

## 2

## CONSTITUCIONALISMO LIBERAL NO BRASIL IMPERIAL

Este capítulo abordará a introdução do constitucionalismo no Brasil Imperial, a partir dos eventos que culminam na outorga da Constituição de 1824. Ele centrará a análise crítica nos elementos constitucionais que caracterizam a primeira Constituição brasileira como liberal, como uma declaração de direitos e o princípio da separação dos poderes. Os poderes Moderador, Executivo e Legislativo, constitucionalmente fixados no Brasil em 1824, serão abordados nesse atual capítulo, enquanto o Poder Judiciário será cuidadosamente analisado no terceiro e no quarto capítulos, cujos títulos são, respectivamente, “Constitucionalização da Justiça no Brasil”, e “Justiça e Relações de Poder na Província do Rio de Janeiro”, uma vez que o objeto da tese é a constitucionalização do Poder Judiciário no Brasil e suas formas de funcionamento durante o início do Império.

A teoria constitucional de Benjamin Constant será analisada a partir de dois de seus textos: “Reflexões sobre as Constituições e as garantias”, de 1814; e “Princípios de Política”, de 1815, do qual foram lidas suas duas traduções.

Além das matérias constitucionais, serão abordadas as diferentes representações sociais que se incorporaram à idéia de Constituição no período do pré-constitucionalismo brasileiro, e como se deu a introdução das idéias do constitucionalismo liberal no Brasil.

De uma maneira geral, a historiografia chama a atenção para a trajetória seguida pelo liberalismo até chegar ao Brasil, via Universidade de Coimbra, onde ele teria incorporado elementos conservadores do reformismo ilustrado português, distanciando-se do liberalismo originário da França revolucionária.

A literatura dos principais intérpretes da sociedade brasileira, antigos e recentes, sobre a introdução do constitucionalismo liberal no Brasil no século XIX, dá ênfase à sua não-adequação às condições estruturais da sociedade brasileira naquele momento, o que teria imposto adaptações que mitigavam o caráter revolucionário, democrático, e modernizante dessas idéias, descaracterizando-as em relação a seu modelo original francês. No Brasil,

constituição e revolução não teriam estabelecido nenhuma relação de complementaridade, por isso, a implantação de uma Constituição teria se configurado como manutenção da ordem sócio-econômica sobre a qual se assentava o poder das oligarquias donas de terras e escravos, desde o período colonial.

Esse debate esteve presente tanto nas discussões da elite política do Império, quanto nas formas de interpretação da sociedade brasileira desenvolvidas pela elite intelectual do país, ao longo dos séculos XIX e XX. Por isso, considerou-se muito relevante analisar esse modelo interpretativo. O principal tema desenvolvido nesse capítulo foi, então, o desdobramento de elementos que acabaram levando a conclusões diversas das já clássicas na historiografia sobre a introdução do liberalismo e do constitucionalismo liberal na Brasil.

Apesar de as condições históricas do Brasil, naquele momento, serem, efetivamente, díspares das européias — o que exigiria adaptações importantes — para que as idéias liberais vicejassem na recém-independente colônia portuguesa, o Brasil independente seguiu o modelo liberal francês dominante do período da Restauração, tanto em seus aspectos teóricos, quanto em sua aplicação constitucional na Carta de 1814.

A partir desse questionamento e dessa constatação, o capítulo chegou a novas conclusões. Percorrendo as matérias constitucionais tratadas por Benjamin Constant e pela Carta francesa de 1814 observou-se uma aproximação com a Constituição de 1824, que não deixa dúvidas sobre as idéias que forjaram o pensamento político da elite intelectual brasileira responsável por sua elaboração.

Os conceitos discutidos como matéria constitucional que interessavam ao tema proposto nessa tese de doutoramento foram dispostos sob a concepção da formação anterior do Estado sobre a nação. Percebeu-se que questões referentes ao Estado, especialmente sobre o poder constituinte e a separação dos poderes, não precisaram praticamente de nenhuma adaptação, enquanto as questões referentes aos direitos políticos esbarraram no limite da escravidão no Brasil. Necessitaram, por isso, de um desvio por tratar-se da realidade cotidiana da escravidão, sobre a qual, seria impensável estabelecerem-se, sem transformações, as idéias liberais no Brasil.

## 2.1 A IDÉIA DE CONSTITUIÇÃO

As revoluções burguesas da América do Norte e da França rearticularam conceitos políticos das teorias jusnaturalistas e iluministas. Por sua vez, a América espanhola e o Brasil construíram novas rearticulações para os mesmos conceitos, no momento de sua independência.

Constituição foi um dos principais conceitos dessa nova linguagem política que, especialmente em momentos de radicais transformações, como aquele final do século XVIII e primeiras décadas do XIX, nos dois lados do Atlântico, não apresentavam um conteúdo semântico fechado. Assim, termos dessa nova linguagem política eram polissêmicos, pois engendraram novos significados nas diferentes conjunturas em que se expressavam.

No Brasil, a idéia do constitucionalismo liberal teve uma enorme difusão, a partir do ano de 1820, no quadro da Revolução Constitucionalista do Porto, e da convocação de deputados brasileiros para representar o então Reino Unido a Portugal, naquelas Cortes, temas que serão tratados no item seguinte. Podem-se destacar dois grupos sociais para quem o conceito de constituição se investiu de significados diferentes: a parcela mais baixa da população, e a elite política.

D. Pedro I percebeu a força simbólica desse conceito e manipulou-a politicamente, em atos que atingiam os dois grupos: o da aclamação e o da convocação de uma Assembléia Constituinte.

No dia 12 de outubro de 1822, menos de um mês após a Independência e antes das reuniões da Assembléia Constituinte, foi selada a escolha da monarquia, como regime político, e do monarca que iria ocupar o trono. Nesse dia, o Campo de Santana recebeu “um número incalculável” de pessoas para a aclamação de D Pedro como Imperador Constitucional do Brasil. Nesse ato, o Imperador recebeu o título de Defensor Perpétuo do Brasil, que caberia também a seus sucessores no trono.

Na solenidade, acompanhada pelas maiores autoridades do Império e pelo “povo”, segundo a Ata da aclamação, o Presidente do Senado deu vivas à “nossa Santa Religião”, à “dinastia de Bragança imperante no Brasil”, e à “Assembléia

Constituinte e Legislativa do Brasil”.<sup>1</sup> Estavam assim definidos antecipadamente ao poder constituinte, o regime imperial, a dinastia reinante, e a religião oficial do Império. O ato de aclamação retirava a potência do poder constituinte, esvaziando a idéia de soberania popular, ainda que tenha sido posterior à convocação dos representantes da nação para elaborarem uma constituição, ocorrida no dia 3 de junho de 1822, por meio de um decreto assinado pelo ainda Príncipe Regente, D. Pedro.

No dia seguinte à aclamação, D. Pedro I passou a usar o título de Imperador Constitucional e Defensor Perpétuo do Império do Brasil e, em 1823, consagrou como feriado nacional o “dia em que S. M. Imperial proclamou no Rio de Janeiro o sistema constitucional”.<sup>2</sup>

Segundo estudos recentes, o ideal constitucional teria entusiasmado uma grande quantidade de brasileiros, de diversos matizes ideológicos e sociais. O vocabulário político do constitucionalismo liberal já era conhecido pela elite intelectual e política brasileira, desde o final do século XVIII, entretanto, segundo a historiadora Lúcia Maria Bastos Pereira das Neves, sua difusão, inclusive em meio às parcelas mais baixas da população, se tornou mais ampla entre os anos de 1820 e 1822.

Essa autora identificou uma farta literatura composta por periódicos, livretos e panfletos sobre o constitucionalismo, e uma relativamente grande importação de livros de pensadores políticos, especialmente franceses e ingleses, que eram comprados por uma pequena elite letrada. O período entre 1820 e 1822 ainda é marcado por certa influência das idéias de Rousseau sobre o imaginário de uma parte da elite, especialmente aquela representada por Gonçalves Ledo, seu grupo da Maçonaria, e seu jornal *Revérbero Constitucional Fluminense*.

Segundo a autora, grande parte dessa literatura havia sido editada em linguagem simples e didático, escrito até mesmo em forma de cartilhas e catecismos, e era vendida a preços muito baratos. Os títulos demonstravam uma intenção clara de atingir a população menos letrada — como, por exemplo, os folhetos “Constituição explicada” e “Diálogo instrutivo em que se explicam os

---

<sup>1</sup> BRASIL. *Ata da aclamação do Senhor D. Pedro Imperador Constitucional do Brasil, e seu perpétuo defensor, em 12 de outubro de 1822*. Disponível em: < <http://www2.camara.gov.br>>. Acesso em: 23 ago 2006.

<sup>2</sup> NEQUETE, Lenine. *O Poder Judiciário no Brasil a partir da independência*. (atualização de Roberto Rosas) Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2000, p. 35.

fundamentos de uma Constituição e a divisão de autoridades que a formam e executam” — e muitos explicitavam em seus textos que o objetivo era tornar o saber político acessível para “instruir os cidadãos nos seus direitos e obrigações”.<sup>3</sup> Se, por um lado, a oferta dessa literatura era grande, o interesse da população pelo tema estimulava, certamente, a crescente impressão desses folhetos.

Em sua análise, a autora concluiu que as publicações eram lidas pela elite letrada, mas chegavam também ao conhecimento da população livre pobre. Seu texto era transmitido em rodas de leitura, à maneira dos “pregões públicos” em que se dava publicidade à legislação, e que caracterizaram o sistema luso-brasileiro de difusão de textos oficiais.<sup>4</sup>

Segundo a autora, muitos panfletos, folhetos e periódicos que circulavam em profusão na Corte, se utilizavam de um vocabulário carregado do sentido revolucionário do liberalismo do final do século XVIII, como liberdade, igualdade, fraternidade, democracia, cidadão, direito, voto, dentre outros. Para a percepção real da assimilação desses novos conceitos, seria necessário, entretanto, identificar o valor semântico que lhes era atribuído pelos dois grupos envolvidos na leitura dessa literatura, a elite política e intelectual, e as classes populares em seu processo de recepção dessas idéias. Mas esse não era o objetivo da autora.

Se alguns panfletos faziam referência ao liberalismo revolucionário do século XVIII, outros, como o folheto a “Constituição explicada”, demonstravam que Benjamin Constant era uma das bases teóricas de sua linguagem política:

O sr. Benjamin Constant, mui sabiamente, nos instruiu, escrevendo que a Constituição não era um ato de hostilidade, mas um ato de união que determina as relações recíprocas do monarca e do povo, sancionando os meios de se defenderem e de se [apoiarem] e de se felicitarem mutuamente.<sup>5</sup>

Foi enorme a influência de Benjamin Constant na formação do constitucionalismo no Brasil. Seu nome era freqüente nas listas de pedido de remessa de livros feitas pelas lojas que importavam obras francesas e inglesas, compradas por uma pequena elite letrada.

---

<sup>3</sup> NEVES, Lúcia M<sup>a</sup> B. Pereira das. *Corcundas e Constitucionais: cultura e política (1820-1823)*. Rio de Janeiro: Revan; Faperj, 2003, p. 98, passim.

<sup>4</sup> Lúcia M. B. Pereira das Neves fala do relatório de um francês, enviado ao Intendente-geral de Polícia da Corte, em que denuncia que as obras francesas “mais perniciosas” eram lidas “no salão dourado, na humilde loja e mesmo na praça pública” (Ibid., p. 108).

<sup>5</sup> Ibid., p. 149.

Segundo Lucia Bastos, a Igreja também se transformou em um canal importante de difusão oral do ideário político do constitucionalismo liberal no Brasil. A autora afirma que

... em 1822, o governo constitucional português ordenava a todos os bispos, prelados e eclesiásticos do Reino de Portugal e do Brasil que expedissem pastorais com o objetivo de mostrar ‘aos povos confiados à sua vigilância e pasto espiritual, que o sistema constitucional, que a Nação tem abraçado, em nada ofende a religião, antes facilita os meios de melhor conhecer a sua natureza.’<sup>6</sup>

Outro exemplo da visão positiva que o termo constituição evocava para a Igreja, a autora encontrou nas palavras dirigidas aos párocos pelo deão de Pernambuco, no ano de 1822, referindo-se à Constituição portuguesa, em elaboração: “a Constituição é o melhor dos governos por ser estabelecido pelo todo da Nação portuguesa católica”, consagrando “regras da justiça universal e direitos do homem”.<sup>7</sup>

Mesmo desconhecendo o significado político e ideológico das matérias constitucionais, certamente a população pobre livre ouvia com muito interesse essas palavras que o padre misturava ao sermão dominical, passando também a identificar um sentido simbólico positivo na Constituição.

Martins Pena, o grande escritor de teatro satírico do século XIX, em sua peça “O Juiz de Paz na Roça”, de 1838, um de seus mais conhecidos textos teatrais que fez muito sucesso durante o Império, dá-nos um exemplo de como, ainda nesse ano, a idéia de constituição despertava confiança na população, quando um dos personagens da peça, um pequeno sitiante, nomeia a constituição como garantia de freio ao abuso de autoridade do qual acreditava estar sendo vítima, a partir de uma atitude de um Juiz de Paz.<sup>8</sup>

O texto relata uma disputa entre dois vizinhos por um sítio que Manuel André, um dos vizinhos, pequeno plantador de bananas e laranjas, afirma ter comprado com o dinheiro ganho por sua mulher “nas costuras, e outras coisas mais” e recorre ao juiz de paz, para pedir a demarcação do terreno. A demanda era acompanhada do pedido para que o juiz aceitasse “uma cestinha” de bananas e laranjas cultivadas por ele. Alegando estar “muito atravancado com um roçado”, o

---

<sup>6</sup> Ibid., p. 98.

<sup>7</sup> Ibid., pp. 98-99.

<sup>8</sup> PENA, Martins. *Teatro cômico*. São Paulo: Cultura, 1943.

juiz manda o reclamante procurar seu suplente, ao que o sitiante replica que também o suplente dizia estar “ocupado com uma plantação”.

A resposta é considerada desaforada e enseja a ameaça de prisão que desencadeia o seguinte diálogo:

Manuel André – V. S. não pode prender-me à toa; a Constituição não manda.

Juiz de Paz – A Constituição! Está bem! Eu, o juiz de paz, hei por bem derogar a Constituição! Sr. escrivão, tome termo que a Constituição está derogada, e mande-me prender este homem.

Esse diálogo pode ser usado como metáfora para a análise de diferentes aspectos das representações sociais<sup>9</sup> que a Constituição e o sistema judicial operavam na elite e nas classes populares, no Brasil independente. O texto de Martins Pena demonstra os sentidos diversos das apreensões do conceito de constituição: para o sitiante, ela era símbolo de um Brasil novo, liberal, garantidor de direitos para o povo, enquanto o juiz de paz, como representante da elite política e burocrática do novo país, insistia em apostar na permanência de um Brasil colonial, que não se desvencilhara de sua herança ibérica, autoritária e com um sentido privatista e abusivo da ordem jurídica.

Pode-se supor que essa confiança ainda permanecesse na população livre, pobre por ser recente a implantação da primeira Constituição no país. Seria interessante verificar até quando essa confiança se manteve, a partir de fontes literárias.

A estrutura sócio-econômica do país certamente pode dar algumas pistas para uma explicação sobre a boa recepção desse novo vocábulo, em meio à população mais pobre. Naquelas décadas de 20 e 30 do século XIX, a população da cidade do Rio de Janeiro, a Corte, era composta de grupos de homens e mulheres que formavam o incipiente mercado de trabalho assalariado urbano, habitando locais insalubres das freguesias do centro da cidade. Nas zonas rurais, grupos integravam o núcleo de pessoas igualmente pobres, que eram agregados às

---

<sup>9</sup> Utilizamos aqui o conceito de representação construído por Roger Chartier, segundo o qual as representações do mundo social são “esquemas intelectuais incorporados”, variáveis de acordo com as classes sociais e os meios intelectuais, de forma a dar sentido à realidade vivida. Essas representações disputam entre si pelo poder e a dominação em um “campo de concorrências e de competições”, em luta tão importante quanto a econômica, pois é por meio delas que um grupo tenta impor sua concepção do mundo social, seus valores e seu domínio sobre outros grupos. (CHARTIER, Roger. *A história cultural: entre práticas e representações*. Rio de Janeiro: Bertrand, 1990, p. 17)

fazendas, ou sitiantes, totalmente dependentes dos grandes proprietários. Essa população, livre, pobre e pouco letrada ou totalmente iletrada, vivia um cotidiano marcado pela exclusão social, pelas doenças epidêmicas e endêmicas, pela morte e, também era objeto de uma Justiça de difícil acesso, desorganizada, ineficiente e corrompida, exercida por magistrados tidos como “despreparados, cujos cargos haviam sido doados ou comprados”, segundo a imagem construída durante todo o período colonial.<sup>10</sup>

Para essa população livre, que não era definida como proprietária, mas também não era escrava, a idéia de constituição pode ter incorporado um significado simbólico, utópico, que transformava o sonho de Justiça em um espaço possível para vivenciar uma igualdade que a realidade social negava, e para arquitetar esperanças e formas de valorização pessoal, que sua posição na estrutura social brasileira não lhes permitia vislumbrar. Numa dura realidade cotidiana, a idéia de constituição pode ter incorporado o sentido de instrumento jurídico de promessa de direitos individuais e garantia de justiça. Em alguns momentos da história, desde a história dos plebeus em Roma com a conquista da Lei das Doze Tábuas, a lei e o direito não foram apenas instrumento do exercício de poder da classe dominante sobre os dominados, nem somente ideologia de legitimação das relações de classe. Mesmo historiadores de formação marxista, como E.P. Thompson,<sup>11</sup> reconheceram que a lei pode adquirir uma lógica própria, complexa, podendo servir como instrumento de restrição ao poder de classe, e também como limitação do poder do Estado face ao cidadão, como o próprio constitucionalismo liberal demonstrou.

A elite política que participou da Assembléia Constituinte construiu outro sentido para o conceito de Constituição, incorporado pelos juristas que elaboraram o texto, que não se aproximava daquele possivelmente apreendido pelas camadas iletradas. Essa elite não incorporou seu sentido político de Constituição, que a França já havia construído, isto é, de um pacto acordado entre o rei e o “corpo político” soberano da nação, que Rousseau chamou de “vontade geral”, e que Sieyès denominou “poder constituinte”, que por ser soberano estava acima do rei. A elite intelectual brasileira, atraída pelas idéias liberais, reconstruiu conceitos das

---

<sup>10</sup> WEHLING, Arno; WEHLING, Maria José. *Direito e Justiça no Brasil Colonial: o Tribunal da Relação do Rio de Janeiro (1751-1808)*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 26.

<sup>11</sup> THOMPSON, E.P. *Senhores e Caçadores: a origem da Lei Negra*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1997.



diversas expressões que o constitucionalismo liberal havia assumido em sua trajetória na França, para adaptá-los a uma realidade brasileira bem diferente da francesa e que, por isso, pareciam às vezes incoerentes e contraditórios. Essa elite brasileira tinha, sobretudo, uma visão formalista da Constituição.

A Constituição era vista, no século XIX, como um documento jurídico e político que tinha como escopo a definição da organização do Estado e a identificação dos direitos individuais.

Naquele século era comum se acrescentar ao termo constituição o adjetivo “político”. A expressão “constituição política” era extremamente recorrente, por exemplo, e apareceu muitas vezes na linguagem política dos debates da Assembléia Constituinte de 1823, no Brasil. Entretanto, o conceito de política era investido de uma perspectiva puramente formal que servia apenas para formalizar a organização do Estado e da sociedade. Não se levava em conta a aplicabilidade e a eficácia das matérias constitucionais na vida cotidiana.

O cientificismo, do final do século XIX e início do XX, intensificou e deturpou ainda mais o sentido político do conceito “constituição” ao procurar fazer as ciências sociais ascenderem ao patamar das ciências naturais, incorporando métodos “científicos”, para que atingissem um grau de objetividade, e se desvinculassem de seu caráter “político”.

Em 1918, em uma obra intitulada “Derecho público y política”, Heinrich Triepel, jurista alemão e professor de Direito Público em Viena, discutiu a essência da jurisdição constitucional e o caráter político dos litígios sobre os quais ela versava, afirmando não ver contradição entre a politicidade e a juridicização dos conflitos constitucionais: “o político, afirmou ele, não é outra coisa que o conteúdo inerente a uma parte do ordenamento”.<sup>12</sup> Para o autor, a Constituição era o direito que aspirava a dar conta do essencial da vida estatal. O que fosse ou não essencial dependia de valorações que se encontravam temporal e localmente condicionadas. Nesse sentido, Triepel desenvolveu um entendimento material da Constituição, vendo-a como a superação da contradição entre o político e o jurídico, contribuindo para a compreensão de uma nova abordagem a esse documento que “constitui” o Estado e a sociedade.

---

<sup>12</sup> TRIEPEL. Heinrich. *Derecho público y política*. Madrid: Civitas, 1974, p. 32.

Triepel criticou a pretendida “assepsia da construção jurídica”, defendida pela Escola Alemã, que condenava com uma “tirania às vezes quase inquisitorial”, inúmeras obras de valor por seu caráter não “estritamente jurídico” e sua vinculação ao político. Triepel também criticou o “purismo lógico” da Escola austríaca, dirigida por Kelsen, por condenar o Direito a uma teoria “esotérica”, que “apresentava todas as instituições estatais, Constituição, Parlamento, Coroa, auto-administração e muitas outras, unicamente como esquemas sem sangue, sem referência alguma a seu conteúdo ético” conduzindo “necessariamente a uma esterilização da teoria do Estado e do Direito”. O “positivismo jurídico”, defendido por Kelsen, opunha-se a qualquer teoria do direito natural e da filosofia dos valores, procurando modelar o direito pelas ciências naturais, consideradas objetivas e impessoais.

Para Triepel, o “Direito público não tem absolutamente outro objeto que o político”. Esse autor desmistificou o cientificismo, afirmando que o procedimento lógico-formal estava impregnado de “opiniões”: “não há dúvida alguma de que muitos dos conceitos e axiomas do direito público, que circulam com uma roupagem de algo puramente jurídico, não são outra coisa senão formas de expressão de tendências políticas, entendendo-se como tendências políticas dos partidos”.<sup>13</sup>

Pierre Bourdieu, a partir de uma perspectiva sociológica, também criticou a tentativa de Kelsen de elaborar uma “teoria pura do direito”. Bourdieu não considerou a retórica da autonomia do direito, da neutralidade e da universalidade, como uma “máscara ideológica”, mas como uma expressão característica do funcionamento do campo jurídico que consagra uma “postura universalizante”, pretendendo atingir uma forma específica de julgamento irreduzível às possíveis irregularidades do sentido da equidade. A postura universalizante, para Bourdieu, representava de fato o esforço de “todo o corpo de juristas para construir um corpo de doutrinas e regras totalmente independentes das pressões sociais, encontrando nele mesmo seu próprio fundamento”.<sup>14</sup>

É sob a perspectiva conceptual apontada por Triepel, sem desconsiderar a de Bourdieu, que a Constituição de 1824 será analisada nessa pesquisa. Não como

---

<sup>13</sup> TRIEPEL. Op. cit., p. 76.

<sup>14</sup> BOURDIEU, Pierre. “La force du droit. Eléments pour une sociologie du champs juridique.” *Persée*. Vol. 64, nº 64, 1986, pp. 3-19, p. 03. Disponível em: <[www.persee.fr/web](http://www.persee.fr/web)>. Acesso em: 02 jan 2010.

um simples instrumento jurídico-legal, normativo, um “esquema sem sangue”, mas como uma fórmula política que acomodava a seu caráter jurídico um conteúdo fortemente identificável na sociedade. A análise dos elementos sociais, econômicos, políticos e jurídicos do documento que organizou o Estado independente do Brasil, em 1824, será o parâmetro de inteligibilidade do texto da Constituição do Império.

## **2.2 CONSTITUCIONALISMO EM PORTUGAL E NO BRASIL: CONTRADIÇÕES E ESPECIFICIDADES**

A constitucionalização do Brasil não foi precedida de um movimento revolucionário ou nacionalista, como na França. Mas esteve diretamente relacionado aos eventos que se desencadearam na Europa, após a Revolução Francesa. O governo de Napoleão Bonaparte consolidou o poder da burguesia e desencadeou uma política expansionista, invadindo vários países europeus, dentre eles os dois da Península Ibérica, Espanha e Portugal. A transferência da sede da monarquia portuguesa para sua colônia do Brasil, em 1808, sob a “proteção” da Inglaterra foi a conseqüência mais imediata da invasão francesa, para o Brasil.

