conflictos entre as ambições de reinar e o leal cumprimento das obrigações da tutella.

135 A Constituição Belga deu ás questões da regencia e da tutella uma solução bem simples e, a nosso ver, isenta d'inconvenientes, pela fórma seguinte:

Art.º 81 «Se na morte do Rei, seu successor é menor, as duas camaras reúnem-se n'uma só assembleia, para o effeito de prover á regencia e á tutella.

Art.º 82 «Se o Rei se encontrar na impossibilidade de reinar, os ministros, depois de terem feito constatar essa impossibilidade, convocam immediatamente as camaras. E prover-se-ha á tutella e á regencia pelas camaras reunidas.

Art.º 83 «A regencia só pôde ser conferida a uma unica pessoa.....»

---

(1) Aproveitaremos o ensejo de rectificar um erro que se lê a linhas 39 da pag. 267. Diz-se alli *As leis providenciavam*, devendo dizer-se: *Os reis providenciavam*.

## SECÇÃO SEGUNDA

DO REI E DAS ATTRIBUIÇÕES DO PODER MODERADOR.

### CAPITULO VI

*Do Rei em relação ao poder moderador e ao poder executivo.*

136 *Transição.* — 137 *Exposição da polemica travada entre os publicistas sobre o modo da delegação do poder executivo e do poder moderador.* — 138 *Resultados e razão d'ordem.*

Carta Const., art.<sup>os</sup> 10, 71, 75, etc.

136 Na secção precedente démos algumas noticias ácerca da dynastia, e da familia real portugueza e sua dotação, da successão do reino e hereditariedade monarchica, da regencia e da tutella. Quando, no primeiro volume da segunda parte d'estes estudos, nos occupámos dos poderes politicos, legislativo e judicial, já encontrámos no n'osso caminho o primeiro funcionario do paiz. Como, porém, a Carta fasciculou as suas attribuições sob a designação de poder moderador, era de justiça reservar para este livro o exame dos artigos da Carta consagrados a tão elevado personagem. Não admira que a Carta se occupasse tão minuciosamente do Rei e da familia real; sendo uma das grandes vantagens das monarchia hereditaria a permanencia da ordem, liberdade e tranquillidade publica, muito convinha prover de modo a evitar quaesquer desordens ou inconvenientes na elevação dos reis desde o berço ao throno. Assim convinha, e assim felizmente succede, pelo que observámos na secção precedente.

Poderemos agora consideral-o revestido das suas regias attribuições, mas antes d'isso vejamos summariamente, se as suas attribuições, como chefe do poder executivo, se podem considerar

menos inherentes á realza, do que as que lhe cabem como chefe supremo da nação e usando constitucionalmente do poder moderador.

Não tentaremos resolver a questão, mas expôr simplesmente as principaes razões invocadas pelos publicistas portuguezes e brazileiros, que depois de B. Constant têm escripto sobre este ponto.

Iremos assim estabelecendo o caminho para as soluções que mais convenceram o nosso espirito, e que exporem na secção immediata.

137 Os que affiançam pertencer ao Rei mais intima, completa, e perfeitamente as attribuições do poder moderador, que as do poder executivo fundam-se nas razões que seguem, e que vão acompanhadas das contradicções dos que defendem a opinião contraria.

1.º Argumento: Se o poder executivo se exercita pelos ministros d'estado (art.º 71) e o poder moderador compete privativamente ao Rei (art.º 75), e claro que o poder moderador dista menos do Rei que o poder executivo, porque a palavra — *privativamente* quer dizer com exclusão dos outros poderes, e como não é admissivel a exclusão do Rei, em vista do art.º 75, segue-se que o *privativamente* exclue os ministros do poder moderador.

Contradicção: O adverbio — *privativamente* do art.º 71 da Carta contrapõe-se a *collectivamente* e significa que o poder moderador é delegado unicamente ao Rei, como succede com o poder executivo.

2.º argumento: O Rei não é o poder executivo, mas o chefe do poder executivo (art.º 75), o Rei não é o chefe do poder moderador, mas este pertence-lhe privativamente, como chefe supremo da nação. Sob este aspecto, portanto, e visivel que o Rei não está na mesma posição relativamente a um e outro d'estes poderes politicos.

Contradicção: Se o Rei exercita o poder executivo pelos seus ministros é evidente que o poder executivo lhe foi delegado exclusivamente; porque se tambem fosse delegado aos ministros o art.º 75 da Carta não diria que o Rei exercita o poder executivo *pelos seus ministros*, mas antes com *os seus ministros*. A expressão *chefe do poder executivo* não significa que ao Rei só fosse delegada uma parte, embora a melhor do poder executivo, não só

porque a divisão do poder executivo iria d'encontro ás sãs ideias da monarchia hereditaria representativa, mas tambem porque em muitos artigos da Carta (46, 49, 73, § 4.º, 32.º, 33.º, 109.º e 110.º) as expressões — poder executivo, são substituidas pelo termo — Rei, como equivalente d'aquellas. O que nos mostra como a Carta Constitucional se desviou da theoria de B. Constant, na parte em que este escriptor entendia que o poder executivo devia ser confiado aos ministros. O direito constitucional comparado e tambem favoravel a esta interpretação.

3.º Argumento: Se o poder moderador se refundisse no poder executivo, e o exercicio das attribuições dos dois poderes politicos se fizesse depender absolutamente da referenda ministerial, a monarchia hereditaria estabelecida na Carta ficaria profundamente comprometida e enfraquecida; e contrariar-se-ia o art.º 11 da Carta Constitucional, que estabelece quatro poderes politicos e independentes nos termos do art.º 16 da mesma Carta.

Contradição: A referenda ministerial não diminue, nem enfraquece em cousa alguma as elevadas attribuições do Rei, a quem a nação delegou os poderes executivo e moderador, porque se os ministros recusam individualmente a referenda, podem pelo Rei ser exonerados e substituidos; e se podessem conceber-se ministros, que recusassem a sua referenda aos decretos da sua exoneração e aos da nomeação dos que devessem succeder-lhe, dar-se-ia o caso previsto e resolvido por um douto jurisconsulto francez: «Como nenhum acto do Rei é válido sem a referenda d'um ministro, e evidente que se os ministros, saindo do ministerio, não quizessem referendar a nomeação de seus successores, deveriam estes referenda-la (1).» Ao contrario a referenda fortifica e illustra o Rei no exercicio da sua nobilissima missão, porque, cercado-o da responsabilidade ministerial, adquire um estímulo poderoso para facilmente obter a referenda para os actos regulares e evitar os irregulares, que só poderiam molestar o paiz e desacreditar as instituições. — Tambem não é contraria aos art.ºs 10 e 11 da Carta a ideia de aquelles, que entendem não haver differença no modo porque são delegados ao Rei os poderes executivo e moderador. O pensamento d'aquelles artigos é fixar a divi-

---

(1) *Ragron Cod. Franc.*, expl, tom. 1.º, 3.ª edit., pag. 50.

são d'aquelles poderes politicos, cuja promiscuidade poderia comprometter o regimen liberal, isto é, segundo a indicação dos publicistas mais auctorizados, e do direito publico positivo comparado, a divisão dos poderes legislativo, executivo e judicial. E não se diga que, por esta fórma, teremos um pleonasmno no art.º 11 da Carta, porque nem no art.º 10, nem no art.º 11 se exprimem as condições proprias, as inhas divisorias d'esses quatro poderes ali consignados, e por tanto, sob esse aspecto, temos de investigar, para bem resolver a questão, o contexto e artigos da Carta referentes a cada um d'esses poderes politicos. Feito esse exame, reconhece-se que, embora as attribuições do poder moderador sejam diversas e distinctas das attribuições do poder executivo, são todavia pertencentes egualmente ao soberano por delegação da nação, havendo uma distincção objectivamente real entre as attribuições do poder executivo e do poder moderador, isso basta para a exactidão indispensavel do art.º 11 da Carta, não sendo necessario levar mais longe a divisão d'esses dois poderes, porque nem o exige assim o art.º 11, nem os demais artigos da Carta, nem a theoria dos governos mixtos ou liberaes, nem os resultados das constituições dos povos.

4.º Argumento: Quando mesmo se conceda que o poder executivo e como o moderador delegado integralmente ao Rei, é certo que o art.º 75 da Carta determina que o Rei exercite o poder executivo pelos seus ministros d'estado, ao passo que o art.º 71 não indica por intermedio de quem o Rei deva exercer o poder moderador, antes diz que lhe compete privativamente. Ora, estando tão proximos os dois artigos, não é intuitivo que o privativamente do art.º 71 se refere a exclusão dos ministros?

Contradição: A palavra — *privativamente* está longe de ser uma característica essencial e distinctiva do poder moderador. Assim tambem e no capitulo consagrado ao poder moderador que, pelo art.º 72, se declara o Rei inviolavel e sagrado, e nem por isso se dira que esta irresponsabilidade e applicavel ao Rei como chefe supremo da nação, e não como chefe do poder executivo. O mesmo se poderá dizer a proposito do art.º 73, e d'outros artigos que, com quanto collocados no capitulo do poder executivo ou moderador, são indistinctamente applicaveis ao Rei. E accresce ao que dissemos em resposta ao primeiro argumento que, se houvessemos de dar ao adverbio — *privativamente* a noção que lhe ligam os adversarios, *com exclusão de quaesquer outras pessoas*, ver-

nos-íamos embaraçados para conciliar o art.º 71 com o art.º 111 da Carta.

5.º Argumento : Se a Carta quizesse que o Rei exercesse o poder moderador pelos seus ministros d'estado, assim o teria consignado a exemplo do que fez nos art.ºs 75 e 102 da Carta.

Contradição : O argumento é insubsistente porque, fundando-se no silencio da lei, quer d'ahi tirar, como consequencia, uma doutrina contraria á sã e genuina doutrina liberal, que não admite que um Rei irresponsavel possa exercer, directamente, attribuições tão importantes, como as que são conferidas pela Carta ao poder moderador.

138 Cada uma d'estas opiniões tem uma solução para o problema da responsabilidade pelos actos do poder moderador. Apresentando-as nos seus lineamentos principaes não nos determinaremos, n'este capitulo, por qualquer das soluções, antes de considerar no capitulo seguinte os titulos e tratamento do Rei, e de estudar no capitulo VIII as attribuições do poder moderador.

E' na secção III que teremos de emittir a nossa opinião, se não a mais exacta, pelos menos a que, desprevenidamente, julgámos preferivel. Para nós é uma das questões mais melindrosas do nosso direito constitucional positivo, questão em que Pimenta Bueno e o Visconde de Uruguay não concordam com Zacharias de Goes e Vasconcellos, em que Silvestre Pinheiro Ferreira não combina com L. J. d'Oliveira e Castro, e a respeito da qual os mais distinctos parlamentares de Portugal e do Brazil tem emitido encontradas opiniões.

N'esta variedade de doutrinas é permittido alcunhar de difficil e obscuro o problema, e apresentar com timidez qualquer solução por mais satisfatoria que nos possa parecer. As ideias que lançámos n'este capitulo farão concentrar um pouco mais as nossas atenções nas attribuições do poder moderador, a fim de melhor nos dispormos a acceptar ou rejeitar as soluções que have-mos de consignar nos tres capitulos em que subdividimos a secção III e ultima d'este livro.

## CAPITULO VII

*Dos titulos do Rei e do seu tratamento.*

- 139 *Ordem das ideias.* — 140 *Differença entre os titulos de Rei e de Imperador.* — 141 *Rei de Portugal, ou Rei dos portuguezes.* — 142 *Origem historica dos titulos dos reis de Portugal.* — 143 *Do tratamento dos reis portuguezes.*

Carta Const., art.º 73. «Os seus titulos são : — Rei de Portugal e dos Algarves d'aquem e d'alem mar, em Africa Senhor de Guiné, e da Conquista, Navegação, Commercio da Ethiopia, Arabia, Persia e India, etc. : — e tem o tratamento de Magestade Fidelissima.

Const. de 1822, art.º 127 e introd.

Const. Braz., art.º 100.

Const. de 1838, art.º 86.

139 Póde confrontar-se o art.º 73 da Carta com o art.º 61 e com a introdução.

O art.º 73 da Carta limita-se a conservar as formulas tradicionais de que se foi revestindo a realza, e posto que taes expressões mais ou menos vagas não tenham força para modificar as instituições liberaes, não julgamos de todo inutil dar algumas noticias sobre o seu valor e alcance.

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 lhe foi conservado no final do art.º 73 da Carta.

140 Se não recorressemos a tradição seria difficil achar o motivo porque os monarchas portuguezes deveriam usar antes o titulo de reis que o de imperadores. N'este ponto vejamos como discorria um publicista francez : «Não é facil determinar a differença entre um Imperador e um Rei. Pode ser ao mesmo tempo uma e outra cousa. Napoleão era Rei d'Italia; o Imperador d'Austria era Rei de 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 da Hespanha e das Indias era maior que muitos imperios modernos; ou julgar-se-ha que o nome d'imperio designa um estado formado de muitas nações, como o imperio da Austria e o da Russia; mas o imperio francez abraça apenas uma nação. Os reis germanos, começando por ser chefes da melicia dos imperadores romanos, dariam a perceber que a dignidade d'Imperador designa uma qualidade mais elevada que a dos reis, mas estes não accetam tal opinião. O nome d'imperio poderia tambem indicar, 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. . . Os nomes d'Imperador, de Rei, d'Autocrata, d'Archageta, de Sultão, etc., designaram já o poder supremo, já a primeira magistratura, muitas vezes um simples commando, poderes muito fracos, ou muito fortes, e alternadamente a mesma cousa, e ao mesmo tempo cousas muito differentes. As attribuições dos monarchas não podem apreciar-se pelos nomes, mas pelas instituições que as estabelecem e as limitam.»

Que seja samnitico o titulo d'Imperador, e celtico o titulo de Rei, o certo é que na historia romana o nome d'Imperador designou primeiramente o general victorioso; e se Cezar se fez saudar Imperador pelo povo, e se depois seus successores ligaram a este nome attribuições regias, isto não prova nem pró, nem contra tal designação, porque como o significado d'esta se poderia alterar o sentido de qualquer outra. Adriano e mais ainda Diocleciano, imitando os reis do oriente, apagaram, por assim dizer, toda a differença entre os reis, tão detestados em Roma desde Tarquinio soberbo, e os imperadores. «Os historiadores bysantinos appellidam o Imperador, indifferentemente, *autocrator* e *basileus* e não davam aos reis da Asia mais que o titulo de *basileus*.» Os apparatus, pois, da realza, como os da Igreja, tiveram em grande parte uma origem oriental.

As tradições romanas exerceram uma poderosissima fascinação sobre a idade média 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.

De facto uma tal ideia era irrealizavel, e sobre tudo ephemera, mas não era, nem foi completamente alheia aos acontecimentos. «Não era vão, escreve Duruy, o titulo que Carlos Magno tinha tomado em Roma; era deveras o Imperador do occidente. Eginhard mostra-o no palacio d'Aix-la-Chapelle, incessantemente cercado de reis ou de embaixadores chegados dos mais longinquos paizes.» Na concessão de tal titulo havia, segundo outros escriptores, a intenção de resuscitar o imperio do occidente que devia comprehender todos os estados christãos não sujeitos a Constantinopla.

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 passado illudia alguns entendimentos. Durante um largo periodo de seculos a differença entre Rei e Imperador era profunda. O acto constitutivo da Confederação de Rheno (12 de julho de 1806), posteriormente ao tractado de Presburgo (26 de dezembro de 1805), deu em resultado a dissolução do imperio germanico. Esse imperio caído em 1806 foi ha pouco restaurado em favor da dynastia reinante na Prussia, mas o primitivo ideal que presidiu 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 completa synonymia. As palavras, como não são propriedade dos individuos, não podem ser privilegio dos povos, nem seria sensata uma lucta pelo exclusivo de um titulo, de uma denominação; entretanto, á parte um desvario, a palavra imperio presuppõe sempre uma nação de consideravel grandeza, poder e importancia.

Rei, segundo Carlos Read, «é o chefe, hereditario ou electivo, absoluto ou constitucional, do governo de um reino. applica-se, pois, o mesmo nome a funcções politicas muito diversas, segundo o tempo e segundo os paizes. Aqui o Rei reina sobre

*subditos*, acolá sobre *cidadãos*, aqui *reina e governa*, acolá *reina* mas *não governa*. Mas se o grau de poder que o sceptro dá varia muito, ha um duplo character que a corôa attribue necessariamente aos reis : 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 logares-tenentes por *procuração real*, para julgar e para administrar.»

Esta noção e applicavel ao Rei de Portugal, Rei constitucional depois da Carta, gozando das attribuições que n'este codigo lhe são concedidas. D'elle emanam, segundo a letra da Carta, a justiça e a administração, e é a mais alta personificação da nação.

141 Os titulos do Rei começam pelas seguintes palavras : «Rei de Portugal e dos Algarves....»

Será indifferente dizer-se — *Rei de Portugal e dos Algarves* ou — *Rei dos Portuguezes*? Charles Read fez esta interrogação relativamente a França e notou que Philippe Augusto (1137) foi o primeiro Rei francez que usou do titulo — *Rei da França*, que Henrique IV acrescentou — *Rei de Navarra* e a formula — *por graça de Deus*. Luiz XVI denominou-se — *Rei dos Francezes* (D. da As. Leg. de 5 de outubro de 1791). Luiz XVIII em 1814 outorgou a Carta e restaurou o titulo de Rei de 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 eram simples questões de palavras, e debaixo das formulas encontrava effectivamente variantes nas ideias. Em relação a Portugal o titulo — *Rei de Portugal* não offerece equívocos attendiveis ; ninguém se lembra de deduzir de tal titulo que o Rei seja proprietario do reino, e ligam-lhe todos a ideia de que é o chefe supremo da nação, e Rei dos portuguezes nos termos da Carta Constitucional.

142 Os titulos do Rei consignados no art.º 73 da Carta tem a origem historica que vamos expôr.

D. Affonso Henriques desde 1178 intitulou-se *Rei de Portugal*. D. Affonso III appellidou-se *Rei de Portugal e do Algarve*, titulo que já antes usara, por vizes, D. Sancho I. D. João I, depois da tomada de Ceuta, additou o titulo pela forma seguinte : *Rei de Portugal e do Algarve e senhor de Ceuta*. Em 1458 D. Affonso V acrescentou-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'aquem e d'além mar em Africa.* D. João II additou-lhe : *E senhor de Guiné* (1483). D. Manuel, o venturoso, talvez depois da descoberta levada a bom termo por Vasco da Gama, acrescentou seu titulo com as seguintes palavras : *e da Conquista, Navegação e Commercio da Ethiopia, Arabia, Persia e India.*

O Brazil, uma das joias mais preciosas da corôa portugueza, descoberto por Pedro Alvares Cabral, graças a uma tempestade que lá o arrastou (1500), só mais tarde começou de figurar entre os titulos dos reis portuguezes. Na Constituição de 1822 encontra-se o titulo de *Reino Unido de Portugal, Brazil e Algarves.* Pelo tractado 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 succedeu que os titulos dos reis portuguezes reflectiam o esplendor e a decadencia do Reino, facto este que em nada contendia com a natureza das instituições politicas.

S. P. Ferreira nas observações á Carta censurou-os. «Estes titulos, diz elle, puramente d'apparato, e que só servem de chamar á memoria epochas gloriosas da historia nacional, são improprios da dignidade da realcaza, incompativel com os adornos da ficção.» D'esta censura só é aproveitavel, a nosso ver, a ideia de que não devem conservar-se nos titulos dos nossos reis as palavras a que já não corresponde realidade alguma.

143 O tratamento de nossos Reis, segundo o art.º 73, é o de *magestade fidelissima.* A palavra — *magestade*, era applicada politicamente ao povo romano; os ultimos imperadores romanos receberam algumas vezes o tratamento de *magestade.* Este tratamento passou depois para os imperadores de Allemanha; Luiz XI foi o primeiro Rei francez que o usou. Pelos fins do seculo XVI todos os reis da Europa principiam a usar d'este tratamento, mas pela chancellaria do passado imperio da Allemanha só foi dado a todos em 1741..

Entre nós usaram os nossos primeiros reis o tratamento de *mercé*, a que succedeu o de *senhoria* até D. Manuel. Veio depois o tratamento de *alteza* até que D. Sebastião usou pela primeira vez do titulo de *magestade.* O illustre bibliofilo Innocencio F. da Silva mostrou que os nossos reis usaram sem uniformidade diversos tratamentos, Viterbo demonstra como davam, antigamente, ás imagens dos Santos a denominação de *magestates.*

O qualificativo — *fidelissima*, que se encontra no tratamento concedido aos nossos reis, foi concedido por Bento XIV a D. João V (22 de dezembro de 1748). Estas prerogativas nominaes, antigo assumpto de difficuldades diplomaticas e tão vivamente apetecidas, conservam apenas um interesse historico, e não influem hoje, por fórma alguma, na governação publica

S. P. Ferreira, a proposito do qualificativo — *fidelissima* unido pelo Pontifice á *maestade* dos nossos reis, escreveu o seguinte: «E' tão absono manter-se no seculo decimo-nono os titulos dados aos monarchas de Hespanha e de Portugal pelo Pontifice romano, como citar-se por base da divisão das duas Americas a linha de demarcação traçada por Alexandre VI.»

## CAPITULO VIII

### *Das attribuições do poder moderador.*

144 *Das prerogativas do poder moderador a respeito do poder legislativo: a) da nomeação dos pares; b) da convocação extraordinaria das côrtes geraes; c) da sanção das leis; d) da prorogação, addiamento e dissolução da camara dos deputados.* — 145 *Das attribuições do poder moderador em relação ao poder executivo.* — 146 *Da importancia, e difficil desempenho d'estas attribuições.* — 147 *Das attribuições do poder moderador relativamente ao poder judicial, da suspensão dos juizes.* — 148 *Do direito de agraciar.* — 149 *Do direito de conceder amnistias.*

### I

#### *Prerogativas do poder moderador a respeito do poder legislativo.*

Carta Const., art.º 74. «O Rei exerce o poder moderador :

§ 1.º «Nomeando pares sem numero fixo.

§ 2.º «Convocando as côrtes geraes extraordinariamente nos intervallos das sessões, quando assim o pede o bem do reino.

§ 3.º «Sanccionando os decretos e resoluções das côrtes geraes, para que tenham força de lei. Art.º 55.

§ 4.º «Prorogando ou adiando as côrtes geraes, e dissolvendo a camara dos deputados, nos casos em que o exigir a salvação do estado, convocando immediatamente outra, que a substitua.»

Const. de 1822, art.ºs 123, 124, 110, 112 e 113.

Const. Braz., art.º 101, §§ 1 a 5.

Const. de 1838, art.º 81, n.ºs e §§ respect., e art.ºs 62, 83, n.ºs 1 e 2.

144 De todas as constituições citadas a que confere ao poder moderador ou real mais amplas attribuições sobre o poder legislativo é a Carta.

Tornando o poder moderador senhor da camara dos pares pela nomeação illimitada dos seus membros (74, § 1.º), senhor da camara dos deputados pela dissolução (» § 2.º), senhor das côrtes pelo veto absoluto (» § 3.º e art.º 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 de seducção que o poder executivo lhe annexa.

a) A doutrina da nomeação dos pares sem numero fixo já foi por nós estudada a proposito do art.º 39 da Carta (Segunda parte, vol. I, pag. 167.) Com uma camara composta de membros vitalicios e hereditarios a nomeação regia dos pares sem numero fixo é indispensavel; mas devendo a camara dos pares ou senadores ser, como mostrámos, electiva e temporaria, uma tal attribuição deve deixar de existir (1).

---

(1) Occupámo-nos largamente da camara dos pares na segunda parte d'estes estudos, vol. I, pag. 149 e seguintes. Para ahi remettemos o leitor.

Da *Correspondencia de Portugal* extrahiremos algumas noticias ácerca da actual composição da camara dos pares.