A permanência de D. João no Brasil, entre 1808 e 1821, foi marcada por grandes transformações na colônia. A quebra do monopólio do comércio português, exigido pela Inglaterra, impulsionou grandemente a economia brasileira, agradando a elite agrária que consumia mais e melhor, e lucrava mais com a abertura dos mercados para seus produtos. Uma europeização visível na modernização material e no desenvolvimento cultural, e as novas possibilidades políticas que se apresentavam para as oligarquias dominantes atraíram mais ainda essa parcela da população, especialmente após o Brasil passar a sede do Reino Unido Portugal, Brasil e Algarves, a partir de 1815.

Enquanto o Brasil passava por estas transformações, deixando de ser colônia portuguesa, a antiga metrópole retomava sua vida política autônoma, após a invasão napoleônica de 1808. Entre esse ano e 1820, Portugal passou do domínio francês para uma regência totalmente subserviente à Inglaterra. Em 1820, a constitucionalização do país, a volta do rei, e o retorno de Portugal e do Brasil ao

status anterior a 1815 apareciam como exigências da autonomia de Portugal diante da Inglaterra, da afirmação da soberania popular diante do rei ausente, e da economia portuguesa combalida pelas mudanças ocorridas como consequência da ida da Corte para o Brasil.

Marcelo Caetano, analisando a elevação do Brasil à categoria de Reino Unido a Portugal e Algarves, em 1815, afirma que essa decisão real teria sido tomada para se acomodar às exigências da nova ordem européia pautada nos princípios de legitimidade monárquica defendidos pelo Congresso de Viana e a Santa Aliança.<sup>15</sup>

Essa nova conjuntura política e econômica das relações Brasil-Portugal-Inglaterra, em prejuízo de Portugal, ensejou um movimento revolucionário em 1820, liderado por comerciantes do Porto, que ficou conhecido como Revolução Constitucionalista, ou Revolução Liberal, e introduziu o constitucionalismo liberal nos Reinos de Portugal e do Brasil, deixando claras contradições inconciliáveis que iriam culminar na Independência e na constitucionalização do Brasil. A Revolução Constitucionalista do Porto convocou Cortes Constituintes para a elaboração de uma Constituição, e exigiu o retorno do rei D. João VI a Portugal.

José Joaquim Gomes Canotilho não considerou, entretanto, que o movimento constitucional português tenha se iniciado em 1820. “Iniciou-se com a **‘súplica’ de Constituição** dirigida a Junot, em 1808” (grifo do autor), cujo texto era calcado na Constituição outorgada por Napoleão ao Grão Ducado de Varsóvia. Os portugueses “suplicavam” ao Imperador francês uma representação da nação, um Executivo exercido por ministros, a conservação do regime monárquico, liberdade de cultos e igualdade perante a lei, dentre outras propostas “afrancesadas”.<sup>16</sup>

Em 1820, a situação se invertia e os portugueses não mais “suplicavam”, ao monarca estrangeiro invasor, uma Constituição, mas agora a impunham a seu rei. O retorno do rei português, entretanto, estava condicionado à transformação da monarquia absolutista em constitucional.

Certamente, os comerciantes do Porto se sentiram impulsionados pelo restabelecimento da Constituição da Monarquia Espanhola de 1812, conhecida

---

<sup>15</sup> MIRANDA, J. *Manual de Direito Constitucional*. Coimbra: Coimbra Editora, 2003, p. 270.

<sup>16</sup> CANOTILHO, J.J.G. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. Coimbra: Almedina, 2003, pp. 127-128.

como Constituição de Cádiz, em meio a uma revolução liberal vitoriosa no primeiro mês desse ano, na Espanha. Essa Constituição foi o primeiro documento constitucional aprovado na Península Ibérica, e exerceu enorme influência no constitucionalismo espanhol, latino-americano e português. Anterior à Restauração francesa e elaborada em momento de ausência do rei Fernando VII, a Constituição de Cádiz foi promulgada pelas Cortes Gerais e Extraordinárias, em nome do rei, o que explica seu caráter liberal mais democrático. Ela representou a afirmação da soberania da nação em construção, como já aparecia nos três primeiros artigos do Título 1, capítulo 1:

Art. 1. La nación española es la reunión de todos los españoles de ambos hemisferios; Art. 2. La nación española es libre e independiente, no es ni puede ser patrimonio de ninguna familia ni persona; Art. 3. La soberanía reside esencialmente en la nación, y por lo mismo pertenece a ésta exclusivamente el derecho de establecer leyes fundamentales.

Na introdução a um recente livro, cujo título é “Revoluções de independências e nacionalismos nas Américas – Região do Prata e Chile”, que reúne pesquisas de vários autores latino-americanos, os historiadores Marco Pamplona e Maria Elisa Mäder apontam algumas matérias da Constituição de Cádiz que lhe imprimem um caráter bastante democrático:

A Constituição de Cádiz aboliu as instituições senhoriais, a Inquisição, o tributo pago pelas comunidades de índios e o trabalho forçado – como a *mita* na região andina e a servidão pessoal na Península. Criou um estado unitário com leis iguais para todas as partes da Monarquia espanhola, restringiu substancialmente a autoridade do rei e confiou às Cortes o poder da decisão final. Ao conferir o direito de voto a todos os homens, com exceção dos de ascendência africana, sem requerer qualificações de renda ou exigir grau de alfabetização, a Constituição de 1812 superou as dos demais governos representativos existentes à época – como Grã-Bretanha, Estados Unidos e França – no que se refere à extensão de direitos políticos para a vasta maioria da população adulta masculina.<sup>17</sup>

Em 1814, entretanto, em meio a uma conjuntura política francamente favorável à restauração das monarquias “legítimas” européias, que se concretizaria no Congresso de Viena no ano seguinte, o rei Fernando VII retornou ao país, retomou o trono espanhol, e restaurou o absolutismo, abolindo as Cortes e

---

<sup>17</sup> PAMPLONA, M.; MÄDER, M. E. (Orgs.). *Revoluções de independências e nacionalismos nas Américas: Região do Prata e Chile*. São Paulo: Paz e Terra, 2007. (Col. Margens. América Latina; v. 1), p. 11.

revogando a Constituição. A Constituição de Cádiz só foi restaurada em 1820, por meio de uma revolução liberal.

Nesse ano, ao tomar conhecimento do restabelecimento da Constituição de 1812 na Espanha, e temendo perturbações sociais em Portugal, D. João VI “aconselhado por seus ministros (...) decretou medidas favorecendo os produtos portugueses e sua entrada no Brasil”<sup>18</sup>, especialmente o vinho e o azeite, mas também alguns produtos agrícolas e os peixes portugueses. Mas o resultado dessa política de D. João VI foi frustrado e uma revolução liberal também eclodiu em Portugal, no Porto, em 1820, reunindo as Cortes Constituintes Portuguesas e aprovando as Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa, em 1821. Emília Viotti da Costa resumiu o resultado da política de D. João VI que oscilava entre agradar portugueses, ingleses e brasileiros: “fácil é perceber que, com medidas que pretendam conciliar interesses tão contraditórios, quanto os dos comerciantes e produtores estrangeiros, comerciantes e produtores portugueses e brasileiros (...) não consiga D. João VI senão descontentar a todos”.<sup>19</sup>

No início de 1821, as notícias da Revolução do Porto chegaram ao Brasil com as instruções sobre as eleições de deputados brasileiros que iriam representar suas províncias nas Cortes Constituintes Portuguesas. Desencadeou-se imediatamente uma grande efervecência política em torno dessas notícias, que contagiou não somente a elite econômica e política, como as parcelas mais baixas da população, conforme será visto neste capítulo.

A discussão nas Cortes, sobre as Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa, de 1821, e a Constituição portuguesa, de 1822, inseria-se no contexto português de ausência do rei, e da necessidade da burguesia comercial portuguesa afirmar sua soberania. Por isso, ainda estava fundada nas idéias liberais dos primeiros anos da Revolução Francesa. Assim como a Constituição de Cádiz, as Bases não se aproximaram da Constituição da Restauração francesa, de 1814, mas das primeiras constituições revolucionárias.

Uma breve observação ao texto das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa, de 1821, demonstra a expressão do constitucionalismo liberal do final do século XVIII. Já no Preâmbulo das Bases, ficavam claros os

---

<sup>18</sup> COSTA, E. V. da. “Introdução ao estudo da emancipação política do Brasil”, in MOTA, C. G. (Org.). *Brasil em perspectiva*. São Paulo: DIFEL, 1971, p. 79.

<sup>19</sup> *Ibid.*, p. 78.

princípios dos direitos individuais do cidadão e da organização e separação dos poderes do Estado. Assim como as duas primeiras constituições francesas, de 1791 e de 1793, as Bases iniciavam-se com uma declaração de direitos, que transcrevia alguns “direitos naturais” da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão. Elas previam a publicação de atos administrativos considerados compatíveis com os princípios nelas definidos, como o da liberdade de imprensa. A publicação das Bases também ensejou a necessidade de extinção de instituições judiciais típicas do Antigo Regime, como os Juízes de Comissão e de Administração, que configuravam foro privilegiado para a nobreza, e se confrontava com o princípio liberal de “igualdade perante a lei”.

A 21 de janeiro de 1821, antes mesmo da chegada dos primeiros deputados brasileiros a Portugal, as Cortes Gerais e Constituintes da Nação Portuguesa aprovaram o texto das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa, convertido em decreto a 9 de março do mesmo ano, e exigiram o imediato retorno do rei a Portugal.

Inicialmente hesitante sobre a decisão de deixar o Brasil, D. João VI decidiu obedecer à convocação das Cortes portuguesas. Talvez não seja possível saber exatamente que informações o rei português possuía sobre a Revolução do Porto e a monarquia constitucional que lhe propunham as Cortes, sobretudo por causa da demora do trajeto das informações entre Portugal e Brasil. Mas D. João VI retornou a Portugal, possivelmente avaliando politicamente a situação tanto do Brasil quanto de Portugal.

Em relação ao Brasil, o rei português talvez previsse um processo de independência, o que poderia ser inferido por sua célebre frase, proferida dois dias antes de sua partida, como afirmam os historiadores Ilmar R. de Mattos e Francisco Falcon. Ao falar a frase “Pedro, se o Brasil se separar, antes seja para ti, que me hás de respeitar, do que para algum destes aventureiros”, D. João poderia estar fazendo uma menção ao processo de independência na Hispano-América, e à opção pelo republicanismo, daqueles “aventureiros”.<sup>20</sup>

Em relação a Portugal, certamente considerava o momento favorável, confiante na política de Restauração, que se instalara na Europa com o Congresso de Viena e a Santa Aliança, garantindo uma sobrevida aos antigos Estados

---

<sup>20</sup> FALCON, F.; MATTOS, I. R. O Processo de Independência no Rio de Janeiro. In: MOTA, C. G. 1822 – *Dimensões*. São Paulo: Perspectiva, 1986, p. 294.

absolutistas. É muito provável que D. João VI conhecesse a Constituição francesa de 1814 e os princípios constitucionais defendidos por Benjamin Constant e pelos liberais franceses – D. Pedro os conhecia bem, conforme será demonstrado nesse capítulo – mais próximos dos ideais do antigo absolutismo monárquico do que dos ideais revolucionários franceses dos primeiros anos da Revolução, especialmente pelo expurgo feito em relação à soberania da nação.

Em abril de 1821, ao chegar a Portugal, D. João VI jurou as Bases e aguardou a elaboração da futura Constituição portuguesa, promulgada em 1822.

Em agosto de 1821, começaram a chegar a Lisboa os primeiros deputados brasileiros. O historiador português Fernando Tomaz, pesquisando o Diário das Cortes Gerais Extraordinárias e Constituintes da Nação Portuguesa, observou que, desde o início das Sessões, as relações políticas entre deputados brasileiros e portugueses, nas Cortes, foram tensas:

Cedo reconhecia Antônio Carlos [Ribeiro de Andrada Machado e Silva, representante da Província de São Paulo, irmão de José Bonifácio] que argumentar com os seus colegas portugueses era “estafar-se em pura perda”. Cipriano Barata dizia-se convencido de que era esforço baldado advogar e defender os negócios do reino do Brasil. E o deputado português Abade de Medrões achava, por seu lado, que era perder tempo discutir os problemas do Brasil.<sup>21</sup>

Nas sessões das Cortes, a idéia de independência do Brasil era rechaçada. Dava-se ênfase à política de união entre Portugal e o Brasil, e alguns deputados, com Muniz Tavares, deixavam claro que aos “democratas brasileiros” interessava mais a Constituição do que a independência: “A voz da independência, Senhores, desapareceu no Brasil logo que raiou no horizonte de Portugal o novo astro”.<sup>22</sup>

Entretanto, houve uma rejeição intransigente da maioria dos deputados brasileiros à idéia de retorno à colonização.

A era colonial do Brasil pertencia ao passado e este passado não queria o Brasil – que fora sede da Monarquia durante treze anos, que alcançara o estatuto de reino, que vira os seus portos abertos ao comércio mundial – ver restaurado. (...) Tratava-se de adotar medidas para a reforma de uma sociedade e, como sensatamente lembrava Araújo Lima, “as reformas só dizem respeito ao futuro”.<sup>23</sup>

<sup>21</sup> TOMAZ, F. “Brasileiros nas Cortes Constituintes de 1821-1822”, in MOTA, C. G. (Org.) *1822 – Dimensões*. São Paulo: Perspectiva, 1986, p. 76.

<sup>22</sup> *Ibid.*, p. 79.

<sup>23</sup> *Ibid.*, p. 81.



As discussões sobre as relações comerciais entre Brasil e Portugal ocuparam um grande espaço nas sessões daquele poder constituinte, e se estenderam até o momento da assinatura e juramento da Constituição portuguesa. A 3 de junho de 1822, enquanto as discussões das Cortes portuguesas se desenrolavam, no Rio de Janeiro, D. Pedro I convocava uma Assembléia Constituinte e Legislativa. Essa expressão de “soberania separada”, como classificou Antônio Carlos o ato de D. Pedro, desencadeou reações variadas nos deputados que se encontravam em Lisboa. Dividiam-se entre a adesão à política de D. Pedro I e o cumprimento do mandato constituinte expresso pelas províncias brasileiras. Finalmente, “dos 46 deputados brasileiros em exercício, assinaram a Constituição 39 e juraram-na 37”.<sup>24</sup> Dos deputados paulistas somente três assinaram a Lei Maior portuguesa, em 23 de setembro de 1822 e, destes, apenas um a jurou, a 30 de setembro do mesmo ano. Até esse momento, os deputados brasileiros não tinham tomado conhecimento da Independência do Brasil.

Ao analisar a Constituição de 1822, Jorge Miranda afirmou que sua “fonte direta e principal” foi a “Constituição de Cádiz e, através dela ou subsidiariamente, as constituições francesas de 1791 e 1795”.<sup>25</sup> Cabe lembrar que as duas primeiras comprometiam-se com os ideais do liberalismo mais democrático dos primeiros tempos da Revolução Francesa, mas a Constituição de 1795 iniciou o período conhecido como da “reação termidoriana”, marcado pela investida da burguesia contra os ganhos jacobinos da Constituição de 1793. Por isso, pode-se considerar que os revolucionários do Porto mantiveram alguns princípios liberais mais democráticos, mas os atenuavam com um modelo constitucional menos democrático.

A Constituição expressava os anseios de um poder constituinte representante da soberania da nação e não do rei, como fizera a Constituição da Restauração, de 1814. Segundo Antonio Manuel Hespanha, o constitucionalismo da primeira Constituição portuguesa, de 1822, era fundado exclusivamente na soberania, essencial e indivisa, da Nação.<sup>26</sup>

O constitucionalismo liberal português não teve vida longa e foi marcado por contradições e interrupções. Em 1823, em meio a um movimento contra-

---

<sup>24</sup> TOMAZ, F. op. cit., p. 98.

<sup>25</sup> MIRANDA, op. cit., p. 265.

<sup>26</sup> Ver p. 137 desta tese.

revolucionário, liderado por D. Miguel e conhecido como Vilafrancada, o rei dissolveu as Cortes e aboliu a Constituição de 1822, declarando em vigor as leis tradicionais da monarquia absolutista.

O período que se seguiu à Vilafrancada não foi, entretanto, marcado por uma total ruptura com o liberalismo. José Gomes Canotilho afirmou que “os propósitos do rei D. João VI seriam, antes, os de enveredar pelo ‘moderantismo’, ‘dando’ uma carta de lei fundamental em que proclamasse a soberania do rei e se afiançassem os direitos do cidadão.”<sup>27</sup> O autor não fez menção à Carta de 1814, mas esse era o seu modelo. No mesmo ano do movimento contra-revolucionário, D. João VI nomeou uma comissão para preparar um projeto de “carta de lei fundamental da monarquia portuguesa” e, depois, surgiram dois outros que também não se concretizaram. Canotilho afirmou que “os representantes da Santa Aliança manifestaram sua oposição”. Uma Carta Constitucional só apareceu após a morte do rei, em 1826.

A Carta de 28 de abril de 1826 foi inspirada em Benjamin Constant, transformando-se, na segunda Constituição a adotar o “Poder Real” desse autor, depois da brasileira. Segundo Hespanha a Carta representou um “constitucionalismo outorgado por um soberano que, sendo titular exclusivo e livre do poder político resolve (...) acomodar-se à novidade dos novos tempos”, bem ao estilo do liberalismo da Restauração francesa, e do constitucionalismo liberal brasileiro, de 1824. Não por acaso a Carta de 1826 incorporava o “Poder Real” de Benjamin Constant e era outorgada: ela foi redigida pelo ministro da Justiça brasileiro José Joaquim Carneiro de Campos, e outorgada por D. Pedro I que, entre 20 de março e 12 de julho de 1826, acumulou o título de Imperador do Brasil com o de Rei de Portugal, como D. Pedro IV, sob uma regência presidida por sua irmã, a Infanta D. Isabel Maria, conforme havia desejado o rei morto, D. João VI. D. Pedro IV abdicou neste mesmo ano, no dia 02 de maio, mas em Portugal, a publicação só se deu a 12 de julho.

A Carta de 1826 tinha artigos calcados inteiramente em artigos da Constituição brasileira, como o que definia a religião do Reino português (art. 6º), e o que definia os quatro Poderes Políticos (art. 11º).

---

<sup>27</sup> CANOTILHO, op. cit., p. 140.

Esse foi “o documento constitucional que até ao momento mais tempo esteve em vigor”<sup>28</sup>, afirmou Canotilho, em 2003: ele vigorou entre 1826 e 1828; num segundo período entre 1834 e 1836; e, em seguida, de 1842 até a implantação da República, em 1910. Cabe ainda chamar a atenção que, como representante do compromisso da Restauração, de reunir os “tempos antigos” do Antigo Regime, aos “tempos modernos” do liberalismo, segundo constava da Carta Constitucional francesa de 1814, a Carta Constitucional portuguesa de 1826 apoiava-se em um movimento pró-absolutismo forte, que fazia frente ao liberalismo do movimento revolucionário vintista. Entre 1832 e 1834, sob a liderança de D. Miguel, desencadeou-se uma guerra civil entre liberais e absolutistas, sob um quadro sócio-econômico de “arcaísmo da estrutura econômica, uma sociedade que, globalmente considerada, apresentava ainda as características do *ancien régime*, um povo inerme a braços com a miséria e a ignorância”, escreveu Joel Serrão sobre esse período. Citando Oliveira Martins, Serrão continuou, afirmando que, “ao historiar o período, chama a atenção para os “comerciantes arruinados, a alfândega deserta, o tesouro vazio [que] enchiam de desespero os cérebros de onde a história de três séculos varrera a lucidez”.<sup>29</sup>

Joel Serrão considerou a Independência do Brasil como a origem dessa crise ideológica que arrastou o país para uma guerra civil, dividida entre absolutistas e liberais. Entretanto, nos parece que a crise econômica e ideológica portuguesa se iniciou, realmente, com a “abertura dos portos” brasileiros, em 1808, e o Tratado de Comércio de 1810, com a Inglaterra. Esses dois documentos desencadearam sérios prejuízos aos negócios dos comerciantes portugueses. Um dos objetivos do movimento revolucionário vintista, apesar de se considerar “liberal”, era reverter essa situação, restaurando o monopólio do comércio. Em 1808, o liberalismo português já havia se manifestado, com o grupo de constitucionalistas da “súplica”, mas, certamente, muitos portugueses permaneciam absolutistas e não se manifestavam por temer uma manifestação naquele momento, diante do representante francês da burguesia revolucionária. Entretanto, com o retorno do rei português, num momento em que a toda a Europa havia relegitimado suas monarquias, e em que a Constituição da Restauração francesa tinha sido uma

---

<sup>28</sup> Ibid., p. 147.

<sup>29</sup> SERRÃO, J. “Os remoinhos portugueses da Independência do Brasil”, in MOTA, C. G. (Org.) 1822 – *Dimensões*. Op. cit., p. 53.

prova da conciliação entre absolutistas e liberais, os absolutistas portugueses sentiram-se impulsionados a se expressarem e, sob a liderança de D. Miguel, filho de D. João VI, organizaram o movimento de Vilafrancada, em 1823.

Não importa, entretanto, o aspecto sob o qual se analise a crise ideológica em Portugal. França e Portugal vivenciaram uma ambiência enorme pró-absolutista, que se expressou politicamente, na França, com a Constituição de 1814 e, em Portugal, com o movimento de 1823.

No Brasil, esse embate teve uma expressão muito diminuta, na trajetória inicial do constitucionalismo liberal. Manifestou-se em algumas poucas reações à independência, e num “partido” português que apoiou D. Pedro I em seu início de governo. Ao tomar como modelo o constitucionalismo liberal da Restauração francesa para a Constituição de 1824, D. Pedro I encontrou seu espaço de expressão do absolutismo, e agradou ao grupo que ainda representava esse sistema, sem deixar de atender ao constitucionalismo liberal em construção, no Brasil, também atendido na Carta de 1814. A manutenção do nome “Constituição” para o que seria o documento constitucional brasileiro, e não Carta, como na França, em 1814, e em Portugal, em 1826, pelas mãos do mesmo D. Pedro, talvez seja uma primeira pista – pequena, mas não desprezível – para se avaliar a influência menor do grupo “português” e “absolutista”, na prática política brasileira. Em período decisivo da história do Brasil oitocentista, de 1822 a 1831 – período de Independência, constitucionalização do país, primeiro Império, e construção do Estado nacional – os absolutistas não foram atores históricos importantes e decisivos, e a força simbólica revolucionária do termo “constituição”, que ainda empolgava até mesmo Portugal entre 1820 e 1822, pode ter sido determinante, para que D. Pedro mantivesse o termo “constituição”, utilizado pelos poder constituinte português e brasileiro.

Até 1831, ano da abdicação de D. Pedro I ao trono do Brasil, as cisões ideológicas no Brasil deram-se basicamente no campo do liberalismo, mas ainda havia a presença de grupos absolutistas. Entretanto, depois desse ano, até 1841, marco cronológico final do período analisado nessa tese, o embate político se deu somente internamente ao próprio liberalismo, expressando-se especialmente por meio de duas correntes, que denominaremos de liberais “democráticos” e “restaurados”.

Os “democráticos” eram aqueles que reagiam ao constitucionalismo da Restauração francesa de 1814, mediada, sobretudo, pela teoria constitucional de Benjamin Constant. Eles não aceitavam uma única soberania, a do rei, como a Carta de 1814 apresentava, mas definiam-se especialmente por defenderem uma dupla soberania, com a preeminência da soberania da nação sobre a do rei.

Os constitucionalistas liberais “restaurados” também se diferenciavam, basicamente, por sua posição quanto à soberania. Não aceitavam somente a soberania do rei, como a Carta da Restauração francesa, mas defendiam a preeminência dessa soberania sobre a da nação, e também o compromisso e a conciliação entre liberais e absolutistas, que se expressava em várias matérias constitucionais da Carta.

Na Europa, e mais especialmente na França, a teoria liberal de Benjamin Constant, de François Guizot e outros, incorporou algumas teses dos absolutistas ao constitucionalismo, transformando-se no modelo do constitucionalismo liberal triunfante. A Revolução de 1830 foi um marco importante no afastamento dos absolutistas da vida política francesa. A forte atuação do movimento republicano nessa Revolução afastou os absolutistas da arena política, mas suas idéias já estavam transpostas para o campo liberal numa vertente “conservadora”, que passou a se contrapor a uma “democrática”.

### **2.3 ASSEMBLÉIA CONSTITUINTE DE 1823**

A Assembléia Constituinte de 1823 é um excelente *locus* para a análise da percepção e da apreensão/construção de conceitos políticos do constitucionalismo moderno, como constituição, nação, soberania, tal como eles vão se incorporar à formação e à prática jurídico-institucional no Brasil. Nos debates constituintes, como num laboratório, as diversas teorias constitucionais e políticas eram testadas como modelos argumentativos e se cristalizavam nas propostas do projeto de Constituição que o poder constituinte elaborou. Uma delas, a que incorporava o constitucionalismo liberal da Restauração, se transformou no texto da Constituição que a comissão criada por D. Pedro I outorgou.

Primeiro *forum* de debates sobre o constitucionalismo no Brasil, a Assembléia Geral Constituinte e Legislativa foi convocada por D. Pedro, por meio de um decreto assinado no dia 3 de junho de 1822, antes mesmo da Independência. No ano seguinte, no dia 17 de abril, teve lugar a Primeira Sessão Preparatória para organizar a Constituição do Império.

A Assembléia foi oficialmente inaugurada no dia 3 de maio de 1823, e as sessões se desdobraram até o dia 12 de novembro, quando a Assembléia foi dissolvida por D. Pedro I.

Os grupos políticos que discutiram a Constituição, como representantes da nação, e aqueles que a elaboraram não foram os mesmos. Os primeiros eram em número muito maior e mais heterogêneo que os segundos. Mas, de certa forma, muito da linguagem política que se observa no debate dos constituintes manteve-se no texto da Constituição de 1824. Isso porque as idéias já estavam nas mesas de debates do mundo atlântico, desde início do século XVIII, apesar de terem incorporado algumas mudanças significativas, à medida que iam sendo testados na prática política, em diferentes conjunturas históricas.

A análise dos debates constituintes foi muito importante para a identificação da luta ideológica e semântica travada para assegurar uma determinada linha política ao projeto constitucional, e também para a observação dos interesses que as opções feitas na Constituição representaram.

O enfoque da análise terá como substrato teórico a história dos discursos políticos, especialmente desenvolvida por Reinhart Koselleck e John Pocock. Do primeiro, se tomou a concepção da superposição de diversas temporalidades em alguns momentos históricos. Essa abordagem permite entender um discurso político que parece incoerente e ambíguo, muitas vezes, em suas formulações. John Pocock, herdeiro de um movimento que critica e abandona a tradicional história das idéias políticas, ou história do pensamento político, busca aproximar-se da filosofia da linguagem a partir do deslocamento da “idéia” para o “autor”, do “conteúdo abstrato da doutrina” para a “ação” ou “performance”.<sup>30</sup> Para ele

a linguagem que um autor emprega já está em uso. Foi utilizada e está sendo utilizada para enunciar intenções outras que não as suas. Sob esse aspecto, um autor é tanto o expropriador, tomando a linguagem de outros e usando-a para seus

<sup>30</sup> JASMIN, M.G. *História dos conceitos e teoria política e social: referências preliminares*. Disponível em <<http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci.arttext&pid=S0102-69092005000100002>>. Acesso em 24 ago 06.

próprios fins, quanto o inovador que atua sobre a linguagem de maneira a induzir momentâneas ou duradouras mudanças na forma como ela é usada.<sup>31</sup>

As linguagens transformam-se engendrando novos idiomas e novos modos de argumentação pela constante ação da fala sobre a língua, ou da *parole* sobre a *langue*, criando uma textura linguística extremamente rica e complexa, o que faz com que o discurso político seja, por natureza, polivalente.

Esse enfoque teórico permitiu identificar as várias temporalidades e a textura linguística do discurso político utilizado pelos constituintes brasileiros de 1823 que, como parte da elite política do país, demonstraram ser “herdeiros” e “construtores”, também nesse contexto argumentativo, como o historiador Ilmar Rohloff de Mattos identificou a atuação dessa elite em inúmeras outras circunstâncias, e também nas discussões da Constituinte. Nesse período, Ilmar Rohloff destacou a posição de dois grupos políticos: a “aristocrática”, de José Bonifácio e de seu grupo, e a “democrática” do grupo de Gonçalves Ledo.<sup>32</sup>

A pesquisa desenvolvida nessa tese também identificou dois grupos na Constituinte. Mas preferimos denominá-los de constitucionalistas “restaurados” e “democráticos”. Entretanto, esse último grupo não estava mais identificado com as idéias de Gonçalves Ledo e seu grupo, que defendiam intransigentemente a soberania popular. Essas idéias “democráticas” já estavam “exiladas” do debate político, assim como Ledo e seu grupo.

Na Assembléia Constituinte brasileira de 1823, os dois discursos políticos transitavam no campo do constitucionalismo liberal, mas nenhum deles se identificava mais com as idéias de Rousseau, abraçadas por Gonçalves Ledo. Os dois grupos identificados apresentavam divergências políticas ligadas à conjuntura específica de formação da monarquia constitucional brasileira: os “democráticos” querendo conciliar a soberania da nação com a do Imperador já coroado, mas com a preeminência da soberania da nação sobre a do Imperador; os “restaurados” identificando-se mais com o constitucionalismo de conciliação da Restauração francesa que defendia a soberania do rei, mas aceitava a representação legislativa da nação.

---

<sup>31</sup> POCOCK, J.G.A. *Linguagens do Ideário Político*. São Paulo: EDUSP, 2003, p. 29.

<sup>32</sup> MATTOS, I. R. *Construtores e herdeiros: a trama de interesses na construção da unidade política*. Disponível em [HTTP://www.almanack.usp.br/PDFS/1/01\\_forum\\_1.pdf](http://www.almanack.usp.br/PDFS/1/01_forum_1.pdf). Acesso em: 08 ago 2006, p. 17.

O discurso dos “restaurados” era marcado pela ambigüidade, na medida em que apresentavam uma linguagem política que tentava reunir dois tempos históricos, o de um liberalismo revolucionário, ou “democrático”, do final do século XVIII, e o da Restauração da Monarquia francesa que estabelecia um compromisso entre a burguesia liberal e os absolutistas (*ultras* ou *royalistes*).

Na Assembléia Constituinte brasileira, de 1823, percebeu-se um constitucionalismo liberal cindido no debate sobre quase todas as questões, especialmente algumas extremamente importantes como a concepção de monarquia constitucional, soberania, representação popular, poder constituinte, dentre outras.

Os constituintes quase não citaram Benjamin Constant, como autor, mas fizeram algumas referências a uma das marcas de sua teoria constitucional: o poder moderador. As obras de Constant do período pós-Restauração amalgamavam vários elementos da experiência constitucional francesa, até mesmo da Constituição de 1791, por ter sido a primeira experiência de monarquia constitucional na França. A própria Constituição de 1814 também se utilizou de alguns elementos daquela Constituição. Os constituintes brasileiros fizeram menções explícitas a essas constituições francesas. D. Pedro I também as citou em sua fala de inauguração da Assembléia, mas quando optou por um modelo, a que melhor respondia a seus anseios absolutistas era a de 1814.

A composição do poder constituinte brasileiro do século XIX, com representação de todas as províncias do Brasil, era muito heterogênea, fato que é destacado por alguns autores.

O negociante inglês John Armitage, que residiu na cidade do Rio de Janeiro entre 1828 e 1835, e escreveu uma “História do Brasil”, apresentou um perfil da elite política representada na Assembléia Constituinte de 1823:

A maioria formava-se quase exclusivamente de Magistrados, Juízes de Primeira Instância, Jurisconsultos, e altas dignidades da Igreja, sendo pela maior parte homens quinquagenários, de noções acanhadas, e inclinados à realeza. A minoria era composta do clero subalterno, e de proprietários de pequenas fortunas, ávidos de liberdade, mas liberdade vaga e indefinida que cada um interpreta a seu modo, e guiavam-se por seus próprios sentimentos. (...) nem estes, nem seus oponentes, estavam habilitados com aptidão prática para bem exercerem as suas atribuições.



(...) excetuados os três Andradas, que tinham sido eleitos Deputados, havia entre todos mui poucos indivíduos, se é que os havia, acima da mediocridade.<sup>33</sup>

No que pese o caráter elitista e preconceituoso do olhar desse inglês, que vivenciou no Brasil os acontecimentos que se seguiram à Independência, sua interpretação do grupo que compunha a primeira Assembléia Legislativa brasileira, certamente, está mais próxima da realidade do que a visão idealizada, e igualmente elitista, do brasileiro Oliveira Viana. Esse autor, ao escrever, cem anos depois, desiludido com a República, e cultivando uma memória saudosa do Império, afirmava: “Estava muito longe da grandeza épica da Constituinte imperial a Constituinte republicana. Na Constituinte imperial os nomes que nela concorriam eram os maiores do país pelo prestígio da cultura, da inteligência, do caráter ou da situação social”.<sup>34</sup>

Emilia Viotti da Costa, numa análise mais política da Constituinte, e realçando o trânsito de todos os constituintes no campo do liberalismo, afirmou: “todos se diziam liberais, mas ao mesmo tempo se confessavam antidemocratas e antirevolucionários. (...) A desconfiança em relação às camadas populares era tão generalizada na Assembléia quanto o horror a uma sublevação de escravos”.<sup>35</sup> O “mas”, que a autora contrapõe a “liberais”, era a marca fundamental do liberalismo daquele tempo de Restauração, tanto na França quanto no Brasil. A autora também identificou, nos constituintes, a influência de Constant e de Jean Baptiste Say que conciliavam ordem e liberdade. Para ela, no Brasil, isto significava “manter a estrutura escravista de produção, cercear as pretensões democratizantes. (...) Liberalismo e democracia estavam assim dissociados no primeiro instante em que se procede à organização do país independente”.<sup>36</sup>

Sérgio Buarque chamou a atenção para a superficialidade da elite intelectual brasileira formada, especialmente, por bacharéis em Direito, e sua atração por doutrinas estrangeiras modernas. Não estranha, portanto, a recorrente referência dos constituintes brasileiros, bem como de D. Pedro I, à importância da introdução das idéias liberais no Brasil, para igualá-lo aos países mais cultos da Europa.

---

<sup>33</sup> ARMITAGE, João. *História do Brasil*. São Paulo, 1943, p. 106.

<sup>34</sup> VIANNA, Oliveira. *O idealismo da Constituição*. Rio de Janeiro: Terra de Sol, 1927, p. 19.

<sup>35</sup> COSTA. *Da monarquia*. Op. cit., p. 116-117.

<sup>36</sup> Loc. cit.

Os processos de constitucionalização e de emancipação política do Brasil deram-se sob condições de um “arranjo político”<sup>37</sup>, entre a elite política e D. Pedro, príncipe regente cooptado pelos adeptos da independência, como reação à intenção recolonizadora das Cortes Portuguesas. “Fez-se a Independência praticamente à revelia do povo; e se isto lhe poupou sacrifícios, também afastou por completo sua participação na nova ordem política”, afirmou Caio Prado Júnior.<sup>38</sup> No processo de elaboração da Constituição, ao arranjo político das elites e à exclusão do povo, somou-se o caráter autoritário de D. Pedro I, demonstrado desde o início das sessões constituintes, que culminou com a dissolução da Assembléia e a outorga de um texto elaborado por uma comissão de dez membros escolhidos pelo Imperador.

Os debates na Assembléia Constituinte não aprofundaram teoricamente nenhuma matéria do constitucionalismo liberal daquele momento. Desde as primeiras sessões, a linguagem política dos discursos demonstrou ser polissêmica e ambígua, e o debate formalista.

O pequeno grupo de constituintes “democráticos” ainda quis ampliar o poder do legislativo e, conseqüentemente, diminuir o do Executivo, afirmando a preeminência da soberania da nação. Mas ele entrava atrasado nessa discussão que na França já estava superada. No Brasil, também, as teses que mais interessavam a D. Pedro I e ao grupo majoritário da elite política, naquele momento, eram as da reação termidoriana burguesa, vigentes na França desde a Constituição de 1795, e intensificadas sob o constitucionalismo da Restauração: um Executivo forte e um Legislativo contido e controlado. Conciliação, na França e no Brasil, era o termo daquele momento da Constituinte no Brasil. Ainda que os ecos do pensamento iluminista revolucionário tenham chegado do lado de cá do Atlântico por meio da elite política brasileira, e tenham influenciado a idéia de liberdade, vivia-se agora um novo momento: o da construção do Estado. Nesse momento, o pensamento político da Restauração era mais conveniente. A experiência política francesa, a teoria liberal de Benjamin Constant e a conjuntura política brasileira pareciam confirmar essa percepção. Além do mais, um dado concreto era utilizado ideologicamente para legitimar a opção pelo constitucionalismo liberal “restaurado”: a coroação do Imperador, que precedia o ato constituinte e,

---

<sup>37</sup> PRADO JR. Op. cit., p. 48.

<sup>38</sup> Loc. cit.

inclusive, era responsável pela conclamação daquela Assembléia nacional. Essa mesma discussão ocorrera na França, durante a elaboração da Constituição de 1791.

Nessa conjuntura política, dos dois grupos da Constituinte, aquele que saiu vitorioso e melhor representou o constitucionalismo que se tornou hegemônico no Brasil foi o do liberalismo “restaurado”, que teve em José Bonifácio seu maior articulador político.

A trajetória política de José Bonifácio de Andrada e Silva pode ser mais bem entendida, a partir de uma breve síntese de sua formação intelectual e de atuação política no momento da Independência e da Assembléia Constituinte.

Nascido em 1763, aos vinte anos, José Bonifácio mudou-se para Coimbra onde frequentou o curso de Direito, Filosofia e Matemática. Aos vinte e seis anos ingressou na Academia de Ciências de Lisboa, que reunia a elite intelectual da capital portuguesa, e foi agraciado pelo rei com uma bolsa de estudos para estudar no exterior. Em 1790, em Paris, José Bonifácio vivenciou os momentos iniciais da Revolução Francesa, que passou a defender, usando diariamente uma insígnia na lapela com as cores da revolução.

Em 1800, depois de uma década de viagens a vários países europeus para estudar mineralogia, Filosofia e História Natural, José Bonifácio retornou a Portugal, onde permaneceu até o ano de 1819, quando voltou a Santos, decidido a ali morar.<sup>39</sup>

Enquanto, “em meados de 1821, a grande esperança dos liberais brasileiros estava em Lisboa: afinal, de lá (...) se esperava a implantação de um regime político que superasse os entraves do governo absolutista”<sup>40</sup>, José Bonifácio apostava no governo do Rio de Janeiro, nesse momento sob o governo regencial de D. Pedro. Mas, a maioria dos liberais brasileiros preferia ver o regente subordinado às ordens vindas de Lisboa.

Ao final desse ano, o quadro político em Portugal parecia dar razão a José Bonifácio: as notícias de Lisboa deixavam claras as intenções recolonizadoras em relação ao Brasil. Portugal exigia a subordinação de cada província, isoladamente, ao governo de Lisboa; a supressão de inúmeros órgãos centrais da administração e

---

<sup>39</sup> A breve síntese biográfica de José Bonifácio foi feita a partir de CALDEIRA, J. “Introdução” in ANDRADA E SILVA, J. B. *José Bonifácio de Andrada e Silva*. São Paulo: Ed. 34, 2002.

<sup>40</sup> *Ibid.*, p. 26.

dos tribunais de justiça; e a extinção da regência e o retorno de D. Pedro a Portugal:

os ocupantes dos cargos que seriam suprimidos (...) temeram pela perda de suas importantes posições; os comerciantes se preocuparam com os custos de resolver todos os seus problemas em Lisboa; os muitos que haviam ocupado o poder local, com a perda de um poder recém-conquistado; o próprio regente, com a perda de sua autoridade.<sup>41</sup>

José Bonifácio não somente apostou em D. Pedro e no seu governo no Brasil, mas atuou como o primeiro político a reagir às decisões tomadas por Portugal para sua antiga colônia: no dia 31 de dezembro de 1821 lançou um manifesto em que pedia a permanência de D. Pedro no Brasil, e foi além do manifesto, articulando todos os contatos e ações para essa permanência. Sua atuação valeu-lhe a nomeação como Ministro e Secretário de Estado dos Negócios do Reino do Brasil e Estrangeiro, tornando-se o “primeiro ministro brasileiro nomeado por um governante português em 322 anos”.<sup>42</sup>

O projeto do novo Ministro era claro: construir um “centro de forças” sob a liderança das províncias do Rio de Janeiro, São Paulo e Minas Gerais, estimulado a centralização administrativa. O Ministro preocupou-se também com a política externa, procurando fortalecer as relações independentes do Brasil com países da América e da Europa, tentando fazer frente à atuação da política legitimista da Santa Aliança, em relação a Portugal.

O projeto político de manter a estrutura administrativa e judiciária existente no Brasil, defendido por José Bonifácio, atraiu imediatamente a adesão de D. Pedro. Esse projeto se afinava também com os ideais dos políticos liberais, interessados em combater o poder absolutista que Portugal passara a representar. As idéias de José Bonifácio, típico constitucionalista liberal “restaurado”, e de constitucionalistas “democráticos” pareciam convergir.

Entretanto, logo após a Independência, as posições políticas se acirraram e Bonifácio surgiu como o grande ator do constitucionalismo que se delineava a partir desse momento: o da Restauração francesa. A questão estava centrada na representação popular no novo governo: Gonçalves Ledo e um grupo de maçons exigiam a convocação de uma Assembléia Constituinte, mas Bonifácio via com

---

<sup>41</sup> Ibid., p. 27.

<sup>42</sup> Loc. Cit.

desconfiança as Assembléias populares. Num golpe político magistral, cedeu para ganhar: negociou com os liberais a instalação da monarquia em troca de uma Assembléia Constituinte, e antecipou-se à Constituinte definindo previamente a forma monárquica de governo e o seu ocupante. José Bonifácio foi um dos principais organizadores da cerimônia de aclamação de D. Pedro I, como Imperador do Brasil, realizada no Campo de Santana, em 12 de outubro de 1822. Debret imortalizou a cena, em “Aclamação de D. Pedro I no Campo de Santana” e descreve a atuação de José Bonifácio no evento: “José Bonifácio, ajudado por seus partidários, tudo preparara e as medidas gerais assinaram para 12 de outubro o ato da aclamação de D. Pedro, defensor perpétuo e Imperador constitucional do Brasil”. José Bonifácio é assim descrito pelo autor do desenho: “na segunda fila, formada pelos ministros, vemos, logo atrás do Imperador e perto da porta do centro, José Bonifácio...”.<sup>43</sup>

Uma vez afastado o grupo de Gonçalves Ledo e seu constitucionalismo “radical”, José Bonifácio conseguiu tornar hegemônico o projeto dos constitucionalistas liberais “restaurados” na Assembléia Constituinte, e subordinou e sufocou politicamente o projeto dos “democráticos”.

A Constituinte foi dissolvida por D. Pedro I, em 12 de novembro de 1823.

José Bonifácio esta

Vitorioso na maioria de seus projetos, José Bonifácio, entretanto, não conseguiu conciliar divergentes interesses políticos em torno do novo governo e acabou desgastado politicamente não somente com os liberais “democráticos”, mas até mesmo com os liberais “restaurados”, e com o próprio D. Pedro I. Após a abdicação, com a subida do grupo que a historiografia geralmente chama de “liberais” ao governo – que chamamos de liberais “democráticos” – José Bonifácio foi afastado definitivamente da vida política: em 1833, foi destituído da função de tutor do pequeno herdeiro do trono brasileiro, futuro D. Pedro II.

---

<sup>43</sup> DEBRET, J. B. *Viagem pitoresca e histórica ao Brasil*. Tomo II. São Paulo: Martins – USP, 1972, pp. 264 e 265.

## 2.4

### CONSTITUCIONALISMO LIBERAL NO BRASIL IMPERIAL: LIMITES?

O liberalismo foi forjado em sociedades que passavam por uma revolução industrial, tendo à frente uma classe social, a burguesia, que lutava contra o absolutismo, e reivindicava o fim dos privilégios da aristocracia feudal. A partir desses pressupostos, como teria sido possível esse sistema político se introduzir no Brasil no século XIX, que apresentava condições estruturais de um país agrícola, escravocrata e sem burguesia, condições tão díspares das vigentes em seu local de origem, especialmente a Inglaterra e a França, do século XVIII?

Essa questão tem despertado muita discussão no meio acadêmico brasileiro, desencadeando variadas e até antagônicas interpretações. Há, entretanto, uma linha de análise quase unânime que identifica duas tendências na assimilação das idéias liberais pela elite política brasileira: uma liberal, e uma conservadora. Enquanto grande parte dessa literatura vê a ala liberal como revolucionária, herdeira das idéias de Rousseau, a ala conservadora estaria ligada a idéias tradicionalistas, pró-absolutistas. Os interesses dessa ala imporiam “limites” ao liberalismo implantado no Brasil, dada a necessidade de adaptação às especificidades históricas brasileiras: um país periférico no sistema capitalista europeu, no qual sobrevivia uma estrutura arcaica de produção baseada na agricultura para exportação, no latifúndio e no trabalho escravo.

Essas interpretações foram tomadas como base para a análise do constitucionalismo liberal que se instalou no Brasil em 1824, entretanto, as conclusões da tese divergiram quanto aos argumentos apresentados como fundamentos da análise, e quanto às próprias conclusões dos autores analisados.

Em 1933, Caio Prado Júnior inovou os estudos históricos com uma análise marxista da história política brasileira no século XIX, desenvolvida em seu livro “Evolução Política do Brasil”. Caio Prado foi iniciador de fase de renovação nos estudos históricos e sociológicos da sociedade brasileira, juntamente com Sérgio Buarque de Holanda e Gilberto Freyre.

Em relação aos grupos dominantes politicamente no período da Independência, Caio Prado identificou dois partidos, com “tendências distintas”,

representantes da composição social de seus membros: o conservador, “da classe abastada dos proprietários rurais”, dominante na Assembléia Constituinte, centrando sua oposição na política do monarca; e o “democrata radical”, representante das classes populares que aspiravam por profundas reformas sociais.

Caio Prado Jr. identificou a origem das idéias constitucionais da Assembléia de 1823 “nas constituições da época, inglesa e francesa, nesta principalmente”, e reconheceu nelas os princípios filosóficos e políticos franceses do século XVIII, mais especialmente os do “Contrato Social”, de Rousseau.<sup>44</sup>

O autor baseou sua análise no Projeto elaborado pela Constituinte, no qual observamos que a proposta diverge da idéia de soberania de Rousseau. Primeiramente por transformar o conceito de “vontade geral” do filósofo suíço, mais próximo a “povo”, em nação, como consagrou Sieyès; em segundo lugar por atribuir a soberania ao Legislativo e ao Imperador (art. 38), em texto muito próximo ao da Carta francesa de 1814: “o Poder Legislativo é delegado à Assembléia Geral e ao Imperador, conjuntamente”. Esse exercício coletivo da soberania está muito distante da concepção radical de soberania da “vontade geral”, expressa por Rousseau.

Raymundo Faoro, jurista e historiador, em sua obra “Os donos do Poder”, de 1958, não chamou de “rumos de opinião” as posições políticas divergentes do período da Independência. Identificou três “rumos” dominantes: os liberais, que “embriagados pelos modelos revolucionários” e reagindo aos ventos liberais irradiados pelos acontecimentos portugueses e brasileiros dos dois últimos anos não podiam admitir o sistema absolutista; ao lado destes, “os homens do estamento tradicional”, adeptos do absolutismo; e um terceiro grupo, conciliador, liderado por José Bonifácio de Andrada e Silva, político que se equilibrava entre os dois primeiros. “Flutuando” entre essas tendências, o príncipe, “aclamado e coroado imperador (...) com a autoridade preexistente ao pacto constitucional”; e a nação, “dispersa, desarticulada e fluida”.<sup>45</sup>

Dos três grupos apontados por Faoro, no momento da Independência, cabe destacar que concordamos com a existência de um grupo influenciado pelas idéias de Rousseau, identificando o conceito de liberdade política ao de constituição, e

---

<sup>44</sup> PRADO JR., Caio. *Evolução Política do Brasil e outros estudos*. São Paulo: Brasiliense, 1979, p. 50.