Existem hoje (dezembro de 1879) 121 pares do reino que prestaram juramento e tomaram assento na respectiva camara.

D'estes 121 pares do reino, um, o sr. infante D. Augusto, entrou para a camara em virtude do art.º 40 da Carta Constitucional (20 de março de 1875); 49 tomaram assento na mesma camara por direito de successão; como membros do episcopado, em consequencia do decreto de 30 d'abril de 1826, tomaram logar na camara dos pares 7;

b) A segunda das attribuições do poder moderador é convocar as côrtes geraes extraordinariamente no intervallo das sessões

foram feitos pares por livre nomeação 64; como melhor se poderá verificar pelas seguintes relações individuaes.

## I

Entrou em virtude do art.º 40 da Carta Constitucional:

Infante D. Augusto — 20 de março de 1875.

## II

Entraram na camara por successão 49, que são os seguintes:

Visconde da Paradinha — 23 de janeiro de 1843.  
 Conde das Alcaçovas — 23 de novembro de 1843.  
 Conde d'Avilez — 13 de fevereiro de 1846.  
 Visconde das Laranjeiras — 20 de março de 1848.  
 Conde de Paraty — 7 de fevereiro de 1850.  
 Marquez de Vallada — 11 de janeiro de 1853.  
 Marquez d'Angeja — 18 de janeiro de 1853.  
 Conde de Mesquitella — 3 de agosto de 1854.  
 Marquez de Pombal — 11 de julho de 1855.  
 Visconde da Silva Carvalho — 16 de janeiro de 1857.  
 Visconde de Ovar — 10 de fevereiro de 1857.  
 Barão d'Ancede — 23 de março de 1857.  
 Conde de Linhares — 29 de janeiro de 1858.  
 Miguel Osorio Cabral — 12 de julho de 1858.  
 Conde de Samodães — 18 de novembro de 1858.  
 Marquez de Vianna — 4 de fevereiro de 1861.  
 Marquez de Alvito — 1 de março de 1861.  
 Casimiro Barreto Ferraz Sanches — 31 de maio de 1861.  
 Visconde de Chancelleiros — 9 d'agosto de 1861.  
 Antonio d'Azevedo Coutinho Mello e Carvalho — 7 de fevereiro de 1863.  
 Marquez de Sabugosa — 9 de março de 1864.  
 Manuel Vaz Preto Geraldês — 23 d'abril de 1864.  
 Visconde d'Algés — 7 d'abril de 1865.  
 Jayme Larcher — 9 de maio de 1865.  
 Antonio de Sousa Silva Costa Lobo — 2 de março de 1866.  
 Eduardo Montufar Barreiros — 8 de março de 1867.  
 Conde de Cabral — 8 de maio de 1869.  
 Augusto Cesar Xavier da Silva — 20 d'abril de 1870.  
 Marino João Franzini — 25 de novembro de 1870.  
 Conde das Galveias — 6 de fevereiro de 1872.  
 Visconde de Porto Carrero — 9 de fevereiro de 1872.  
 Visconde d'Asseca — 25 de março de 1872.  
 Conde do Bomfim — 3 de maio de 1872.

quando assim o pede o bem do reino. A proposito do § 1.º do art.º 75 da Carta já n'este volume (pag. 41, n.º 44) expozemos

Conde de Rio Maior — 17 de janeiro de 1873.  
 Conde da Ribeira Grande — 17 de janeiro de 1873.  
 Diogo Antonio Correia Sequeira Pinto — 24 de janeiro de 1873.  
 Carlos Maria Eugenio d'Almeida — 25 de janeiro de 1873.  
 Visconde de Condeixa — 11 de fevereiro de 1873.  
 Visconde da Borralha — 21 de março de 1874.  
 Joaquim Trigueiros Pestana Martel — 26 de março de 1875.  
 Conde de Gouveia — 2 de março de 1875.  
 Conde de Farrobo — 8 de março de 1875.  
 Visconde de Sersal — 17 de março de 1875.  
 Visconde da Villa da Praia — 11 de março de 1876.  
 Conde dos Arcos — 18 de março de 1878.  
 Duque de Saldanha — 1 de maio de 1878.  
 Conde de Bertandos — 3 de maio de 1878.  
 Francisco Simões Margiochi — 24 de março de 1879.  
 Conde de Castro — 28 d'abril de 1879.

### III

Entraram 7 em virtude do disposto no decreto de 30 d'abril de 1826, a saber :

Bispo de Lamego — 22 de junho de 1861.  
 Bispo de Vizeu — 26 de janeiro de 1864.  
 Cardeal Patriarcha — 2 de março de 1864.  
 Arcebispo d'Evora — 25 de julho de 1871.  
 Cardeal bispo do Porto — 12 de janeiro de 1872.  
 Bispo de Coimbra — 5 de fevereiro de 1873.  
 Bispo de Bragança — 21 de março de 1876.

### IV

Entraram, quando a prerogativa real era liberrima, os 57 seguintes, e mencionamos, não a data da posse, mas a da carta regia que os elevou ao parato.

Marquez de Fronteira — 30 d'abril de 1826.  
 Marquez de Ficalho — 30 d'abril de 1826.  
 Visconde de Fonte Arcada (deputado) — 1 de outubro de 1855.  
 João d'Almeida Moraes Pessanha — 3 de maio de 1842.  
 Conde de Graciosa — 3 de maio de 1842.  
 Marquez de Thomar (dep.) — 26 de dezembro de 1844.  
 Conde de Podentes (dep.) — 18 de fevereiro de 1852.  
 Conde da Louzã (dep.) — 5 de março de 1853.  
 Conde da Fonte Nova — 5 de março de 1853.  
 Conde da Azinhaga — 5 de março de 1853.

algumas ideias. Segundo a Carta compete ao poder executivo convocar as côrtes ordinarias no dia 2 de março do quarto anno da

- Visconde de Almeida (dep.) — 5 de março de 1853.  
 D. Antonio José de Mello Saldanha (dep.) — 9 de agosto de 1854.  
 Duque d'Avila e Bolama (dep.) — 17 de maio de 1861.  
 José Joaquim dos Reis e Vasconcellos (dep.) — 17 de maio de 1861.  
 José Augusto Braamcamp — 17 de maio de 1861.  
 José Lourenço da Luz (dep.) 17 de maio de 1861.  
 Joaquim Filippe de Soure (dep.) — 17 de maio de 1861.  
 Jose da Costa Pinto Basto (dep) — 17 de maio de 1861.  
 Visconde de Soares Franco — 30 de dezembro de 1862.  
 Luiz de Castro Guimarães (dep.) — 30 de maio de 1862.  
 Vicente Ferrer Neto Paiva (dep.) — 30 de dezembro de 1862.  
 Jose Ferreira Pestana (dep) — 30 de dezembro de 1862.  
 Conde de Porto Côvo de Bandeira (dep) — 30 de dezembro de 1862.  
 Visconde de Villa Maior (dep) — 30 de dezembro de 1862.  
 Visconde de Seabra (dep.) — 30 de dezembro de 1862.  
 Justino Maximo Baião Mattoso (dep.) — 30 de dezembro de 1862.  
 Rodrigo de Castro Menezes Pita (dep) — 30 de dezembro de 1862.  
 Miguel do Canto e Castro (dep.) — 30 de dezembro de 1862.  
 Custodio Rebello de Carvalho (dep.) — 9 de julho de 1863.  
 Duque de Palmella — 23 de fevereiro de 1864.  
 Conde do Casal Ribeiro (dep.) — 8 de setembro de 1865.  
 Conde de Cavalleiros (dep.) — 5 de março de 1853.  
 Antonio Maria de Foutes Pereira de Mello (dep.) — 8 de janeiro de 1870.  
 João de Andrade Corvo (dep.) — 31 de maio de 1870.  
 Visconde da Praia Grande de Macau (dep.) — 28 de dezembro de 1871.  
 João Baptista da Silva Ferrão de Carvalho Martens (dep) — 28 de dezembro de 1871  
 Antonio de Serpa Pimentel (dep.) — 28 de dezembro de 1871.  
 Arcebispo de Braga — 28 de dezembro de 1871.  
 Marquez de Penafiel — 28 de dezembro de 1871.  
 Jose da Silva Mendes Leal (dep.) 28 de dezembro de 1871.  
 Visconde de S. Jeronymo (dep.) — 16 de maio de 1874.  
 Conde de Valbom — (dep.) — 16 de maio de 1874.  
 Antonio José de Barros e Sá (dep.) — 16 de maio de 1874.  
 Conde da Torre (dep) — 16 de maio de 1874.  
 Augusto Xavier Palmecirim (dep.) 16 de maio de 1874.  
 Visconde de Alves de Sá (dep) — 16 de maio de 1874.  
 Augusto Cesar Cau da Costa (dep.) — 16 de maio de 1874  
 Marquez de Monfalim (dep) — 16 de maio de 1874.  
 Carlos Bento da Silva (dep.) — 16 de maio de 1874.  
 Agostinho de Ornellas de Vasconcellos Esmeraldo Rolim de Moura (dep.) — 16 de maio de 1874  
 Visconde de Bivar (dep) — 16 de maio de 1874  
 Francisco José da Silva Torres — 16 de maio de 1874.  
 Duque de Loulé — 4 de fevereiro de 1876.

legislatura existente no reino de Portugal ; e nos domínios no anno antecedente. E pertence ao poder moderador convocar-as no caso

Augusto Cesar Barjona de Freitas (dep.) — 7 de dezembro de 1876.

Antonio Florencio de Sousa Pinto — 27 de dezembro de 1877.

Joaquim Gonçalves Mamede (dep.) — 8 de abril de 1878.

Entraram depois da promulgação da lei de 3 de maio de 1878 :

Antonio Maria do Couto Monteiro (dep.) — 2 de dezembro de 1878.

Vicente Ferreira de Novaes (dep.) — 2 de dezembro de 1878.

D. Luiz da Camara Leão (dep.) — 2 de dezembro de 1878.

Antonio Rodrigues Sampaio (dep.) — 16 de maio de 1878.

Miguel Martins Dantas — 2 de dezembro de 1878.

Visconde de Sagres — 2 de dezembro de 1878.

Jeronymo da Silva Maldonado d'Eça — 2 de dezembro de 1878.

Conde de Torres Novas — 2 de dezembro de 1878.

Estas indicações são preciosissimas para quem tentar uma monographia da nossa camara alta, apreciando a sua influencia no regimen liberal, os membros que mais se distinguiram e, pelos fructos, a excellencia dos processos da elevação ao pariato.

A relação entre os pares nomeados e os existentes deprehende-se da relação seguinte :

Cartas regias :	Nomeados	Existentes
1826 — 30 d'abril.....	72	2
1834 — 1 de setembro.....	21	
1835 — 31 de janeiro, 17 de fevereiro e 1 de outubro	17	1
1842 — 3 de maio.....	30	2
1844 — 26 de dezembro.....	6	1
1845 — 26 de dezembro.....	1	
1847 — 22 de outubro.....	6	
1849 — 15 de dezembro.....	8	
1851 — 2 d'abril e 23 de outubro.....	3	
1852 — 13 de janeiro e 18 de fevereiro.....	6	1
1853 — 5 de março.....	20	5
1854 — 9 de agosto.....	2	1
1861 — 17 de maio.....	15	6
1862 — 30 de dezembro.....	25	10
1863 — 9 de julho.....	1	1
1864 — 23 de fevereiro.....	4	1
1865 — 28 e 30 de setembro.....	4	1
1866 — 25 de janeiro.....	1	
1870 — 8 de janeiro e 31 de maio.....	2	2
1871 — 28 de dezembro.....	8	6
1874 — 16 de maio.....	20	12
1876 — 4 de fevereiro e 7 de setembro.....	2	2
1877 — 27 de dezembro.....	1	1
1868 — 8 de abril, 16 de maio e 2 de dezembro	9	9
	285	64

do § 2.º do art.º 74 da Carta de que presentemente nos occupamos. Extraordinariamente foram as côrtes convocadas por decreto de 15 d'agosto de 1833, e podem resultar as mais legitimas soluções, em casos anormais, da sua convocação extraordinaria. Afóra o tempo em que as côrtes devem ordinariamente estar reunidas, bem pôde succeder que sobrevenham casos em que tenham de intervir, antes da sua reunião ordinaria, e em taes casos a alguém deveria pertencer a sua convocação, a Carta julgou mais acceitavel conferir esta prerogativa ao primeiro magistrado nacional.

c) A Carta confere, em terceiro logar, ao poder moderador sancionar os decretos e resolução das côrtes geraes, para que tenham força de lei, art.º 55. Do art.º 55 já nós nos occupamos, (Parte seg., vol I, pag. 253, n.º 97). E d'esta especial attribuição do poder moderador tivemos de nos occupar tambem a proposito dos art.ºs 57 a 60 da Carta (Ibid., pag. 296 e seguintes). Aqui ventilaremos apenas uma das subtilezas a que da logar a theoria dos poderes politicos aceita e consignada na Carta Constitucional. Pertencera a sanção das leis ao poder executivo ou ao poder moderador? Silvestre Pinheiro Ferreira diz que essa attribuição pertence ao poder executivo. Eis como elle se exprime: "A attribuição de sancionar as leis emanadas do poder legislativo não compete ao poder moderador, mas sim ao poder executivo; pois que sancionando-as, é que as executa e faz executar. Deve pois este paragrapho ser omittido por improprio d'este logar, e porque o seu conteúdo se acha incluído no § 12 do art.º 75." Já n'este volume tivemos occasião de encontrar o § 1.º do art.º 75, (pag. 43, n.º 47) e parece-nos ter havido equívoco n'esta citação feita pelo nosso douto publicista, por isso que o paragrapho citado não diz o que se lhe attribue. E em vista do nosso direito publico positivo, esta prerogativa pertence inquestionavelmente ao

Dos nomeados em 1878, damos como tendo tomado posse o sr. Conde de Torres Novas, o que aliás não asseveramos.

Dos nomeados em 1874, não acceitou Anselmo José Braamcamp.

Dos nomeados em 1862, não acceitou João da Silva Mendes.

Outros houve que tambem não acceitaram a nomeação, mas que já não existem

poder moderador. (1) A theoria de B. Constant n'esta parte, fonte da disposição da Carta, conta entre as prerogativas do poder real a sancção para que as resoluções das assembleias legislativas tenham força de lei. Faz mais, comprehende n'esta attribuição a faculdade de recusar a sancção, ou na linguagem escolar, o veto, de que tratamos a proposito do art.º 57 da Carta (Parte seg., vol. I, pag. 298, n.º 121). E n'esta parte tem sido, com razão, seguido pelos publicistas que mais tem estudado as disposições da Carta e da Constituição Brasileira. E' frequente empregar-se a expressão do poder executivo como synonymo do poder moderador, tanto mais quanto o poder moderador não tem conseguido extremar-se do poder executivo, como entre si succede com os outros tres poderes politicos. Esta falta de rigor na expressão encontra-se no proprio B. Constant, principal auctor da divisão dos poderes adoptada pela Carta; mas, por isso mesmo, e que se torna indispensavel n'este logar accentuar bem a ideia de que a sancção das leis pertence ao poder legislador, para que aquella synonymia nas expressões, tambem por nós usada, não prejudique a theoria consignada na Carta Constitucional sobre a divisão e attribuições dos poderes politicos.

d) Segundo o § 4.º do art.º 74 pertence ao poder moderador «prorogar, ou adiar as côrtes geraes e dissolver a camara dos deputados, nos casos, em que o exigir a salvação do estado, con-

(1) É notavel n'este ponto o seguinte projecto de lei :

*Proposição apresentada na camara dos dignos pares por F. L. P. de Sousa Barradas em 6 de outubro de 1834.*

Art. 1.º «Na sancção real dada em os autographos, que para esse fim se dirigem ao Rei por qualquer das camaras não tem logar a referenda dos ministros, como se acha prevenido no art. 60 da C. C. Elles não intervêm nos actos privativos do poder legislativo.

Art. 2.º «Quando um d'aquelles autographos, ja sancionado, fôr transmittido pelo poder legislativo ao poder executivo, para ahi se transcrever em um exemplar que fica servindo de original, e revestido das formulas legais, a fim de ser publicado como lei, e passar a ser obrigatoria; n'esse exemplar depois da real assignatura, é que deverá haver a referenda do ministro respectivo por ser ja então um acto do poder executivo, que como todos os outros d'elle, necessita de ser referendado, para poder ter execução como é expresso nos art.º 62 e 102 da mesma Carta.

Art. 3.º «Fica revogada qualquer legislação em contrario.»

vocando immediatamente outra que a substitua.» E' esta uma das prerogativas concedidas por B. Constant ao poder real nas seguintes palavras : «Le Roi peut ajourner les assemblées representatives, et dessoudre celle de ces assemblées qui est elue par le peuple.» A Carta apenas accrescentou a estas a faculdade de prorogar a camara dos deputados.

A faculdade de prorogar as côrtes é facil de justificar attendendo a que, segundo o art.º 17 da Carta, cada legislatura dura quatro annos e cada sessão annual tres mezes, periodo frequentemente estreito para que as côrtes se possam desempenhar das suas faculdades. Algumas Constituições, como a nossa de 1822 (art.º 83) resolveram por outra forma a questão do adiamento (Parte seg., vol I., pag. 134, n.º 43). A Constituição Hespanhola de 1869, no seu art.º 43, estatuiu que as côrtes estivessem reunidas pelo menos quatro mezes cada anno, sem contar o tempo distrahido na sua Constituição. Quanto mais longas forem as sessões annuaes das côrtes menos vezes se tornará necessaria a sua prorrogação.

A suspensão ou adiamento das côrtes é outra faculdade concedida ao poder moderador para aliviar em casos graves o governo de distrahir a sua atenção com as discussões parlamentares. Esta attribuição do poder moderador tem sido mais ou menos modificada segundo o espirito que tem presidido á organização das Constituições. Segundo a Constituição Hespanhola de 1869 (art.º 71) o Rei não podia adiar as côrtes mais de uma vez em cada sessão legislativa, sem o consenso da representação nacional. Segundo o art.º 72 da Constituição da Belgica o Rei não pôde adiar os corpos legisladores por mais d'uma vez, nem renovar na mesma sessão o adiamento, sem que preceda n'este caso o assentimento das duas camaras (1).

Em seguida a prorrogação e ao adiamento vem a dissolução. Alguns publicistas defendem a prerogativa da dissolução da camara dos deputados como necessidade impreterivel, que não pôde

---

(1) Pimenta Bueno aponta os seguintes casos em que o adiamento pôde ser salutar a causa publica : 1.º Para restabelecer a serenidade evitando a effervescencia das paixões ; 2.º para promptificar esclarecimentos, ou trabalhos preparatorios d'importancia ; 3.º pela previsão de circumstancias que se approximem, ou pela presença de uma peste ou outra eventualidade extraordinaria ; 4.º em uma lucta de paixões, durante a irritação dos partidos.

ser substituída nem pela recusa da sanção ou veto, nem pelo adiamento, nem pela prorrogação da mesma camara. B. Constant insistiu de um modo especial n'este ponto. «Quando se não marcam limites á auctoridade representativa, os representantes do povo não são defensores da liberdade, mas candidatos da tyrannia : ora, quando a tyrannia é constituida, ella e talvez tanto mais terrivel, quanto os tyrannos são mais numerosos.... Uma assembleia de um poder illimitado e mais perigosa que o povo.»

A demonstração é simples. «A multidão pôde sacrificar seus interesses a suas emoções ; e os representantes do povo não estão auctorisados a fazer semelhantes sacrificios.» A estas observações poderia responder-se que a camara dos deputados, ainda quando não estivesse sujeita á dissolução, não era dotada de um poder illimitado. B. Constant, prevendo esta observação, redarguiu : «O veto real, necessario para as leis em particular, é insufficiente contra a tendencia geral. Irrita a assembleia hostil sem a desarmar. A dissolução de uma tal assembleia é o unico remedio.»

«A dissolução não é, como dizem, um ultrage aos direitos do povo ; e pelo contrario, quando as eleições são livres, um appello a seus direitos em favor de seus interesses. Digo quando as eleições são livres ; porque quando o não são, não ha systema representativo.»

«Entre uma assembleia que se obstinasse a não fazer uma lei, ou a não prover a uma necessidade, e um governo que não tivesse o direito de a dissolver, que meio de administração restaria ? Ora, quando tal meio se não encontra na organização politica, os acontecimentos collocam-no na força. A força vem sempre em auxilio da necessidade. Sem a faculdade de dissolver as assembleias legislativas, a sua inviolabilidade será sempre uma chimera. Serão feridas na sua existencia, por falta de uma possibilidade de renovar seus elementos.»

No systema de S. P. Ferreira a *dissolução* seria substituída, em ultimo caso, pela suspensão no *exercício de seu mandato*. A Constituição de 1822 dizia (art. 1.º, I) : «O Rei não pôde : I. Impedir as eleições dos deputados ; oppor-se á reunião das côrtes ; prorogar-as, dissolver-as, ou protestar contra as suas decisões :»

A Constituição de 1838 concede ao Rei o direito de dissolver a camara dos deputados, mas com as seguintes clausulas : § 1.º Dissolvida a camara dos deputados será renovada a dos seguintes

dores, na fôrma do art.º 62. — § 2.º O decreto da dissolução mandará necessariamente proceder a novas eleições dentro de 30 dias, e convocará as côrtes para se reunirem dentro de 90 dias : sem o que, sera nullo e de nenhum effeito. A Constituição da Belgica (art.º 71), a Constituição Hespanhola de 69 (art.º 43) sujeitam igualmente a restricções o amplo direito de dissolução.

Para se apreciar a importancia d'esta prerogativa bastará notar-se que o § 4.º do art.º 74 da Carta a concede ao poder moderador *nos casos em que o exige a salvação do estado, convocando immediatamente outra que a substitua*. O adverbio immediatamente foi paraphraseado na Constituição de 1838 pela fôrma que vimos. Quanto, porém, aos casos em que a dissolução deverá ter logar a Constituição de 1838 não alterou a doutrina da Carta.

E tem ella sido, rigorosamente, observada? N'este particular a nos-a historia parlamentar é pouco edificante. Desde 1834 numerosas dissoluções se têm verificado (1). A salvação do estado por mais de uma duzia de vezes tem exigido a dissolução da camara dos deputados ; ou então os ministerios fabricam as maiorias sem esperanza de victoria para as opposições, importando, por via de regra, a queda de um ministerio, a queda da camara que o apoiava, tornando-se indispensavel ao ministerio que lhe succede crear uma nova representação nacional para seu uso. N'este ultimo caso a dissolução transforma-se de recurso grave e extraordinario de um regimen representativo em um expediente ordinario e trivial, que em nada nos accredita, provando unicamente que só temos as exterioridades de um governo liberal.

---

(1) Não possuímos uma monographia das dissoluções realisadas durante o governo constitucional, nem teria cabimento n'este logar. Vej. estes *Estudos*, Seg. parte, vol. I, pag. 435, nota (1) e um discurso do sr. Thomaz Ribeiro no *Diario da camara dos senhores deputados de 1878*, pag. 248.

## II

*Das attribuições do poder moderador em relação  
ao poder executivo.*

Carta Const. «O Rei exerce o poder moderador :

.....  
§ 5.º Nomeando e demittindo livremente os ministros  
d'estado.

Const. de 1822, art.º 123, II.

Const. Braz , art.º 101, § 6.º

Const. de 1838, art.º 82, n.º I.

145 A singella disposição do § 5.º do art.º 74 da Carta tem inspirado a cada publicista a sua opinião.

B. Constant que, provavelmente a inspirou, encarece o facto de não se encontrar nem nas republicas, nem nos governos absolutos, uma tão facil solução para substituir os ministros : «A demissão do poder executivo, diz elle, é a questão mais insolúvel, assim nas republicas, como na monarchia absoluta, porque estas duas fórmãs de governo não offerecem differenças bastante positivas entre o poder executivo e o poder supremo. É por isso que, como vemos, no despotismo não ha meio de destituir o poder executivo, a não ser uma revolução, remedio muitas vezes mais terrivel que o mal ; e posto que as republicas tenham procurado organizar meios mais regulares, esses meios tiveram frequentemente o mesmo resultado violento e desordenado.»

Esta observação do douto publicista é verdadeira, especialmente, em relação ás monarchias absolutas. Entre nós, durante o antigo regimen, a nomeação e demissão dos ministros tiveram os grandes inconvenientes que se observavam nos outros povos sujeitos a um regimen analogo. Os ministros pagaram muitas vezes com a prisão, o exilio, a confiscação dos bens, e o cada-falso a parte que tomaram no exercicio do poder; os reis e as côrtes d'esse regimen não conheciam o impreterivel dever de formar e dirigir a opinião publica para se poderem orientar na direcção das justas necessidades do paiz, e esse acto tão impor-

tante da nomeação e demissão dos ministros andava á mercê da intriga, das paixões e do arbitrario sem ligações profundas com as necessidades publicas.

O mesmo B. Constant, posto que muito prevenido a favor do poder real, por elle tão preconizado, não lhe attribuiu senão incidentalmente e de passagem esta solução. Escutemos as suas palavras : «Só a monarchia constitucional resolve este grande problema ; e para melhor fixar as ideias, rogo ao leitor que approxime minhas ideias da realidade. *Essa realidade acha-se na monarchia ingleza. Cria esse poder neutro e intermediario : é o poder real separado do poder executivo. O poder executivo é destituido sem ser perseguido.*» Para se conhecer como não é rigorosamente exacta similhante doutrina bastaria a consideração de que em todos os governos monarchicos representativos da Europa se encontra a solução consignada no § 5.º do art.º 74 da Carta, sem comtudo reconhecerem o poder real ou moderador como um poder politico independente dos outros. E' defeito do espirito humano engrandecer sem medida as suas originalidades. A nossa Constituição de 1822 (art.º 123, n.º II), e a nossa Constituição de 1838 (art.º 82, n.º I), acceitaram aquella disposição sem admittirem o poder moderador, como um poder politico independente do executivo.

b) A generalidade dos publicistas deduz do adverbio—*livremente*, a plena e universal irresponsabilidade pelo exercicio de similhante attribuição. Resultado este que mais incontestavel lhe parece depois de confrontarem o § 5.º do art.º 74 da Carta com o final do art.º 110 da mesma Carta. A quem considerar desprevenidamente o citado § 5.º parecerá, ao contrario, que á ideia de liberdade corresponde logica e naturalmente a de *responsabilidade*. Liberdade humana sem responsabilidade é despotismo e tyrannia. Se o art.º 110 da Carta exceptua a nomeação e demissão dos ministros d'estado da obrigação imposta ao poder moderador de ouvir o conselho d'estado em todas as occasiões, em que o Rei se proponha exercer qualquer das attribuições proprias do poder moderador, essa excepção deve ser entendida ao pé da lettra, não se deduzindo d'essa excepção outras, pois que como essa foi expressamente consignada na Carta, outras o teriam sido se fossem julgadas necessarias e convenientes. Teremos de tratar a questão da responsabilidade pelos actos do poder moderador na ultima secção d'este livro, e por isso, desempedindo o caminho

de asserções inconsistentes reservaremos para então o necessário desenvolvimento.

c) Por occasião de se discutir ultimamente (1878) a lei organica do pariato se emittiu a ideia de que todos os artigos da Carta seriam susceptíveis de ser regulamentados á excepção talvez do § 5.º do art.º 74 da Carta. Para os que assim pensarem o adverbio — *livremente* terá a significação de arbitrariamente. E bastaria o art.º 106 da Carta para tal opinião não poder ser facilmente recebida. (Vej. pag. 137, n.º 90 d'este volume, e os outros logares d'estes Estudos alli referidos).

146 Especialmente n'um paiz como o nosso a faculdade de nomear e demittir os ministros tem uma importancia capital. No curto periodo do nosso regimen parlamentar já tõem sido chamados aos conselhos da corôa um grandissimo numero de cidadãos portuguezes (1), muitos ou quasi todos elles, senão todos, de relevantissimo merecimento; mas a sua successão no exercicio do poder terá sido indifferente na governação do estado? Não se poderiam ter colhido, não dizemos já com a nomeação d'outros cidadãos para ministros, mas com a nomeação dos mesmos em diversas occasiões, melhores resultados?

Taes são as interrogações que suscita o § 5.º do art.º 74 da Carta e a lista dos homens que tem occupado o lugar de ministros d'estado. Da possibilidade para a existencia não se pôde argumentar legitimamente: mas aquellas interrogações tambem servem, de um modo evidente, para demonstrar a suprema importancia de uma tal prerogativa. E revelam-n'a muito especialmente n'este nosso paiz, onde a experiencia tem comprovado, do

---

(1) Vej. a *Noticia dos ministros e secretarios d'estado no regimen constitucional nos 41 annos decorridos desde a regencia installada na ilha Terceira em 15 de março de 1830 até 15 de março de 1871*. Lisboa Imprensa Nacional, 1871. Estas pequenas publicações são de inestimavel valor para os estudiosos interessados em penetrar os movimentos intimos do actual regimen politico, e em apreciar com justiça os acontecimentos nas suas causas, dando aos homens, ás cousas e ás instituições a parte que de direito lhe pertence no bem e no mal, nas prosperidades e desventuras do paiz. Este conhecimento é indispensavel para suscitar reformas prestadias e refugar outras superficiaes e pelo menos estereis e inuteis e como taes nocivas. Ora os folhetos no caso do precedente não satisfazendo tão altos fins, facilitam-nos, evitando grandissima de trabalho e difficéis investigações completamente indispen-

modo mais definitivo, que a opinião publica se põe á mercê dos ministros invariavelmente. Ora em paizes d'esta natureza a missão dos ministros d'estado, á altura do seu cargo, não se limita a governar legal, moral e economicamente, a conservar e a melhorar, mas a implantar com sinceridade o regimen liberal, e a amparar e fortificar a opinião publica, a illustração e dignidade individual. Onde o povo for sempre servo não existe o systema representativo

E' com pesar que escrevemos estas palavras a tanta distancia de 1826, mas são infelizmente de uma exactidão incontestavel. Demanda, pois, o exercicio de tão elevada prerogativa a maior circumspecção, e muita pratica dos negocios publicos. As nossas luctas civis sempre miraram, em parte ao menos, á destituição de uns ministros e á sua substituição por outros. Não seria permitido ver n'esse frenesi pelo poder uma prejudicial e excessiva vantagem das classes que se occupam com os serviços do estado, sobre as que labutam nas outras industrias?

São notaveis estas palavras de Teixeira de Vasconcellos a proposito da revolução que terminou em 1847: «O protocolo de Londres prohibia a entrada de Costa Cabral nos negocios e ordenava que os ministros não fossem escolhidos entre os seus amigos politicos. Triste resultado das guerras civis! O governo que tinha chamado os estrangeiros via-se obrigado a obedecer-lhes, e preferia submeter á sua fiscalisação as prerogativas da corôa, a fazer concessões razoaveis aos insurgidos.» Esta facta provaria que dispôr do ministerio, não é dispôr do paiz; mas tambem manifesta a que extremos pôde conduzir o uso d'essa disposição.

Consultar os homens experimentados e honestos, os presidentes da camara dos dignos pares do reino e dos senhores deputados da nação é uma praxe digna e respeitavel; mas essa praxe sera tanto mais segura e proficiente, quanto mais a representação nacional assentar sobre bases solidas superiores a qualquer ministerio. Quando mesmo se admitta a responsabilidade ministerial pelos actos do poder moderador, essa responsabilidade não podera compensar, curar nem aliviar os males a que o mau uso da prerogativa consagrada no § 3.º do art.º 74 da Carta poderia arrastar a nação, quando muito poderia concorrer para o mais acertado exercicio d'essa prerogativa.

Entre a dependencia da referenda ministerial e a convenien-

cia de evitar quanto possível difficuldades gravissimas para o paiz e para a dynastia a solução não poderá ser duvidosa, como mais adiante veremos.

### III

#### *Das attribuições do poder moderador relativamente ao poder judicial.*

Carta Const , art.º 71. «O Rei exerce o poder moderador :

.....  
 § 6.º «Suspendendo os magistrados nos casos do art.º 121.

§ 7.º «Perdoando e moderando as penas impostas aos réos condemnados por sentença.

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

Const. de 1822, art.º 124, III; 123, XI.

Const. Braz., art.º 101. §§ 7.º, 8.º e 9.º

Const. de 1838, art.º 82, VI. X e XI.

147 Já nos occupámos da suspensão dos magistrados a proposito do art.º 121 da Carta (Seg. parte, vol. I, pag. 359, n.º 144). Esta faculdade subordinada, como esta, ao disposto no art.º 121 não é das que pôde offerecer maior gravidade. Entretanto é indubitavel que no caso dos tribunaes julgarem que o magistrado suspenso está innocente, se lhe fez lezão, e as circumstancias poderão attestar se houve boa ou má fé no processo que determinou a suspensão do magistrado (Segunda parte, vol. I, pag. 315, n.º 129).

148 Como justificar a prerogativa concedida ao poder moderador de perdoar e moderar as penas impostas aos réos condemnados por sentença ?

Não obstante os esforços dos juizes e as providencias legaes é possível que elle tome a innocencia pelo crime, e o crime pela innocencia; é possível que a sentença tenha passado em julgado quando o erro se manifestar, e em taes circumstancias é mysterio que haja um poder auctorisado a intervir e a restabelecer o direito desgraçadamente offendido.

O homem é perfectivel e, com quanto criminoso, susceptivel de regeneração, se isto se dêr e verificar é justo que haja um

poder com auctoridade de resuuir á cidade um seu membro já corrigido e emendado.

Ha mais: a pena pôde ser severa em demasia, e em tal caso não e de rejeitar um poder que modere um rigor excessivo.

Quanto á natureza do direito de agraciar diz um escriptor que o defendeu na sua maxima extensão: «Não é um direito magestático, isto é, um direito filho da propria realeza, pretensão, a que deveu muitos inimigos, como Platão, Cicero, Pastoret, Servin, Filangieri, Treftrimk e outros; mas um direito que a necessidade invoca, e a imperfeição das leis exige pela boca da justiça.» Em sentido contrario pôdem citar-se tambem muitos e respeitaveis publicistas, mas não são certamente os argumentos de auctoridade que poderão deudir-nos sobre um ponto de doutrina tão importante e melindroso. Pela nossa parte limitar-nos-hemos a indicar diversos escriptores nacionaes, que deram desenvolvimento a este capitulo do direito criminal, e onde pode estudar-se a questão. Projecto de Cod. Criminal de Mello Freire, tit. LXVI, § 4.º Provas ac mesmo titulo e paragrapho; Cod. Penal Portuguez, art.º 121, Com. ao mesmo Cod. pelo Dr. Levy Maria Jordão, tom. I, pag. 257; Lições de Direito Criminal Portuguez do sr. Basilio Alberto de Sousa Pinto, pag. 169 e seg., etc. (1).

---

(1) Dizia o sr. Sousa Pinto, depois Visconde de S. Jeronymo: «Apesar d'estas razões (nada menos de sete apresentou elle) tem o direito de agraciar sido impugnado e abolido — 1.º porque torna as penas arbitrarías; 2.º porque lhes tira a força e as tornaria incertas; 3.º porque ataca a divisão dos poderes, invadindo tanto o legislativo como o judicial; 4.º porque torna o Rei odioso, visto que o povo na mesma indulgencia quer justiça e igualdade, e o Rei não ha de perdoar a todos senão teriamos a impundade.»

Entre nós Silvestre Pinheiro Ferreira é um dos mais acerrimos adversarios d'esta prerogativa. Na sua opinião uma tal prerogativa frustraria inteiramente a acção do poder judicial, tornaria illusoria a responsabilidade dos empregados publicos, e precaria a segurança de todos os cidadãos. Suppõe que tal prerogativa dimanava de defeitos na legislação penal que se propõe evitar com suas reformas. No seu Projecto das leis organicas (§ 913.º) tornava o exercicio d'esta prerogativa dependente d'uma declaração do jury n'esse sentido, e no § 918 do mesmo Projecto dizia: «Uma lei especial determinará a fórma em que os governadores dos estados ultramarinhos, exercerão, na qualidade de delegados do Rei, o direito de agraciar. Tambem no § 917.º consignava a ideia de que o perdão regio «importava a moderação da pena; mas

O direito de agraciar não foi sempre privilegio exclusivo da realza. Desde longa data se conheceu a influencia politica que póde resultar d'esta prerogativa, e d'ahi resultou o affan com que as classes preponderantes da sociedade quizeram ter parte n'esse 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 podesse fundamentar-se o direito de agraciar nas mãos de qualquer poder politico. Desejavam collocar a justiça superior a todas as conveniencias humanas. Não faltou, porém, quem sustentasse n'este ponto o direito tradicional.

A letra do § 7.º do art.º 74 da Carta tem dado logar a duvidas. Poderá o Rei sómente perdoar modificando a pena, ou poderá, querendo, umas vezes perdoar toda a pena, e modifical-a ou commutal-a outras? Escreveu S. P. Ferreira: «Nos §§ 913.º e seguintes do Projecto de leis organicas procurá-mos 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 crimes; mas no sentido de perdão parcial, como talvez é a mente do § 7.º, pois não diz *perdoando ou commutando, mas sim perdoando e commutando as penas.*»

Esta interpretação é violenta e não aceita pelos criminalistas. A conjunção *e* do artigo bem mostra que se auctorisa o Rei a fazer uma e outra cousa, perdoar e commutar. Comtudo se conferirmos o art.º 121 do Cod. Penal, e o art.º 1201 da Nova Ref. Judiciaria com o § 7.º do art.º 74 da Carta, poderíamos achar pretextos para desculpar a interpretação de Silvestre Pinheiro Ferreira.

Poderá ser regulamentado este § 7.º do art.º 74 da Carta? Parece-nos indubitavel a solução affirmativa, e bastariam os artigos anteriormente citados para nos confirmar n'essa opinião (1).

---

não a impunidade do réo, incompativel com os direitos dos particulares, ou da publica justiça, e com offensa da independencia do poder judicial.»

(1) No Projecto de reforma da Carta apresentado pelo sr. conselheiro A. R. Sampaio depara-se-nos o art.º 7 concebido nos seguintes termos: «O direito de perdoar, commutar e minorar as penas não poderá ser exercido senão com respeito a individuos certos e determinados, e

119 Em vista do § 8.º do art.º 74 da Carta também pertence ao Rei conceder amnistia em caso urgente, e quando assim o aconselhar a humanidade e o bem do estado.

O Dr Levy Maria Jordão, differençando a amnistia do perdão, diz : «Este faz cessar para o futuro os efeitos da condemnação, em quanto aquella se retrahê além d'isso até ao tempo do crime, fazendo-o desaparecer legalmente ; de modo que a amnistia prohibe ou instaurar ou continuar a acção criminal, ou executar as condemnações, 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 cons derações pessoaes, e exigido pelas necessidades e interesses da sociedade inteira. nos casos de rebellião, etc.» Vej. os Commentarios supra citados ao art.º 120 do Cod. Penal, e as lições de Direito Criminal Portuguez cit. Coimbra, 1861, pag. 171).

nunca em favor dos ministros d'estado, sem preceder petição de algum dos corpos legislativos.»

A Constituição de Inglaterra, art.º 76, n.º 15, estabelece: «O Rei tem o direito de pronunciar amnistias, perdoar e minorar as penas. Todavia não pôde suspender por um acto de perdão ou de amnistia o processo de accusação d'um ministro, ou outro alto funcionario publico.»

A Constituição da Dinamarca diz no seu art.º 26 : «O Rei tem o direito de perdoar e de conceder amnistias. Os ministros condemnados pelo Rigsret não podem ser agraciados pelo Rei senão com o consentimento de Folketing.»

Constituição dos Paizes Baixos, art.º 66 : «O Rei tem o direito de perdoar penas infligidas por sentença. Se se tractar de condemnações a prisão de tres annos ou menos, e á multa, conjuncta ou separadamente, o Rei exerce este direito depois de ter ouvido o parecer do juiz que julgou ; em todos os outros casos toma previamente o parecer do supremo tribunal de justiça. A amnistia e o direito de agraciar não podem ser concedidos senão em virtude d'uma lei.»

Constituição da Belgica art.º 73 : «O Rei tem o direito de perdoar ou minorar as penas pronunciadas pelos juizes, salvo o que é estatuido relativamente aos ministros.

Art. 91 : «O Rei não pôde perdoar ao ministro condemnado pela côrte de cassação a não ser precedendo petição d'uma das duas camaras.

É desnecessario reproduzir mais artigos das constituições dos povos cultos sobre a especie de que tractámos. Dos artigos transcritos resulta que as attribuições conferidas pela Carta ao poder moderador poderiam ser circumscritas e melhor determinadas.

O direito de conceder amnistias pertence ao soberano. Nas republicas tem sido confiado já á assembleia soberana, já ao chefe do poder executivo. Isto explica-se pela influencia politica d'esta prerogativa, porque d'uma fonte de graças pode converter-se em instrumento de criminosos planos; assim a amnistia concedida em 1570 aos huguenotes foi um laço odioso para os assassinos de S. Bartholomeu. Nas monarchias constitucionaes a responsabilidade ministerial é o escudo mais acceitavel contra semelhantes desatinos.

Silvestre Pinheiro Ferreira julga de extrema e rigorosa necessidade uma lei regulamentar para o § 8.º do art.º 74 da Carta. No seu Projecto de leis organicas consagrou os §§ 990.º a 1000.º para a realização do seu pensamento.

Segundo esses paragraphos para a amnistia ter logar seria necessario verificar: 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.

Para este fim deveria o Rei mandar ouvir as juntas supremas; e para fazer impôr silencio a processos pendentes ante as auctoridades judiciaes, deveria o negocio ser exposto no tribunal supremo de justiça por uma commissão composta de membros do conselho nomeada pelo Rei, depois, vencendo-se no tribunal por tres quartos de votos, iria o negocio ao conselho d'estado, não obtendo essa maioria a amnistia não poderia ter logar.

Obtendo pelo menos a dita maioria no tribunal supremo de justiça passava o negocio á camara dos tres estados, mandando-se convocar se não estivesse reunida, e com o diploma da amnistia iriam os projectos das leis ou decisões legislativas que precisas fossem, hem como os projectos necessarios para hem esclarecer a tal respeito o poder judicial.

Relativamente ás possessões d'Africa e Asia uma lei especial deveria determinar as clausulas e condições com que S. M. deveria delegar aos governadores d'aquelles estados o exercicio da mencionada prerogativa.

Estas propostas regulamentares para a concessão das amnistias nunca se fizeram sentir na nossa legislação secundaria, não obstante partirem do mais illustre e conhecido publicista portuguez. Com effeito, taes propostas hem revelam que não era affeiçoado seu auctor ás prerogativas de agraciar e de amnistiar concedidas pela Carta ao poder moderador.

A ideia geral com relação ás amnistias n'este como n'outros paizes, consiste em observar o que nos respectivos diplomas se contiver, e fôr determinado, com aquella prudencia e cuidado com que se deve dar cumprimento aos rescritos auctorisados tão amplamente pela lei fundamental.

## SECÇÃO TERCEIRA

DA RESPONSABILIDADE PELOS ACTOS DO PODER MODERADOR.

### CAPITULO IX

*Se o Rei é responsavel pelos actos do poder moderador, ou por outros quaesquer actos.*

150 *Da inviolabilidade da pessoa do Rei.* — 151 *De como a pessoa do Rei é sagrada.* — 152 *Se é indifferente dizer : A pessoa do Rei é inviolavel, ou — o Rei é inviolavel.*

Carta Const., art.º 72. «A pessoa do Rei é inviolavel e sagrada : elle não está sujeito a responsabilidade alguma.

Const. de 1822, art.º 72.»

Const. Braz., art.º 99.

Const. de 1838, art.º 85.

150 São accordes as quatro constituições em declarar a pessoa do Rei inviolavel e sagrada e até pelas mesmas palavras.

As expressões do artigo fazem-nos lembrar o tempo em que o intimo consorcio entre a theocracia e a monarchia tornava esta pupilla d'aquella, dando ao absolutismo regio um caracter sacratissimo e inviolavel em face da democracia, e lembrando-lhe o seu nada em face da theocracia.

Bossuet exprimiu este pensamento na sua *Education de Mgr. le Dauphin* de um modo frizante : «Reuni tudo quanto ha de grande e de augusto, vêde um povo immenso n'uma só pessoa ; vêde esse poder sagrado, paterno e absoluto ; vêde a razão secreta que governa todo o corpo do estado, encerrada n'uma só cabeça : vós vêdes a imagem de Deus, e vós tendes a ideia da magestade real. Sim, Deus o disse : *Vós sois deoses*, mas, ó deoses de carne e de sangue ! ó deoses de lama e de pó, vós morrereis como

homens! *O Reis*; exercei pois ousadamente vosso poder, porque é divino e salutar ao genero humano; mas exercei-o com humildade porque vos é applicado externamente; na essencia, deixavos fracos, deixavos mortaes, onera-vos deante de Deus de maior responsabilidade.»

Precisamos de ver especialmente: 1.<sup>o</sup> qual é o alcance do artigo quando diz que a pessoa do Rei é inviolavel; 2.<sup>o</sup> qual o seu alcance quando estatue que a pessoa do Rei é sagrada.

Quanto ao primeiro ponto desenvolveu-o Mauricio Block, a nosso ver com moderação e acerto. Diz elle: «Na theoria constitucional a pessoa do Rei é inviolavel». Não se trata de a defender contra os assassinos. O despota, que dizemos nós, todo o homem tem direito a assegurar-se uma tal inviolabilidade. O sentido do axioma constitucional é mais restricto, diz simplesmente que o soberano, que não; óde tomar nenhuma medida governamental sem o assentimento de seu ministro responsavel, é impecavel e, por consequencia irresponsavel.

«Tal é a theoria, a pratica nem sempre se conformou com ella. Infelizmente, porque isso prova que a paixão exerce em politica um palpel mais consideravel que a razão. Onde impera a paixão, o direito e a justiça velam-se. A verdade e a paixão não poderiam unificar-se.

«Dir se-ha: «O principe foi quem primeiro violou o pacto, estamos por tanto dosobrigados.» E' um erro. E' m direito privado quando uma das partes não cumpriu o contrato synallagmatico, o outro pode algumas vezes (nem sempre) julgar-se desligado dos seus compromissos; mas o direito publico comporta outras leis. Em primeiro logar póde dizer-se que o principe não infringe as disposições que lhe respeitam, porque de duas cousas uma: ou os ministros não assignaram os actos emanados do principe, e então esses actos devem considerar-se como não existentes, e é a nação que obedece, que é culpada e que transgrediu a lei; ou os ministros assignaram e então são elles os unicos responsaveis.

«Dirão, acaso, que interpretamos a lei muito litteralmente. Não ignoramos que em geral «a lettra mata» e que muitas vezes devemos olhar mais ao espirito que á lettra. Mas, além de que n'este ponto o espirito está d'accórdio com a lettra, sempre é melhor resolver-nos a um sacrificio e ficar na lei, que obter uma satisfação completa saindo da legalidade.

«A historia, por outro lado, justifica este modo de ver.

Quando, para obter uma satisfação completa, se não recuou deante da violencia, quando, por conseguinte, a paixão se envolveu n'esse proposito, e a insurreição se tornou uma revolução, o que se seguiu? Uma reacção cuja violencia foi proporcional á acção. Por outras palavras, as paixões impellindo n'uma direcção, fizeram nascer paixões oppostas, a nação viu-se abalada de uma á outra extremidade.