<sup>45</sup> FAORO. Op. cit., p. 315.

ao de democracia, liderado por José Clemente, Gonçalves Ledo e Januário Barbosa. Quanto ao segundo grupo de adeptos do absolutismo, como afirmava Faoro, ele era representado por uma pequena parcela de comerciantes portugueses, que defendia a antiga ordem econômica e política da colônia. Esses não eram “homens do estamento tradicional”, para utilizarmos a mesma categoria teórica empregada por Faoro, que estariam mais bem representados no terceiro grupo apontado pelo autor. Liderado por José Bonifácio, não nos parece que esse grupo cultivasse uma posição conciliadora. Era esse grupo que representara o poder político na colônia e empenhava-se em conservá-lo sob a monarquia constitucional, para manter os mesmos interesses oligárquicos e escravistas depois da Independência. Bonifácio esteve, juntamente com esse grupo, muito próximo dos objetivos políticos de D. Pedro I. Na Constituinte, suas propostas estavam hegemonicamente representadas, assim como no texto da Constituição de 1824, que se afinou com o constitucionalismo liberal da Carta francesa de 1814 e da teoria constitucional de Benjamin Constant.

Se a identificação feita por Faoro ainda era possível no momento da Independência, durante a Assembléia Constituinte ela já não cabia, apesar do pouco tempo que separava os dois eventos históricos. Houve uma cisão entre os grupos que defendiam a independência, e o governo de D. Pedro I reagiu violentamente em relação ao grupo de Ledo, até então seu aliado, expurgando esse grupo do cenário constitucional nacional. Não mais seriam possíveis manifestações da linha teórica democrática defendida por Rousseau.

Faoro percebeu a mudança ocorrida nas posições políticas dos constituintes em relação ao quadro da Independência, que de três correntes, passaram a apenas duas: a dos liberais e a dos conservadores, destacando serem “ambas de origem francesa”, e chamando a atenção para as diferenças entre o constitucionalismo sob a “restauração de Luís XVIII”, na França, e o primeiro, dos momentos iniciais da Revolução. Entretanto, continuou ligando a corrente democrática, liberal, segundo ele, às idéias de Rousseau. Firmou, no entanto, o princípio de que o liberalismo constitucionalista que interessava à elite do Brasil independente era menos o “das ‘idéias francesas’ do final do século XVIII e mais o de Benjamin Constant”<sup>46</sup>, isto é, o conservador. Em relação à Constituição, Faoro destacou que, entre

---

<sup>46</sup> Ibid., pp. 328 e 317.



democracia e liberdade, a Constituição, outorgada por D. Pedro I, “optou pela última para conjurar a primeira, num estilo teórico e prático que a restauração de Luís XVIII impusera às monarquias velhas”.<sup>47</sup> No texto constitucional, completou o autor, “Benjamin Constant (...) ofusca Rousseau” numa “linha doutrinária que flui de Montesquieu, passa por Sieyès e se define em Benjamin Constant, não por acaso o pai do poder moderador da Carta de 1824”.<sup>48</sup>

Uma terceira interpretação sobre a disseminação das idéias liberais e constitucionais no início do século XIX no Brasil nos parece também bastante consistente. É a de Sérgio Buarque de Holanda, em seu livro “Raízes do Brasil”, “um clássico de nascença”, nas palavras de seu prefaciador, Antônio Cândido. A análise de Sérgio Buarque, sem seguir uma linha histórica tradicional, criticou o caráter autoritário e hierárquico da sociedade brasileira. Não destacou especialmente as correntes políticas do Império, mas fez observações particularmente relevantes para a argumentação a ser desenvolvida nesse capítulo.

Destacando a permanência da estrutura colonial após a Independência, Sérgio Buarque identificou a introdução das idéias liberais pelos filhos dos fazendeiros escravocratas, o que, segundo ele, teria sido possível justamente por sua incontestável posição de mando político. O autor observou duas visões liberais nas idéias introduzidas: a dos “tradicionalistas” e a dos “iconoclastas”. No entanto, realçou que esses grupos se moviam “na mesma órbita de idéias”, com diferenças apenas na “forma” e na “superfície”.

Esse caráter puramente exterior, epidérmico, de numerosas agitações ocorridas entre nós durante os anos que antecederam e sucederam à Independência, mostra o quanto era difícil ultrapassarem-se os limites que à nossa vida política tinham traçado certas condições específicas geradas pela colonização portuguesa.<sup>49</sup>

Concordamos que os dois grupos observados por esse autor se moviam “na mesma órbita de idéias”, mas as diferenças que pareciam existir apenas na superfície representavam cisões internas ao próprio liberalismo europeu. Essa afirmação, entretanto, não descarta o caráter “epidérmico” do liberalismo no Brasil, que estaria ligado aos limites impostos à vida política brasileira por suas “condições específicas”. Entretanto, o caráter democrático, revolucionário e “iconoclasta” do liberalismo havia se manifestado, na teoria e na prática política

<sup>47</sup> Ibid., p. 317.

<sup>48</sup> Ibid., pp. 328.

<sup>49</sup> HOLANDA, Sérgio Buarque de. *Raízes do Brasil*. Rio de Janeiro: José Olympio, 1971, p. 55.

somente nos primeiros anos da Revolução Francesa. O “tradicionalismo” e “conservadorismo” foram as mais marcantes tendências contra-revolucionárias do liberalismo, que começaram a se manifestar com a “reação termidoriana” da Constituição francesa de 1795, e assumiram plenamente essa condição com a Carta de 1814 e seu compromisso entre liberais e absolutistas: manutenção dos direitos individuais sem soberania popular.

Sérgio Buarque de Holanda, com seu agudo senso crítico, identificou uma atração dos “brasileiros que se presumem intelectuais” por doutrinas que se apresentavam com “roupagem vistosa: palavras bonitas ou argumentos sedutores”, sem se questionarem até que ponto elas se ajustariam às condições específicas da vida brasileira:

Na verdade, a ideologia impessoal do liberalismo democrático jamais se naturalizou entre nós. (...) A democracia no Brasil foi sempre um lamentável mal entendido. Uma aristocracia rural e semifeudal importou-a e tratou de acomodá-la onde fosse possível, aos seus direitos ou privilégios, os mesmos privilégios que tinham sido, no Velho Mundo, o alvo da luta da burguesia contra os aristocratas. E assim puderam incorporar à situação tradicional, ao menos como fachada ou decoração externa, alguns lemas que pareciam os mais acertados para a época e eram exaltados nos livros e discursos.<sup>50</sup>

Cabe acrescentar ainda à análise de Sérgio Buarque de Holanda que, a ideologia impessoal do liberalismo democrático também demorou a se naturalizar na Europa e, no momento em que o constitucionalismo liberal ingressou no Brasil, ela estava sendo contestada na França: a Carta de 1814 garantia distinção social e honra à nobreza, o que feria frontalmente a igualdade perante a lei, expressa na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, em 1789, e firmada, apenas formalmente, na Carta.

O caráter “epidérmico” das idéias liberais no Brasil apareceu muito explicitamente nos debates na Assembléia Constituinte. Muitos constituintes e o próprio D. Pedro I, em sua fala inaugural da Assembléia Constituinte, afirmaram que era moderno ser constitucionalista e que com uma Constituição, o Brasil se igualaria aos países mais cultos da Europa. “Ao menos como fachada ou decoração externa”, completaria Sérgio Buarque.

Esse caráter foi perceptível e dominante não somente nos debates constituintes, mas também na incorporação prática que a elite política fez da

---

<sup>50</sup> Ibid., pp. 113 e 119.

matéria constitucional. Na verdade, o caráter formal do constitucionalismo liberal é, há muito, apontado como uma das marcas mais características desse constitucionalismo e tem desencadeado um debate intelectual muito rico nos campos da teoria constitucional e da filosofia do direito.<sup>51</sup>

Entretanto, na década de 1820, os “lemas que (...) eram exaltados nos livros e discursos”, mesmo na França, o local mais emblemático do constitucionalismo liberal, já haviam sido expurgados do liberalismo.

A historiadora Emília Viotti da Costa foi quem mais ênfase deu às transformações da Restauração, dentre as análises consideradas “clássicas” sobre a introdução do liberalismo no Brasil. Em sua obra clássica “Da Monarquia à República: momentos decisivos”, escrita em 1977, a autora afirmou que, no pós-Independência, não era somente no Brasil que o liberalismo apresentava limites, mas também na Europa: lá, “definidos (...) pela revolução industrial e pelas reivindicações do proletariado urbano”; aqui, dada a “especificidade do liberalismo brasileiro”, “pela presença da escravidão e pela sobrevivência das estruturas arcaicas de produção”.<sup>52</sup> A autora também identificava que a inspiração do liberalismo no Brasil naquele momento, era Benjamin Constant e Jean-Baptiste Say.

Emília Viotti da Costa destacou no liberalismo brasileiro, o que chamou de “diferentes sentidos” desde as suas primeiras manifestações, no final do século XVIII. No período inicial, o liberalismo teria se apresentado como “democrático”, ou “heróico”, segundo a autora, na luta contra o sistema colonial. As revoltas que expressaram as idéias desse liberalismo – a mineira, baiana, carioca, chegando até a Revolução Pernambucana de 1817 – demonstravam aspirações liberais e democráticas, ainda que “abstratas”, como as expressas na palavra de ordem da conjuração baiana de que “todos se fizessem franceses”. Além disso, todas as revoltas tinham como limite a escravidão. Segundo a autora, a partir dessa fase, o liberalismo no Brasil teria se imbuído de vários outros sentidos: o antidemocrático e antirevolucionário da Assembléia Constituinte, o moderado do primeiro reinado, e, depois de um rápido intervalo de um liberalismo radical e “democratizante”, do período da Regência, a “reação conservadora” do Regresso, que acabou por vencer politicamente expressando-se num “liberalismo regressista”. Viotti da

---

<sup>51</sup> Esse debate será explicitado no capítulo 5: “Constitucionalismo e Neoconstitucionalismos”.

<sup>52</sup> COSTA, Emília Viotti da. *Da monarquia*. Op. cit. p.111.

Costa marcou, mais do que os outros historiadores citados, as diversas e até antagônicas facetas do liberalismo, tanto na Europa como no Brasil.

Uma linha de interpretação mais recente, a de José Murilo de Carvalho, em seu livro “A Construção da Ordem: a Elite Política Imperial”, de 1980, identificou em parte da elite política do Império um “isolamento ideológico em relação a doutrinas revolucionárias”, que seria um dos responsáveis pela homogeneidade dessa elite.

Do momento da Independência até 1824, não era somente a elite brasileira que apresentava um afastamento de doutrinas revolucionárias, dado, especialmente, seu caráter oligárquico e escravista. As elites políticas na França também apresentavam esse “isolamento ideológico em relação a doutrinas revolucionárias”. Na verdade, entre 1795 e 1830 – e talvez se possa estender o período até 1848 – observa-se essa característica na França, mais perceptível nas Constituições de 1814 e de 1830, pois essa última ainda demonstrou um compromisso “conservador” entre republicanos e monarquistas constitucionais. Somente a Constituição republicana de 1848, precedida de uma revolução e elaborado pelo poder constituinte, expressou um caráter mais democrático e revolucionário. Mas, o poder constituinte que elaborou essa Constituição ainda era composto majoritariamente por “republicanos moderados”.<sup>53</sup>

Assim, poucos foram os intérpretes do período da Independência que não identificaram a filiação de uma parte da elite política brasileira às correntes do pensamento liberal europeu do final do século XVIII. Mas, naquele momento, essas idéias já tinham sido expurgadas no Brasil por D. Pedro I, apoiado no grupo que apoiava o constitucionalismo da Restauração. A Constituição de 1814 mostrava visíveis diferenças em relação ao primeiro constitucionalismo francês, especialmente pelo expurgo feito em relação à soberania da nação.

Em geral, os intérpretes identificaram a adesão às idéias liberais mediada por “necessárias” adaptações às condições brasileiras, exigindo um Poder Executivo forte e centralizador, e uma exclusão censitária de pobres e escravos na representação legislativa. Entretanto, essas características formavam a base do liberalismo europeu, desde os últimos anos do século XVIII.

---

<sup>53</sup> Jacques Godechot registrou que dos 880 deputados constituintes eleitos, aproximadamente 500 eram republicanos moderados, os democratas e socialistas juntos formavam menos de 100, e o restante compunha-se de “*orléanistes*”, aproximadamente 200, e “*légitimistes*”, menos de 100. (GODECHOT. Op. cit., p. 254).

Essa interpretação foi muito acentuada na década de 1970, quando procurou-se analisar a adequação das idéias liberais a um Brasil oligárquico-escravista, procurando responder se as idéias estavam ou não “fora do lugar”. Essa discussão foi iniciada por Roberto Schwarcz e Maria Sylvia de Carvalho Franco e, por sua grande difusão, não cabe aqui ser revisitada.

Além da necessidade de adaptação às condições legadas pelo sistema colonial ao Brasil, alguns autores ligavam o que consideravam o caráter “limitado” ou “mitigado” do liberalismo brasileiro, ao contato da elite brasileira com o liberalismo pela via da Universidade de Coimbra. Nessa trajetória via Portugal, o liberalismo teria perdido seu caráter democrático e revolucionário, incorporando a marca “reformista”, desde os tempos de Pombal.

Segundo esses autores, por contar com um nível de desenvolvimento capitalista igualmente incipiente, e a forte presença do catolicismo, Portugal teria desenvolvido um liberalismo não-revolucionário.

A historiadora Lucia Maria Pereira das Neves, em sua recente análise sobre as manifestações constitucionalistas no Brasil, entre 1820 e 1822 — respectivamente, anos da Revolução do Porto e da Independência — destacou a existência de dois grupos, a partir do critério de formação acadêmica: uma elite “coimbrã”, graduada em leis e cânones pela Universidade de Coimbra, que defendia um “ideal reformista”; e uma elite “brasiliense”, formada especialmente por médicos e sacerdotes, que defendia um “liberalismo mais radical”. A autora realçou que a parte “coimbrã” da elite brasileira foi herdeira das Luzes portuguesas que “acabaram esmaecidas e mitigadas” por uma forte influência da “visão estamental da ordem social”.<sup>54</sup> Considerou que essa “Ilustração mitigada” plasmou a cultura política de que se imbuíu o Vintismo.<sup>55</sup>

Antonio Manuel Hespanha reconheceu um “reformismo jus-racionalista” como responsável pela cultura política do mundo lusitano desde a época de Pombal. Entretanto, identificou uma transição em Portugal desse “jus-racionalismo tardio”, para o “constitucionalismo moderno” do liberalismo do movimento Vintista:

...é muito claro que, a partir da década de oitenta do séc. XVIII, o reformismo jus-racionalista – individualista e contratualista – é a cultura política dominante nos

<sup>54</sup> NEVES. Op. cit., p. 27.

<sup>55</sup> Ibid., p. 39.

círculos que pensam, e que ocupam o novo espaço público da literatura acadêmica, dos jornais, das academias, das repartições da nova “administração activa” reformista. Já não se trata de estrangeirados solitários e no exílio (exterior ou interior), mas de gerações inteiras que se formam nas novas instituições de ensino surgidas com o pombalismo. Ou a Universidade de Coimbra, reformada no sentido de um racionalismo e experimentalismo voltado para a acção prática, ou o Colégio dos Nobres e outras escolas militares, onde domina o mesmo espírito reformista de base cientista. (...) Esta cultura continha já, desde Pombal, todos os ingredientes que permitiam o desenvolvimento do constitucionalismo moderno.<sup>56</sup>

Hespanha defendeu que o carácter “individualista-contratualista” do “jus-racionalismo tardio” de Portugal facilitou a “transição doutrinal entre o reformismo da fase final do Antigo Regime e o período pós-revolucionário” e forneceu uma “teoria polivalente para a revolução constitucional”, que se pautava em três posições:

(i) um constitucionalismo fundado exclusivamente na soberania, essencial e indivisa, da Nação, (ii) um constitucionalismo, como produto de um pacto histórico entre o rei e o reino e (iii) um constitucionalismo outorgado por um soberano que, sendo titular exclusivo e livre do poder político, resolve (é obrigado a ...) acomodar-se à novidade dos tempos, concedendo aos súbditos alguma participação no poder. No primeiro tipo cabem, essencialmente, as constituições de 1822 e de 1838; no segundo tipo, uma série de projectos constitucionais “tradicionalistas” (...); no terceiro tipo – aquele em que o princípio monárquico aparece mais nítido - a *Carta constitucional* de 1826.<sup>57</sup>

Hespanha reconheceu a mesma formação jus-racionalista reformista como responsável pelo estabelecimento da “idéia de um Estado legal, baseado num direito igual, geral e abstrato, e, por isso, numa cidadania geral (igualdade dos cidadãos perante a lei)”, e pela “abolição dos privilégios e a instituição da igualdade civil e política abertamente formulada pelo liberalismo”.<sup>58</sup>

Ora, se até mesmo em Portugal, uma elite política fez a transição do “jusnaturalismo tardio” para o “constitucionalismo moderno”, expressando-o Constituinte do Porto e na Constituição de 1822, porque a elite brasileira não teria ultrapassado uma suposta formação num jusnaturalismo reformista, forjado na Universidade de Coimbra?

Essa elite vivenciou o “reformismo jus-racionalista” do liberalismo português, mas construiu seu pensamento político lendo as várias “correntes” liberais dos séculos XVIII e XIX, cuja elaboração teórica não era de autores

<sup>56</sup> HESPANHA. *História constitucional*. Op. cit., p.9

<sup>57</sup> *Ibid.*, p. 10.

<sup>58</sup> *Ibid.*, pp. 11-12.

portugueses, mas franceses. Se a influência das primeiras revoltas anticolonialistas no Brasil do final do século XVIII eram as “idéias francesas”,<sup>59</sup> particularmente as de Rousseau, sem mediação de Coimbra, porque somente no século XIX a mediação do reformismo da cultura política portuguesa teria se expressado? As idéias revolucionárias de Rousseau, portadoras de uma crítica mais radical ao absolutismo e dando ênfase à idéia de liberdade e soberania, voltaram a aparecer no Brasil, entre 1820 e 1822, influenciando os ideais separatistas, combatendo a intenção recolonizadora da Revolução do Porto, e animando a idéia de constituição.

Bernardo Pereira de Vasconcelos talvez seja um bom exemplo do que se está formulando. Grande político dos primeiros tempos do liberalismo “radical” no Brasil, Vasconcelos se graduou bacharel em direito em Coimbra, em 1819 e, voltando ao Brasil, foi deputado da primeira legislatura de 1826 e um dos regentes da Regência Trina, juntamente com Diogo Feijó, seu grande companheiro das lutas contra D. Pedro I. José Murilo de Carvalho transcreveu uma apreciação feita por Vasconcelos sobre a Universidade de Coimbra, na introdução ao livro “Bernardo Pereira de Vasconcelos”, em que o parlamentar reconhece o reformismo daquela Universidade:

Do ensino na Universidade, Vasconcelos falou muito mal quando se discutiu na Assembléia Geral a criação dos cursos jurídicos brasileiros. “Estudei direito público naquela universidade”, disse, “e, por fim saí um bárbaro: foi-me preciso até desaprender”. Na Universidade de Coimbra, continuou, ensinavam-se as doutrinas mais absurdas porque estava isolada do mundo científico: “Ali não se admitem correspondências com outras academias, ali não se conferem os graus senão àqueles que estudaram o ranço dos seus compêndios”.<sup>60</sup>

Bernardo de Vasconcelos não deixou de ter uma formação no liberalismo “democrático” por ter se formado em Coimbra: havia sempre a opção da crítica, de “desaprender”. Além de acompanhar a leitura do liberalismo nos livros, a elite de bacharéis brasileiros, que estudou em Coimbra até a Independência, acompanhou a Revolução liberal do Porto, em 1820, a experiência constitucional

<sup>59</sup> Carlos Guilherme Mota desenvolveu em seu livro “Atitudes de inovação no Brasil: 1789-1801” uma análise das formas de pensamento que indicavam ‘tomadas de consciência’ da crise do sistema colonial pela população brasileira, a partir do estudo de quatro revoltas desse período: mineira (1789), carioca (1794), baiana (1798), e pernambucana (1801).

<sup>60</sup> CARVALHO, José Murilo de. “Introdução”, in VASCONCELOS, B. P. *Bernardo Pereira de Vasconcelos*. São Paulo: Ed. 34, 1999. (Col. Formadores do Brasil), p. 12.

portuguesa, e os debates das Cortes entre 1821 e 1822, momentos fortemente influenciados pelo liberalismo revolucionário do final do século XVIII.

Não estamos desconsiderando as especificidades do capitalismo português e da condição brasileira de periferia nesse processo, como país agro-exportador escravista e oligárquico, o que impedia a implantação do liberalismo sem mediação. Afirmamos, entretanto, ser necessário incorporar outros elementos a essa análise.

Tomando como base os autores citados, mas desenvolvendo uma análise histórica e jurídica em fontes primárias, e incorporando a perspectiva da história constitucional comparada, foi possível observar outras questões ligadas às transformações pelas quais o constitucionalismo liberal francês passava, não somente no nível da prática política, com a análise da Carta Constitucional de 1814, mas também no nível teórico, a partir dos escritos constitucionais de Benjamin Constant. Ao cotejar essa análise aos textos dos debates na Constituinte brasileira de 1823 e ao da Constituição de 1824, as conclusões dessa tese divergiram, em alguns aspectos, das interpretações aqui expostas. O método comparativo permitiu perceber um distanciamento gradual das idéias rousseauianas nas constituições francesas, entre 1791 e 1814, e constatar que a Carta francesa de 1814 foi a que apresentou maior identidade com o texto da Constituição do Império, não somente por sua proximidade em relação ao tempo, como também em relação às condições políticas vividas naquele momento pela França e pelo Brasil.

Observou-se, inicialmente, que o argumento que identificava o “desvio” e os “limites” no liberalismo que chegou ao Brasil pela via constitucional, tinha como referência a face mais democrática do liberalismo europeu, aquela que se fizera presente nos primórdios da Revolução Francesa, nas duas primeiras Declarações dos Direitos do Homem e do Cidadão, influenciadas pelas idéias de Rousseau.

Ora, aquele argumento não levava em conta as transformações, na teoria e na prática política, desencadeadas a partir do “terror”, e consolidadas no período napoleônico. Essas transformações podem ser acompanhadas no constitucionalismo liberal representado em cada uma das sete constituições francesas, anteriores à de 1814, e também, na teoria constitucional que se



construiu no período pós-Restauração, como a de Benjamin Constant, tão lida pela elite política brasileira.

Não interessava mais às parcelas mais representativas da elite política francesa e da brasileira as teses revolucionárias de Rousseau, apesar de ainda permanecerem como referência teórica de alguns poucos liberais brasileiros no momento da Independência. O grupo de Gonçalves Ledo, que ainda defendera, durante o processo de separação de Portugal, a soberania da nação e a submissão de D. Pedro às decisões constitucionais, foi sufocado e exilado. No momento da Constituinte, o liberalismo “restaurado” impunha novas leituras, e a realidade brasileira também. A base teórica sobre a qual se constituiu o Estado brasileiro continuava sendo a das “idéias francesas”, mas não mais as do final do século XVIII.

Não foi, tampouco, a influência do reformismo ilustrado português o que caracterizou o liberalismo brasileiro da década de 1820. Neste momento, independentemente da formação da elite intelectual brasileira ter se dado em Portugal, sua leitura política era feita em obras francesas, especialmente em Benjamin Constant, e na realidade política da monarquia restaurada francesa. Era da França que continuavam a vir os ecos da Revolução, mas agora esses ecos eram contra-revolucionários.

A partir da Independência, as idéias revolucionárias francesas mostraram-se inadequadas aos interesses da elite política e do Imperador. Nesse momento, tratava-se de construir um Estado nacional constitucional, conjugando os poderes da monarquia ao da representação política da elite, garantindo os limites da participação popular na representação legislativa, e mantendo a estrutura oligárquica e escravista. O liberalismo constitucionalista que interessava à elite do Brasil independente era menos o das “idéias francesas” do final do século XVIII, e mais o de Benjamin Constant, como observou Faoro.

No período que interessa a essa tese, entre 1824 e 1841, a elite política apresentou-se dividida em dois grupos que refletiam as visões liberais da Restauração francesa, mas se separavam em questões que diziam respeito às disputas entre o poder central e o poder local, que denunciavam a ênfase na soberania do rei ou da nação, e na prática política se expressavam na defesa da centralização ou descentralização do poder. Apesar de formarem dois grupos, chamados tradicionalmente de “liberais” e “conservadores”, eles expressaram a

teoria política do constitucionalismo liberal da Restauração, que expurgava as idéias de soberania da nação, mas não admitia mais uma monarquia absolutista. Não havia, portanto, uma vertente a quem se pudesse chamar de “heróica”, “revolucionária”, que se confundiria com a designação de “liberais”, e outra a quem se atribuísem idéias “conservadoras”.

Entretanto, havia um grupo que defendia a soberania da nação, ainda que, como Sieyès, identificasse a nação com a elite econômica. A defesa desse princípio se expressava na prática política da ênfase ao poder descentralizado, garantindo a força das oligarquias locais, e no apoio às instituições liberais, como a magistratura eleita de juízes de paz e jurados, que reforçavam o localismo. A esse grupo preferimos chamar de liberais “democráticos”, na falta de uma designação mais precisa, pela contraposição à soberania fortemente exercida por D. Pedro I, que lhe era atribuída por seus dois poderes: o Executivo e o Moderador.

Ao grupo tradicionalmente chamado de conservador, preferimos o nome de liberais “restaurados”, uma vez que o modelo constitucional defendido era o da Carta de 1814, no qual a soberania da nação se expressava conjuntamente com a do monarca, com ênfase na do monarca. Consideramos necessário enfatizar a identidade liberal dos dois grupos, construída sob o constitucionalismo liberal da Restauração.

Mais uma vez, recorre-se a Bernardo Pereira de Vasconcelos para exemplificar o que se chamava de “liberais” e “conservadores” no Brasil, do período pós-Independência. Esse político permaneceu no campo político e ideológico do liberalismo, ainda que tenha sido denominado – ou autodenominado – em alguns momentos de “liberal”, “regressista” ou “conservador”.

Bernardo Pereira de Vasconcelos foi chamado pelo historiador inglês John Armitage de “Mirabeau do Brasil”, “considerado por seus compatriotas o Franklin ou o Adams do Brasil”,<sup>61</sup> e arrolado entre os liberais “radicais”, até meados da década de 1830. No final da década de 1820, como parlamentar, Vasconcelos teve por preocupação central “colocar em funcionamento a monarquia representativa, acabar com os resíduos do absolutismo ainda vigente na cabeça e nas práticas do imperador, de seus ministros e até mesmo das leis”.<sup>62</sup> Apesar de algumas posições

---

<sup>61</sup> Ibid., p. 14.

<sup>62</sup> Ibid., p. 17.

contraditórias com relação ao tráfico de escravos, Vasconcelos foi um defensor enfático do liberalismo econômico e, em relação ao Judiciário defendeu instituições típicas do liberalismo político como o juizado de paz, e combateu instituições ligadas ao Antigo Regime português, como o Desembargo do Paço. Elaborou o projeto do Código Criminal de 1830, considerado uma obra de pura inspiração liberal. Vasconcelos apresentou à Assembléia o projeto do Ato Adicional que reformava a Constituição, para atender às reivindicações liberais, quanto à descentralização política e administrativa, e à extinção do Conselho de Estado, mas rechaçou propostas mais radicais, como as que, a seus olhos, previam uma descentralização excessiva. Pregava mudanças lentas, pois, dizia não querer opor-se ao movimento do século, isto é, ao liberalismo, mas temia que mudanças bruscas: “em vez de fazer produzir os efeitos que a civilização espera, nos fará retrogradar”.<sup>63</sup>

As lutas sangrentas que ocorreram durante o período da Regência, em várias partes do país, atingiram a fé dos “liberais radicais” – como José Murilo de Carvalho classificou os que comungavam das mesmas idéias de Vasconcelos – que naquele momento representavam o poder: “os princípios democráticos tudo ganharam e muito comprometeram; a sociedade, que então corria risco pelo poder, corre agora risco pela desorganização e pela anarquia”, chegou a afirmar Vasconcelos.<sup>64</sup> Para muitos desses liberais “democráticos”, as revoltas regenciais representaram o “terror” no Brasil, levando muitos a reverem suas posições.

A partir de 1834, Bernardo de Vasconcelos transformou-se num “regressista”. Mas fazia questão de afirmar sua permanência no campo político do liberalismo: “Não sou trãsfuga, não abandono a causa que defendi, no dia do seu perigo, de sua fraqueza: deixo-a no dia em que tão seguro é o seu triunfo que até o excesso a compromete”.<sup>65</sup> Aderia ao que chamava de “Regresso curto e racional”, que se apresentava como uma necessidade de corrigir as “imprudências dos primeiros ensaios de liberdade”.

É bem verdade que Bernardo de Vasconcelos – ele mesmo dono de escravos, assim como Evaristo da Veiga e Diogo Feijó, que permaneceram

---

<sup>63</sup> Ibid., p. 23.

<sup>64</sup> Ibid., p. 20.

<sup>65</sup> Ibid., p. 26.

liberais “radicais”, ou só “liberais”, como se denominava o partido – passou a defender cada vez mais o tráfico e a escravidão.

Entretanto, esses foram sempre temas problemáticos e contraditórios para o constitucionalismo liberal. O combate à escravidão fez parte do ideário teórico dos iluministas e primeiros liberais, mas não se pode dizer que esteve presente em toda a história do constitucionalismo liberal.

A Constituição dos Estados Unidos omitiu essa questão. As Declarações de Direitos louvavam a liberdade, mas nada falavam sobre a escravidão. A primeira Constituição francesa, na introdução, “abolía irrevogavelmente as instituições que feriam a liberdade”, entretanto, em seu último artigo, deixava claro que “as colônias e possessões francesa na Ásia, África e América, ainda que façam parte do Império francês, não estão compreendidas na presente Constituição”. A segunda Constituição francesa era clara nas suas intenções de condenar a escravidão: “Todo homem pode empregar seus serviços, seu tempo; mas não pode se vender ou ser vendido; sua pessoa não é uma propriedade alienável”. No entanto, esse artigo era precedido da garantia do direito de propriedade, que podia ser usufruída e alienável de acordo com a vontade do dono.

Como os liberais resolviam essa contradição? Tanto a propriedade quanto a liberdade eram direitos naturais, pré-políticos, e universais, e naquele momento já estavam positivados. A terceira Constituição francesa resolvera a contradição assegurando o direito de propriedade, mas estendendo os direitos constitucionais aos cidadãos das Colônias francesas. A quarta Constituição novamente excluía a população colonial dos direitos constitucionais. As constituições seguintes, até a de 1814, omitiram a matéria “escravidão”, ou qualquer referência a essa questão nas colônias francesas.

No Brasil Imperial, a solução de defesa do direito de propriedade sempre se sobrepôs a qualquer outro dispositivo constitucional, como o direito a liberdade. E foi durante o governo dos “liberais”, ou como preferimos, dos liberais “democráticos”, que a lei que proibia o tráfico de escravos passou a ter como epíteto “pra inglês ver”, por sua inaplicabilidade e ineficácia.

O parlamentar e político regressista Vasconcelos, na descrição feita por José Murilo de Carvalho, parece representar bem a ambigüidade do liberalismo no século XIX: “sustentáculo da monarquia representativa, teórico do liberalismo conservador em política e economia, construtor de instituições, mas também

avesso à democracia e à igualdade social e insensível à sorte dos escravos, tudo isso foi Vasconcelos”.<sup>66</sup>

## 2.5 O CONSTITUCIONALISMO DE BENJAMIN CONSTANT E SUA INFLUÊNCIA NO BRASIL

As primeiras obras de teoria constitucional de Benjamin Constant são de 1814, entretanto sua prática política no cenário do constitucionalismo francês foi crescente a partir da chamada Constituição do Ano VIII, de 1799, que se seguiu ao 18 Brumário de Napoleão Bonaparte. Nesta Constituição, nomes hostis à influência jacobina, como Talleyrand, Sieyès, Saint-Simon, e o próprio Constant, que debutava na vida política, propuseram o reforço do Poder Executivo e eleições menos frequentes. O voto universal, masculino, foi restabelecido, mas por meio de um sistema tão complicado e ineficaz que nunca foi colocado em prática.<sup>67</sup>

Em 1819, Constant chegou a deputado, e um dos chefes do Partido Liberal. Tendo vivido na Escócia e na Inglaterra quando jovem, foi fortemente influenciado pelo iluminismo e liberalismo escocês e inglês, e manteve sempre uma grande admiração pela monarquia constitucional inglesa, apesar de ter defendido o sistema republicano, em seus primeiros escritos. Entretanto, nunca deixou de acompanhar a filosofia política francesa.

Apesar de ter sido muito reconhecido por seus escritos políticos, e literários, seus biógrafos acreditam que ele também aspirava a cargos políticos, e pretendeu ocupar um desses cargos no novo governo da Restauração. Talvez venha daí sua grande produção de obras políticas nesse período. Entre 1814 e 1817, escreveu: “De l’Esprit de Conquête et de l’Usurpation”, em janeiro de 1814; “Princípios de Política aplicáveis a todos os governos”, e o “Ato Adicional”, durante o governo dos cem dias de Napoleão, (1º de março a 18 de junho de 1815); e “Reflexões

<sup>66</sup> Ibid., p. 34.

<sup>67</sup> Jacques Godechot afirma que o sistema eleitoral que se estabeleceu nessa Constituição, em que os cidadãos elegiam os “notáveis” das comunas, que elegiam os “notáveis” do departamento que, por sua vez, elegiam os “notáveis” nacionais, era “complicado e pouco eficaz [e] não funcionou nunca”. (GODECHOT. Op. Cit., p. 148).

sobre as constituições e as garantias em uma monarquia constitucional”, também durante esse período de Napoleão, mas já após a escolha de Louis XVIII como rei.

Benjamin Constant foi o teórico que mais influência exerceu sobre a elite política que pensou e estruturou o Estado brasileiro pós-Independência. Seu texto constitucional adequou-se facilmente ao caráter autoritário e centralista do Imperador, era afinado com a ideologia dominante na Europa, e se prestava ao acordo da elite política brasileira com o herdeiro da Coroa portuguesa no Brasil.

A elite política brasileira era leitora assídua da obra de Constant. Em 1830, Paulino José Soares de Souza, o futuro Visconde do Uruguai, um dos maiores representantes do pensamento conservador do Império, comprou os quatro volumes do livro “Cours de politique constitutionnelle”.<sup>68</sup> O pensamento político constitucional de Benjamin Constant, anterior à Constituição brasileira de 1824, foi desenvolvido principalmente em seus textos: “Reflexões sobre as constituições e as garantias”, do ano de 1814, mas anterior à Carta Constitucional, e primeiro texto onde introduz o Poder Real; “Princípios de Política”, de 1815, também traduzido no Brasil com o nome de “Princípios Políticos Constitucionais”, e tendo como título original *Principes de Politique Applicables à tous les Gouvernements Représentatifs et Particulièrement à la Constitution Actuelle de la France (1814)*.

A elite política brasileira tomou contato com as idéias de Benjamin Constant em Portugal que, desde o período pombalino da Ilustração, em meados do século XVIII, já vinha desenvolvendo uma cultura constitucional, com características individualistas e contratualistas, que Antonio Manuel Hespanha chamou de “reformismo jusnaturalista”.<sup>69</sup> A cultura política portuguesa dos anos vinte também foi muito influenciada pelas idéias de Benjamin Constant.

Antonio Manuel Hespanha identificou Benjamin Constant como pertencente a um grupo que buscava soluções constitucionais realistas para o país. Um

grupo de politólogos europeus que, tendo vivido com desgosto ou mesmo pavor, a fase radical da Revolução Francesa, entenderam que passada esta, se tratava, não de voltar ao sistema político do Antigo Regime (“legitimismo”) mas de encontrar uma forma de limitar os princípios tanto da soberania popular como do absolutismo

<sup>68</sup> SOUSA, Paulino José Soares de, Visconde do Uruguai. *Visconde do Uruguai*. Org. e intr. de José Murilo de Carvalho. São Paulo: Ed. 34, 2002. (Col. Formadores do Brasil), 2002, p. 12.

<sup>69</sup> HESPANHA. *História constitucional*. Op. cit., p. 9.

da lei a ele ligado, em termos de evitar ou que o poder caísse na mão do grande número ou pudesse ser exercido sem quaisquer freios.<sup>70</sup>

Um dos jornais da Corte, “O Regulador Brasileiro”, traduziu e publicou, em novembro de 1822, o livro de Constant, “Os princípios de política”, em capítulos.<sup>71</sup> Em 1821, o livreiro Paulo Martin mandou imprimir o “Catálogo de algumas obras modernas e constitucionais chegadas modernamente à loja de Paulo Martin, rua da Quitanda, nº 33”, no qual constavam obras de Benjamin Constant.<sup>72</sup> A partir dessa década, a importação da literatura de autores liberais franceses foi muito intensa no Rio de Janeiro.

A referência à leitura de Benjamin Constant apareceu também com frequência nas discussões desencadeadas nos sete meses de reuniões da Assembléia Constituinte. E, na Constituição, não é somente na instituição do quarto poder, o Moderador, que se reconhece a influência do pensamento de Constant, como tem sido notificado à exaustão, não somente em obras de historiadores, mas também de juristas. Toda a estrutura de poder e, especialmente, as teses referentes à soberania popular e ao exercício dos direitos políticos demonstram uma forte influência desse autor, representação clássica do pensamento liberal da época.

Portador de um discurso que conciliava liberdade e ordem, com um Poder Executivo forte, defendia a propriedade como critério para o exercício dos direitos políticos, e criava um Poder “neutro” para as monarquias constitucionais que, na verdade, ampliava e mitificava o poder do monarca, Benjamin Constant se fez presente nas duas instâncias mais representativas da cultura política, que pensaram e estruturaram o Estado brasileiro: a Assembléia Constituinte de 1823, e a Constituição de 1824.

No Brasil, o caráter político da Constituição ficou claro no momento da Assembléia Constituinte de 1823. O discurso de todos os constituintes era liberal e girou em torno de algumas questões políticas, das quais duas terão interesse direto para a análise da formação do Poder Judiciário sob o constitucionalismo adotado no país: a construção do Estado, que compreendia questões como o poder constituinte, a soberania, a forma de governo, e os poderes do Estado; e a

---

<sup>70</sup> Ibid., p. 60.

<sup>71</sup> CONSTANT. *Escritos de Política*. Op. cit., p. vii.

<sup>72</sup> NEVES. Op. cit., p. 94.

formulação da Nação, que compreendia a discussão do próprio conceito, e os direitos políticos. Essas questões serão enfocadas confrontando-se a teoria de Constant, o debate na Constituinte, e o texto da Constituição de 1824.

### **2.5.1 Estado**

Na Assembléia Constituinte do Império, duas questões deram fundamentação política ao instrumento jurídico-legal que se consolidaria na Constituição em 1824: a manutenção da unidade do território e a adoção da monarquia.

A unidade das antigas capitanias parecia fundamental como forma de coesão e força para o reconhecimento da Independência especialmente por parte de Portugal e seus interesses recolonizadores, ainda fortemente representados em algumas regiões. Por outro lado, os interesses que giravam em torno da escravidão, que uniam traficantes de escravos e proprietários, também exigiam coesão para a criação de um arcabouço jurídico-institucional que garantisse esse sistema, e também a exclusão da participação política da população livre e pobre. Além desses fatores, era necessário criar uma estrutura do Estado que definisse a parcela de poderes que caberia ao poder central do Imperador e a que seria compartilhada pela elite política, com fortes interesses nas províncias e nos municípios.

A idéia de monarquia complementava a necessidade de defesa da unidade territorial. Para a maioria dos Constituintes, a monarquia representava o elo que solidificaria a unidade necessária. De acordo com o pensamento constitucional de José Bonifácio de Andrada e Silva, o “patriarca da Independência”, o elo “sagrado” que uniria todas as províncias não seria uma Constituição liberal, como queriam Gonçalves Ledo e seu grupo, congregados na maçonaria, mas a reunião em torno do que seria o centro natural e comum, a lealdade dinástica. D. Pedro havia sido aclamado imperador do Brasil antes da Assembléia Constituinte ser instituída, portanto o próprio fundamento da autoridade havia se firmado sem o assentimento da vontade dos deputados. O soberano, por meio da aclamação, precedia ao pacto político e à própria nação. Após a quinta sessão preparatória da



Constituinte, reunida no dia 23 de maio de 1823, José Bonifácio deixou clara sua crença, ao dirigir-se a D. Pedro:

Senhor! Estava reservado a Vossa Majestade Imperial reunir debaixo de um centro de unidade e de força o desmembrado e mutante Reino do Brasil. Estava reservado à Sabedoria, e ao Heroísmo de Vossa Majestade destruir as intrigas, e perfídias dos nossos encarniçados inimigos, tanto internos como externos; e criar com a palavra – Eu fico – um novo Império; tirar as luzes das trevas; a ordem do caos; e a força, e a energia, da irresolução e do egoísmo individual.<sup>73</sup>

Este “desmembrado” e “mutante Reino do Brasil” havia sido unido com a instalação da monarquia. Era urgente essa tarefa e ela foi apressada pela elite política como o primeiro passo na formação do Estado independente. Antecipava-se à Constituição, a instituição da monarquia, decisão que deveria caber ao poder constituinte.

Na Constituinte, essa questão foi discutida como um fato consumado, ainda que tenham aparecido poucas vozes dissidentes. D. Pedro havia sido aclamado imperador do Brasil antes da Assembléia Constituinte ser instituída, isto é, sem o assentimento da vontade dos deputados, o que dava à soberania de D. Pedro precedência sobre o pacto político representado pela Constituição. Aliás, na fala de instalação solene e abertura dos trabalhos da primeira sessão da Assembléia Constituinte, D Pedro I fez questão de lembrar essa precedência, ao afirmar:

Disse ao povo no dia 1º de Dezembro do ano próximo passado, em que fui coroado e sagrado que com a minha espada defenderia a pátria, a nação e a constituição, se fosse digna do Brasil e de mim. Ratifico hoje mui solenemente perante vós esta promessa, e espero que me ajudeis a desempenhá-la, fazendo uma Constituição sábia, justa, adequada e executável, ditada pela razão e não pelo capricho, que tenha em vista somente a felicidade geral, que nunca pode ser grande, sem que esta constituição tenha bases sólidas, bases que a sabedoria dos séculos tenha mostrado, que são as verdadeiras para darem uma justa liberdade aos povos e toda a força necessária ao poder Executivo.(...) Afinal uma Constituição, que pondo barreiras inacessíveis ao despotismo, quer Real, quer aristocrático, quer democrático, afugente a anarquia e plante a árvore daquela liberdade, a cuja sombra deva crescer a união, tranqüilidade e independência deste Império...<sup>74</sup>

O monarca realçava, logo no início, a precedência de sua coroação e sagração. Prenunciava sua intenção de um Executivo forte e de uma “justa liberdade”, que freasse o “despotismo, quer real, (...) quer democrático, [que]

<sup>73</sup> BRASIL. *Diário da Assembléia Geral, Constituinte e Legislativa do Império do Brasil*. 1823. Sessão de 23 de maio de 1823. Disponível em: <www2.camara.gov.br/legislacao>. Acesso em: 19 mar 2005.

<sup>74</sup> *Ibid.*, sessão de 3 de maio de 1823.

afugente a anarquia”. E assinalava, especialmente, que a Constituição só seria defendida “se fosse digna do Brasil” e dele. O que ele não revelou em seu discurso foi ter usado a mesma frase que constava do preâmbulo da Carta francesa de 1814, assinado por Luís XVIII, sem usar o plural majestático. O rei francês escreveu: “tomamos todas as precauções para que esta Carta fosse digna de nós e do povo o qual temos orgulho de comandar”.

O discurso do Imperador desencadeou forte reação da Assembléia, colocando em discussão até mesmo a permanência de D. Pedro I como chefe supremo. Alegavam os descontentes que ele demonstrava “desconfiança” em relação à Assembléia Constituinte e, além do mais, depois de tanto trabalho, de todos os debates, se enfrentassem uma recusa de D. Pedro, seria desmoralizante. O constituinte mineiro José Antonio da Silva Maia sugeriu, então, que fosse solicitado ao imperador dizer em que “bases”, “princípios” e “condições” ele queria que a Constituição fosse feita. Essa proposição desencadeou uma reação acalorada do monsenhor e maçom Francisco Muniz Tavares, que havia sido revolucionário em 1817 em Pernambuco: “Nós fomos eleitos para fazer uma Constituição, (...) Se o monarca por infelicidade nossa (o que não creio) julgar que a Constituição (...) não merece a sua aprovação, ele seguirá o que a sua consciência lhe ditar: preferirá antes deixar de reinar entre nós”.<sup>75</sup>

Apesar do conteúdo da proposta ser radical, Muniz Tavares se utilizava de uma linguagem dúbia na qual pode-se observar a cautela com que o constituinte se contrapunha ao monarca, nas expressões: “por infelicidade nossa”, “o que não creio”, “preferirá antes deixar de reinar entre nós”. Especialmente a última expressão deixava claro que se o monarca não concordasse com a Constituição, a decisão de deixar de reinar no Brasil seria sua, e não da Assembléia Constituinte como representante da nação, e mais, como poder constituinte.

O deputado Antonio Carlos Ribeiro de Andrada Machado e Silva, irmão de José Bonifácio, representante da Província de São Paulo e também do grupo mais próximo ao Imperador, interveio no debate como um liberal típico da Restauração. Repudiou a idéia de Maia, sugerindo, inclusive, não a abdicação ao trono, como o monarca iria fazer mais tarde, mas a abdicação a sua cidadania brasileira:

---

<sup>75</sup> Ibid., Sessão de 06 de maio de 1823.

Ninguém respeita mais do que eu o Poder Real na Monarquia, tanto quanto deve ser respeitado: mas irmos mendigar suplicantes as bases da Constituição, nunca o admitirei. Que nos diz Sua Majestade Imperial? Que aceitará a Constituição se for digna d'Ele e do Brasil; mas se isto é um direito que o mais pequeno cidadão tem; se ao entrar ao Pacto Social ninguém é obrigado; se qualquer pode querer, ou não querer, pois o que não quer deixa de ser cidadão brasileiro, como se pretende negar esta liberdade ao Supremo Chefe?<sup>76</sup>

A intervenção de Antonio Carlos de Andrada demonstrava que a idéia do Poder Real, atribuído ao monarca como sugeria Constant, era de seu domínio. Entretanto, para ele, defender o Poder Real não significava necessariamente considerá-lo “inviolável” e “sagrado”, como queriam os “liberais monárquicos”, e o próprio Constant. A idéia de ir pedir “bases” para a constituição demonstrava o quanto os conceitos de soberania da nação e de poder constituinte eram frágeis, entre os membros da Assembléia Constituinte. A posição do Andrada, o mais independente dos três irmãos, por outro lado, demonstrava a falta de coerência ideológica dos grupos supostamente representados na Constituinte: conservadores e liberais.

A desconfiança de D. Pedro em relação à Constituinte acabou se concretizando no episódio da dissolução da Assembléia Constituinte. Faoro defendeu que a Assembléia não conseguiu conciliar o imperador e o país, pela ordem política: “O soberano, segundo o modelo tradicional de Avis e Bragança, queria ser a cabeça do Estado, defensor de seus interesses e sentimentos, sem a intermediação de órgãos representativos”.<sup>77</sup> Mais próximo que o “modelo tradicional de Avis e Bragança”, o Imperador tinha como exemplo o modelo também tradicional dos Bourbon na França, que tinha adotado o constitucionalismo liberal com a soberania exclusiva do rei.