«A inviolabilidade é uma barreira invisivel creada n'um interesse geral; quando a destroem para logo a vemos substituida por uma barreira visivel, armada de leis de repressão, chamadas leis de *salvação publica*, ou *transportação em massa* ou *lei de segurança geral*.

«Toda a lei privada tem a sua sancção nos codigos, toda a lei publica acha a sua nos acontecimentos, quando estes fallam, os povos dizem *mea culpa!*»

Transcrevemos na integra o artigo do douto publicista, por que encerra o verdadeiro alcance da theoria liberal com respeito á inviolabilidade regia. Não explica todos os factos politicos, e verdade, atirando para longe da legalidade e da legitimidade muitas revoluções abençoadas pela historia. O regimen constitucional é um mechanismo de ordem e liberdade, mediante as condições necessarias para a facil regularisação dos seus movimentos, quando os encarregados da sua conservação e direcção a quizerem fazer operar em condições anomalas, acabará por gastar-se e inutilizar-se. Mauricio Block tem razão em conceber a inviolabilidade regia como um dos eixos principaes d'este mechanismo, e em estabelecer que em vista da doutrina liberal deveria ser sempre mantida e conservada, mas os factos historicos manifestam que até hoje nenhum systema politico tem tido o merito de evitar as convulsões sociaes, antecipando os resultados uteis que d'ellas tem haurido a humanidade. E é possivel que algumas vezes contribua para isso a influencia desacertadamente empregada pelos mais altos funcionarios publicos, até mesmo porque os que obedecem conhecem menos, muitas vezes, o alcance da sua submissão do que aquelles que lh'a impoem; e tem menos meios de resistir, que as auctoridades de se fazerem obedecer.

A doutrina de Block é, portanto, a regra normal e nada mais. O seu alcance não é universal, aspirando apenas a constituir a solução, não perfeita, mas a melhor que os publicistas e a historia offerecem aos povos cultos da Europa.

No commentario ao art.º 63 da Constituição da Belgica eis como se entende a inviolabilidade real: «Este artigo consagra a applicação do axioma de direito publico inglez: *O Rei não pôde fazer mal (the King can do no wrong)*, considerado como da essencia da monarchia constitucional, e que não consiste sómente no privilegio attribuido ao Rei de não responder judicialmente por algum acto de seu poder, mas que abrange ainda a prohibição de toda a censura para com a pes-oa do principe.»

Na pratica este ponto culminante do regimen monarchico representativo tem dado logar a sérias e melindrosas difficuldades.

Alguns escriptores tem considerado a inviolabilidade real sob diversos aspectos, graduando-a em face da responsabilidade correspondente. Assim teriamos responsabilidade legal, responsabilidade perante as discussões parlamentares e a imprensa ou responsabilidade moral, responsabilidade religiosa, responsabilidade perante a propria consciencia do monarcha, responsabilidade historica e responsabilidade perante o foro intimo dos cidadãos.

Que a inviolabilidade real isenta o Rei de toda a responsabilidade legal, é indubitavel é incontestavel. Que o isenta de toda a censura publicamente manifestada, parece-nos tambem doutrina segura, porque como diz Hello: «Antes da inviolabilidade legal, ha uma inviolabilidade moral, se n a qual a primeira é inutil; mal vae a esta, quando a outra desaparece. Tudo se tira ao principe que nos habituamos a maldizer; nada resiste á acção continua da maldicencia e do sarcasmo, não ha magestade que se não desvaneça nos ultrages (1).»

---

(1) Depois da instauração do regimen monarchico-representativo entre nós, ja por mais de uma vez a imprensa se permittiu discutir a maneira porque eram exercidas as attribuições do poder moderador, referindo-se ao chefe do estado.

Poderia applicar-se o art.º 169 do codigo penal ou alguma das leis que, n'esta parte o procederam, e vigoravam ao tempo em que taes factos se deram?

Escutemos o sr. Silva Ferrão: «A lei de 22 de dezembro de 1834 art.º 14 § 4.º, que estava em vigor ao tempo da publicação do codigo, sómente punia a offensa feita ao Rei pela imprensa, quando se dirigisse contra a sua legitima auctoridade. Ahí se falla tambem da incitação ao odio ou desprezo, mas e só quando contra o systema constitucional fundado na Carta.»

Commentando os art.ºs 168 e 169 do codigo penal, entre outras consequencias que d'elles deduziu, lembraremos as duas seguintes: 1.º

Quanto ás outras especies de responsabilidade é indubitavel que ellas alcançam o Rei sob a sua jurisdicção. A religião do estado, catholica, apostolica, romana, julga e pôde julgar dentro da sua esphera dos actos dos reis, como dos súbditos, a sua moral divina é universal, para grandes e pequenos, para os reis

que os artigos não incriminam as injurias commettidas na ausencia do Rei, nem as injurias ou offensas publicas quando o seu objecto não seja excitar o odio ou o desprezo da sua pessoa ou da sua auctoridade; 2.<sup>a</sup> que não incriminam os ataques pelas publicações contra a irresponsabilidade do poder moderador. Eis as suas palavras sobre este ultimo ponto: «Tendo sido presente, como parece em vista da redacção do art." 169 do codigo penal a cit. lei franceza de 9 de setembro de 1835, lamentamos que não se julgasse digna tambem de ser traduzida para o nosso codigo a disposição do art." 4 da mesma lei, mantenedora do principio conservador da irresponsabilidade do Rei. . . . *quiconque ferá remonter au Roi le blame ou la responsabi'é des actes de son gouvernement.*» Os art." 72, 103 e 104 da Carta declaram que a pessoa do Rei é inviolavel e sagrada, e que toda a responsabilidade pesa sobre os ministros d'estado. Toda a critica, toda a censura, com relação aos actos do governo, que em publico se fizer a pessoa do Rei, é pois inconveniente e inconstitucional, e como tal digna de repressão.»

D'onde se conclue a exactidão da doutrina do texto e bem assim as imperfeições da legislação secundaria respectiva.

Posto que a opinião do doutissimo criminalista portuguez citado possa ser acomada de inexacta, a tolerancia dos governos e dos nossos reis, n'este ponto, dentro de determinados limites, é justificavel e politica, como d'antiga data se reconheceu. Na L. un. cod. *Si quis imperatorem maledixerit* determinava o imperador: «Se algum humilde e incivil entender diffamar nossos nomes com sua maledicência improba e petulante e se tornar em sua temulencia, improbo censor do nosso governo, não queremos punil-o, nem que soffra durezas, nem asperezas, porque se o seu procedimento derivar de leviandade deve desprezar-se, se de insanía merece consumis-ração, se de parvidade perdão. Portanto sem previo procedimento d' ve tudo ser presente ao nosso conhecimento para resolvermos se devera ou não tomar-se conhecimento de tal

Notaremos, por fim, que os crimes politicos d'este genero não podem por força alguma, em muitos casos, equiparar-se em pravidade a crimes d'outra natureza. É até possivel que as censuras ao poder moderador, causando impressão no chefe do estado, em circumstancias extraordinarias, o façam entrar em melhores vias e mais salutar procedimento, obviando assim a mais graves transgornos. É tambem possivel que essas censuras se derivem de convicções profundas, e da nobre resolução de dedicar-se a correr o risco de uma justa punição legal, no intento de compensar o sacrificio individual com a esperanza de conseguir que as instituições se não deslustrem, ou pereçam continuand por uma senda que se afigura perigosa ao censor. Sim, o censor poder

como para os subditos (2). Os reis são vasados sobre o padrão da humanidade, os remorsos e a satisfação da consciencia são pertença de todos os homens sem excepção. Os actos bons ou maus do monarcha, passando ao conhecimento dos subditos, provocam necessariamente o juizo, a apreciação d'estes; embora esse juizo permaneça occulto no seu foro intimo não deixa de determinar o seu amor ou desamor para com o Rei, segundo elle praticar o

ser o melhor dos cidadãos, o mais desinteressado lidador em prol das instituições publicas, poderá dizer como Socrates «aceito a pena com tranquillidade, pois que pugnei pelo bem apezar das leis do meu paiz.» Mas similhante possibilidade não invalida a perfeição da doutrina liberal acerca da inviolabilidade monarchica; todos os abusos poderiam invocar uma tal desculpa; e é indispensavel, absolutamente indispensavel, não confundir uma bem entendida tolerancia e equidade politica com a relaxação e as arremettidas impunes contra os mais altos vinculos do regimen constitucional. A lei secundaria deve punir e reprimir quem quer que seja que nas discussões da imprensa, ou por qualquer meio de publicação, attentar contra a inviolabilidade da pessoa do Rei.

(2) Quanto á responsabilidade religiosa, é preciso que se fórme d'esta responsabilidade uma ideia correcta, tanto mais quanto se tem abusado largamente d'esta especie de responsabilidade.

Referindo-nos a responsabilidade religiosa não pôde ser opinião nossa a pretendida supremacia do papado sobre os reis; hoje as doutrinas de Bonifacio VIII não carecem de refutação; o poder secular e temporal, o governo da nação não é exercido segundo a vontade, e sob a permissão do Supremo Pontifice. Os povos não podem nem legitima, nem legalmente, accusar seus reis perante a Curia Romana, nem esta pôde transformar o fanatismo de povos ignorantes em executor dos reis. A deducção chronologica e a politica do Marquez do Pombal, os celebres defensores das liberdades da Igreja Franceza fizeram a devida justiça a essas exorbitancias, que circumstancias especiaes explicam durante os seculos XI a XIV. Como o absolutismo fizera o processo scientifico e politico á theocracia, o direito publico o fez ao absolutismo.

A responsabilidade religiosa de que se trata é isenta dos numerosos excessos que lhe tem mimado a sua justa e santa influencia, excessos que se manifestaram entre nós, durante a ultima dynastia, nos *Jacobens* ou *Sigillistas*, na defeza do absolutismo, na mal contida colera contra o systema liberal, e nos enredos terrenos contra uma acertada e bem entendida divisão ecclesiastica.

O gladio do Igreja é, quanto possivel, espiritual; a religião da caridade, do amor, do perdão e perfectibilidade não se faz partido; porque todos os partidos precisam acalantar-se no seu seio, onde se cicrisam as feridas, sem as abrir novas e mais fundas, sem aggravar as existentes.

bem, ou o mal. Depois d'estas responsabilidades que acompanham a vida dos reis abre-se a responsabilidade historica, tribunal augusto, imparcial, desassombrado e venerando perante o qual o medo e o interesse não podem evitar que os reis mal procedidos sejam amaldiçoados, e os bons sejam recommendados ás benções da posteridade. A responsabilidade historica, não podendo crear perturbações sociaes, por vir depois dos reis sobre quem se pronuncia, deve servir de lição aos seus successores.

O regimen constitucional limita-se, por um motivo superior de ordem publica, a manter em relação á pessoa do Rei a irresponsabilidade legal, e a isenção de toda a censura, ou melhor de toda a manifestação de censura durante a vida do Rei. Não pôde ir além, não pôde, nem deve vedar a missão da historia, nem ter acção sobre o fôro intimo do Rei ou dos subditos.

E' claro que se o Rei fôr assiduo e zeloso no cumprimento de todos os seus deveres, de fórma a merecer a satisfação da propria consciencia ; se attrahir e provocar as benções do seu povo, e uma sentença favoravel da historia, a irresponsabilidade constitucional se manteria por si mesma, nem o vento impetuoso das paixões anarchicas poderia abalar o firme pedestal da sua gloria e da sua magestade. No caso contrario não devem os poderes publicos manter com menos zelo e dedicação a irresponsabilidade constitucional, atalhando os inconvenientes com o uso circumspecto da referenda, e com a responsabilidade ministerial. N'estas circumstancias, o regimen monarchico representativo mantem-se, resolve as difficuldades do melhor modo possivel, embora os seus movimentos sejam menos faceis, prompts e efficazes do que na primeira hypothese.

Este artigo do catecismo liberal tende a conciliar com o direito publico, com a philosophia e com o bom senso a hereditariiedade monarchica, ainda na peor hypothese, isto é, quando o monarcha não estiver á altura da sua posição. Abrindo-se, porem, a historia, profundando a vida moral dos povos e a indole dos affectos humanos, mal iria aos povos e aos reis, quando estes de todo olvidassem a sua responsabilidade perante a sua consciencia, perante a moral religiosa, perante a consciencia intima de seus subditos, e perante a historia. Grande, glorioso é o monarcha que, pôde dizer, contemplando os seus actos: «Ao palladio da irresponsabilidade que por commum utilidade me conferem e que por necessidade de ordem, segurança e progresso consagram

as instituições, sei eu corresponder generosamente, tomando escrupulosa, e indefectivelmente pelo caminho da justiça, da moralidade, do trabalho e da illustração, e zelando com incansavel desvelo os meios de que a sabedoria dos homens e dos tempos cercou a minha finitude, para me desviar d'escolhos que, não obstante os meus melhores desejos, poderiam ser perigosos para mim, para a minha familia e para o meu povo.»

Não ha instituição social, por mais perfeita e bem combinada, que possa resistir ao excesso das paixões e aos abusos do homem. A obstinação converte em abysmos as paixões desatinadas. No regimen constitucional a irresponsabilidade legal e a isenção de censura publica tem um alcance complexo. Os grandes deveres da monarchia absoluta, a extensão das suas obrigações podem ver-se no tratado que Fenelon escreveu para o Duquede Bourgonha, com o titulo de : *Direcções para a consciencia d'um Rei* ou *Exame de consciencia sobre os deveres da realeza*. «Por ahi se vê, diz Carlos Read, pelo estudo attento das condições da monarchia quão poucos principes se preocuparam realmente, reinando, de cumprir dignamente o encargo que lhe coube em sorte ou assumiram ; quão poucos governaram lealmente sens povos como bons paes de familia ; quantos houve, pelo contrario, que dissiparam o patrimonio commum e deixaram a seus successores exemplos funestos seguidos com excessiva fidelidade. O despotismo e o abuso da realeza absoluta : quantos despotas nos apresenta a historia por um Rei bom !» Na presença d'estas observações o regimen liberal diminuiu os encargos da realeza, garantiu a sua irresponsabilidade, mas d'accôrdo com as sciencias sociaes não tem por indifferente que o monarcha seja mais ou menos perfeito, e, posto que não possa depender d'esse facto a sua irresponsabilidade, comprehende que grande parte têm na estabilidade das instituições livres as virtudes reaes. E quando a philosophia procura investigar as causas da maior estabilidade das monarchias absolutas sobre a das monarchias constitucionaes, costuma assignar como principaes as duas seguintes : 1.<sup>a</sup> a imperfeição com que o regimen constitucional foi transplantado da Inglaterra para os povos da Europa ; 2.<sup>a</sup> a irreflexão dos monarchas ; «os reis, são palavras de Charles Read, lembraram-se talvez em demazia do direito divino, e não se submeteram com bastante desinteresse ou habilidade ao papel restricto, que lhes assignava o novo regimen ; esforçaram-se por fazer prevalecer a sua prerogativa ; n'uma

palavra não souberam desempenhar o seu papel e falsearam as molas do mechanismo governamental.»

Estas palavras, como fructo da experiencia, podem ser mais ou menos inexactas; mas quem acreditar que a irresponsabilidade regia retira toda a influencia e valor ás virtudes das monarchias constitucionaes não pôde lisongear-se de ter comprehendido este ponto capital do regimen monarchico-representativo. A irresponsabilidade, como a temos definido, é incondicional, mas o cuidado pela educação do Rei que deve acompanhal-a, mas as instituições destinadas a impedir possiveis desacertos, tudo concorre para tornar sensível, quão solida e positivamente, as virtudes do Rei podem concorrer para a felicidade dos povos, e para o credito, facil e feliz applicação do regimen constitucional.

Temos forcejado por dar á inviolabilidade regia o seu legitimo e verdadeiro alcance constitucional; é possível, porem, dizer-se que a nossa interpretação é refugada pelas ultimas palavras do art.º 72 da Carta, pois que temos acima feito algumas distincções, e o artigo diz expressamente que o Rei *não está sujeito a responsabilidade alguma*. Esta contradicção não se nos affigura accetavel. Porque de tal doutrina seguir-se-ia absurdo, que não devemos attribuir á lei, e do qual não poderiam aproveitar-se os adversarios.

Escutemos a critica de Silvestre Pinheiro Ferreira n'este particular: «A asserção de que o monarcha não esta sujeito a responsabilidade alguma, é, além de falsa, opposta á dignidade pessoal do monarcha, pois que na qualidade de ente racional está sujeito á responsabilidade moral, e por conseguinte 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 mas 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 d'um falso presuppuesto. A responsabilidade a que se refere o art.º 72 da Carta é precisamente a judicial e a da censura e discussão publica; não pôde ser outra, por que 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 ate ahi a sua inviolabilidade. A irresponsabilidade sob este dupio aspecto e e deve ser completa. O art.º 84 da Carta intende com a responsabilidade civil do Rei sem lhe obstar, nos termos d'aquelle artigo, o disposto no art.º 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 n'esta parte. Entendemos que o § 1.º do art.º 41 da Carta não comprehende o Rei, e não o comprehende, em face da lei, em vista da redacção do art.º 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 logar 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 logar 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 absolvel-o das consequencias juridicas de seus actos?

Esta observação que provavelmente determinou a critica ao art.º 72 da Carta, e a substituição lembrada por S. Pinheiro Ferreira, tem algum valor; embora menor do que poderia affigurar-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 recear; não é impossivel que o monarcha possa commetter actos merecedores de severa punição; mas é uma necessidade

pratica considerá-o irresponsavel por quaesquer actos particulares em consideração dos inconvenientes que á sociedade poderiam advir, caso se admittisse para taes actos a responsabilidade regia (1).

151 Segundo o art.º 72 da Carta a pessoa do Rei, além de inviolavel, era sagrada.

Diz um theologo notavel : «Sagraram-se os reis, os padres, os prophetas : e desde esse momento consideraram-se tirados da ordem dos simples particulares, e d'algum modo postos de parte para desempenhar funcções que lhes eram proprias.»

«Concorda-se que a sagração dos reis não é uma cerimonia tão antiga como o christianismo, pois que antes de Constantino se não conhece nem rei, nem imperador que tenha abraçado a nossa religião. Onuphrio disse que antes de Justino II, nenhum imperador romano tinha sido unguido ou sagrado, outros fazem remontar estas cerimoniaes a Theodosio, o joven. Os imperadores d'Allemanha derivaram esta cerimonia dos imperadores do Oriente, e, segundo alguns auctores, Pepino foi o primeiro dos reis de França que recebeu a uncção.

«Ainda se concorda que a cerimonia da sagração não é o que dá aos reis a sua auctoridade ; nem o que impõe aos subditos a obrigação de lhes obedecer ; mas serve para tornar a sua pessoa mais respeitavel, e para lhes lembrar que tem de Deos a sua auctoridade.»

Estas palavras são de Bergier defensor das ideias da Igreja Franceza, que não considerava o pontifice romano como chefe absoluto da Igreja, e lhe recusava entre outras prerogativas a de dominar sobre os Reis e dispôr da sua dignidade e auctoridade.

(1) É possível sustentar-se, n'este 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 ? Responderemos, que taes julgamentos nunca terão o merito da imparcialidade, como nunca se poderão considerar insuspeitos. O systema liberal prefere ser claro, franco e preciso a lançar mão de evasivas, e apparencias nada sinceras.

Entretanto não poderíamos ligar ao adjectivo — *sagrada* a ideia indicada por Bergier; se tal expressão indica sómente que a religião do estado concorda em acatar a pessoa do Rei, seria um pleonasma desnecessario.

A nosso ver tal qualificativo deriva da tradição, não designa que a auctoridade real provenha directa e immediatamente de Deus, ou do Pontifice; procura conciliar a manutenção da realza, não só como estribada na vontade do paiz, e aconselhada pela sciencia do direito publico, e pela tradição, mas tambem em nome da religião que nos manda respeitar as auctoridades constituídas, e contribuir, segundo as nossas forças, para evitar desordens, desacatos, e toda a transgressão legal. A pessoa do Rei é *sagrada*, isto é. a sua inviolabilidade é uma necessidade pratica imposta pela vontade nacional, demonstrada pela sciencia, e aprovada e protegida pela religião (1).

Certas palavras que, como esta, podem offerecer uma significação equívoca poderiam omitter-se, a exemplo do que podemos observar nas constituições da Belgica, Dinamarca, Grecia, Paizes-Baixos, e Prussia. Mas, por outro lado, se attendermos que as leis fundamentaes d'outras nações, e designadamente as constituições, porque nos temos regido, applicaram o qualificativo de — *sagrada* á pessoa do Rei, reconheceremos que, fixada a ideia, que pôde ligar-se a tal expressão, nenhum grande inconveniente poderá resultar do seu emprego.

152 Resta-nos para dar por concluido o estudo do art.º 72 da Carta lembrar uma ideia que lemos no commentario ao art.º 63 da Constituição da Belgica.

A primeira parte do art.º 63 d'esta Constituição coincide

(1) O sr. D. Pedro IV outorgando a Carta usou da assignatura: ELREI com guarda. O Acto Ad litteral vem assignado pela sr.ª D. Maria II do modo seguinte: A RAINHA com rubrica e guarda. Nos documentos de importancia os nossos reis costumavam pôr adiante do seu nome ou da sua rubrica cinco pontos . . . allusivos ás cinco chagas de Christo figuradas por essa fórma no escudo portuguez, hoje em vez de imprimirem aquelles cinco pontos usam traduzil-os pela formula — *com guarda*. Este symbolo accusa na sua origem e transformação a velha ideia, hoje rejeitada, da origem divina da soberania, por isso o deixaremos indicado n'este logar; a fim d'evitar qualquer interpretação desfavoravel ás nossas instituições liberaes.

com o principio do art.º 72 da Carta. Ambas as constituições dizem: *A pessoa do Rei é inviolavel*. Ora as primeiras palavras: *A pessoa do Rei*, deram na Belgica origem ao seguinte: «A redacção da secção central, são palavras do commentador, dizia: — *O Rei é inviolavel*. Propoz-se que as primeiras palavras fossem substituidas por est'outras: *A pessoa do Rei*, porque, disse M. Deleeuw, auctor da proposta, é importante distinguir entre a pessoa do chefe do estado e o chefe do estado, pois que se adoptardes a redacção do artigo, dizendo: *O chefe do estado é inviolavel*, ligaes-vos as mãos d'um modo irrevogavel, e succeda o que succeder, já não podeis decretar a sua deposição: seria por ventura perigoso ligar-vos por tal modo.»

Creemos que não seria, por esta subtileza, que o redactor da Carta Constitucional usou das palavras: *a pessoa do Rei é inviolavel* em lugar das outras: *o Rei é inviolavel*. As côrtes ordinarias não têm poder para alterar a fórma do governo, e a Carta entendeu que não devia determinar precisamente as attribuições das Constituintes, ate mesmo porque, muitas vezes, as circumstancias extraordinarias, que podem dar-se, mal podem ser previstas e anticipadamente reguladas. Quando a omnipotencia social é representada nas Constituintes, de pouco serviriam regulamentos alheios a crises, nas quaes a salvação publica, as necessidades sociaes, os interesses da justiça, da tranquillidade e da liberdade devem dizer a primeira e ultima palavra.

## CAPITULO X

*Da responsabilidade dos conselheiros d'estado pelos actos do poder moderador.*

- 153 *Retrospecto.* — 154 *Exame da doutrina de B Constant sobre a responsabilidade pelos actos do poder moderador.* — 155 *Se os actos do poder moderador não importam responsabilidade para ninguém, nem devem importal-a.* — 156 *Se os conselheiros d'estado devem ser responsaveis pelos actos do poder moderador. Exame da Proposição feita n'este sentido pelo digno par do Reino D. Filippe de Souza Holstein.* — 157 *Doutrina dos publicistas Brasileiros n'esta parte.* — 158 *Verdadeiras relações entre o poder moderador e o conselho d'estado.*

Carta Const., art.º 110 e 111.

(Vej. n'este vol. pag. 166 e seguintes).

153 Pelo que dissemos no n.º 105 d'este volume se conhecerá o alcance dos art.º 110 a 111 da Carta Constitucional. No capitulo VI d'este mesmo volume (pag. 231) tentámos fazer sentir o embate entre a opinião dos que sustentam que o poder moderador não diverge em relação ao monarcha do poder executivo, e a opinião d'aquelles que affiançam o contrario.

Esta diversidade de opiniões não e meramente theorica e escolar. Na opinião dos primeiros a responsabilidade pelos actos do poder moderador recae sobre os ministros d'estado; na opinião dos ultimos não cabe aos ministros d'estado similhante responsabilidade, dizendo uns que lhe devesa caber *de jure constituindo*, embora lhe não possa caber em vista da lettra da Carta, asseverando outros, que a referenda ministerial nos actos do poder moderador so implica, perante o paiz, a responsabilidade de afirmar que taes actos foram determinados pelo poder moderador em virtude de sua prerogativa, acabando por conceder generosamente que os ministros nunca recusarão prestar-se a não deixar descoberta a pessoa do Rei.

No capitulo VI d'este livro pozemos a questão em termos

genericos e não concluimos o nosso exame. Era indispensavel examinar a doutrina constitucional da inviolabilidade regia, da sua elevação e das attribuições do poder moderador, que tão intimamente se enlaçam com o presente problema. Tratar tão variados assumptõs, conjunctamente, seria baralhar e confundir a materia. Não fazer presentir a questão, desde o começo da secção II d' este livro, seria não chamar a nossa attenção sobre doutrinas que deveriam preparar-nos para a solução d' este capitulo do nosso direito publico.

154 Em presença das doutrinas de B. Constant a questão da responsabilidade pelos actos do poder moderador pouco poderá esclarecer-se. Por um lado diz que os ministros assignam em seu nome todos os actos do poder executivo, que são responsaveis, e que a pessoa do Rei é inviolavel e sagrada; pelo outro escreve que todo o poder arbitrario é contra a natureza do poder real. Entende que a distincção entre o poder real e o executivo ou ministerial é indispensavel para que a responsabilidade seja possivel, e que se perde a vantagem da responsabilidade dos ministros d'estado, quer elevando o poder executivo á altura do poder real, quer deprimindo este ao nivel do executivo. Emfim ao passo que uns invocam o testemunho de B. Constant para sustentarem que os ministros d'estado não são responsaveis pelos actos do poder moderador, outros o citam para demonstrarem precisamente o contrario (1).

A nosso ver B. Constant tornando-se o propagador da ideia de Clermont-Tonnerre, deixou-se seduzir pela lucidez apparente de uma divisão dos poderes politicos, assaz preceptivel theoreticamente, mas destituída do criterio da experiencia, e sem que se dêsse ao trabalho de estudar as condições praticas, para legalmente discriminar o poder real dos outros poderes. N' esta superficialidade com que a questão se apresentava era difficil a concordia; B. Constant, desvanecido por ver as suas ideias bem recebidas por Chateaubriand no capitulo XII da — *Monarchia segundo a Carta*, não deixa comtudo de accentuar a falta de conformidade entre as dou-

---

(1) Veja-se o livro do sr. Z. de Goes e Vasconcellos — *Da Natureza e limites do poder moderador*, seg. ed., Rio de Janeiro, 1862, pag. 164. Ahi se mostra como é temeraria a opinião dos que invocam as doutrinas do publicista francez para defender a irresponsabilidade ministerial pelos actos do poder moderador.

trinas d'este e as suas. A Carta Constitucional e a Constituição Brasileira deviam resentir-se de uma doutrina tão encarecida, adornada com o prestigio da novidade, tão vaga, tão pouco profunda, e que se prestava, no seu indefinido e vaporoso, ás interpretações mais ou menos vaporosas, mais ou menos chimericas, mais ou menos contradictorias de cada um dos leitores.

So por esta fórma se podem a nosso ver explicar as divergencias que, depois de adoptada tal distincção nas leis fundamtaes de Portugal e do Brazil, se manifestaram, tanto entre os publicistas brasileiros, como entre os publicistas portuguezes.

155 N'este capitulo seguiremos o exame da opinião que affirmava que os ministros d'estado não são responsaveis pelos actos do poder moderador. Ora se os ministros d'estado não são responsaveis pelos actos do poder moderador, é porque de duas cousas ha de succeder uma : ou os actos do poder moderador não carecem de responsabilidade, isto é, são irresponsaveis ; ou é mister encontrar alguem sobre quem possa recair a responsabilidade correspondente aos actos do poder moderador.

Ambas estas soluções encontraram patronos. Os que seguem a primeira solução, isto é, os que affirmam que os actos do poder moderador não carecem de referenda, nem de responsabilidade, além dos argumentos que foram apreciados no capitulo VI d'este livro, invocam ainda em seu abono os seguintes :

1.º Que sendo o poder moderador inoffensivo dispensa a responsabilidade.

2.º Que a responsabilidade ministerial anniquilaria o poder moderador.

3.º Que a referenda ministerial provocaria revoluções.

O primeiro argumento foi analyticamente experimentado por L. J. d'Oliveira e Castro que desenvolvendo a these: «*Se nos termos da Carta Constitucional da monarchia portugueza, os ministros d'estado são responsaveis pelos actos do poder moderador*» concluiu pela fórma seguinte : «*Recapitulando o que, como conclusão geral, pretendo tirar do exposto, direi — «os actos do poder moderador são por natureza livres e arbitrarios, não induzindo responsabilidade alguma ministerial: assim o dispõe a nossa Carta; e esta mesma indole têm todos os actos, em que ella faz consistir o exercicio d'este providencial poder do soberano.»*

Este mesmo argumento foi mais tarde desenvolvido (1860) no *Ensaio sobre o direito administrativo* pelo sr. Visconde de Uruguay (pag. 48 a 53 e 63 a 82).

Tal argumento, porém, perdeu todo o seu valor: a leitura dos §§ do art.º 74 da Carta, e a exposição que d'elles fizemos no capitulo VII d'este livro, dispensam-nos de o submeter a novo exame. Não ha nas attribuições do poder moderador uma só, cujo abuso não possa converter-se n'uma verdadeira fonte de calamidades. As proprias variantes que se notam entre alguns publicistas, como S. P. Ferreira, B. Constant, a Carta Constitucional, etc., ácerca das attribuições do poder moderador, as querem alguns considerar, menos avisadamente, como porta aberta para mais dilatar o poder moderador.

Se os §§ do art.º 74 da Carta não fallassem por si mesmos, se a historia parlamentar não estivesse tão perto de nós, bastaria ouvir a condemnação de B. Constant: «*Todo o poder arbitrario é contra a natureza do poder real. Tambem succede sempre uma de duas cousas; ou esse poder se torna a attribuição da auctoridade ministerial, ou o proprio Rei, deixando de ser neutral, se torna uma especie de ministro mais terrivel porque associa á inviolabilidade que possui, attribuições que nunca deveria possuir. Então essas attribuições destroem toda a possibilidade de repouso, toda a esperanza de liberdade. — Porque se presentia vagamente que o poder real era por sua natureza uma auctoridade neutral, que, encerrada em seus limites, não tinha prerogativas nocivas, concluiu-se que não haveria inconveniente em investil-o d'essas prerogativas, e a neutralidade cessou.*»

Anteriormente tinha escripto: «*O poder ministerial é tão realmente a unica mola da execução, n'uma Constituição livre, que o monarcha nada propõe senão por intermedio de seus ministros; nada ordena sem que a assignatura d'elles offereça á nação a garantia da sua responsabilidade. — Quando se trata da nomeação dos ministros, o Rei decide só; é o seu direito incontestavel. Mas desde que se trata de uma acção directa; e até mesmo d'uma simples proposta, o poder ministerial é obrigado a servir de antemural, para que nunca a discussão ou a resistencia possa comprometter o chefe do estado.*»

A responsabilidade dos ministros pelos actos do poder moderador não anniquilaria este poder. Com o poder de nomear e dimittir livremente os seus ministros, não lhe faltariam ministros

para o recto exercicio das suas attribuições, e para desacertos bem era que lhe fosse difficil encontral-os. Portanto a referenda ministerial não aniquila, engrandece o poder moderador.

Tambem a referenda ministerial não provoca revoluções, nem pôde provocal-as um systema politico tendente a fazer triumphar os verdadeiros e legitimos interesses da sociedade. Se nem sempre as evita, isso não é defeito d'este ou d'aquelle systema politico, é condição inseparavel de todos os actos humanos, são as consequencias invenciveis da defectibilidade humana.

Seria superfluo dar maior desenvolvimento á opinião dos que defendem a inteira irresponsabilidade nos actos do poder moderador ; similhante opinião vae perder-se no absolutismo e despotismo com todos os seus inconvenientes. Se escrevemos este capitulo é porque assim nos pareceu exigil-o a opinião d'aquelles que, sustentando a necessidade de que alguém respondesse pelos actos do poder moderador, forcejaram inutilmente por cavar uma linha divisoria profunda entre o poder executivo e o poder moderador.

156 Em 1834 o digno par do reino D. Philippe de Sousa Hols-tein apresentou um projecto de lei para regular a responsabilidade pelos actos do poder moderador. Eram ideias suas : 1.<sup>a</sup> que os ministros d'estado não eram responsaveis pelos actos do poder moderador ; 2.<sup>a</sup> que as attribuições do poder moderador não eram isentas de responsabilidade exceptuando as consignadas nos §§ 5.<sup>o</sup> e 3.<sup>o</sup> do art.<sup>o</sup> 74 da Carta e nos art.<sup>os</sup> 59 e 60 da mesma Carta ; 3.<sup>a</sup> que os conselheiros d'estado devem ser responsaveis pelos actos do poder moderador. O relatorio que precede a proposição do digno par é sufficiente para conciliar um justo respeito aos seus nobres intuitos.

A proposição do digno par é concebida nos termos seguintes :

*Proposição para regular o exercicio do poder moderador, apresentado pelo digno par do reino D. Philippe de Sousa Hols-tein em 9 d'outubro de 1834.*

«Art.<sup>o</sup> 1 Os actos do poder real por meio dos quaes o Rei, ou a Rainha reinante, pozer em exercicio as attribuições que lhe competem pelo art.<sup>o</sup> 74 da Carta Constitucional, deverão para

sua plena, e inteira validade, além de revestidos da real assignatura, ser referendados pelo presidente do conselho d'estado.

Art.º 2 A excepção das duas especies indicadas nos dous artigos seguintes, os actos de que se trata na presente lei, não serão submettidos á assignatura real sem que previamente se tenham discutido no conselho d'estado, e tenham sido approvados pelo mesmo conselho á maioria de votos.

Art.º 3 Quando se tratar de conceder ou negar a sancção real aos decretos das côrtes geraes, na fórma dos art.ºs 59 e 60 da Carta Constitucional, as formulas determinadas nos mesmos artigos serão escriptas nos autographos dos decretos, pelo presidente de conselho d'estado, com tanto que tenha tido logar a discussão do negocio no mesmo conselho.

Art.º 4 Os decretos reaes de nomeação e demissão de ministros d'estado, serão assignados pelo Rei, em conselho de estado, e referendados pelo presidente do mesmo conselho; mas sem que seja necessaria nem approvação, nem discussão n'este conselho; e bastando unicamente para elles se poderem assignar e referendar, que o Rei tenha exprimido sua vontade na presença do conselho, o que sempre deverá ser declarado nos ditos decretos.

Art.º 5 A referenda do presidente do conselho d'estado, em todos os actos acima indicados, não torna responsavel este funcionario pelo merecimento d'aquelles actos, mas tão sómente pela sua regularidade e pelo cumprimento das formalidades prescriptas na presente lei; nem poderá o dito presidente recusar-se a referendal-os, qualquer que tenha sido o seu voto ácerca d'esses actos, senão quando n'elles encontrar alguma irregularidade, ou quando faltar alguma das formalidades acima determinadas. Fica outro sim responsavel o presidente do conselho d'estado pela execução do que se dispõe nos art.ºs 59 e 60 da Carta Constitucional.

Art.º 6 Os ministros d'estado poderão assistir ás sessões do conselho d'estado, todas as vezes que elle se reuna para os fins indicados em todos os artigos precedentes; e poderão ahí emitir e motivar sua opinião ácerca dos negocios em discussão;

sem comtudo poder tomar parte nas votações, e ficando sempre responsaveis pelas opiniões que tiverem emittido das quaes se fará menção nas actas do conselho.

Art.º 7 A referenda ministerial nos actos legislativos, e em todos os mais de que se trata n'esta lei, sómente terá logar nos diplomas destinados á promulgação dos mesmos actos, e servirá unicamente para garantir a conformidade d'esses diplomas, com os actos originaes, sem comprometter de maneira alguma a responsabilidade dos ministros que os referendarem pelo merecimento dos actos de que se trata.

Art.º 8 Fica revogada qualquer legislação em contrario.»

A doutrina consignada n'estes artigos é precedida, no relatório respectivo, da demonstração dos pontos mais importantes, demonstração que é necessario ter em vista, para a cabal comprehensão do pensamento do digno par, D. Filippe de Sousa Holstein. É o que seguidamente vamos fazer.

Como de justiça apresentaremos em primeiro logar os motivos porque, na opinião do digno par, não deviam os ministros de estado ser responsaveis pelos actos do poder moderador, seguindo a sua exposição das notas que julgamos mais necessarias.

Em segundo logar virão as considerações que resolveram o digno par a fazer recair sobre os conselheiros d'estado a responsabilidade pelos actos do poder moderador.

Vira em seguida a exposição dos fundamentos que determinaram as excepções consignadas nos art.ºs 3 e 4 da proposição transcripta.

Justificará em quarto logar a ultima parte do art.º 3 da proposição, sobre dever discutir-se no conselho a concessão ou denegação da sancção real aos decretos das côrtes geraes, e esclarecerá em especial a responsabilidade do presidente do conselho de estado.

E finalmente, a proposito do art.º 6, occupa-se da intervenção dos ministros no conselho d'estado. Por esta ordem conseguiremos expôr cumpridamente o systema concebido por D. Filippe de Sousa Holstein.

A) Certamente, dizia o digno par se não encontrará na Carta passagem alguma que auctorise a intervenção dos ministros no exercicio das attribuições especificadas no art.º 74

da Carta Constitucional, a qual de resto seria contraria aos principios da mesma Carta, acêrca da separação e independencia reciproca dos poderes politicos ; por quanto, sendo o poder moderador destinado por sua natureza a servir, por assim dizer, de guarda, e de vigiar a todos os outros poderes, para cohibir os excessos a que cada um d'elles possa ser compellido por effeito de circumstancias particulares em detrimento dos outros ; assim como tambem para fazer as vezes de medianoiro, ou conciliador nos casos de divergencia entre os diversos poderes, ou entre os diversos ramos d'um mesmo poder ; parece-me claro, por estas razões, que o poder moderador não poderia satisfazer aos fins da sua instituição que são, como já disse, garantir a independencia e harmonia de todos os outros poderes, como aconteceria se se reconhecesse, que os actos cujo exercicio constitue a essencia, e as attribuições do poder moderador fossem dependentes da cooperação, ou intervenção dos agentes proprios e privativos d'um dos outros poderes, como aconteceria se se reconhecesse nos ministros do poder executivo a faculdade de referendar os actos reaes da competencia do poder moderador.

«Uma similhante combinação, não sómente constituiria os ministros da corôa juizes e partes em todas as desavenças do ministerio com algum dos ramos do poder legislativo (pelos §§ 1.º e 4.º do art.º 74 já citado), mas constituiria de mais um quarto ramo do poder legislativo além dos tres reconhecidos pelos art.ºs 13 e 14 da Constituição). Julgo por tanto provado que os ministros d'estado não devem, nem podem referendar os actos do Rei, quando se tracta do exercicio das attribuições conferidas ao Rei pelo dito art.º 74 ; o argumento que se pretendesse deduzir contra esta doutrina do art.º 61 da Carta, parece-me absolutamente destituido de fundamento, visto não se tractar n'aquelle artigo senão do diploma de promulgação, ou da carta de lei, essencialmente distincto dos autographos da lei, approvados pelas côrtes, e revestidos da sancção real, e que necessariamente ha de ser posterior ao acto da sancção, sem a qual a carta de lei não poderia ser lavrada. N'estes diplomas de promulgação ou cartas de lei, com razão se exige a referenda ministerial, por serem esses actos puramente executivos ; não implicando porém esta referenda, nem cooperação, nem responsabilidade do ministerio na confecção das leis, mas tornando-o unicamente responsavel pela conformidade dos diplomas, que se publicam com os auto-

graphos, ou originaes da lei, d'onde foram copiados, cujo destino se determina no art.º 6.º; e servindo além d'isso, tambem a mesma referenda de garantia ao conhecimento que deve ter o ministerio de todas as leis em vigor, para poder ficar responsavel pela sua inteira e plena execução. A' vista d'estas razões parece-me ter sufficientemente motivado o principio da não *referenda* ministerial aos autographos das leis, e de todos os actos reaes especificados no art.º 7.º da Carta, e tenho assim justificado o art.º 7 do meu projecto. Estabelecido pois o principio da não *referenda* dos ministros, passo agora a examinar se convirá, e se sera conforme á Carta Constitucional, exigir a referenda de algum outro agente responsavel nos actos em que o Rei exercitar as attribuições do poder moderado: (1).

B) Em quanto á questão da conveniencia, dizia em 1834 o digno par Sousa Holstem, «parece me que sendo a pessoa do Rei inviolavel, e como tal irresponsavel por todos e quaesquer actos da sua auctoridade; se esses actos dependerem unicamente do arbitrio real, sem intervenção d'agente algum que possa responder pelo seu merecimento, nenhuma outra garantia restara á nação contra os abusos e erros inseparaveis da arbitrariedade, senão a prudencia e boa fe individual do monarcha; mas como taes qualidades, posto que sempre se devam suppôr na pessoa do soberano, nem sempre podem existir effectivamente porque

---

(1) Começou o digno par a sua demonstração por um argumento negativo que já apreciamos (capitulo XVI); o segundo argumento não é máis procedente, a referenda ministerial nos actos do poder moderador não escravisa este poder, visto que os ministros são amoviveis á vontade do soberano.

Esta mesma observação nos convence de que, pela referenda dos ministros nos actos do poder moderador se não tornam estes juizes e partes em todas as desavenças do ministerio com algum dos ramos do poder legislativo. O juiz é o poder moderador, que só não pôde violentar os ministros a referendar quaesquer actos seus, mas que pôde substituil-os a sua vontade.

Tambem não consulariam em tal caso os ministros um quarto ramo do poder legislativo. A referenda n'este caso apenas denota que os ministros tomam a responsabilidade pelo acto do poder moderador. Quem interveim é justamente o poder moderador nos termos da Carta, e sendo tanto o poder executivo como o moderador delegado ao Rei o argumento provaria demais, e *quod minus probat, nihil probat*.

Por fim, fazendo distincção entre os autographos da lei e diploma de promulgação ou Carta de lei (art.º 60), tenta accommodar ás suas

todo o homem é sujeito ao erro e ao imperio das paixões, é claro que a boa politica recommenda que se procure alguma garantia mais efficaz do acerto d'aquelles actos, e esta garantia não vejo que possa ser outra senão o tornal-os dependentes da approvação, ou pelo menos da cooperação de alguém a que se possa lançar a responsabilidade dos mesmos actos.

«Ora achando-se determinado na ultima parte do art.º 110 da Carta Constitucional, que o conselho d'estado seja ouvido pelo Rei em todas as occasiões em que se proponha exercer attribuições proprias do poder moderador; e no art.º 111, que os conselheiros d'estado são responsaveis pelos conselhos que derem oppostos as leis e interesse do estado; parece-me que a Carta mesmo tem manifestamente designado quaes hão de ser os agentes responsaveis do poder real no exercicio das attribuições de que se tracta, e e sómente para que esta responsabilidade possa tornar-se effectiva, que eu estabeleço: «1.º a necessidade da approvação do conselho d'estado, porque ninguem pôde responder por aquillo que não approvou; 2.º a necessidade da *referenda* do presidente d'aquelle conselho, como garantia simplesmente do cumprimento d'esta condição, e das mais que se requerem para a regularidade dos actos em questão; devendo notar-se bem, que a responsabilidade pelos merecimentos dos mesmos actos fica recaindo toda sobre os conselheiros que os approvarem; e ao presidente somente a que diz respeito á sua regularidade. Eis aqui os motivos das disposições geraes dos art.ºs 1, 2 e 3 do projecto (1).

---

ideias a referenda mencionada no art.º 61, e livrar-se ainda do argumento que poderia tirar-se da referenda exigida nos art.ºs 61 e 62 da Carta, dando-lhe uma interpretação especial. Estas difficuldades mostram bem que a Carta não acompanha o digno par, nem a pratica o regimen constitucional o auctorisa, pois que, apesar da proposta apresentada na camara dos pares por F. L. P. de Sousa Barradas, em 6 de outubro de 1834, em contrario, os estylos observados não concordam com a interpretação dada pelo digno par D. F. de Sousa Holstem ao art.º 60, da Carta.

Este esforço, porém, do digno par é tanto mais louvavel, quanto elle se propoz adiantar, e aperfeiçoar uma divisão de poderes mal assente por B. Constant, e por isso se vê na necessidade de contrariar, por esta fórma, o pensamento do auctor e propugnador do poder real.

(1) Reconhecendo a conveniencia de haver quem responda pelos actos do poder moderador deu o digno par testemunho das suas sinceras

C) «Cumprê, porém, observar, que se estas disposições geraes fossem mantidas indistinctamente para todos os actos do poder moderador, especificados no artigo 74 da Carta, seguir-se-ia, 1.º que o Rei ficava despojado da liberdade absoluta, que a Carta lhe quiz deixar, na escolha dos seus ministros (art.º 74, § 5.º), e que receou mesmo comprometter pela condição da audiencia do conselho d'estado, sendo por isso este caso o unico exceptuado da disposição geral do artigo 110, acima citado, como se vê no fim do mesmo artigo. Seguir-se-ia tambem, 2.º que, se a concessão da sanção real aos decretos das côrtes fosse dependente da approvação do conselho de estado, viria de facto esta corporação tomar parte no exercicio do poder legislativo, o que seria contrario aos art.ºs 13 e 14 da Carta, como ja se ponderou ácerca da referenda ministerial. E' por estas razões que nos art.ºs 3 e 4 do meu projecto, se declaram independentes do conselho d'estado os casos em que se tratar da concessão da sanção real e de nomeação ou demissão de ministros, devendo notar-se pelo que pertence a este ultimo caso, que não sómente se prescinde da approvação, mas da discussão no conselho, o que me pareceu necessario para não contrariar a clausula final do art.º 110 da Carta, não se impondo condição alguma no meu projecto ao exercicio da prerogativa real, em quanto á escolha dos ministros, senão a de o Rei declarar a sua vontade na presença do conselho de estado; declaração que longe de ser contraria a liberdade da

---

ras convicções liberaes; e apresentando como responsaveis os conselheiros d'estado, valendo-se para isso do disposto nos art.ºs 110 e 111 da Carta, revelou que a sua intenção era completar as disposições constitucionaes e aperfeicoal-as quanto possivel, e não invertel-as subrepticiamente.