Em sua fala, D. Pedro I parecia desconhecer ou ter esquecido a tese de Sieyès sobre o conceito de poder constituinte, que afirmava só existir acima desse poder “o direito natural”. O Imperador preferia “se lembrar” do constitucionalismo mais recente da Restauração que atribuía a soberania somente ao rei. O Imperador demonstrava estar bastante afinado com o movimento constitucional europeu das duas épocas do liberalismo, o dos primeiros tempos revolucionários e o da Restauração. Em sua fala fez críticas às duas primeiras constituições francesas, de 1791 e 1793, bem como às constituições da Espanha e

<sup>76</sup> Ibid., sessão de 06 de maio de 1823.

<sup>77</sup> FAORO. Op. cit., p. 326.

de Portugal, que se basearam nessas duas constituições, para ele “totalmente teóricas, e metafísicas, e por isso inexecutáveis”.

Não era somente D. Pedro que parecia não lembrar a tese de Sieyès. A própria Assembléia Constituinte não a citou, apesar de o tema da soberania ter se transformado em fonte de discussão e discórdia entre os constituintes, após o discurso de D. Pedro I. Quem mais se aproximou da idéia de poder constituinte foi o deputado José Custódio Dias, padre de São João Del Rei e S. João, que participou da chamada Inconfidência Mineira, em 1789: “Eu estou persuadido que achando-se esta assembléia em estado organizante, está revestida de todos os poderes”.<sup>78</sup>

Benjamin Constant jamais elaborou uma teoria sobre o poder constituinte. Ele se preocupou em construir um modelo de constituição que pudesse ser aplicável. Nunca, também, conceituou ou elaborou um pensamento mais preciso sobre a constituição. Para ele, ela era “a garantia da liberdade de um povo”. Tudo o que dizia respeito à liberdade era constitucional, e nessa base nenhuma autoridade nacional podia tocar: “uma Constituição não é um ato de hostilidade. É um ato de união, que fixa as relações recíprocas do monarca e do povo, e lhes indica os meios de se sustentar, de se apoiar, de se secundar mutuamente”.<sup>79</sup> Escrita logo após a escolha de um Bourbon para o trono francês, Constant procurou nesses termos conciliar a soberania do povo à soberania do monarca com a expressão “se secundar mutuamente”.

Na Constituinte brasileira não houve discussão teórica sobre o conceito de constituição ou a monarquia constitucional. Naquela abertura das sessões da Assembléia Constituinte, no dia 3 de maio de 1823, D. Pedro esboçou sua compreensão, enquanto os deputados José Bonifácio de Andrada e Silva, de São Paulo, e o pernambucano Manoel Maria Carneiro da Cunha, expressando a linguagem política de cada um dos dois grupos ali representados, também apresentaram suas idéias.

O deputado Carneiro da Cunha afirmou que a assembléia estava reunida para organizar não somente uma “constituição em que se estabeleça a forma do governo e as bases gerais que regulam as leis fundamentais deste império, mas que formássemos um código em que se compreendessem as leis civis

---

<sup>78</sup> BRASIL. *Diário*.. Sessão de 05 de maio de 1823.

<sup>79</sup> CONSTANT. *Escritos de Política*. Op. cit., p. 200.

prescrevendo os direitos e interesses dos cidadãos entre si”. Havia ainda uma idéia de que a organização política iria ser dada pela “Constituição política”, pois nela estaria “a base de todo o governo livre [que é] a divisão dos poderes, cuja reunião forma a soberania”, como pensava Antonio Carlos de Andrada.<sup>80</sup>

Seguindo a mesma linha política de D. Pedro, José Bonifácio apresentava uma idéia de Constituição conforme o pensamento liberal “restaurado”: “Queremos uma Constituição que nos dê aquela liberdade de que somos capazes, aquela liberdade que faz a felicidade do Estado, e não a liberdade que dura momentos, e que é sempre a causa e o fim de terríveis desordens”. José Bonifácio referiu-se à “desgraçada América”, que saiu de um governo monárquico pretendendo estabelecer uma “licenciosa liberdade”, “vítima da desordem, da pobreza e da miséria”, concluindo que “as repúblicas são monstruosidades em política”. Referiu-se também à Europa, de “homens alucinados por princípios metafísicos”, dos “horrores da França” e que só um Bourbon “que os franceses tinham excluído do trono e até execrado” foi quem lhes trouxe “a paz e a concórdia”.<sup>81</sup> D. Pedro I não havia sido tão explícito em seu discurso quanto José Bonifácio o foi, em relação à restauração do trono dos Bourbon. Criticou com rigor as duas primeiras constituições francesas e pediu à Assembléia que fizesse uma “justa e liberal Constituição”, que fosse ao mesmo tempo “sábua, justa, adequada e executável, ditada pela razão, e não pelo capricho”. D. Pedro pedia ainda uma Constituição que desse “toda a força necessária ao Poder Executivo”.<sup>82</sup>

Ainda havia remanescentes do liberalismo “democrático”. Para essa vertente a posição do Patriarca da Independência era inaceitável, como aparece na réplica do deputado Carneiro da Cunha a José Bonifácio: “Não era de esperar que o ilustre preopinante, que acabou de falar, em lugar de defender os direitos d’aqueles que o constituíram seu representante, apresentasse uma declamação contra os povos, contra os constituintes da França, da Espanha e de Portugal.”

A condenação da república e a defesa da monarquia constitucional ocuparam grande parte do debate político constituinte brasileiro. A razão maior foi sintetizada como uma escolha da “nação”, como aparece no discurso de Antonio Carlos de Andrada:

<sup>80</sup> BRASIL. *Diário*. Sessão de 05 de maio de 1823.

<sup>81</sup> *Ibid.*, sessão de 03 de maio de 1823.

<sup>82</sup> *Loc.cit.*

A nação já assentou certas bases: escolheu dinastia; aclamou o seu imperador, que é também protetor e defensor perpétuo do Brasil e declarou, portanto a forma de governo que preferia, isto é, a monarquia constitucional, em que é essencial a divisão dos poderes, a harmonia deles e a ingerência do poder executivo no legislativo.<sup>83</sup>

Entendia-se que a monarquia constitucional igualava o Brasil aos povos civilizados, como afirmava o bispo do Rio de Janeiro e constituinte D. José Caetano da Silva Coutinho, presidente da Assembléia: “o Brasil civilizado, já não podia perfeitamente constituir-se e organizar-se senão adotando as formas e estabelecendo as garantias e criando as instituições políticas que têm feito a felicidade e a opulência dos povos mais ilustrados do mundo”.<sup>84</sup>

Ilustrado, ilustração, liberdade, liberalismo e liberal eram palavras muito recorrentes nas intervenções dos constituintes. Ambos os grupos majoritariamente identificados na Assembléia Constituinte brasileira eram liberais: um deles defendia as propostas básicas do constitucionalismo liberal dos primeiros tempos, como os direitos individuais, a separação de poderes do Estado e a soberania da nação; o outro defendia o projeto liberal da Restauração, com os direitos individuais assegurados, um Executivo forte e a soberania ou atribuída unicamente ao rei, ou dividida com a da nação. Dessa divisão interna entre grupos adeptos do liberalismo vinha a ambigüidade do termo liberal, que parecia apontar para um que representava o “verdadeiro” e “puro” liberalismo, e para outro que não era liberal, era conservador. O deputado Antonio Carlos de Andrada percebeu a ambigüidade com que o termo “liberal” era utilizado, quando ao final da Sessão do dia 6 de maio discursou: “ouço falar muito em liberal; mas mui poucas pessoas sabem o que quer dizer liberal. Ninguém dirá que não é legislação liberal a que admite sanção do monarca”.

---

<sup>83</sup> Ibid., sessão de 16 de maio de 1823.

<sup>84</sup> Loc. Cit.

### 2.5.1.1 Poder Constituinte

A tese de Emmanuel de Sieyès sobre o poder constituinte é um exemplo da ambiguidade da linguagem política do liberalismo, mesmo em seu início mais democrático que incorporava conceitos de Rousseau, como o de soberania popular. Ao atribuir à nação, e não à vontade geral rousseauiana esse atributo de poder, Sieyès restringia a força globalizante do conceito povo, sem entretanto fazer menção a essa intenção.

O pequeno livro desse autor, “O que é o Terceiro Estado?”, parece não ter tido repercussão fora da França, até o início do século XIX, pelo menos como referência teórica para uma discussão sobre o poder constituinte. A elaboração desse conceito deu-se em meio aos debates constituintes franceses do ano de 1789, a partir da necessidade prática de haver ou não sanção real aos projetos constitucionais que iam sendo aprovados. A sanção do Executivo sobre o Legislativo era uma tese liberal que já constava na teoria da separação de poderes de Montesquieu. Entretanto, parece que nenhum autor do constitucionalismo liberal havia discutido a sanção ainda no momento da Constituinte, antes, portanto dos poderes constituídos.

Na primeira Assembléia Constituinte francesa, a discussão sobre o conceito de soberania deu origem, portanto, à idéia de poder constituinte. Mounier, representante de um grupo considerado moderado, defendia o rei e a monarquia, reconhecendo, ao mesmo tempo, que o rei não podia recusar a constituição votada pela Assembléia, mas lhe assegurando o direito de exigir modificações antes de dar seu consentimento, exercendo assim seu direito histórico de uma espécie de veto suspensivo. A questão da pré-existência da monarquia, e de um rei já coroado, colocava em risco a idéia de soberania da nação, consagrada no texto da Declaração de 1789. Foi nesse contexto que Sieyès se pronunciou e tornou vitoriosa sua tese sobre o poder constituinte, na Constituinte francesa.

Na Constituinte brasileira, surgiu a mesma discussão. A questão era invocada no mesmo contexto da discussão constituinte francesa para a elaboração da primeira constituição, de 1791: a questão da sanção real às resoluções da

Assembléia, dada a pré-existência da monarquia e do monarca. Entretanto, o conceito ainda não tinha recebido o nome pelo qual passaria a ser conhecido.

No juramento feito pelo Secretário da Assembléia Constituinte em sua primeira sessão, no dia 17 de abril de 1823, o Deputado Manoel José de Souza França, representante da província do Rio de Janeiro, confirmou o quadro político “constituído”, sob o qual se reunia o “poder constituinte”:

... juro ... exercer as augustas funções de que sou encarregado pelo voto da Nação ... sem respeitar outro fim que não seja o bem público e geral da mesma nação ... mantendo em todas as minhas deliberações a religião católica romana, a integridade e independência do Império, o Trono do Senhor D. Pedro Primeiro Imperador, e a sucessão de sua dinastia, segundo a ordem que a Constituição estabelecer.

Durante as sessões, um grande debate sobre a sanção real expôs toda a contradição de um poder constituinte, frente ao poder constituído de D. Pedro I. A mesma questão com a qual a constituinte francesa se defrontou, em 1789, e lá, optou por atribuir toda a potência à “nação”.

Na Constituinte brasileira, a discussão se deu em torno da necessidade ou não da sanção do monarca para a publicação de decretos ou leis da Assembléia. Os constituintes se dividiram entre duas propostas: uma afirmava não ser necessária a sanção, enquanto a outra estabelecia que os atos constituintes viriam com a expressão “Nós queremos e ordenamos”, antes da assinatura do Imperador.

Ora, ponderou o deputado Antonio Carlos, se o Imperador não sanciona, “estas palavras fazem entender que o monarca sancionou”.<sup>85</sup> A proposta vitoriosa foi a declaração conciliatória de que o Imperador examinaria os decretos elaborados pelos constituintes.

A sanção para os projetos legislativos, estabelecida constitucionalmente como prerrogativa do Poder Executivo, era inquestionável para todos os constituintes. O deputado Antonio Carlos defendia como “indispensável” esse tipo de sanção numa monarquia constitucional:

para haver monarquia constitucional não basta essa divisão de poderes que é comum a todos os governos livres, não basta dar ao chefe do Poder Executivo o nome de monarca; porque pode ser um fantasma como sucede em Portugal; é preciso e indispensável que esse Poder Executivo tenha tal ou qual ingerência no poder legislativo; sem ela, seja qual for a denominação desse chefe do Executivo e

<sup>85</sup> Ibid., sessão de 25 de junho de 1823.



ainda mesmo com a qualidade de hereditário, não há para mim monarquia constitucional.<sup>86</sup>

Entretanto, aceitar sua sanção antes da Constituição feita, fazia dos constituintes “meros projetistas”, reconhecia o ambíguo Antonio Carlos. A discussão na Constituinte era centrada em torno da pré-escolha da “nação” de um poder já confiado a uma dinastia hereditária. Considerava-se que esses direitos já competiam ao Imperador. Em todo o debate, que durou mais de uma sessão, o deputado Almeida Albuquerque citou o constitucionalista francês Malouet, que tratava desse tema como “um ato de soberania, pelo qual a lei é a expressão autêntica (...) das deliberações do corpo legislativo” que representa “a verdadeira vontade da nação”.<sup>87</sup> O deputado, assim como o Andrada, aceitava a sanção aos projetos legislativos, definida na Constituição:

... é vista a todas as luzes que o chefe da nação é o guarda nato da felicidade geral; é aquele a quem pertence vigiar sobre todos os outros poderes: a ele pertence pois ver se os atos do poder legislativo são, ou não, conformes a vontade da nação: a isto é que se diz sancionar. (...) Mas antes de estar determinado o modo porque a dignidade eminente há de exercer as suas funções: de nenhum modo. E a quem pertencerá pois esse poder? A nenhuma outra autoridade senão aos representantes da nação que tem dela recebido todo o poder para formar a constituição do Estado.<sup>88</sup>

Entretanto, a dificuldade era discutir a sanção sobre os atos do poder constituinte. A questão é que esse ponto exigia a definição da soberania. Os deputados franceses da primeira constituinte conseguiram discutir o quadro político do “poder constituído” e separá-lo da “soberania da nação”, construindo o conceito de “poder constituinte”, porque tinham bem claro o conceito de “soberania”.

Os constituintes brasileiros, ao tomarem como modelo um constitucionalismo liberal “híbrido” – que mantivera alguns elementos do Antigo Regime, e expurgara as idéias de Rousseau, mas conservara os direitos individuais e um arremedo de separação de poderes do Estado – não conseguiram (ou não quiseram) aplicar o conceito construído por Sieyès, e também não se desembaraçaram em relação ao conceito de soberania, construindo um conceito

---

86 Loc. cit.

87 Loc. cit.

88 Ibid., sessão de 26 de junho de 1823.

ambíguo e conciliador, como veremos no item que abordará as questões da nação e da soberania.

### 2.5.1.2 Poder Real e Poder Executivo

No livro “Reflexões sobre as constituições e as garantias”, Benjamin Constant desenvolveu as matérias constitucionais em capítulos compostos de itens como se fossem artigos constitucionais. O último capítulo chamava-se “Do que não é constitucional” e, logo na primeira frase, Constant definia: “Tudo o que não se refere aos limites e às atribuições respectivas dos poderes, aos direitos políticos e aos direitos individuais não faz parte da Constituição”.<sup>89</sup> A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão havia instituído essa fórmula em 1789.

A Constituição do Império adotou essa definição de base das matérias constitucionais, no artigo 178: “É só constitucional o que diz respeito aos limites e atribuições respectivas dos poderes políticos e aos direitos políticos e individuais dos cidadãos; tudo o que não é constitucional pode ser alterado, sem as formalidades referidas, pelas legislaturas ordinárias”.<sup>90</sup>

A divisão dos poderes estava, pois consagrada, desde o início do constitucionalismo liberal. Em livro anterior, publicado no mesmo ano, Benjamin Constant apresentou apenas três poderes do Estado como proposta constitucional: o poder real, o poder executivo e o poder judiciário. Entretanto, nos “Princípios de Política”, de 1815, Constant definiu sua tese clássica de cinco poderes: o real, o executivo, o representativo de duração, o representativo da opinião pública e o poder judiciário. Considerava o Legislativo em cada uma de suas assembléias, o Senado hereditário e a Câmara eletiva, e distinguia o Executivo, poder ministerial, do Real, poder do monarca.

A distinção entre esses últimos dois poderes é considerada por Constant como “a chave de toda organização política”<sup>91</sup>, expressão utilizada pela Constituição do Império, em seu artigo 98, mas, nela, ao estilo absolutista de D.

---

<sup>89</sup> CONSTANT. *Escritos de Política*. Op. cit., p. 295.

<sup>90</sup> BRASIL. CONSTITUIÇÃO (1824). *Constituições do Brasil*. Vol. I. Carlos Eduardo Barreto (org.). São Paulo: Saraiva, 1971, art. 178.

<sup>91</sup> CONSTANT. *Escritos de Política*. Op. cit., p. 203.

Pedro, referindo-se somente ao Poder Moderador: “o poder moderador é a chave de toda a organização política, e é delegado privativamente ao Imperador”.

Apesar de ter como matriz teórica o liberalismo “restaurado” de Benjamin Constant, a Constituição de 1824 reinterpreto o poder real. Uma das peças principais dessas reinterpretações foi exatamente a dupla chefia pelo Imperador do Poder Moderador e do Poder Executivo, como forma de reforçar seu poder.

Ao distinguir o Executivo do Real, Constant considerava os ministros como chefes do primeiro poder. O texto constitucional do Império, entretanto, em seu artigo 102, subordinava o poder dos ministros à chefia do monarca: “O Imperador é o chefe do poder executivo e o exercita pelos seus ministros de Estado”. Essa tese é contrária ao que propunha Constant, que defendia apenas a nomeação dos ministros pelo monarca, também previsto na Constituição do Império, no artigo 101,§ 6º: “O Imperador exerce o poder moderador: nomeando e demitindo livremente os ministros de Estado”.

Para defender a tese de nomeação e destituição do Poder Executivo pelo rei, Benjamin Constant tomou como exemplo a monarquia inglesa. Considerava a destituição pelo Executivo uma garantia de que os ministros não seriam nem condenados, nem encarcerados, nem proscritos, como ocorria outrora, em Florença. A nomeação e a destituição dos ministros garantiam que eles não seriam perseguidos quando deixassem de exercer o cargo, mas voltariam a ser cidadãos comuns. Entretanto, Benjamin Constant considerava fundamental a distinção entre os poderes Executivo, confiado aos ministros, e Real, exercido pelo monarca.

O Executivo era “investido de prerrogativas positivas” enquanto o poder real era “sustentado por lembranças e tradições religiosas”. Constant afirmava que essa distinção já havia sido expressa antes dele por Stanislas de Clermont-Tonnerre, a quem considerava um “homem esclarecidíssimo, que pereceu durante nossos distúrbios, como quase todos os homens esclarecidos”.<sup>92</sup> Clermont-Tonnerre fora massacrado pelo povo em 1792.

Com a prerrogativa de sancionar as leis do Legislativo, de nomear e destituir o Executivo, representado pelo corpo de Ministros, e de nomear os membros do Judiciário, o Poder Real equilibrava os outros poderes garantindo, como na monarquia inglesa, que nenhuma lei fosse feita “sem o concurso do Parlamento”;

---

<sup>92</sup> Ibid., p. 151.

nenhum ato fosse executado “sem a assinatura de um ministro”; nenhum julgamento fosse pronunciado “a não ser por tribunais independentes”.<sup>93</sup> Os ministros seriam responsáveis, enquanto o monarca seria totalmente irresponsável. A exemplo das idéias de Constant e da Carta de 1814, a Constituição brasileira, em seu artigo 99, afirmava que “a pessoa do Imperador”, no exercício do Poder Moderador, “é inviolável e sagrada”.

A grande questão para Constant e os “doutrinadores” era equilibrar a extensão da liberdade, depois de mais de duas décadas de Revolução, com uma monarquia que não poderia mais ser “absoluta”. A volta de um Bourbon ao trono desencadeou fortes discussões sobre o novo governo, opondo liberais e “realistas” (*royalistes* ou *ultras*). A própria idéia de Constituição era contestada pelos “realistas” para quem essa era uma “mania em nome da qual se cometeu mais crimes e se derramou mais sangue do que vinte séculos de monarquia”.<sup>94</sup> O próprio rei Luís XVIII, durante o período revolucionário, e mesmo depois havia reiterado sua intenção de restabelecer na França o Antigo Regime. Em 1814, precisou fazer inúmeras concessões para retornar ao trono, mas as propostas da nova geração de liberais conseguiram compatibilizar a existência de uma monarquia com um governo forte, a soberania assegurada ao rei, liberdades políticas limitadas, mas algumas liberdades civis asseguradas.

A permanência da mentalidade de Antigo Regime expressa na Constituição, especialmente na identificação do caráter sagrado e inviolável do rei, pode ser explicada tanto pela necessidade de conciliar a restauração de um Bourbon no trono, como pelo conceito de longa duração, forjado por Fernand Braudel para as estruturas mentais. Os vinte e cinco anos do processo revolucionário eram muito pouco tempo diante de estruturas mentais consolidadas em quase quatrocentos anos de direito divino do rei absolutista.

No preâmbulo de sua obra “Princípios de Política”, Constant esclarece melhor o que entende pelo poder real:

Sob uma monarquia, o rei tem de possuir todo o poder compatível com a liberdade, e esse poder deve se revestir de formas imponentes e majestosas, porque, numa

---

<sup>93</sup> CONSTANT, *Reflexões*, p. 205

<sup>94</sup> Um dos panfletos distribuídos pelos “realistas” quando da proposta de Constituição a ser apresentada ao futuro Rei Luís XVIII, em 1814, afirmava que o princípio constitucional era uma “*manie qui a fait commettre plus de crimes et verser plus de sang que vingt siècles de monarchie*” (GODECHOT. Op. cit., p. 210).

monarquia, a segurança do monarca é uma das garantias da liberdade, e essa segurança só pode provir da consciência de uma força imponente.<sup>95</sup>

Se na França, que passou pela ruptura revolucionária do liberalismo jacobino da primeira geração, essa representação da glória e do caráter sagrado do monarca permaneceu, é compreensível encontrar essa mesma concepção na cultura política de parte da elite formada sob o governo absolutista dos reis portugueses e, especialmente, em quem seria o sucessor de um desses reis. Na França, a necessidade de garantir a “segurança do monarca”, renovou a memória dos primeiros anos da Revolução. No Brasil, nas discussões da Assembléia Constituinte de 1823, a defesa da monarquia como garantia da unidade territorial e da exclusão do povo do poder político levou à associação entre majestade monárquica, “soberania” e “ordem”.

Demonstrando apoiar os postulados constitucionais de Constant, o deputado Martim Francisco Ribeiro de Andrada defendia a existência de um poder de conciliação entre os poderes e chamou de “defeituosas constituições” aquelas que não possuíam esse poder:

São monárquicas [as constituições espanholas e portuguesas] porém monárquicas defeituosas, porque os poderes são isolados e quase por necessidade inimigos uns dos outros; porém não há nem pode haver harmonia entre eles, pela falta de uma entidade intermédia que concilie os discordes interesses dos elementos inimigos, democrático e monárquico...<sup>96</sup>

O deputado ia além e defendia a ingerência do Executivo sobre todos os outros poderes: “a meu ver não pode a razão conceber como a monarquia dure sem ingerência na lei, e nisto a experiência escuda a teoria. Esta ingerência, assim como igual influência sobre os outros poderes políticos, é quem conserva o todo”.

Esse deputado traduziu o papel que deveria caber aos ministros, como o de “primeiros servos” do Imperador, o que seu colega Manoel José de Souza França, representante do Rio de Janeiro, repeliu afirmando que essa idéia era “anticonstitucional e contrariava os princípios do direito público”, pois os ministros eram “um poder político”, “membros do Poder Executivo”, sendo “responsáveis à Nação pelo que obram em razão de seu ofício ou cargo”.<sup>97</sup>

<sup>95</sup> CONSTANT. *Escritos de Política*. Op. cit., p. XLI.

<sup>96</sup> BRASIL. *Diário*. Op. cit., sessão de 16 de maio de 1823.

<sup>97</sup> *Ibid.*, sessão de 30 de abril de 1823.

Benjamin Constant contrapunha à responsabilidade dos ministros a irresponsabilidade do monarca. “Um monarca hereditário pode e deve ser irresponsável”, afirmava ele. “É um ser à parte no topo do edifício; sua atribuição, que lhe é particular e que é permanente, não apenas nele, mas em toda a sua estirpe, dos seus ancestrais aos seus descendentes, separa-o de todos os indivíduos de seu império”.<sup>98</sup>

O caráter inviolável e sagrado do Imperador, bem como sua total irresponsabilidade, em contraposição à responsabilidade dos ministros, foram mantidos na Constituição de 1824:

Art. 99 —A pessoa do Imperador é inviolável e sagrada; ele não está sujeito a responsabilidade alguma.