Para que os conselheiros d'estado sejam responsaveis pelos actos do poder moderador, é necessario que elles os approvem, diz e com bom senso o digno par. Se reflectirmos, porém, sobre tal doutrina torna-se evidente a incoherencia do projecto; assim a referenda de ministros amoviveis tornaria dependente o poder moderador do poder executivo, e a necessidade de prévia approvação dos mesmos actos pelos conselheiros d'estado vitalheios não captivaria a independencia do poder moderador. Por outro lado a nomeação dos conselheiros d'estado, criação do poder executivo, viria a ser a verdadeira fonte do poder moderador. Parece-nos, por tanto, evidente que o poder moderador ficaria captivo e na absoluta dependencia do conselho d'estado, e que á monarchia substituiriamos um governo aristocratico que prenderia ao primeiro passo as mãos do Rei. Quando mesmo tornassemos os conselhei-

deliberação real, antes me parece dever favorecer-a, subtraindo-a ás influencias da côrte ou da familia (1).

D) «Pelo que pertence á sancção real conserva-se, é verdade, no meu projecto a condição de ser discutido o negocio em con-

ros d'estado amovíveis á vontade do monarcha, não teriamos adiantado mais, porque teriamos uma reproducção da referenda ministerial augmentando, sem nenhuma vantagem com uma roda a mais no mechanismo constitucional, e collocando-nos para esse pleonasmio inutil na necessidade de alterar os art.º 107 e 110 da Carta Constitucional.

(1) As duas attribuições do poder moderador, isentas pelo digno par de toda a responsabilidade, merecem ser consideradas cada uma sobre si.

Quanto á primeira vae elle d'accôrdo com B. Constant (vej. n.º 156 precedente). Com effeito o exercicio d'este direito não exige prévia audiencia do conselho d'estado (art.º 110 da Carta). N'este sentido é rigorosamente exacta a doutrina do texto com relação á nomeação e demissão dos ministros pelo poder moderador. Mas, assente este ponto, o Rei não pôde forçar nenhum cidadão a ser ministro, nem a conservar-se no ministerio; e contra vontade do Rei tambem nenhum cidadão pode ser investido, nem mantido n'essa dignidade. Ao acto livre da nomeação corresponde o acto livre da acceptação. O Rei e hereditario, os ministros são amovíveis, e, como tem succedido entre nos, noções de desconfiança têm recebido os ministros ao entrar no parlamento. Os representantes da nação julgam-se com direito de discutir não o acto regio da nomeação, mas o acto ministerial da acceptação do cargo de ministro. Se um acto semelhante não fosse referendado ficaria desconhecida a liberdade que assiste aos cidadãos para acceptar ou recusar as cadeiras ministeriaes, acto cuja apreciação pertence em boa doutrina liberal aos representantes da nação. Por isso e parecer nosso que, sem a referenda ministerial, os direitos da nomeação ou demissão dos ministros deantidos ou dos ministros chamados aos conselhos da corôa pelo poder moderador, quando podesse dar-se a rarissima hypothese d'aquelles se recusarem ao cumprimento d'essa formalidade. Nesta mesma attribuição do poder moderador é parecer nosso que a liberdade e irresponsabilidade do Rei fica mais garantida, mais segura, menos sujeita a desvarios, combinando-a sem nenhuma injustiça com a responsabilidade ministerial. E temos, portanto, que no systema do digno par se subtrahiu a responsabilidade alguma das attribuições do poder moderador, o que não succede na opinião dos que sustentam a necessidade da referenda e responsabilidade ministerial pelos actos do poder moderador.

Os inconvenientes da proposição do digno par são ainda mais palpaveis relativamente á materia do art.º 3, isto é, quando se trata de conceder ou negar a sancção aos decretos das côrtes geraes.

N'este caso, segundo o disposto no projecto e na sua justificação, ninguém responde pela sancção ou recusa d'ella pelo poder moderador.

selho d'estado, mas esta simples condição não embarça o Rei de adoptar a resolução que mais lhe approuver, e não obsta por con-

**Este acto não depende da approvação da maioria do conselho d'estado. A assignatura ou referenda do presidente do conselho d'estado só garante a regularidade do autographo a observancia das formalidades prescriptas, a execução dos art.<sup>os</sup> 59 e 60 da Carta.**

O motivo, que conduziu o digno par a isentar da responsabilidade esta attribuição do poder moderador, não e por entender que assim o exigisse o § 3.<sup>o</sup> do art.<sup>o</sup> 74 da Carta, mas por assim o entender necessario em consequencia dos art.<sup>os</sup> 13 e 14 da mesma Carta.

Diversa é a nossa opinião. Porque, admittida a referenda e responsabilidade ministerial, em nada se contende com a dignidade e bem entendida isenção do poder moderador, visto que os ministros são amovíveis. Não succede o mesmo no systema proposto pelo digno par. por que, admittida a responsabilidade dos conselheiros d'estado, tornava-se necessario que os decretos das côrtes geraes obtivessem a maioria do conselho d'estado para serem sancionados, isto é, teriamos tres em lugar de duas camaras. Por isso se viu elle na necessidade de isentar da responsabilidade o acto de conceder ou negar a sanção real aos decretos das côrtes geraes, necessidade que não existe para os que simplesmente reclamam a responsabilidade ministerial.

E note-se que as convicções do digno par eram vivas e profundas, sentia a conveniencia de fortalecer o elemento monarchico com a suppressão de todo o poder arbitrario, inquestionavelmente subversivo da realza e das regalias constitucionaes. Assim ao passo que isenta da responsabilidade duas das attribuições do poder moderador, não se esquece de amparal-as, no bom caminho quanto o seu systema lh'o permite. Por exemplo: "O Rei nomeia e demitte livremente os ministros d'estado (§ 3.<sup>o</sup> do art.<sup>o</sup> 74 da Carta), o conselho d'estado não é ouvido a tal respeito (art.<sup>o</sup> 110 *in fine*), a luz d'uma hermeneutica materialmente literal, a luz do systema do digno par teriamos de curvar-nos e passar silencioso; pois bem as convicções liberaes do auctor ainda lhe subministra um recurso, exige que o Rei exprima sua vontade na presença do conselho, e que este facto seja declarado no decreto respectivo, e esta exigencia não é indifferente, na sua opinião, pois que tal declaração, são palavras d'elle *longo* de ser contraria á liberdade da deliberação real, antes me parece dever favorecel-a, subtrahindo-a as influencias da côrte ou de familia."

Outro exemplo: No systema do digno par não cabia, como vimos, a responsabilidade no caso do § 3.<sup>o</sup> do art.<sup>o</sup> 74 da Carta. E por isso necessario se lhe tornou que o acto de sancionar os decretos e resoluções das côrtes geraes, para terem força de lei, fosse uma attribuição irresponsavel do poder moderador. Como, porém, não tivesse n'esta hypothese o art.<sup>o</sup> 110 da Carta a prender-lhe os braços, ja se não contentou com uma simples declaração na presença do conselho d'estado; exigiu ao contrario o mais que em tal systema podia exigir, propõe, no final do art.<sup>o</sup> 3 da sua proposição, que o negocio seja discutido no mesmo conselho.

sequencia á liberdade da sua deliberação, nem attribue ao conselho uma participação inconstitucional no exercicio do poder legislativo, por quanto, discutir um negocio, não é deliberar, nem prejudicar de maneira alguma a auctoridade d'aquelles que deliberam.

«Finalmente devo notar que a *referenda* do presidente do conselho d'estado, como simples garantia da regularidade dos actos, e sem a faculdade de a recusar senão nos casos d'irregularidade, como expressamente se declara no art.º 5 do projecto, não attribue áquelle funcionario participação alguma na auctoridade de que elles emanam, nem pôde por consequencia ser taxada de contraria ao principio de liberdade completa de deliberação real. Estes são os principios em que fundamentei os art.ºs 3 e 4 do meu projecto; devendo ainda acrescentar pelo que pertence ao art.º 3, que não obstante a referenda do presidente do conselho d'estado não importar responsabilidade senão a que fica indicada, isto e, a da regularidade dos actos por elle referendados, esta circumstancia não pode subtrahil-o á responsabilidade do voto que tiver emittido como conselheiro, nos casos em que houver lugar a votação, ou discussão, e á qual está sujeito o presidente como todos os mais conselheiros pelo art.º 111 da Carta. Julguei desnecessario fazer esta declaração no meu projecto, por me parecer a proposição estabelecida com sufficiente clareza n'aquelle art.º 111.

«Uma ultima observação a fazer ácerca da responsabilidade imposta no meu projecto ao presidente do conselho d'estado, e relativamente á disposição final do art.º 5 do projecto, a qual res-

---

Do exposto claramente se deduz que o digno par D. Filipe de Sousa Holstein, formulando o seu projecto de lei, mirava ao nobre intuito de completar a doutrina constitucional, no tocante á divisão e independencia dos poderes politicos, especialmente do poder executivo e do poder moderador, procurando conciliar a irresponsabilidade do Rei com o recto exercicio do poder moderador. Não o pôde conseguir, segundo o nosso juizo, porque tomou para ponto de partida a theoria vaga e indefinida de B. Constant, e seduzido pela apparencia seductora da tão encarecida distincção entre o poder executivo e o poder real, não viu que nem a Carta, nem o publicista, d'onde a Carta a tomou, poderam levar o rigor da analyse e da deducção onde o digno par tentou levá-lo; é que mal se poderia marcar uma separação profunda entre dois poderes, que, em ultima analyse, eram por igual delegados ao chefe supremo da nação, não chegando sequer a Carta a transigr com B. Constant em converter o poder executivo em poder ministerial.

ponsabilisa o dito presidente pela execução dos art.<sup>os</sup> 59 e 60 da Carta. A este respeito convém advertir que, contendo estes dois artigos disposições imperativas que podem ficar sem execução, se alguém não tór responsavel pelo seu cumprimento, pareceu-me em attenção á analogia d'essas disposições com as funcções que no meu projecto se incumbem ao presidente do conselho d'estado, não dever attribuir a qualquer outro funcionario a responsabilidade que deve garantir a execução das dictas disposições. Além de que, sendo estas disposições relativas ao tempo e á fórma da sanção real dos actos das côrtes, assim como ao destino que se deve dar aos autographos dos mesmos actos, entendi ser confôrme aos principios acima expendidos, que os ministros d'estado não tivessem ingerencia alguma n'esta materia, nem por consequencia responsabilidade pela execução dos artigos mencionados (59 e 60 da Carta). Tenho com o que fica dito motivado todas as disposições do meu projecto contidas nos art.<sup>os</sup> 1, 2, 3, 4, 5 e 7, faltando-me sómente, portanto, fallar do 6 (1).

E) Ate aqui esforçou-se o digno par por estabelecer uma divisão profunda e característica entre o poder executivo e o poder moderador, fazendo recair, quanto possivel, sobre os conselheiros d'estado a responsabilidade pelos actos d'este poder. Resta-nos ver as relações que elle deixa transparecer entre os ministros d'estado e os conselheiros d'estado, especie de ministros do poder moderador. Vejâmos :

Parecerá talvez á primeira vista que a intervenção por este artigo (6) permittida aos ministros nas discussões do conselho de estado se acha em contradicção com o espirito geral d'este projecto, que todo elle se dirige a impedir a ingerencia ministerial nos actos do poder moderador; mas note-se que as razões allega-

---

(1) Esta parte das doutrinas do digno par é pouco importante. Explica a posição do presidente do conselho d'estado em face dos outros membros do conselho. Se fossem acceptaveis as outras ideias do projecto em relação a responsabilidade pelos actos do poder moderador, não seriam as relativas ao presidente que embaraçariam o triumpho do projecto.

Quanto á responsabilidade, que confere ao presidente do conselho d'estado, pelo cumprimento, ou melhor pela execução dos art.<sup>os</sup> 59 e 60 da Carta, é doutrina d'uma importancia secundaria, e faz lembrar a estabelecida no systema do mesmo digno par com respeito á responsabilidade que resulta para os ministros da referenda no caso do art.<sup>o</sup> 61 da Carta.

das contra esta ingerencia provam ao mesmo tempo a utilidade de se permittir que os ministros sejam sempre ouvidos quando se tratar de semelhantes actos. — Não se lhes permite a referenda, nem se lhes deixa de maneira alguma a faculdade de obstar aos actos que possam contrariar os interesses do ministerio, se esses actos forem de reconhecida vantagem para a nação; mas por isso mesmo que o ministerio pôde ser interessado n'estes actos, e que os seus interesses podem muitas vezes achar-se d'accôrdo com os interesses da nação, parece-me justo e conveniente, que os ministros tenham a faculdade de tomar parte na sua discussão, para que as razões por elles expendidas possam ser tomadas em consideração, se forem attendidas; ficando aliás ao Rei, e aos conselheiros d'estado a liberdade plena e inteira de deliberação sem que a vontade ministerial possa ter na resolução a menor influencia, por quanto não é permittido aos ministros tomar parte na votação, mas unicamente na discussão; e ainda quando os ministros sejam ao mesmo tempo conselheiros, não lhes deverá permittir a lei regulamentar do conselho d'estado, que tomem parte alguma nas votações do conselho em quanto forem ministros. Não obstante porém estas precauções, que julgo sufficientes para remover o perigo da ingerencia ministerial nas discussões de que se trata, acrescento ainda para maior segurança, a responsabilidade dos ministros pelas opiniões que tiverem emittido, as quaes ficando consignadas nas actas do conselho, poderão a todo tempo dar logar a uma accusação contra os ministros, que procurassem abusar da discussão, que por este artigo lhes é permittido (1).»

157 Quando se podesse admittir o projecto de cuja exposição nos temos occupado, no numero precedente, não teriamos conseguido estabelecer a harmonia entre os poderes politicos estabelecidos na Constituição. Se os conselheiros d'estado fossem vitalicios como dispõe o art.º 107 da Carta, seriam elles, em ultimas razões, os verdadeiros possuidores da maxima parte das attribuições do poder moderador; os ministros d'estado seriam em

---

(1) A posição concedida pelo projecto aos ministros d'estado é inteiramente a de advogados responsaveis das suas ideias e nada mais. Fossem embora os ministros d'estado conjunctamente conselheiros d'estado não lhes era concedido o direito de votar. Os conselheiros d'estado, mais que ministros do poder moderador, ficavam inquestionavelmente superiores aos ministros d'estado.

ultima analyse creaturas suas, e o proprio Rei, ficaria na dependencia da maioria do conselho d'estado.

Se para fugir a este resultado, os conselheiros d'estado fossem amoviveis como os ministros d'estado, teriamos uma verdadeira redundancia; e o Rei a quem a nação delegou os dois poderes — executivo e moderador, seria o centro de complicações e rivalidades inextricaveis, de rivalidades fecundas em impecilhos, que quebrariam a unidade no centro do governo, o enfraqueceriam, e lançariam a discordia e a desharmonia em todos os ramos da publica administração.

Similhante projecto não chegou a ser discutido, e que o fosse estamos convencidos de que nunca chegaria, nem chegara a ser lei do paiz. O conselho d'estado tem sido um poderoso elemento de governo, seria perigosissimo convertel-o em dictador.

E o que observamos no nosso paiz pôde igualmente observar-se no Brazil. Pimenta Bueno no seu *Direito Publico Brasileiro e analyse da Constituição do Imperio* segue tambem a opinião de que os ministros d'estado não são agentes, nem intervêm no exercicio do poder moderador, *ou pelo menos*, diz elle, *essa é a presunpção, ou crença constitucional*. Esta ultima parte da opinião do douto publicista deve entender-se correctamente. Poderia quando muito ser essa a crença no Brazil e em Portugal, e nem ahi universalmente.

Sustenta o mesmo publicista que em principio geral, e salva uma ou outra excepção, em que a responsabilidade equivalêra á denegação de uma attribuição indispensavel, *nem um acto do poder deve deixar de ter quem por elle se responsabilise*.

Sendo isto assim era natural inquirir-se quem era o responsavel pelos actos do poder moderador.

O mesmo publicista respondeu com o art.º 142 da Constituição Brasileira, identico ao art.º 110 da Carta Constitucional Portugueza. Ao que se contrapunha a consideração de que, sendo o voto do conselho d'estado, em tal caso, meramente consultivo, longe de o seu voto cobrir o poder moderador, podia por vezes deixal-o a descoberto, e em peiores condições, quando o chefe supremo da nação se não conformasse com o voto da maioria.

O Visconde de Uruguay no seu — *Ensaio sobre o direito administrativo* tentou demonstrar que o poder moderador era inofensivo, dispensando por isso a responsabilidade ministerial; e coherente com taes ideias entendia que uma lei regulamentar

poderia determinar quem devesse authenticar os actos do poder moderador e fazer as communicações necessarias, e que na falta d'essa lei poderia o Imperador encarregar d'essa missão quem quizesse, uma vez que essa pessoa não pertencesse ao ministerio.

Similhante ideia era demasiadamente arbitraria, para que podesse acceitar-se como doutrina orthodoxa; seria confiar a salvaguarda das mais elevadas attribuições de um dos poderes politicos constitucionaes de uma entidade de todo estranha á lei fundamental, e como tal imprevista e inadmissivel.

Estes publicistas, emitindo a sua opinião, não apresentavam um projecto de lei que podesse coherentemente satisfazer os numerosos problemas que tal opinião suscita. Como L. J. d'Oliveira e Castro limitavam-se a esboçar as suas presumpções, carregando de côres sombrias as doutrinas contrarias, sem profundamente o debate em todas as suas direcções.

De todos os adversarios da doutrina, que attribue aos ministros d'estado a responsabilidade pelos actos do poder moderador, o que apresentou uma solução mais completa foi, a nosso ver, o digno par D. Philippe de Sousa Holstein e por isso lhe concedemos n'este capitulo o logar que justamente lhe competia. E se, como tentámos mostrar, as suas ideias são inacceptaveis, é porque a responsabilidade dos ministros d'estado pelos actos do poder moderador é insubstituivel, com vantagem para o regimen monarchico-representativo, como acabaremos de ver no capitulo immediato e ultimo d'este livro.

158 A responsabilidade que compete ao conselho d'estado pelos actos do poder moderador não se estende além do que se acha estabelecido no art.º 111 da Carta Constitucional. São responsaveis os conselheiros d'estado pelos conselhos que derem oppostos ás leis, e ao interesse do estado manifestamente dolo-

sos. Esta salutar providencia tende a tirar o maximo proveito do mais accrtado exercicio do poder moderador, mas é tão reconhecidamente insufficiente esta garantia para cobrir a inviolabilidade do Rei, que no Brazil, o Acto Adicional á Constituição do Imperio de 12 d'agosto de 1834 não duvidou supprimir, no seu art.º 32, o conselho d'estado.

Esta suppressão tem sido lamentada pelos mais notaveis publicistas brasileiros, ainda mesmo por aquelles que isentam o

poder moderador de toda a responsabilidade. A lei de 23 de novembro de 1841 restabeleceu o conselho d'estado no Império, mas não tornou a sua audiência condição preleminar indispensavel para os actos do poder moderador. Estes accidentes na vida do conselho d'estado brasileiro, manifestam como n'aquelle Imperio, a ideia de responsabilizar os conselheiros d'estado pelos actos do poder moderador não era preponderante. Entre tanto os publicistas que escreveram a tal respeito manifestam de um modo notavel, a inconveniencia de isentar o poder moderador de toda a responsabilidade.

Tudo conspira, portanto, a favor da conservação dos artigos 110 e 111 da Carta, tornando-se sensivel a necessidade de regulamental-os.

A lei do Brazil de 15 d'outubro de 1827 ao passo que regulamenta a responsabilidade dos ministros e secretarios d'estado, estabelece conjunctamente a responsabilidade dos conselheiros d'estado, no seu art.<sup>o</sup> 17, pela fórma seguinte :

« Os conselheiros d'estado, pelos conselhos que derem oppositos ás leis e aos interesses do estado se forem manifestamente dolosos, incorrem nas mesmas penas, em que os ministros e secretarios d'estado incorrem *por factos* analogos a estes.

« Quando, porém, ao conselho se não seguir effeito, soffrerão a pena no grau medio, nunca menor que a suspensão do emprego de um a dez annos. »

Entre nós nunca se promulgou lei alguma sobre responsabilidade ministerial, e nem sequer conhecemos alguma porque possa verificar-se a responsabilidade dos conselheiros d'estado.

## CAPITULO XI

*Da responsabilidade dos ministros d'estado pelos actos do poder moderador.*

- 159 *Da responsabilidade ministerial nos actos do poder moderador.* — 160 *Opinião de S. P. Ferreira e Zacharias de Goes e Vasconcellos.* — 161 *Ideias do partido historico e regenerador a tal respeito, e opinião do sr. conselheiro Martens Ferrão.* — 162 *Da responsabilidade ministerial em vista de outras Constituições.* — 163 *Se a responsabilidade ministerial nos actos do poder moderador é util ou prejudicial ao poder monarchico.*

Carta Const., art.<sup>os</sup> 102, 103, 104 e 105.

(Veja. n'este vol. pag. 10 a 16, e pag. 136 a 165).

159 E' opinião nossa, como se mostrou já no capitulo precedente, que os ministros são responsaveis pelos actos do poder moderador. Os publicistas dividem-se, como vimos, em varias opiniões. Querem uns que o poder moderador é inoffensivo, e como tal irresponsavel; querem outros que haja responsabilidade pelos actos do poder moderador, mas que essa responsabilidade não recáia sobre os ministros d'estado; finalmente sustentam outros que os ministros d'estado são verdadeiramente responsaveis pelos actos do poder moderador.

Dos publicistas que sustentam a necessidade de haver quem responda pelos actos do poder moderador, pretendem uns que algumas das attribuições d'este poder, taes como a de nomear e demittir livremente os ministros d'estado, etc., sejam irresponsaveis; demonstram outros que todas as attribuições do poder moderador, sem excepção, estão sujeitas á responsabilidade. Pensamos com os ultimos.

Todas as attribuições do poder moderador são importantissimas, do recto exercicio d'ellas podem advir ao paiz muitas vantagens; e tambem muitos revezes, muitos desastres, muitos inconvenientes do abuso das mesmas faculdades. Temos ate, por desnecessario, tentar a demonstração de que e possivel abusar-se das prerogativas do poder moderador, e que d'esse abuso podem resul-

tar grandes males para o paiz ; e com quanto alguns publicistas hajam insistido n'este ponto, ja seguindo a affirmativa, já a negativa, parece-nos incontestavel que, em boa fê, todos estarão convencidos do vastissimo alcance das faculdades do poder moderador.

Demos ao problema uma formula mais concreta e precisa.

A lei que possa fazer-se para regular a responsabilidade dos ministros d'estado poderá e deverá comprehender todos os actos, todas as attribuições do poder moderador ?

Os ministros d'estado são responsaveis juridicamente nos casos especificados no art.º 103 da Carta Constitucional (1). Especificada a natureza d'estes delictos n'uma lei particular, como se promette no art.º 104 da mesma Carta, claro está que os factos se encarregariam de mostrar ate onde se poderia estender a responsabilidade juridica em relação ao exercicio das attribuições do poder moderador. A responsabilidade juridica não poderia alcançar senão até onde se manifestassem os delictos devidamente especificados na lei de responsabilidade ministerial. Este processo é mais simples, satisfactorio e positivo, do que cançarmos a paciencia em imaginar successos e phantasiar hypotheses, tanto mais quanto a realidade se não curva ás utopias imaginarias aos falensterios e caprichos da phantasia

E' certo que, n'esta controversia e variedade de opiniões, alguns publicistas lançam mão d'este recurso para ver se conseguem provar que a lei da responsabilidade é de todo inapplicavel a alguma, ou a algumas das faculdades do poder moderador. Este processo obriga os seus adversarios a acompanhal-os por tal caminho. E' possivel que n'alguns casos não possa verificar-se a responsabilidade juridica ; mas a responsabilidade politica a que se verifica pelas moções hostis ou favoraveis ao ministerio, a que se liquida nas discussões parlamentares, nos debates da imprensa, na censura publica, essa certamente ha de exercer-se, e submeter ao julgamento da opinião publica os ministros d'estado, tornando-os legitimamente responsaveis pelo abuso dos actos exercidos pelo poder moderador e dos quaes elles, pela referenda, se tornam necessaria e indispensavelmente responsaveis, a fim de legitimar e justificar cumpridamente o dogma fundamental do actual regimen — a inviolabilidade da pessoa do Rei.

(1) Vej. n'este vol. pag. 136 e seguintes.

Esta doutrina, consequencia dos capitulos anteriores, e complementar do que n'elles deixamos exposto, tem em seu abono, além das razões apresentadas, auctoridades muito respeitaveis.

160 Nas observações ao art.º 73 da Carta dizia S. P. Ferreira: «A collocação d'este capitulo em que se trata do poder executivo depois do que tinha por objecto o poder moderador, induz o leitor a crer que a clausula, de que o *Rei exercita o poder executivo por via dos seus ministros d'estado*, se restringe ao poder executivo: mas que quanto ao poder moderador, bem como ao poder legislativo, o monarcha os póde exercer sem dependencia dos ministros d'estado: *conclusão diametralmente opposta aos principios do sistema constitucional, conforme ao qual nada se deve fazer no estado sem que alguém seja responsavel pelas consequencias que possam d'ahi resultar em detrimento, quer seja de particulares, quer seja do publico*. Sendo pois o monarcha irresponsavel por tudo que praticar no exercicio das funcções da realza, quaesquer que ellas sejam, é forçoso que por todas fiquem responsaveis os ministros d'estado.»

A proposito do art.º 102 acrescentou o mesmo publicista: «Conforme ao que deixamos observado sobre o art.º 73, não é exacto o dizer-se simplesmente n'este art.º 102 que os ministros referendam os actos do poder executivo, pois que *devem referendar todos os rescriptos emanados do Rei e por elle assignados, em desempenho das attribuições do poder legislativo, moderador ou executivo que lhe competem.*»

Zacharias de Goes e Vasconcellos desenvolveu com moderação, habilidade e firmeza as mesmas ideias no livro que inscreveu: — *Da natureza e limites do poder moderador*, sustentando no parlamento brasileiro e tambem na imprensa contra o Visconde d'Uruguay uma grave controversia a tal respeito. Poderá entre nós reccar-se a reproducção ou instauração de uma divergencia analogia?

Creemos que não.

161 O antigo e benemerito partido historico no seu projecto de lei para a réforma da Carta, apresentado na camara dos senhores deputados em sessão de 24 de janeiro de 1872, entre muitas ideias de réforma, enunciou a seguinte: — «que se determine que os ministros pelo crimes communs que commetterem, são sujeitos as penas e aos tribunaes communs, e pelos crimes que praticarem no exercicio de suas funcções respondam perante o supremo

tribunal de justiça, e sejam sujeitos ás penas e processo que em legislação especial se determinar.»

O projecto de refôrma, nem nas suas conclusões, nem na sua deducção curou d'expôr se n'essa responsabilidade se comprehendiam ou não os actos do poder moderador. Mas accentuou com desassombroso patriotismo a conveniencia de dar satisfação ao art.º 104 da Carta, e, com quanto a refôrma proposta n'este capitulo do nosso direito publico contendesse com o art.º 41, § 2.º da Carta, nem por isso deixava de manifestar a opinião de que os art.ºs 103 e 104 da Carta tinham sido letra morta até á data da proposta.

No projecto de refôrma apresentado em 15 de janeiro de 1872 pelo energico partido regenerador, então governo, dizia-se : Art.º 8 «Os ministros são responsaveis pelos actos do poder moderador.»

Em vista do art.º 144 da Carta a refôrma apresentada pelo partido progressista não poderia ser, integralmente, realizada sem côrtes constituintes, mas poderia em parte conseguir-se a refôrma dentro dos limites que os artigos da Carta permittissem. A ideia lançada no art.º 8 do projecto de refôrma apresentado pelo partido regenerador não contem, a nosso ver, uma disposição constitucional, mas a solução de uma duvida, de um debate sobre doutrina constitucional, solução justissima e que dá muito valor ás ideias por nós apresentadas.

Entende o partido regenerador que os ministros são responsaveis pelos actos do poder moderador em toda a sua amplitude. Tal doutrina não contraria artigo algum da Carta Constitucional e está em perfeita harmonia com os mais genuinos fundamentos do regimen liberal. Isto mesmo se deprehe de da parte do relatorio concernente ao art.º 8 do projecto, de que nos occupamos

Diz o relatorio : «A Carta Constitucional só ordena que os ministros referendem os actos do poder executivo, e declara que o poder moderador pertence privativamente ao Rei. Estes preceitos accusam uma lacuna na Constituição. O monarcha não pôde subtrahir-se á responsabilidade moral inherente á natureza humana. A legal, porém, é determinada pelas conveniencias publicas, e essas aconselham que o supremo magistrado da nação esteja em posição inaccessible as paixões e luctas dos partidos, e isento de responsabilidades que so paixões violentas tornariam

effectivas. Esta doutrina tem com tudo por complemento a responsabilidade de ministros, pois que não se comprehendem actos da vida constitucional, quer seja no exercicio do poder legislativo, quer no do poder moderador, sem alguém devidamente responsavel. *E' pois necessario deixar bem explicito que os ministros respondem pelos actos do poder moderador.*»

Os experimentados estadistas que assignaram o projecto de refôrma, depois de apresentar os argumentos aproveitados por aquelles que não admittem a responsabilidade ministerial nos actos do poder moderador, confutam-nos terminantemente, servindo-lhes apenas essa indicação para mostrar a conveniencia de deixar bem explicita a opinião contraria, que além de ser a mais exacta, é tambem a mais constitucional.

Ainda ultimamente o sr. conselheiro Martens Ferrão dizia na camara dos dignos pares do reino (*Diar. das sessões, 1878, pag. 26*) o seguinte: .....«Acato como devo as prerogativas e attribuições do poder moderador, mas não considero o seu exercicio isento da responsabilidade constitucional, que abrange todo o systema representativo, e que lhe é base.

*«Os ministros são, porém, os unicos responsaveis pelos actos do poder moderador, e quem diz responsabilidade, diz tambem apreciação constitucional.*

«Confôrme os verdadeiros principios de direito publico, não ha actos indifferentes na governação e na marcha politica dos estados, nem tão pouco nenhum poder pôde tudo; aquelle determina a responsabilidade, este a limitação e o equilibrio dos poderes do estado.»

Mas em que consiste essa responsabilidade ministerial pelos actos do poder moderador?

Consiste, segundo o mesmo illustrado e insigne estadista no seguinte: «Não podem considerar-se fóra da apreciação politica quaesquer actos que influam ou possam influir poderosamente no movimento constitucional; a Constituição, por isso d'um gabinete contrario aos principios e ás indicações constitucionaes está sujeita a apreciação dos corpos legislativos, e a sua responsabilidade torna-se effectiva pela negação da confiança politica indispensavel á vida constitucional dos governos. Este é o complexo do systema e a doutrina em que se funda. Sempre assum o tenho sustentado.»

Visto não termos ainda lei de responsabilidade ministerial,

nem tão pouco lei regulamentar do art.º 111 da Carta, restava-nos com effeito unicamente a responsabilidade ministerial pela apreciação dos corpos representativos, pela negação da confiança politica, pela apreciação constitucional, apreciação que se estende na muito auctorisada opinião do digno par ainda ao caso da constituição d'um gabinete. caso este que para alguns publicistas demonstraria a irresponsabilidade pelos actos do poder moderador.

162 Nas constituições dos outros paizes o poder moderador é absorvido no poder executivo, e por isso, estatuinto a responsabilidade ministerial, prestam a sua auctoridade ás precedendes conclusões (Vej. pag. 156, nota (1) d'este vol.)

O direito publico francez tem contribuido poderosamente, pela sua influencia sobre os povos latinos, para que a doutrina da responsabilidade não tenha sido devidamente consagrada no nosso direito positivo. A serie de revoluções porque a França tem atravessado, obstou a que tenha dado a devida importancia a um capitulo tão essencial do regimen inglez. São os proprios publicistas francezes os primeiros a confessar que a Carta de 1814 foi a primeira das constituições francezas que proclamou seriamente a responsabilidade ministerial, dando ao gabinete francez a força, a unidade, a preponderancia, que havia um seculo tinha adquirido em Inglaterra o conselho de ministros. A Constituição de 1848 abandonára essa ideia estabelecendo uma republica inconsistente, substituida em 1852 pelo imperio que se desvaneceu deixando a França na mais afflictiva situação. As instituições imperiaes nunca assentaram definitivamente a responsabilidade dos poderes politicos, e os seus publicistas viam-se na triste posição de parar sobre um ponto tão importante do direito publico, amontoando apreciações ligeiras e inconvenientes, para não discutirem profundamente os defeitos das instituições que a França soffria

Dizia-se que o imperador era responsavel perante a França, e os ministros responsaveis perante o poder executivo. Abrindo-se o dicionario de Mauricio Block vê-se como tal doutrina não era acceta incontestavelmente. Se os legistas diziam que o imperador era responsavel perante os francezes: os estadistas ou publicistas sustentavam o contrario. M. B. julgava tal questão ociosa, visto não haver meio de tornar efficaç tal responsabilidade. Assim a França imperial não tinha nem imperador,

nem ministros responsaveis. Era esta a tristissima realidade mal disfarçada com uma constituição fragmentaria e incoherente.

N'esta situação anomala da França escrevia Paulo Boiteau : «O tempo mostrará se reis, que, não governando, são irresponsaveis e devem sel-o, se taes reis são uma criação politica destinada a durar muito tempo e a prestar serviços reaes aos estados que d'elles se querem servir para enfraquecer o choque das liberdades nascentes.» O tempo já o mostrára, e bastava para o mostrar o exemplo da Inglaterra. O que, porém, não estava provado, o que o tempo não provou, nem provará, é que governos centralizados e irresponsaveis possam produzir outra cousa, que não seja o abatimento e a desgraça das nações. M. Block limitou-se a consignar n'uma nota a verdadeira doutrina : «E' evidente em todos os casos, que a responsabilidade deve ser proporcional ao poder exercido, á extensão do poder de que se dispõe, e que a mais estricta justiça exige isentar de toda a responsabilidade um príncipe que se limita a reinar.»

N'este como n'outros pontos do credo monarchico-representativo, não é da França que nos poderá vir a luz. A Inglaterra e outras nações como a Belgica, a Baviera, etc. prestam-nos exemplos e lições proficuas.

Devemos tambem observar que a doutrina exposta por nós ácerca da responsabilidade ministerial pelos actos do poder moderador, tambem transparecia já no projecto de lei sobre responsabilidade ministerial apresentado na camara dos deputados em 3 de outubro de 1834 pelo duque de Palmella.

O primeiro artigo d'esse projecto era assim concebido :

Art.º 1.º «Os ministros e secretarios d'estado são responsaveis na conformidade das leis :

I «Por todos os actos do poder *executivo* ou *moderador* por elles assignados, ou referendados.

II «Por todos aquelles para que concorreram com seus votos no conselho, em que foram deliberados.

III «Por aquelles mesmos contra os quaes votaram no conselho, se não se demittiram do ministerio logo que os viram adoptados pela maioria versando sobre materia grave.»

Tudo concorre, pois, para mostrar não só que a responsabilidade ministerial pelos actos do poder moderador e a mais justa e a mais confôrme com a doutrina liberal, mas tambem que esta opinião conta pelo seu lado respeitaveis e auctorizadas opi-

niões. E por isso cremos que uma lei secundaria que regule a responsabilidade ministerial não deixará de consignar a responsabilidade dos ministros d'estado pelos actos do poder moderador, estabelecendo as condições necessarias para a tornar effectiva; porque, admittindo mesmo que fosse duvidosa a nossa opinião em vista das disposições da Carta, corria-nos a obrigação de dar a essas disposições, no caso de duvida, a interpretação mais conforme com os principios da doutrina liberal.

163 Vamos concluir o ultimo capitulo dos nossos estudos acerca dos artigos da Carta Constitucional; antes de o fazermos, levantaremos ainda um dos subterfugios a que se soccorrem os defensores da irresponsabilidade ministerial pelos actos do poder moderador.

Afirmam elles que a doutrina por nós sustentada produziria o aniquilamento do poder moderador, e aniquilaria a liberdade monarchica e a isenção da corôa. Esta arguição, embora sem fundamento algum, tem o inconveniente de se abrigar á sombra dos sentimentos menos generosos do coração humano. Partindo da adulação tende a suscitar desconfianças e suspeitas e a alliciar as graças d'um poder altamente collocado, e preponderante nos paizes em que o absolutismo se transformou em monarchia constitucional.

A referenda, a responsabilidade ministerial nos actos do poder moderador longe de ser prejudicial e ao contrario utilissima e concorre poderosamente para a segurança e esplendor da dynastia, para a manutenção das instituições, e para a prosperidade publica. A referenda, e como consequencia d'ella a responsabilidade ministerial nos actos do poder moderador, não impede a execução de todos os actos acertados d'esse poder, pôde embaraçar aquelles que, por defeito essencial á natureza humana, possam ser prejudiciaes e em todo o caso salvaguarda e legitima a inviolabilidade da pessoa sagrada do Rei. Não diremos com Donoso Cortez que um poder real totalmente arbitrario é antichristão e mais perigoso que o absolutismo, porque em todo o caso a falta da antiga organização hierarchica poderia compensar-se com as outras regalias constitucionaes não existentes no antigo regimen. Mas, certamente, entre as duas opiniões é mais conservadora, mais sinceramente monarchica aquella que faz depender da razão, da justiça e do bem a segurança e esplendor das instituições. E' justo, é indispensavel conceder á realza as

prerogativas que lhe competem ; mas deixar o chefe supremo da nação exposto aos desvios que o impulso das facções, os interesses dos aulicos, e o vento das paixões fatalmente alieiam, consentir que as instituições possam oscillar em seus fundamentos, conferir ao monarcha, a pretexto de regalias desejaveis e de apparente dedicação, o poder de cavar sua possivel ruina, poderá ser ingenuidade d'inexpertos, ou tatica de ambiciosos, e de aduladores sagazes, mas crença reflectida de conservadores convictos certamente o não é. Terminaremos com as seguintes palavras de Mirabeau a proposito da demissão dos ministros d'estado : «Se ha maxima impia e detestavel, seria a que prohibisse á assembleia nacional declarar ao monarcha que seu povo não tem confiança em taes ministros. Similhante opinião ataca conjunctamente a natureza das cousas, os direitos essenciaes do povo, e a lei de responsabilidade dos ministros, lei que estamos encarregados de estatuir, lei mais importante ainda, se e possivel, para o Rei que para o seu povo, lei que nunca será livremente exercida, se os representantes do povo não tiverem a iniciativa da accusação, seja-me licito fallar assim.» Pouco depois dirigindo-se aos adversarios acrescenta : «Vós não admittis intervallo algum entre um morno silencio e uma denunciação sanguinaria, calar-se ou punir, obedecer ou ferir, eis o vosso systema ; e eu advirto antes de denunciar, e recuso antes de condemnar ; offereço uma sahida á inconsideração ou á incapacidade antes de as considerar crimes. Qual de nós e mais moderado e mais equitativo ?» A verdade e a justiça fazem a grandeza dos reis, a lisonja e a adulação prejudicam-nos. A ser verdadeira a lenda que se conta de D. Affonso iv, o velho conselheiro que lhe expoz os inconvenientes da sua excessiva paixão pela caça era o seu mais dedicado servidor. E' bem triste a prerogativa que se deixa a um alto dignatario de se poder precipitar desembaraçadamente n'um abysmo. A inviolabilidade da pessoa do Rei tem um antemural na responsabilidade dos ministros, não a enfraqueçamos porque, destruída ella, a inviolabilidade da sagrada pessoa do Rei ficara exposta ao embate fatal das discussões, das paixões partidarias, e das tormentas politicas.

FIM

**Indice geral das materias comprehendidas nos tres volumes do Direito Constitucional Portuguez, pela ordem dos artigos e paragraphos da Carta Constitucional e do Acto Additional.**

N'este indice a Parte Primeira é indicada por — Vol. I, o volume primeiro da Segunda Parte por — Vol. II, e o volume segundo da Segunda Parte por — Vol. III.

Artigos e §§ da Carta Constituc.	Paginas e numeros marginaes	Volumes
Introduc.	XIX . . . . .	Vol. I
Art. <sup>os</sup> 1. <sup>o</sup>	3 e seg . . . . .	»
» 2	3 » . . . . .	»
§§ 1. <sup>o</sup> . .	Ibid. . . . .	»
» 2 . .	» . . . . .	»
» 3 . .	» . . . . .	»
Art. <sup>os</sup> 3. <sup>o</sup>	5, n. <sup>o</sup> 3 . . . . .	»
» 4	24, n. <sup>os</sup> 8 - 15 . . . . .	Vol. II
» 5	190, n. <sup>os</sup> 112 a 114. . . . .	Vol. III
» 6	57 e seg., 161, 176. . . . .	Vol. I
» 7	153. . . . .	»
§§ 1. <sup>o</sup> . .	Ibid. . . . .	»
» 2 . .	» . . . . .	»
» 3 . .	» . . . . .	»
» 4 . .	» . . . . .	»
Art. <sup>o</sup> 8. <sup>o</sup>	156 . . . . .	»
§§ 1. <sup>o</sup> . .	Ibid. . . . .	»
» 2 . .	» . . . . .	»
» 3 . .	» . . . . .	»
Art. <sup>o</sup> 9. <sup>o</sup>	173. . . . .	»
§§ 1. <sup>o</sup> . .	» . . . . .	»
» 2 . .	» . . . . .	»
Art. <sup>os</sup> 10. <sup>o</sup>	18 n. <sup>os</sup> 4 - 7 (Pag. 231 do vol. III). . . . .	Vol. II
» 11	18, n. <sup>os</sup> 4 - 7 e 25 . . . . .	»
» 12	41, n. <sup>o</sup> 16 . . . . .	»
» 13	41, n. <sup>o</sup> 26 . . . . .	»
» 14	Ibid. . . . .	»

Artigos e §§ da Carta Constituc.	Paginas e numeros marginaes	Volumes
Art.º 15.º	258, n.º 99 . . . . .	Vol. II
§§ 1.º . .	263, n.º 99 . . . . .	»
» 2 . .	264, n.º 100 . . . . .	»
» 3 . .	266, n.º 101 . . . . .	»
» 4 . .	267, n.º 102 . . . . .	»
» 5 . .	288, n.º 115 . . . . .	»
» 6 . .	275, n.º 108 . . . . .	»
» 7 . .	288, n.º 115 . . . . .	»
» 8 . .	279, n.º 109 . . . . .	»
» 9 . .	282, n.º 111 . . . . .	»
» 10 . .	280, n.º 110 . . . . .	»
» 11 . .	283, n.º 112 . . . . .	»
» 12 . .	Ibid. . . . .	»
» 13 . .	» . . . . .	»
» 14 . .	» . . . . .	»
» 15 . .	285, n.º 113 . . . . .	»
Art.ºs 16.º	163, n.º 44, — 203, n.º 65 . . . . .	»
» 17 . .	134, n.º 43, — 237, n.º 87 . . . . .	»
» 18 . .	239, n.º 88 . . . . .	»
» 19 . .	244, n.º 91 . . . . .	»
» 20 . .	242, n.º 91 . . . . .	»
» 21 . .	137, n.ºs 45-48, 203, 66-68 . . . . .	»
» 22 . .	244, n.º 92 . . . . .	»
» 23 . .	245, n.º 92 . . . . .	»
» 24 . .	247, n.º 93 . . . . .	»
» 25 . .	215, n.º 77 . . . . .	»
» 26 . .	219, n.º 78 . . . . .	»
» 27 . .	Ibid. . . . .	»
» 28 . .	231, n.º 83 . . . . .	»
» 29 . .	230, n.ºs 83-86. . . . .	»
» 30 . .	229, n.º 81. . . . .	»
» 31 . .	230, n.º 82. . . . .	»
» 32 . .	233, n.º 85. . . . .	»
» 33 . .	233, n.º 85. . . . .	»
» 34 . .	234, n.º 43. . . . .	»
» 35 . .	143, n.º 50. . . . .	»
§§ 1.º . .	143 e 144, n.º 50 . . . . .	»
» 2 . .	Ibid. . . . .	»

Artigos e §§ da Carta Constituc.	Paginas e numeros marginaes	Volumes
Art.º 36.º	145, n.º 51 . . . . .	Vol. II
§§ 1.º . . .	Ibid. . . . .	»
» 2 . . .	» . . . . .	»
Art.ºs 37.º	146, n.º 52 . . . . .	»
» 38	223, n.º 80 . . . . .	»
» 39	149, n.ºs 53 - 59 . . . . .	»
» 40	195, n.º 60 . . . . .	»
» 41	206, n.ºs 69 - 72 . . . . .	»
§§ 1.º . . .	Ibid. . . . .	»
» 2 . . .	» . . . . .	»
» 3 . . .	» . . . . .	»
Art.ºs 42.º	208, n.º 71 . . . . .	»
» 43	240, n.º 89 . . . . .	»
» 44	241, n.º 90 . . . . .	»
» 45	250, n.º 94 . . . . .	»
» 46	294, n.º 116 . . . . .	»
» 47	269, n.º 117 . . . . .	»
» 48	294, n.º 118 . . . . .	»
» 49	Ibid. . . . .	»
» 50	250, n.º 94 in fine. . . . .	»
» 51	253, n.ºs 95 - 97 . . . . .	»
» 52	Ibid. . . . .	»
» 53	» . . . . .	»
» 54	» . . . . .	»
» 55	» . . . . .	»
» 56	» . . . . .	»
» 57	298, n.º 121 . . . . .	»
» 58	Ibid. . . . .	»
» 59	297, n.º 119 . . . . .	»
» 60	298, n.º 120 . . . . .	»
» 61	304, n.º 122 . . . . .	»
» 62	Ibid. . . . .	»
» 63	82, n.ºs 27 - 31, . . . . .	»
» 64	105, n.ºs 33 - 34 . . . . .	»
§§ 1.º . . .	Ibid. . . . .	»
» 2 . . .	105, n.ºs 33 - 34 . . . . .	»
Art.º 65.º	Ibid. . . . .	»
§§ 1.º . . .	» . . . . .	»
20		

Artigos e §§ da Carta Constitue.	Paginas e numeros marginaes	Volumes
§§ 2. <sup>o</sup>	105, n.ºs 33 - 34	Vol. II
» 3	»	»
» 4	»	»
» 5	»	»
Art.ºs 66. <sup>o</sup>	»	»
» 67	»	»
§§ 1. <sup>o</sup>	»	»
» 2	»	»
» 3	»	»
Art.º 68. <sup>o</sup>	»	»
§§ 1. <sup>o</sup>	»	»
» 2	»	»
Art.ºs 69. <sup>o</sup>	»	»
» 70	»	»
» 71	181, n.ºs 108 a 111	Vol. III
» 72	262, n.ºs 150 a 152	»
» 73	236, n.ºs 139 a 143	»
» 74	241, n.º 144	»
§§ 1. <sup>o</sup>	Ibid.	»
» 2	»	»
» 3	296, n.º 119 (vol. II) e Ibid.	»
» 4	Ibid.	»
» 5	252, 145	»
» 6	256, 147	»
» 7	Ibid.	»
» 8	»	»
Art.º 75. <sup>o</sup>	10 a 16, n.ºs 6 a 11	»
§§ 1. <sup>o</sup>	41, n.º 44	»
» 2	63, n.º 56	»
» 3	54, n.º 49	»
» 4	59, n.º 53	»
» 5	55, n.º 50	»
» 6	72, n.º 58	»
» 7	74, n.º 59	»
» 8	75, n.º 60	»
» 9	75, n.º 61	»
» 10	78, n.º 62	»
» 11	60, n.º 52	»