(...)

Art. 133 - Os ministros de Estado serão responsáveis:

1º) por traição.

2º) por peita, suborno ou concussão.

3º) por abuso de poder.

4º) pela falta de observância da lei.

5º) pelo que obrarem contra a liberdade, segurança ou propriedade dos cidadãos.

6º) por qualquer dissipação dos bens públicos.

(...)

Art. 135 - Não salva os ministros da responsabilidade a ordem do Imperador, vocal ou por escrito.

Como ficou claro na fala do constituinte Antonio Carlos de Andrada Machado, citada acima, a idéia de um poder do rei, chamada por Constant de Poder Real, já fazia parte do vocabulário político dos deputados da Assembléia Constituinte, ainda que não de forma sistematizada. O deputado fluminense José Joaquim Carneiro de Campos, futuro Marquês de Caravelas e um dos redatores da Constituição, também demonstrou dominar esse vocabulário ao fazer a defesa do Poder neutro, ou Moderador, na sessão do dia 26 de junho. O termo “neutro” é utilizado por Benjamin Constant, referindo-se ao seu Poder Real. O deputado afirmou:

Esta suprema autoridade [o monarca constitucional], que constitui a sua pessoa sagrada e inviolável, e que os mais sábios publicistas deste tempo têm reputado um poder soberano distinto do poder executivo por sua natureza, fim e atribuições, esta

<sup>98</sup> CONSTANT. *Escritos de Política*. Op. cit., p. 222.

autoridade digo, que alguns denominam Poder neutro ou Moderador e outros Tribunício é essencial nos governos representativos.<sup>99</sup>

No mesmo discurso, o deputado explicava porque esse poder era essencial, ao fazer considerações acerca da necessidade do controle real sobre o corpo legislativo, por meio da sanção do monarca:

Estas considerações deram nascimento ao poder moderador, que é o baluarte da liberdade pública e a mais firme garantia para a nação de que nós, que somos os seus legítimos representantes, e os que nos sucederem em outras assembleias, jamais nos transformaremos em seus senhores e tiranos.<sup>100</sup>

O Poder Moderador representou, no Brasil, mais do que sua proposta original previa, um reforço no poder do Imperador. Faoro chamou a atenção para a ênfase de D. Pedro e de José Bonifácio em equilibrar a liberdade e um Poder Executivo forte. O patriarca da Independência denunciava como o maior perigo a ser evitado pela Assembleia, a “demagogia e anarquia”. Completava que a liberdade só seria outorgada aos brasileiros na medida em que fossem capazes de exercê-la.

Toda a geração do liberalismo pós-Restauração defendia um Executivo forte como barreira às teses de soberania popular ilimitada. No prefácio da primeira edição de seu livro “Princípios de Política”, Constant escrevia que “o dogma da soberania do povo tornou-se um instrumento de tirania e, por algum tempo, o povo deixou-se oprimir em nome da sua soberania”.<sup>101</sup> Opondo-se a Rousseau, considerava necessário pôr limites à soberania do povo, pois sendo ela ilimitada representava um mal por si mesmo: “Rousseau desconhece essa verdade, e seu erro fez do seu contrato social, tantas vezes invocado em favor da liberdade, o mais terrível auxiliar de todos os gêneros de despotismo”.<sup>102</sup> Considerava a soberania popular tão perigosa quanto o direito divino dos reis.

Assim, o Executivo forte equilibraria a tendência “perigosa” de soberania popular ilimitada. Em seu livro “Reflexões sobre as constituições e as garantias”, Constant procurou demonstrar que a liberdade podia existir em uma monarquia constitucional desde que o Poder Real, poder neutro, fosse distinto do Executivo e se transformasse em árbitro dos outros poderes.

<sup>99</sup> BRASIL. *Diário*. Op. cit., sessão de 26 de junho de 1823.

<sup>100</sup> Loc. cit.

<sup>101</sup> CONSTANT. *Escritos de Política*. Op. cit., p. XL.

<sup>102</sup> Loc. cit.

Uma vez fundamentada a natureza do Poder Real, Constant apresentou suas prerrogativas: a nomeação e destituição do Poder Executivo; a sanção para que as resoluções das Assembléias representativas tivessem força de lei; o adiamento das Assembléias e dissolução da que fosse eleita pelo povo; a nomeação dos juízes; o direito de conceder graça; a decisão sobre a paz e a guerra; a nomeação da Câmara hereditária.<sup>103</sup>

A decisão sobre a paz e a guerra foi uma prerrogativa do Poder Real de Constant que, na Constituição brasileira apareceu como atribuição do Poder Executivo, portanto igualmente do Imperador (art. 102, § 9º). Como garantia para prevenir guerras inúteis ou injustas, Constant previa a atuação do Poder Legislativo para forçar o Executivo a firmar a paz “quando o objeto da defesa é alcançado e a segurança é assegurada”.<sup>104</sup>

Todas essas prerrogativas apareciam como atribuições do Imperador, na Constituição do Império, ora referindo-se ao Poder Executivo, ora ao Moderador, ambos sob a chefia do monarca. Como o Poder Real, tanto em sua matriz teórica como em sua adaptação pelo liberalismo brasileiro, foi concebido como o poder que harmonizaria os outros poderes, atuando diretamente sobre eles, a análise das prerrogativas propostas por Constant para o Poder Real será feita à medida em que os outros poderes forem sendo apresentados.

### **2.5.1.3 Poder Legislativo**

As limitações à soberania popular, pela via da sanção do Executivo ao Legislativo ou pelas exclusões ao exercício dos direitos políticos, foram certamente os temas de debates teóricos mais intensos no discurso liberal pós “terror”. Os ideólogos da reação aos “excessos” da Revolução, sempre afirmavam a necessidade de “freios” sobre o Poder Legislativo, para “evitar o despotismo”, a “onipotência parlamentar” e a “paixão do povo, da multidão”. Por isso, apresentaram inúmeras propostas para impor limites à representação popular, tais como dividir esse poder em duas câmaras, uma das quais, o Senado, nomeada

---

<sup>103</sup> Ibid., p. 208.

<sup>104</sup> Ibid., p. 108-109.



pelo rei, com número de membros ilimitado e hereditária; firmar restrições censitárias à representação; estabelecer dois graus ao sufrágio; impor a sanção do rei às resoluções legislativas, ou o direito de veto. Todas as propostas de enfraquecimento do Legislativo demonstravam o caráter pouco democrático e de “des-emancipação” do liberalismo dessa fase.

Calcada nas idéias defendidas por Constant, a Constituição imperial pode ser considerada um desses momentos de “des-emancipação”. Algumas raras vozes levantaram-se na Assembléia Constituinte propondo, pelo menos no que se refere à estrutura do poder político, uma atuação do Estado mais limitada e menos centralizada, mas venceu a vertente dos “liberais restaurados”. Para os constituintes brasileiros havia uma representação do “terror”, que justificava a adesão ao liberalismo da França restaurada. Era a proximidade das ex-colônias espanholas da América que construíam sua independência sobre bases republicanas, e sob um constitucionalismo liberal mais próximo daquele do final do século XVIII, via Constituição de Cádiz. Por isso, a Constituinte, e também a comissão que elaborou a Constituição, construíram um Estado unitário com um Executivo forte, com a garantia da participação política da elite econômica, mantendo-se, ao mesmo tempo, a ordem escravista, e as exclusões censitárias da representação legislativa.

Uma das formas defendidas por Constant para limitar a representação legislativa era a prerrogativa da sanção real sobre as resoluções da Câmara eleita. Benjamin Constant defendia essa sanção argumentando que a divisão dos poderes tornava-se perigosa “quando a autoridade encarregada de zelar pela execução das leis não tem o direito de se opor às que ela acha perigosas”.<sup>105</sup> Defendia o veto absoluto sob o argumento de que os Estados representativos são ameaçados pelo perigo da multiplicidade das leis porque neles tudo se faz por via das leis. Se havia separação entre a confecção das leis e sua execução, impunham-se limites à autoridade legislativa, que por não conhecer a experiência, que o “o príncipe e os ministros” conheciam, não acreditava existirem impossibilidades para a execução das leis.

Considerando, contudo, que o veto do rei era indispensável, mas ainda insuficiente para conter inúmeros “vícios” da Assembléia eleita pelo povo,

---

<sup>105</sup> Ibid., p. 210.

Benjamin Constant atribuía ao rei a prerrogativa de dissolvê-la. “Tal dissolução não é, como disseram, um ultraje aos direitos do povo; ao contrário, quando as eleições são livres, ela é um apelo feito aos seus direitos em favor dos seus interesses”.<sup>106</sup>

Um grupo expressivo na Assembléia Constituinte francesa de 1789 já defendia o veto do rei. Esse grupo via como perigoso o poder da Assembléia Legislativa única, por estar sempre sujeita a paixões e aos seus próprios caprichos. Por isso defendia a separação dos poderes, mas com um executivo forte em torno da figura do monarca, e um Legislativo dividido entre o monarca e duas assembleias representativas, preservando o direito de veto real. Defendia esse grupo que, com o veto, era possível manter o equilíbrio entre o executivo e o legislativo, em caso de conflito entre o Senado e a Câmara. Sem o veto, afirmavam alguns, o rei seria apenas um magistrado sob a ordem do corpo legislativo e “o governo não seria monárquico, mas republicano”.<sup>107</sup>

Na Constituição do Império, os dois princípios defendidos por Constant foram adotados, como atribuição do Poder Moderador. A sanção era prevista no art. 101, § 3º: “O Imperador exerce o poder moderador: sancionando os decretos e resoluções da assembleia geral, para que tenham força de lei”; e a dissolução da Câmara dos Deputados no art. 101, inciso 5º: “O Imperador exerce o poder moderador: prorrogando ou adiando a assembleia geral e dissolvendo a Câmara dos Deputados, nos casos em que o exigir a salvação do Estado; convocando imediatamente outra que a substitua”.

A proposta de divisão do poder representativo em duas Câmaras, sendo uma hereditária, nomeada pelo rei e com o número de seus membros ilimitado, era mais uma das propostas de “freios” para a atuação da Assembléia eleita. Benjamin Constant afirmava que “todos os freios que uma assembleia única se impõe, as precauções contra a urgência, a necessidade dos dois terços de votos ou da unanimidade (...) são ilusórios”, daí a necessidade de criar uma segunda Câmara para fortalecer o Poder Executivo.<sup>108</sup>

Na justificativa quanto à hereditariedade dessa segunda Câmara, apoiando-se em Montesquieu e na experiência histórica da Inglaterra, Constant era mais

---

<sup>106</sup> Ibid., p. 216.

<sup>107</sup> Apud BAKER. Op. cit., p. 192.

<sup>108</sup> CONSTANT. *Escritos de Política*. Op. cit., p. 226.

explícito na sua visão elitista e antidemocrática do poder. Afirmava que esse corpo teria interesse em defender o monarca — leia-se, esse corpo reforçaria o poder do Executivo — especialmente frente à Câmara eleita. Defendia que o pariato, como chamava o Senado, fosse uma magistratura, mas também uma dignidade hereditária, pois acreditava que, apenas nomeada pelo rei e vitalícia, ela não conseguiria ser “forte o bastante para contrabalançar outra assembléia, emanada da eleição popular”:

querer duas Câmaras, uma nomeada pelo rei, a outra pelo povo, sem uma diferença fundamental (porque as eleições vitalícias se parecem muito com qualquer outra espécie de eleição), é pôr em presença dois poderes entre os quais, precisamente, é necessário um intermediário — refiro-me aos poderes do rei e do povo.<sup>109</sup>

Contrabalançando o caráter “des-emancipador” de suas propostas, afirmava que era necessário um “corpo intermediário” que desse apoio à monarquia, pois, sendo ela sozinha hereditária se transformaria no governo de um só, caracterizado por um “puro despotismo”. Mas, ao lado do perigo do despotismo do rei, poderia haver o de um despotismo aristocrático do Senado, por isso propunha Constant que essa Câmara tivesse um número ilimitado de senadores para evitar a formação de uma “formidável aristocracia que poderia enfrentar tanto o príncipe quanto os súditos”.<sup>110</sup> Acreditava que sendo o número de membros do Senado limitado “pode se formar um partido em seu seio, e esse partido, sem se apoiar nem no assentimento do governo, nem no do povo, só pode, entretanto ser derrubado pela derrubada da própria Constituição”.<sup>111</sup>

A formação do Senado foi um dos poucos aspectos em que a Constituição do Império não adotou as propostas de Constant. Nos arts. 40, 43 e 45, inciso 4º, ela fixava que o senador deveria ser eleito pelas províncias em caráter vitalício, em sufrágio indireto com a escolha final feita pelo Imperador, a partir de uma lista tríplice, com a restrição censitária de ter como rendimento anual o dobro do que um deputado ganhasse por bens, indústria, comércio ou emprego, e com a exigência de professar a religião do Estado, a católica.

---

<sup>109</sup> Ibid., p. 228.

<sup>110</sup> Ibid., p. 229.

<sup>111</sup> Ibid., p.38.

## 2.5.2 Nação e Soberania

Há uma diferença entre o povo e a nação, e se as palavras se confundem, a desordem nasce. Nação abrange o soberano e os súditos; povo só compreende os súditos. O soberano é a razão social, coleção das razões individuais; o povo é o corpo que obedece à razão. Da confusão desses dois termos, da amalgamação infilosófica da soberania e povo, tem dismanado absurdos, que ensangüentaram a Europa, e nos ameaçam também; exijo por isso, que se substitua à palavra povo a de nação todas as vezes que se falar em soberania.

Antonio Carlos de Andrada Machado - Anais da Assembléia Constituinte de 1823, Sessão de 06 de maio.

O discurso político sobre a nação, construído pelo grupo de liberais “restaurados”, que compunha a Constituinte, incorporou a linguagem revolucionária da Constituinte francesa de 1789. Nela, Sieyès transformou a soberania do povo, de Rousseau, na soberania da nação. Rousseau falava em vontade geral como “corpo do povo”, e a soberania como “o exercício da vontade geral”. Sieyès reduziu a nação ao Terceiro Estado, composto especialmente pelos “cidadãos ativos”.

No Brasil, ao afirmar que “nação abrange o soberano e os súditos; povo só compreende os súditos”, Antonio Carlos de Andrada Machado utilizou-se do conceito de ‘soberania da nação’ de Sieyès, mas “abrasileirou” o argumento e atualizou-o para o momento da Restauração: substituiu o argumento de Sieyès de que só o Terceiro Estado pertencia à “nação”, por um raciocínio palatável no Brasil e que parecia lógico; e justificou a soberania coletiva que o Projeto da Constituinte e a Constituição consagraram, considerando que a nação era composta de um “soberano” e “súditos”, designações do monarca e do povo na Carta de 1814.

O discurso político da Constituinte revelou o entendimento do conceito de nação com um caráter político, voluntarista, típico dos filósofos jusnaturalistas e políticos do século XVIII. A nação havia se constituído no momento da escolha voluntária dos cidadãos (uma “primeira associação”) para, num segundo momento, quando já se formara o “pacto social” ela ser representada pela Assembléia.

A concepção voluntarista da nação era especialmente pertinente para a elite político brasileira. À época da Independência não havia a idéia de unidade em relação ao Brasil, nem do ponto de vista territorial nem, muito menos, do ponto de vista étnico. Pelo contrário, ideologicamente, havia interesse em demarcar claramente a separação entre as diferentes etnias que conviviam na colônia. O ato de vontade na concepção de nação representava assim não somente uma influência intelectual do pensamento iluminista no Brasil como uma escolha coerente das práticas políticas internamente desenvolvidas.

Sergio Buarque de Holanda se perguntava quando grupos de grande diversidade étnica, interesses localizados, mútua ignorância, dispersos pela distância com grande dificuldade de comunicação, começaram a sentir laços mais fortes do que a distância que os mantinham afastados para desejarem a emancipação política. Ele afirmava que no Brasil “as duas aspirações — independência e união — não nasceram juntas, e por muito tempo elas se recusaram a seguir de mãos dadas”.<sup>112</sup>

No Brasil, independência e nação também não nasceram juntas. Essa construção foi iniciada com a idéia da separação de Portugal, e com a formulação do Estado. A adaptação da teoria francesa ao caso brasileiro foi iniciada no debate constituinte de 1823.

A grande dificuldade para os constituintes foi definir se a nação brasileira já existia ou se construí-la era exatamente uma das tarefas do *forum* que eles “constituíam”. Esse tema deixou transparecer as incoerências e ambigüidades semânticas que se produziam no interior das linguagens políticas enunciadas naquela Assembléia, que superpunham tempos históricos diferentes.

O constituinte José Custódio Dias intitulou aquela assembléia de “representantes da Nação, que se vai constituir”.<sup>113</sup> Concebia a Constituição como o vínculo que iria “constituir” a nação. Ao mesmo tempo, reconhecia a Assembléia como representante da “nação legitimamente representada da qual só deriva toda a autoridade que pelo Pacto Social se lhe vai a conferir por lei fundamental”.<sup>114</sup>

---

<sup>112</sup> HOLANDA, Sérgio Buarque de. “A Herança Colonial – sua desagregação”, in HOLANDA, Sérgio Buarque de (org) *História Geral da Civilização Brasileira*. Tomo II, vol. 1. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2003, p. 6.

<sup>113</sup> BRASIL. *Diário*. Op. cit., sessão do dia 17 de abril de 1823.

<sup>114</sup> Loc. Cit.

Mas, a grande questão para a compreensão da nação era a da soberania. O discurso do liberalismo da Restauração procurava compor a soberania do rei e a da nação, ou atribuir a soberania somente ao rei, como fez a Carta Constitucional francesa, ou como expressou o discurso de Antonio Carlos Andrada Machado, assinalado no epígrafe, que identificava o povo como súdito, aquele que obedecia à razão, representada pelo soberano, subordinando os súditos ao rei.

A sobrevivência da soberania do rei, expressão do Antigo Regime, e a nova soberania da nação, inovação do jusnaturalismo iluminista, parece ter sido a grande dificuldade com a qual os constituintes brasileiros se defrontaram, conforme observou Faoro.

Os constituintes, consciente ou inconscientemente, rezavam todos por iguais letras: entre o rei e a nação não havia duas peças pertencentes ao mesmo corpo, que cumpria ajustar, soldar, fundir. O soberano e o país eram realidades diversas e separadas, cujo encontro se daria pela adesão ou pelo contrato, desconfiadas as partes da conduta de uma e de outra, tendente o imperador ao despotismo e os representantes da nação à anarquia.<sup>115</sup>

A soberania popular não havia representado problema para os constituintes franceses de 1789, que ainda tinham como rei Luís XVI. Tanto a Declaração dos Direitos como a Constituição de 1791, cuja introdução era aquele documento, asseguraram a soberania da nação, no melhor estilo de Sieyès. Em 1814, a decisão política de reconduzir o irmão do antigo rei, levou a burguesia a fazer concessões ao novo rei e a Carta Constitucional instituiu, implicitamente, a exclusiva soberania do rei.

Em 1824, no Brasil, os tempos também eram de conciliação, para os dois grupos que compunham a elite política, e para o grupo que atuou na elaboração constitucional. A concepção inicial do liberalismo sobre a soberania do “povo” de certa forma estava remanescente no grupo que defendia a preeminência dessa soberania sobre a do Imperador.

A questão primordial desses tempos superpostos era, portanto, definir a soberania: a da monarquia do Antigo Regime, ou a da nação constitucional. Na França, a burguesia cedeu ao rei. No Brasil, desde os primeiros debates na Constituinte, a elite política deixou clara sua opção pela conciliação, definindo a

---

<sup>115</sup> FAORO.Op. cit., p. 326.

jurisdição de ambas as soberanias, dividindo-se apenas em relação à qual teria preeminência sobre a outra.

A elite política, e o próprio D. Pedro I, acreditavam que as condições históricas brasileiras exigiam a conciliação. O constitucionalismo liberal da Restauração era o discurso vitorioso na França e o que interessava aos constitucionalistas liberais do Brasil, naquele início da década de 1820: manutenção dos direitos individuais e da separação dos poderes, e um Executivo forte.

Pode-se pensar, como o fez Guerra em relação à América espanhola, que o quadro político existente no Brasil, durante o processo de independência, e a precedência da aclamação e sagração do soberano em relação à Constituição alteraram objetivamente as condições de enunciação dos discursos, e os novos significados semânticos ganharam sentido em meio às novas articulações que se davam ao nível das práticas políticas.

Os constituintes foram, ao mesmo tempo, “expropriadores”, como Pocock identificava os autores do discurso político, ao tomarem a linguagem de outros e a usarem para seus próprios fins, e também “inovadores”, atuando sobre a linguagem de forma a induzir momentâneas ou duradouras mudanças. Tanto o projeto elaborado pelos constituintes, quanto a Constituição outorgada demonstraram que a elite política brasileira, no início do século XIX, seguia a cartilha de Benjamin Constant, e da geração do liberalismo que ele tão bem representava.

A discussão em torno do conceito de soberania apresentou-se na Constituinte, nas decisões mais prosaicas. A 2ª sessão preparatória para a abertura oficial das reuniões da Assembléia Constituinte ocorreu no dia 18 de abril de 1823. A sessão teve início com o debate sobre a definição do local de instalação do trono imperial na Sala de Sessões da Assembléia Constituinte e da cadeira do Presidente da Assembléia na abertura oficial das sessões da Assembléia, que ocorreria no dia 03 de maio. Alguns constituintes propunham que o trono do Imperado estivesse no topo da sala e a cadeira abaixo, destacando o monarca dos constituintes; outros, ao contrário, propunham que a cadeira estivesse acima, pois os representantes da nação reunidos para elaborar o pacto político deveriam ter mais destaque que o Imperador. O deputado José Custódio Dias, de Minas Gerais, representando uma terceira posição conciliatória, propôs que os dois assentos

estivessem no mesmo plano. Dias defendia que o trono estivesse “no mesmo plano onde estiver o Presidente, cabeça inseparável, naquele ato, do Corpo Moral que representa a Nação, Soberana e independente”.<sup>116</sup>

Entretanto, o deputado Antonio Carlos de Andrada, representando enfaticamente o mais puro ideário do constitucionalismo da Restauração, reafirmou o caráter mítico e sagrado do poder do monarca, como o fizeram antes dele Benjamin Constant e a Carta de 1814, ao mesmo tempo em que apelava para a ordem e precedência da soberania do monarca sobre a soberania da Nação, ao responder ao deputado Dias:

Confesso (...) que o que ouço passa toda a minha expectativa, com quanto grande ela fosse. Que paridade há entre o Representante hereditário da Nação inteira e os representantes temporários? Ainda mais que paridade há entre o representante hereditário e um único representante temporário, que, bem que condecorado com o título de Presidente, não é mais que o primeiro entre os seus iguais? Que paralelo pode encontrar-se entre o Monarca que em sua individualidade concentra toda uma delegação soberana, e o Presidente de uma Assembléia que abrange coletivamente outra delegação soberana mas que não deve nem pode abrange-la toda? Como se pode sem desvario (perdoe-se-me a expressão) igualar o poder influente, e regulador dos mais poderes políticos, a um membro de um dos poderes regulados? Como se quer nivelar um Poder fonte de todas as honras e que todas as constituições orlam de esplendor e de glória, com o Presidente de uma Assembléia, cujo melhor ornato é a simplicidade? Enfim, Sr. Presidente nada pode haver de comum em hierarquia e precedência entre o monarca que para bem dos povos tem a lei, por uma ficção legal, posto além da esfera da humanidade, e quase endeusado, e um puro mortal que, apesar de respeitável, é sujeito às mesmas leis, que regem os mais membros da sociedade? (...)Estou persuadido que no sistema constitucional, não só se deve ser liberal mas até pródigo de honras, glória e esplendor para com o monarca, e só econômico de poder; poder quanto baste para o exato desempenho das funções que lhe atribui a Constituição e não demais que lhe facilite a opressão dos outros poderes igualmente constituídos; mas glória, mas esplendor, mas aparato que inspire respeito; avizinhe-se o divinal. O respeito cria a submissão ao poder legítimo, arraiga a subordinação nas hierarquias e consolida a ordem, e nisto ganha a sociedade em geral.<sup>117</sup>

A linguagem política de Antonio Carlos de Andrada era muito próxima à de Benjamin Constant, que via o poder real “sustentado por lembranças e tradições religiosas” e a pessoa do rei como “inviolável e sagrada”<sup>118</sup>. Constant não aceitava a tese do direito divino dos reis, mas afirmava o caráter inviolável e sagrado do rei, o que parece incoerência. Talvez ajude a entender essa sua posição, o fato de que quando esse autor escreveu as “Reflexões sobre as constituições e as

<sup>116</sup> BRASIL. *Diário*, sessão do dia 18 de abril de 1823.