Artigos e §§ da Carta Constituc.	Paginas e numeros marginaes	Volumes
§§ 12. <sup>o</sup> . .	45, n. <sup>o</sup> 47 . . . . .	Vol. III
» 13 . .	44, n. <sup>o</sup> 46 . . . . .	»
» 14 . .	68, n. <sup>o</sup> 57 . . . . .	»
» 15 . .	56, n. <sup>o</sup> 51 . . . . .	»
Art. <sup>os</sup> 76. <sup>o</sup>	177 (vol. I), 79, n. <sup>os</sup> 63 a 65 . . . . .	»
» 77	269, n. <sup>o</sup> 104 . . . . .	Vol. II
» 78	199, n. <sup>o</sup> 115 . . . . .	»
» 79	177 (vol. I), 269, n. <sup>o</sup> 104 . . . . .	»
» 80	287, n. <sup>o</sup> 114 (200, n. <sup>o</sup> 116, vol. III) . . . . .	»
» 81	Ibid. . . . .	»
» 82	» . . . . .	»
» 83	» . . . . .	»
» 84	208, n. <sup>o</sup> 119 . . . . .	»
» 85	208, nota (1) . . . . .	»
» 86	210, n. <sup>o</sup> 120 . . . . .	»
» 87	211, n. <sup>o</sup> 121 . . . . .	»
» 88	Ibid. . . . .	»
» 89	176 (vol. I), 218, n. <sup>o</sup> 123 . . . . .	»
» 90	177 (vol. I), (270, n. <sup>o</sup> 105 vol. II) . . . . .	»
» 91	221, n. <sup>o</sup> 124 . . . . .	»
» 92	222, n. <sup>o</sup> 126 . . . . .	»
» 93	223, n. <sup>o</sup> 127 . . . . .	»
» 94	224, n. <sup>o</sup> 128 . . . . .	»
» 95	221, n. <sup>o</sup> 125, e 224, n. <sup>o</sup> 128 . . . . .	»
» 96	268, n. <sup>o</sup> 103 . . . . .	»
» 97	226, n. <sup>o</sup> 130 . . . . .	Vol. III
» 98	ibid. . . . .	»
» 99	» . . . . .	»
» 100	227, n. <sup>os</sup> 131 a 135 . . . . .	»
» 101	16 a 38, n. <sup>os</sup> 12 a 41 . . . . .	»
» 102	10 a 16, n. <sup>os</sup> 6 a 10 . . . . .	»
» 103	138, n. <sup>os</sup> 91 a 100 . . . . .	»
§§ 1. <sup>o</sup> . .	Ibid. . . . .	»
» 2 . .	» . . . . .	»
» 3 . .	» . . . . .	»
» 4 . .	» . . . . .	»
» 5 . .	» . . . . .	»
» 6 . .	» . . . . .	»

Artigos e §§ da Carta Constituc.	Paginas e numeros marginaes	Volumes
Art.ºs 104.º	138, n.ºs 91 a 100 . . . . .	Vol. III
» 105	164, n.º 101 . . . . .	»
» 106	(177 e 169 vol. I), 137, n.º 90 . . . . .	»
» 107	173, n.ºs 104, 102 e 103 . . . . .	»
» 108	174, n.º 104 . . . . .	»
» 109	(177 vol. I), 175, n.º 104 . . . . .	»
» 110	176, n.º 105 . . . . .	»
» 111	176, n.º 105 . . . . .	»
» 112	175, n.º 104 . . . . .	»
» 113	115, n.º 82 . . . . .	»
» 114	118, n.º 84 . . . . .	»
» 115	116, n.º 83 . . . . .	»
» 116	57, n.º 52 . . . . .	»
» 117	118, n.º 84 . . . . .	»
» 118	314, n.ºs 129 e 130 . . . . .	Vol. II
» 119	321, n.º 131 . . . . .	»
» 120	322, n.º 132 . . . . .	»
» 121	350, n.º 154 . . . . .	»
» 122	327, n.º 133 . . . . .	»
» 123	351, n.º 145 . . . . .	»
» 124	352 . . . . .	»
» 125	339, n.º 139 . . . . .	»
» 126	353, n.º 147 . . . . .	»
» 127	335, n.º 137 . . . . .	»
» 128	337, n.º 138 . . . . .	»
» 129	Ibid. . . . .	»
» 130	341, n.º 140 . . . . .	»
» 131	345, n.º 141 . . . . .	»
§§ 1.º . . .	Ibid. . . . .	»
» 2 . . .	347, n.º 142 . . . . .	»
» 3 . . .	349, n.º 143 . . . . .	»
Art.ºs 132.º	85, n.ºs 69 a 72, 78 a 81 . . . . .	Vol. III
» 133	91, n.ºs 74 a 80 . . . . .	»
» 134	Ibid. . . . .	»
» 135	» . . . . .	»
» 136	126, n.ºs 87 a 89 . . . . .	»
» 137	123, n.º 86 . . . . .	»
» 138	42 e 126, n.ºs 45 e 87 . . . . .	»

Artigos e §§ da Carta Constitue.	Paginas e numeros marginaes	Volumes
Art. 6. <sup>o</sup> 139 <sup>o</sup>	XXV (vol. I), 288, n.º 115 (vol. II)	Vol. I
» 140	XXIX	»
» 141	XXVII	»
» 142	XXXVIII	»
» 143	XLV	»
» 144	XIX	»
» 145	25	»
§§ 1. <sup>o</sup>	49	»
» 2	49	»
» 3	52	»
» 4	57	»
» 5	69	»
» 6	34	»
» 7	34	»
» 8	34	»
» 9	34	»
» 10	39	»
» 11	39	»
» 12	135	»
» 13	136	»
» 14	137	»
» 15	139	»
» 16	140	»
» 17	39	»
» 18	39	»
» 19	40	»
» 20	40	»
» 21	87	»
» 22	89	»
» 23	73	»
» 24	93	»
» 25	97	»
» 26	100	»
» 27	105	»
» 28	112	»
» 29	118	»
» 30	28	»
» 31	139	»

Artigos e §§ da Carta Constituc.	Paginas e numeros marginaes	Volumes
§§ 32.º . .	28 . . . . .	Vol. I
» 33 . .	143 . . . . .	»
» 34 . .	146 . . . . .	»

Artigos, §§ e numeros do Acto Addi- cional	Paginas e numeros marginaes	Volumes
Art.º 1.º	264, n.º 100	Vol. II
§§ 1.º	ibid.	»
» 2	»	»
Art.º 2.º	232, n.º 84	»
§§ 1.º	ibid.	»
» 2	»	»
Art.º 3.º	231, n.º 80	»
§ unico	ibid.	»
Art.º 4.º	91, n.º 30	»
» 5	105, n.º 33 A)	»
N.ºs I	ibid.	»
» II	»	»
§ 1.º	»	»
N.ºs I	»	»
» II	»	»
» III	»	»
» IV	»	»
§ 2.º	»	»
Art.º 6.º	109, n.º 33 B)	»
N.ºs I	ibid.	»
» II	»	»
» III	»	»
Art.º 7.º	111, n.º 33 C)	»
§ unico	ibid.	»
N.ºs I	»	»
» II	»	»
Art.ºs 8.º	113, n.º 33 D)	»
» 9	114, n.º 33 E)	»
N.ºs I	ibid.	»
» II	»	»
» III	»	»
» IV	»	»
» V	»	»
§ unico	»	»
Art.º 10.º	371, n.º 106	»
§ unico	ibid.	»
Art.º 11.º	91, n.ºs 74 a 78.	»
§ unico	ibid.	»

Artigos, §§ e numeros do Acto Addi- cional	Paginas e numeros marginaes	Volumes
Art.º 12.º	122, n.º 186 . . . . .	Vol. II
§§ 1.º . .	44 e 126, n.ºs 46 e 87 . . . . .	»
» 2 . .	126, n.º 88 . . . . .	»
» 3 . .	128, n.º 89 . . . . .	»
» 4 . .	Ibid. . . . .	»
Art.º 13.º	42 e 126, n.º 45 e 87 . . . . .	»
§ unico . .	Ibid. : . . . . .	»
Art.º 14.º	(XXV vol. I), (28, n.º 115, 2.º) . . . . .	
§ unico . .	Ibid. . . . .	Vol. I
Art.º 15.º	49, n.º 48 . . . . .	Vol. II
§§ 1.º . .	Ibid. . . . .	»
» 2 . .	Ibid. . . . .	»
» 3 . .	» . . . . .	»
» 4 . .	: . . . .	»
Art.º 16.º	39 . . . . .	Vol. I
§ unico . .	Ibid. . . . .	»

# INDICE DAS MATERIAS

COMPREHENDIDAS N'ESTE VOLUME.

## LIVRO III

### DO PODER EXECUTIVO

	Pag.
Introducção. 1 Transição. — 2 Noção do poder executivo. — 3 Delegação do poder executivo. — 4 Vastas attribuições do poder executivo. — 5 Distribuição das materias.....	5

### SECÇÃO PRIMEIRA

#### DOS PRINCIPAES AGENTES DO PODER EXECUTIVO E DAS SUAS ATRIBUIÇÕES POLITICAS.

Cap. I	<i>O Rei, os ministros e o poder executivo</i> : — 6 A quem pertence o poder executivo? — 7 Poder ministerial. — 8 O Rei reina e não governa? — 9 Se os ministros d'estado se podem dizer ministros d'El-Rei. — 10 Dos ministros no antigo regimen. — 11 Dos ministros no moderno regimen constitucional. ....	10
CAP. II	<i>Das secretarias d'estado</i> : I — 12 Noções historicas. — 13 Objecção contra a divisão das secretarias d'estado. — 14 Como o seu numero não póde ser fixado á priori, opinião de S. Pinheiro Ferreira .....	16

	Pag.
II <i>Da secretaria do reino.</i> — 15 Indicação sum- maria dos serviços que correm pela secretaria do reino. — 16 Importancia d'estes serviços e acção do respectivo ministro sobre o paiz. — 17 Da conveniencia de diminuir os servi- ços a cargo do ministerio do reino, e da crea- ção do ministerio de instrucção publica . . . .	19
III <i>Da secretaria da justiça.</i> — 18 Dos serviços que correm por esta secretaria e data da sua creação. — 19 Da organização actual d'esta secretaria e especialmente da competencia da 1. <sup>a</sup> e 2. <sup>a</sup> repartição da direcção geral do re- gisto civil e ecclesiastico. . . . .	22
IV <i>Da secretaria da guerra.</i> — 20 Dos negocios sob a competencia do ministerio da guerra. — 21 Dos serviços especiaes do ministerio da guerra segundo o D. de 18 de novembro de 1869. — 22 Do ministerio da guerra em Inglaterra . . . . .	24
V <i>Da secretaria das obras publicas, commercio e industria.</i> — 23 Dos serviços que correm pela secretaria das obras publicas, commercio e industria. — 24 Da criação d este ministe- rio. — 25 De como são geridos os serviços d'esta secretaria n'outros paizes . . . . .	25
VI <i>Do ministerio ou da secretaria da fazenda.</i> — 26 Dos serviços especiaes da secretaria de fazenda. — 27 Do serviço interno do ministe- rio da fazenda. — 28 Da natureza especial dos serviços da fazenda . . . . .	27
VII <i>Da secretaria da marinha e ultramar.</i> — 29 Dos serviços a cargo d'esta secretaria. — 30 Da sua reorganização. . . . .	29
VIII <i>Da secretaria dos negocios estrangeiros</i> — 31 Dos serviços da competencia d'esta secre- taria. — 32 Se os agentes consulares devem depender do ministerio da marinha. — 33 Dos agentes diplomaticos e consulares, segundo S. Pinheiro Ferreira. — 34 Da importancia e	

	Pag.
dificuldades inherentes ao direito internacional. — 35 Da criação da secretaria da marinha e ultramar. . . . .	31
IX <i>Da presidencia do conselho de ministros.</i> — 36 Das attribuições do presidente do conselho de ministros — 37 Das attribuições do conselho de ministros. — 38 Se o presidente do conselho de ministros pôde deixar de ter a seu cargo alguma das secretarias de estado, e quando. — 39 Indicações historicas. . . . .	34
X <i>Das secretarias de estado em geral.</i> — 40 Da reorganização fundamental das secretarias de estado. — 41 Do direito publico constitucional portuguez e do direito administrativo . . .	35
Cap. III <i>Das attribuições governativas do poder executivo:</i>	
I — 42 Das attribuições do poder executivo em face do direito positivo e da sciencia — 43 Como as attribuições do poder executivo se devem considerar em separado das attribuições do poder moderador, segundo a Carta e o Acto Adicional . . . . .	38
II <i>Das attribuições do poder executivo em relação ao poder legislativo:</i> — 44 Da iniciativa na formação das leis, sua discussão e promulgação, da convocação das côrtes, e da informação ás côrtes para a fixação das forças de mar e terra. — 45 Da apresentação do orçamento, da conta de gerencia e da conta de exercicio. — 46 Da transferencia das receitas d'umas para outras despesas. — 47 Da expedição de decretos, instruções e regulamentos. — 48 Da administração das provincias ultramarinas . . . . .	39
III <i>Das attribuições do poder executivo referentes ao poder judicial:</i> — 49 Da nomeação dos magistrados pelo poder executivo . . . . .	54
IV <i>Das attribuições do poder executivo relativamente á politica e a segurança interna e externa do estado.</i> — 50 Da nomeação dos comman-	

	Pag.
dantes das forças de mar e terra e sua remoção. — 51 Da segurança interna e externa do estado. — 52 Do emprego da força armada de mar e terra . . . . .	55
<b>V</b> <i>Das attribuições do poder executivo relativamente ao provimento dos empregos civis e politicos e concessão de titulos, honras, etc.</i> : — 53 Do provimento dos empregos civis e politicos. — 54 Da concessão de titulos, honras, ordens militares e distincções, e da concessão de mercês pecuniarias.. . . . .	59
<b>VI</b> <i>Das attribuições do poder executivo com respeito ao poder espirital</i> : — 55 Da manutenção da religião catholica, apostolica romana. — 56 Da nomeação dos bispos e provimento dos beneficios ecclesiasticos. — 57 Do benelapito . . . . .	63
<b>VII</b> <i>Das attribuições do poder executivo relativamente ás relações internacionaes</i> : — 58 Da nomeação dos embaixadores e agentes diplomaticos e commerciaes. — 59 Da direcção das negociações politicas. — 60 Da celebração dos tratados, e da sua approvação e ratificação. — 61 Da declaração da guerra e da celebração da paz. — 62 Da concessão de cartas de naturalização . . . . .	71
<b>VIII</b> — 63 Synthese das attribuições do poder executivo. — 64 Da execução da constituição e das leis. — 65 Da promoção do bem geral da nação. . . . .	79

## SECÇÃO SEGUNDA

### DO PODER EXECUTIVO E DE SUAS ATTRIBUIÇÕES ADMINISTRATIVAS.

- CAP. IV** *Da administração em geral* : — 66 Direito constitucional e administrativo, transição. — 67 Da administração em geral e da administração

	Pag.
	central. — 68 Conclusão e synthese do capitulo. . . . . 81
CAP. V	<i>Da administração provincial ou districtal</i> : — 69 A administração provincial ou districtal, a Carta e as outras Constituições Portuguezas e a Brazileira. — 70 Do nosso regimen administrativo anterior á Carta. — 71 Do nosso regimen administrativo posterior á Carta. — 72 Refórma do art.º 132 da Carta e substituição apresentada por Lopes Branco. . . . . 85
CAP. VI	<i>Da administração municipal</i> : — 73 Administração municipal e direito constitucional portuguez. — 74 Uma proposta de reforma constitucional de Lopes Branco, o Acto Adicional de 1852 e a Constituição de 1838. — 75 Direito comparado. — 76 Opinião de Benjamin Constant. — 77 Bosquejo historico do municipio. . . . . 90
CAP. VII	<i>Da administração colonial</i> : — 78 Referencias a outros logares d'estes estudos, ou disposições constitucionaes com respeito ao ultramar. — 79 Importancia da questão colonial. — 80 Algumas das questões fundamentaes com respeito ao regimen colonial. — 81 Applicações ao regimen colonial portuguez. . . . . 98
CAP. VIII	<i>Da força militar</i> : — 82 Referencias a outros logares d'estes estudos. — 83 Caso em que é permittida a reunião da força militar. — 84 Da fixação da força de mar e terra, e da organização da força militar. . . . . 115
CAP. IX	<i>Da fazenda publica</i> : — 85 Referencias e razão d'ordem. — 86 Da votação annual dos impostos, e de como as leis que os estabelecem obrigam sómente por um anno. — 87 Da especialidade legislativa com respeito á applicação dos fundos publicos. — 88 Do thesouro publico. — 89 Do tribunal de contas . . . . . 120

## SECCÃO TERCEIRA

## DO CONSELHO DE ESTADO E RESPONSABILIDADE MINISTERIAL.

- CAP. X** *Da responsabilidade ministerial* : — 90 Nomeação dos ministros e incompatibilidades. — 91 Projecto de lei de responsabilidade ministerial do duque de Palmella. — 92 Do projecto de lei de responsabilidade ministerial de Felix Pereira de Magalhães. — 93 Das vantagens da responsabilidade ministerial e da sua necessidade n'uma monarchia representativa. — 94 Da dupla responsabilidade ministerial perante o Rei e perante a nação. — 95 Da responsabilidade moral e juridica dos ministros perante a nação, e reflexões acerca d'ellas. — 96 Exame da opinião de Thiers n'este assumpto. — 97 Quaes os casos comprehendidos na responsabilidade ministerial, opinião de F. Pereira de Magalhães, art.º 103 da Carta Constitucional e sua origem, critica da theoria de B. Constant. — 98 Como variavam as bases, segundo as nossas tres Constituições, para a lei de responsabilidade ministerial. — 99 Se os casos de responsabilidade ministerial se poderão julgar comprehendidos nas disposições do nossoCodigo Penal. — 100 Outras difficuldades relativamente á responsabilidade ministerial. — 101 Como não salva os ministros da responsabilidade a ordem do Rei, vocal ou por escripto. .... 136
- CAP. XI** *Do conselho d'estado* : — 102 Indicações historicas. — 103 Do conselho d'estado, suas attribuições e necessidade. — 104 Da nomeação dos conselheiros d'estado, e dos conselheiros d'estado por nascimento. — 105 Da responsabilidade dos conselheiros d'estado ..... 165
- CAP. XII** *Synthese e conclusão do Livro III.* — 106 Caminho percorrido — 107 Conclusão..... 178

## LIVRO IV

## DO PODER MODERADOR

Introdução : — 108	Transição. — 109	Theoria do poder moderador, segundo B. Constant, e algumas considerações sobre a mesma theoria. — 110	
		O poder moderador e o direito publico brasileiro. — 111	
		Distribuição das materias n'este livro.....	181

## SECÇÃO PRIMEIRA

DA DYNASTIA REINANTE, DA FAMILIA REAL E SUA DOTAÇÃO, DA SUCCESSÃO DO REINO, DA REGENCIA NA MENORIDADE OU IMPEDIMENTO DO REI, E DA TUTELLA DURANTE A MENORIDADE DO SUCCESOR DA CORÔA.

CAP. I	<i>Da dynastia reinante :</i> — 112	Factos politicos e controversia a proposito dos direitos á corôa de Portugal por parte da sr. <sup>a</sup> D. Maria II. — 113	
		Se a dynastia de Bragança continua a reinar em Portugal. — 114	
		Da abdicção do sr. D. Pedro IV.....	190
CAP. II	<i>Da familia real e sua dotação :</i> — 115	Dos titulos e tratamentos dos principes e infantes. — 116	
		Do juramento do herdeiro presumptivo. — 117	
		Da dotação do Rei e da Rainha. — 118	
		Dos alimentos do principe real e dos infantes. — 119	
		Do modorno regio.....	198
CAP. III	<i>Da successão do reino :</i> — 120	Dos direitos inherentes á sr. <sup>a</sup> D. Maria II. — 121	
		Da ordem de successão á corôa de Portugal. — 122	
		Justificação da monarchia hereditaria. — 123	
		De como os estrangeiros são excluidos de succeder no throno. ....	200
CAP. IV	<i>Da regencia na menoridade ou impedimento do Rei :</i> — 124	Da menoridade do Rei. — 125	

- Das especies de regencia por fallecimento do Rei, e da regencia por impedimento do Rei. — 126 Da regencia legal. — 127 Da regencia electiva. — 128 Da regencia provisional. — 129 Da regencia no impedimento do Rei. — 130 Do juramento da regencia ou regente, das fórmulas porque devem os seus actos ser expedidos e da sua irresponsabilidade.... 2
- CAP. V *Da tutella durante a menoridade do successor da corôa*. — 131 Das diversas especies de tutella segundo a Carta. — 132 Da tutella do menor segundo a Carta e as outras constituições portuguezas e brazileira. — 133 Da regencia e da tutella. — 134 A regencia e a tutella segundo a Constituição da Belgica .

## SECÇÃO SEGUNDA

### DO REI E DAS ATRIBUIÇÕES DO PODER MODERADOR

- CAP. VI *Do Rei em relação ao poder moderador e ao poder executivo*: — 136 Transição. — 137 Exposição da polemica travada entre os publicistas sobre o modo da delegação do poder executivo e do poder moderador. — 138 Resultados e razão d'ordem..... 2
- CAP. VII *Dos titulos do Rei e do seu tratamento*: — 139 Ordem das ideias. — 140 Diferença entre os titulos de Rei e de Imperador. — 141 Rei de Portugal, ou Rei dos Portuguezes. — 142 Origem historica dos titulos dos reis de Portugal. — 143 Do tratamento dos reis portuguezes .
- CAP. VIII *Das attribuições do poder moderador*: — 144 Das prerogativas do poder moderador a respeito do poder legislativo: a) da nomeação dos pares; b) da convocação extraordinaria das côrtes geraes; c) da sancção das leis; d) da prorrogação, addiamento e dissolução da camera dos deputados. — 145 Das attribuições do

poder moderador em relação ao poder executivo. — 146 Da importancia e difficil desempenho d'estas attribuições. — 147 Das attribuições do poder moderador relativamente ao poder judicial, da suspensão dos juizes. — 148 Do direito de agraciar. — 149 Do direito de conceder amnistias.....	241
---	-----

### SECÇÃO TERCEIRA

#### DA RESPONSABILIDADE PELOS ACTOS DO PODER MODERADOR.

CAP. IX	<i>Se o Rei é responsavel pelos actos do poder moderador, ou por outros quaesquer actos.</i> — 150 Da inviolabilidade da pessoa do Rei. — 151 De como a pessoa do Rei é sagrada. — 152 Se é indifferente dizer . A pessoa do Rei é inviolavel, ou o Rei é inviolavel.....	26.
CAP. X	<i>Da responsabilidade dos conselheiros d'estado pelos actos do poder moderador:</i> — 153 Retrospecto. — 154 Exame da doutrina de B. Constant sobre a responsabilidade pelos actos do poder moderador. — 155 Se os actos do poder moderador não importam responsabilidade para ninguem, nem devem importal-a. — 156 Se os conselheiros d'estado devem ser responsaveis pelos actos do poder moderador. Exame da Proposição feita n'este sentido pelo digno par do reino D. Filippe de Souza Holstein. — 157 Doutrina dos Publicistas Brasileiros n'esta parte. — 158 Verdadeiras relações entre o poder moderador e o conselho d'estado.....	271.
CAP. XI	<i>Da responsabilidade dos ministros d'estado pelos actos do poder moderador</i> . — 159 Da responsabilidade ministerial nos actos do poder moderador. — 160 Opinião de S. P. Ferreira e Zacharias de Goes e Vasconcellos. — 161 Ideias do partido historico e regenerador a tal res-	

	Pag.
peito, e opinião do sr. conselheiro Martens Ferrão. — 162 Da responsabilidade ministerial em vista de outras Constituições. — 163 Se a responsabilidade ministerial nos actos do poder moderador é util ou prejudicial ao poder monarchico.....	294
Indice geral das materias comprehendidas nos tres volumes do Direito Constitucional Portuguez, pela ordem dos artigos e paragraphos da Carta Constitucional e do Acto Addicional .....	303