<sup>117</sup> *Ibid.*, sessão de 30 de abril.

<sup>118</sup> CONSTANT. *Escritos de Política*. Op. cit., p. 220.



garantias”, em 1814, o rei Luís XVIII já havia se comprometido com os franceses de reinar sob uma Constituição que prescrevia em seu artigo 13: “a pessoa do rei é inviolável e sagrada”.<sup>119</sup>

Os argumentos de Antonio Carlos eram os mesmos apresentados por Montesquieu: a Inglaterra fora a primeira a dar a “solução prática do grande problema da liberdade”, sabendo conciliar a dignidade nacional com o respeito devido ao Chefe Supremo. Depois de citar vários autores ingleses – Russel, Algernon, Sydney, Burke, e Fox – o constituinte concluía: “Ali se sabe que sendo o monarca a chave que fecha a abóbada social, é de certo modo superior a todos os outros poderes.”<sup>120</sup> E dirigindo-se ao deputado Dias, que o havia argüido, questiona:

Cuidará que a Assembléa é soberana e soberana ao imperador? Se o pensa saiba que poderes delegados e independentes não podem ser senão iguais; e que um poder como o imperador, que igual como executor, exerceu sobre nós superioridade, como o convocar-nos, e que por necessidade há de influir sobre os poderes delegados todos, visto ser esta influência da essência da monarquia constitucional, não é nem pode ser olhado senão como superior. Talvez venha o nobre preopinante com a arenga de Assembléa Constituinte que em si concentra os poderes todos; advirta porém que não podemos concentrar poderes que existiam ante de nós e advêm da mesma origem, e não foram destruídos pelo ato da nossa delegação; antes pelo contrário tiveram a principal parte na nossa criação. A nossa procuração é coartada: ampliá-la seria usurpação...<sup>121</sup>

Em outra sessão, o deputado Dias, num discurso que representaria um liberalismo “democrático”, reagiu ao discurso de Antonio Carlos, acusando-o de se utilizar de termos “iliberais”. O debate acalorado talvez tenha estimulado o deputado mineiro a radicalizar seu discurso para melhor combater as idéias “absolutistas” de um dos irmãos Andrada:

Quem duvida que esta Assembléa é soberana, constituinte, e legislativa, como representante da nação, prerrogativas inauferíveis, e que se não podem comunicar pela sua original indivisibilidade?. E se não conhece superior pela sua independência, segue-se que não tem a quem se queixe. Reconhece o Imperador constitucional, a quem prestou e fará legalmente prestar o devido respeito, em quanto é análogo à causa a que a mesma Assembléa se propõe: o mais é servilismo. Esta assembléa não há de omitir atribuições que deva dar ao Imperador, e também uma só não lhe dará que não lhe compita, sendo fiel aos seus representados.<sup>122</sup>

<sup>119</sup> GODECHOT. Op. cit., p. 249.

<sup>120</sup> BRASIL. *Diário*, sessão preparatória de 01 de maio de 1823.

<sup>121</sup> *Ibid.*, sessão preparatória de 02 de maio de 1823.

<sup>122</sup> Loc. cit.

Numa outra circunstância, Antonio Carlos afirmou estar seguro de que aquela assembleia não se deixaria “deslumbrar pelos fogos fátuos de teorias impraticáveis, criação de imaginações escaldadas”, mas que se guiaria “pelo farol da experiência, a única mestra em política” acomodando “com discernimento as novas instituições à matéria, que é dada e que não está no seu poder mudar”. Dessa forma, dizia ele, a Assembleia nem trairia seus representados “oferecendo os direitos da nação em baixo holocausto ante o trono de V. M. Imperial”, nem invadiria as “prerrogativas da coroa”<sup>123</sup>

A questão da soberania que subjazia aos debates constituintes definiu-se de forma a agradar o grupo dos liberais “restaurados”: A cadeira do Presidente da Assembleia ficaria abaixo do trono imperial, materializando-se dessa forma a soberania do monarca.

As duas constituições monárquicas francesas, a de 1791 e a de 1814, adotaram posições divergentes em relação à soberania. A primeira, imbuída da força revolucionária do liberalismo constitucional francês, afirmava duas vezes a soberania da nação: artigo 3º da Declaração dos Direitos do Homem e de Cidadão, que servia de introdução à Constituição, dispunha que: “o princípio de toda a Soberania reside essencialmente na Nação; nenhuma corporação, nenhum indivíduo pode exercer autoridade que não emane diretamente dela”; e o texto propriamente constitucional, em seu artigo primeiro, reafirmava essa idéia, reproduzindo parte do pensamento de Rousseau: “A soberania é una, indivisível, inalienável e imprescritível. Ela pertence à nação; nenhuma parte do povo, nenhum indivíduo pode se atribuir o exercício dessa soberania”. O artigo seguinte deixava clara a posição do legislativo e do rei: “A nação, de quem somente emanam todos os poderes, não pode exercê-los senão por delegação. A Constituição francesa é representativa: os representantes são o Corpo legislativo e o rei”.

A Carta de 1814 excluiu a soberania da nação, apesar de não deixar explícita no texto a exclusão. Mas sendo o rei “inviolável e sagrado”, e seu reino possuindo “súditos” e não cidadãos, implicitamente atribuía-se a soberania ao rei.

O projeto da Constituição elaborado pela Assembleia brasileira passou sem a sanção do rei aos projetos da Constituinte. Preservava-se a soberania da nação.

---

<sup>123</sup> Ibid., sessão de 09 de maio de 1823.

Entretanto, o mesmo projeto e a Constituição outorgada de 1824 não falaram em soberania, e optaram por uma composição, que lembrava o artigo segundo da Constituição francesa. O art. 38 do projeto e o art. 11 da Constituição expressavam a conciliação afirmando: “Os representantes da nação brasileira são o Imperador e a Assembléia Geral. Ao mesmo tempo, contrariando essa composição da soberania, a Constituição atribuía ao Poder Moderador a prerrogativa de dissolver a Câmara dos Deputados, eleita pelos cidadãos “ativos”. A Constituição dispunha, pois, implicitamente, o Poder Moderador acima da soberania da nação.

Destaca-se nesse artigo constitucional uma dualidade na representação do poder, em claro descompasso com aquela defendida pela teoria política do Antigo Regime, mas também distante das idéias democráticas de soberania, especialmente as que se identificavam com o pensamento de Rousseau e com o texto das duas primeiras Declarações de Direitos do Homem e do Cidadão.

Essa idéia de conciliação entre as duas soberanias ficou também, implicitamente definida na composição do Poder Judiciário que conjugou instituições dos tempos do liberalismo com outras remanescentes do Antigo Regime, como será analisado no terceiro e no quarto capítulos.

### **2.5.2.1 Direitos Civis**

Existe pequena bibliografia sobre o tema dos direitos civis, sob o primeiro constitucionalismo brasileiro, produzida por autores do século XIX. O historiador Richard Graham afirmou, já no século XX, que alguns políticos do Império, individualmente, pareciam afinados com políticas destinadas a defender os direitos individuais, mas esse tema nunca chegou a se transformar em bandeira de partidos políticos, no século XIX.

Esse tema não fez parte, como um todo, das primeiras sessões constituintes, no Brasil. Pelo contrário, somente a partir do final de setembro, quase cinco meses após o início da Constituinte de 1823, começou a aparecer o tema dos direitos individuais, nos debates sobre a liberdade de imprensa, liberdade pessoal e

liberdade religiosa, praticamente únicos direitos que chegaram a entrar na pauta da Constituinte, até sua dissolução, em 11 de novembro do mesmo ano.

A Constituinte não chegou a discutir os direitos individuais em seus aspectos teóricos, e somente alguns dos já consagrados direitos individuais chegaram a ser discutidos nos quase sete meses de reuniões. Parece que esta não era uma questão importante, para a parcela do poder político que representava a população brasileira naquela Assembléia.

É inevitável uma comparação com o papel dos direitos naturais individuais na formulação constitucional dos revolucionários franceses bem como, anteriormente, nas declarações de direitos de algumas constituições estaduais dos Estados Unidos da América. Na França, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, foi o primeiro conjunto de normas jurídicas elaborado pela Assembléia Constituinte, antecedendo a primeira Constituição. E acredita-se que esta Declaração já foi influenciada pelas declarações estaduais dos EEUU.

Cabe lembrar que as condições históricas em que se deu a luta por direitos civis, ou liberdades individuais na Inglaterra, França e Estados Unidos não existiam no Brasil. Na Europa, essa luta era parte de um elenco de liberdades que interessavam à burguesia, e que a contrapunham à aristocracia, suporte político do absolutismo monárquico. A afirmação dos direitos naturais, pré-políticos, anteriores aos direitos positivos, era uma forma de impor limites externos ao poder do rei. No Brasil, esses direitos não eram a maior preocupação da oligarquia dominante, escravocrata, latifundiária, que tinha como primeira preocupação as instituições políticas nas quais estabelecesse seu poder. A formação do Estado brasileiro antecipou-se à formação da nação. Na Europa, os direitos civis fizeram parte do momento de formação do conceito de Estado-nação, no qual a nação se identificava com uma adesão voluntária de participação política no Estado.

No Brasil colonial, formou-se uma tradição de participação política reduzida a uma oligarquia fundiária, que não se reconhecia como parte de uma mesma nação, formada também por negros escravos e libertos, índios, e toda a gama de miscigenados, e brancos pobres empregados nos serviços para os quais o preço do escravo não tornava economicamente viável sua utilização. Assim, nem a elite, nem essa população de excluídos se sentia pertencente a uma mesma nação.

José Antonio Pimenta Bueno foi uma das poucas exceções dentre os autores do século XIX a tratar dos direitos individuais. Seria espantoso, se o grande

analista da Constituição do Império não tratasse de matéria que, juntamente com a separação dos poderes, compunha o elenco mais essencialmente constitucional naquele século, e que estava distribuída em 35 incisos do artigo 179.

Pimenta Bueno, em seu livro “Direito Público Brasileiro e Análise da Constituição do Império”, de 1857, classificou e hierarquizou os direitos individuais em três categorias: os naturais ou individuais, os civis e os políticos. Em seus comentários, o autor demonstrou sua forte tendência jusnaturalista, já na segunda metade do século, vertente de análise jurídica que, no início do século era mais forte.<sup>124</sup>

Jurista e historiador do Direito, José Reinaldo de Lima Lopes destacou que, quando se fala do pensamento jusnaturalista no Brasil, há necessidade de se identificar a diferença entre a “vertente jeffersoniana e lockiana” e a “hobbesiana”:

Em outras palavras, se o direito natural é um ideário para fundar a liberdade (e de seu agregado fazer surgir a Autoridade), ou se serve para fundar a ordem (que propicia mediatamente a liberdade) e, portanto, fazer surgir a liberdade dos muitos pela Autoridade do soberano.<sup>125</sup>

O autor considera importante essa distinção, pois o jusnaturalismo era “uma espécie de língua franca entre os juristas do final do século XVIII”, apresentando, entretanto, duas vertentes. Segundo esse autor, as duas estavam representadas na Assembléia Constituinte brasileira, de 1823.

A primeira, “uma versão laica, racionalista, e ilustrada”, a outra, “uma versão teísta e religiosa”.<sup>126</sup> Na Constituinte, a segunda vertente foi hegemônica: “a versão ‘domesticada’, não revolucionária e não laica do direito natural”. Uma versão cuja ascendência remontava aos tempos medievais, da escolástica, incorporando, entretanto, o racionalismo moderno.

Essa formação “domesticada” teria feito da Constituição do Império, segundo José Reinaldo, uma “*constituição estatal*: nem monárquica à moda do absolutismo ou do caminho prussiano, nem democrática e popular”. O autor cita Nicola Mateucci, que apresenta outras experiências dos primeiros tempos do

<sup>124</sup> LOPES, J. R. de L.. “Iluminismo e Jusnaturalismo no Ideário dos Juristas da Primeira Metade do Século XIX”. In : JANCSÓ, I. *Brasil: Formação do Estado e da Nação*. São Paulo: Hucitec, Unijuí, Fapesp, 2003.

<sup>125</sup> Ibid., p. 203.

<sup>126</sup> Ibid., p. 204.

constitucionalismo, como a da Alemanha, em que “é muito difícil distinguir o que é liberal e o que é absolutismo ilustrado”: “em poucas palavras, o ideal constitucional confundia-se em alguns no projeto esclarecido, mas absolutista, de modernizar e dar ordem e sistema ao direito nacional. A Constituição era, assim, mais o código dos códigos do que o estatuto dos cidadãos”.<sup>127</sup>

Não era essa a forma de ver a Constituição do Império, expressa por Pimenta Bueno, em seu livro. Nele, o autor explicava que analisaria a Constituição do Império “dentro dos parâmetros do constitucionalismo liberal”,<sup>128</sup> sem contudo explicar a que constitucionalismo liberal se referia. Certamente, porque Pimenta Bueno considerava o “constitucionalismo liberal” uma forma “autoevidente” de elaboração da Constituição. Entretanto, a leitura do livro desse jurista do Império parece demonstrar que algumas questões constitucionais do liberalismo da Restauração, como a dupla fonte de soberania, e a instituição do Poder Moderador, não somente não eram autoevidentes, como devem ter sido considerados tarefa difícil, da qual o autor preferiu fugir.

Pimenta Bueno, futuro Marquês de São Vicente, relacionava-se estreitamente com a Coroa. Seu biógrafo Eduardo Kugelmas, retomando uma expressão de José Murilo de Carvalho, o descreve como “mais um homem do rei do que um dos barões”.<sup>129</sup> Mas, como os barões do Império — ou marqueses, ou viscondes — Pimenta Bueno transitou por três dos quatro poderes políticos, pois foi magistrado, deputado e senador, presidente das províncias de Mato Grosso e Rio Grande do Sul, e Ministro da Justiça. Só não participou do poder Moderador, por razões óbvias. De tendência inicialmente liberal, convertido como tantos outros ao Partido Conservador, exerceu ainda, de 1844 a 1847, período de retorno dos liberais ao poder, o cargo de plenipotenciário no Paraguai. Em 1859, recebeu a indicação para compor o Conselho de Estado, instituição considerada pelo Marquês de São Vicente como “indispensável para a existência de uma marcha estável, homogênea, para unidade de vistas e de sistema. É o corpo permanente (...) que conserva as tradições, as confidências ao poder, a perpetuidade das idéias”.<sup>130</sup>

---

<sup>127</sup> Ibid., p. 205.

<sup>128</sup> PIMENTA BUENO. Op. cit p. 23

<sup>129</sup> Ibid., p. 19.

<sup>130</sup> Ibid., p. 366.

Em sua obra sobre a Constituição, Pimenta Bueno consagrou-se como jurista, e defendeu intransigentemente a monarquia e a Constituição do Império que analisou, enaltecendo-a e celebrando-a como “sábua, liberal, protetora”.

Sobre os 35 incisos do artigo 179 da Constituição, Pimenta Bueno destacou o caráter liberal da Constituição, realçando ser a liberdade “o primeiro dos direitos, e salvaguarda de todos os outros direitos que constituem o ser, a igualdade, a propriedade, a segurança, e a dignidade humana”.<sup>131</sup> Pimenta Bueno ignorou a existência da escravidão no Brasil.

Ao analisar o longo caminho percorrido pela cidadania no Brasil, José Murilo de Carvalho iniciou seu texto mostrando o peso do passado colonial, cuja “tradição cívica” era “pouco encorajadora”, e cujo “fator mais negativo para a cidadania foi a escravidão”.<sup>132</sup> Os escravos não tinham a mais fundamental das condições de cidadania: a liberdade. Não possuíam qualquer direito civil, apesar de possuírem responsabilidade penal. Legalmente, o escravo era um bem, uma propriedade de seu “senhor”, aquele que o tinha adquirido. Mas nem mesmo os donos dos escravos eram cidadãos: “faltava-lhes, no entanto, o próprio sentido da cidadania, a noção da igualdade de todos perante a lei”.<sup>133</sup>

Outro aspecto que dificultava a formação da cidadania era o abandono da educação primária que somente a partir da Independência começou a ter alguma atenção do poder público. Essa situação expôs o Brasil a ter somente 16% de sua população alfabetizada em 1872. Quanto ao ensino superior, a situação era igualmente crítica. Enquanto os Estados Unidos e a Espanha deram atenção à formação de universidades em suas colônias, Portugal só começou a fazê-lo após a vinda da Corte para o Brasil, em 1808.

A Assembléia Constituinte chegou a discutir a necessidade de criarem-se escolas públicas para a população livre, e a Constituição do Império assegurou a instrução primária gratuita a todos os cidadãos, mas não a tornou obrigatória, o que só aconteceu com uma lei de 1871. Na Província do Rio de Janeiro, capital econômica do Império, foi criada uma cadeira de primeiras letras para meninos, em 1827, mas o ensino só passou a incluir as meninas em 1849.

---

<sup>131</sup> Ibid., p. 471.

<sup>132</sup> CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil. O longo caminho*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005, p. 19.

<sup>133</sup> Ibid., p. 21.

No ano de 1835, foi criada a primeira Escola Normal do Brasil, em Niterói, para a formação de professores e, no ano seguinte, Paulino José Soares de Sousa, então Presidente da Província, afirmava a “necessidade de medidas que tirem a instrução elementar do estado deplorável a que tem chegado”, e reconhecia que “a carreira do magistério (...), apesar de tão útil e nobre, tem estado entregue até agora à indiferença, e talvez ao desprezo”.<sup>134</sup> O futuro Visconde do Uruguai apresentava, em seu relatório anual, uma das dificuldades que atingiam a educação, e que parece ter se perpetuado até hoje:

difícilmente se encontrará um país que tantos recursos oferece, número suficiente de mancebos, que resolvam a dedicar dois anos, ou mais, da sua mocidade à freqüência da Escola Normal para gozarem, depois de sofrerem concurso, em que podem ser repelidos, o ordenado de 400U000 réis. Lembrai-vos, Senhores, das qualidades que requer o Magistério, da moralidade, clareza de entendimento, perseverança e paciência que devem caracterizar o Mestre. Como escolher tais predicados sem concorrência, e como poderá esta dar-se, se não oferecer a profissão sólidas vantagens?<sup>135</sup>

Em 1851, a província inteira contava com apenas 117 escolas públicas: 82 do sexo masculino, 35 do sexo feminino, numa proporção, segundo o relatório do Presidente da Província, de 1 aluno para cada 47,23 habitantes, dentre a população livre.

Na França, a instrução pública foi alçada à lista de direitos individuais já em 1793, na Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, do governo jacobino, no artigo XXII que afirmava: “A instrução é necessidade de todos. A sociedade deve empenhar todo o seu poder no progresso da inteligência pública, e colocar a instrução ao alcance de todos os cidadãos”.

O quadro da educação no Brasil não foi significativamente modificado, com a Independência, que não modificou a estrutura social oligárquica e escravista. Não houve praticamente participação popular no processo da Independência, a não ser em pequena escala em algumas poucas cidades, o que não resultou em mobilidade social da parcela livre que vivia excluída socialmente. “A principal característica política da independência brasileira foi a negociação entre a elite nacional, a coroa portuguesa e a Inglaterra, tendo como figura mediadora o

<sup>134</sup> RIO DE JANEIRO (PROVÍNCIA). Relatório de presidente da Província do Rio de Janeiro. 18 de outubro de 1836. p. 2. <Disponível em: < <http://www.crl.edu/brazil> > Acesso em: Dez./2001.

<sup>135</sup> Ibid., p. 4.



príncipe D. Pedro”.<sup>136</sup> Esse arranjo político feito “pelo alto”, era ideal para uma elite que não queria nem imaginar as “violentas” conseqüências que traria atribuir direitos civis a grupos sociais tão distantes e “diferentes” socialmente.

As primeiras questões a suscitarem discussões na Assembléia Constituinte foram as referentes aos direitos individuais de presos sem culpa formada. Os constituintes recebiam inúmeras representações de presos que, ao exporem seus dramas pessoais, despertaram uma longa discussão sobre a questão e, muito mais, sobre a situação da justiça no Brasil. Especialmente no que dizia respeito à atuação “arbitrária” dos juízes, que já por três séculos, expunham os “povos do Brasil” a sofrerem “toda a espécie de violências e despotismos por parte dos magistrados, sempre prontos a sacrificar a justiça a seus sórdidos interesses e paixões”. O deputado Carneiro da Cunha, responsável por esse inflamado discurso, ressaltava que não falava de todos, porque havia alguns, “mas poucos, de honrado caráter”.<sup>137</sup> Afirmava a urgência de expedição da sentença, a quem estava preso, pois não bastava apenas serem feitas boas leis, mas cumpri-las, e, antecipando-se a Ferdinand Lassalle, o deputado se questionava de que serviria a constituição se não fosse observada, e respondia: “será uma constituição de papel”.<sup>138</sup>

O inciso 8º do artigo constitucional nº 179, contemplou esse direito ao expressar: “ninguém poderá ser preso sem culpa formada...”, entretanto o longo artigo, ao relativizar a condição dos “lugares remotos” que exigia ainda uma lei regulamentando, deixava margem a todo tipo de arbitrariedade policial e judicial. Abria-se exceção ao “flagrante delito”, e ao pagamento de fiança, quando a lei permitisse.

Outro direito discutido nas primeiras sessões foi o da liberdade de imprensa. Entretanto, esses dois direitos só ficaram decididos em sessões bem posteriores. Os constituintes possuíam como parâmetro para a liberdade de imprensa um decreto de D. Pedro, que seguia os modelos liberais relativos a essa liberdade: uma liberdade vigiada.

Desde as primeiras constituições liberais, a liberdade de imprensa impunha restrições e falava de “abusos”. Não foi somente na França, e nem somente no

<sup>136</sup> CARVALHO. *Cidadania no Brasil*. Op. cit., p. 26.

<sup>137</sup> BRASIL. *Diário*. Op. cit., sessão de 03 de julho de 1823.

<sup>138</sup> LASSALLE, Ferdinand. *A essência da Constituição*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1998.

período da Restauração, que a liberdade de imprensa se transformou num direito polêmico. A Declaração dos Direitos de 1789, já impunha limites a esse direito, no art. 11.º - “A livre comunicação das idéias e das opiniões é um dos mais preciosos direitos do homem; todo cidadão pode, portanto, falar, escrever, imprimir livremente, respondendo, todavia, pelos abusos dessa liberdade nos termos previstos na lei”.

Em Portugal, antes mesmo da primeira Constituição de 1822, as Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa, de 10 de março de 1821, havia instituído a liberdade de imprensa, mas “protegida” por punição aos delitos “resultantes de seu abuso”, e nem sempre julgados sob critérios objetivos.

Igualmente no Brasil, antes mesmo da Independência, mas já sob o impacto das Bases da Constituição Portuguesa, o Príncipe Regente, D. Pedro, fez publicar, por meio de seus ministros, atos administrativos que modificavam práticas antigas, ou justificavam sua manutenção, mas anunciando sempre que era sob a nova ordem das “instituições liberais, adotadas pelas nações cultas”. Um desses Decretos, assinado por José Bonifácio de Andrade e Silva, Ministro dos Negócios do Reino, e sob a rubrica do Príncipe Regente, criava “Juizes de Fato”, isto é “juizes” leigos, para julgamento dos crimes de abusos de liberdade de imprensa. Bonifácio afirmava que essas instituições procuravam se acomodar “sempre às formas mais liberais”, ditadas pelas “atuais circunstâncias”.<sup>139</sup>

O Decreto anunciava a liberdade de imprensa, mas denunciava os “abusos” dessa liberdade, que seriam punidos para que os “inimigos da ordem e da tranquilidade e da união” não propagassem “doutrinas incendiárias e subversivas, princípios desorganizadores e dissociáveis que, promovendo a anarquia e a licença, ataquem e destruam o sistema, que os povos deste grande e riquíssimo Reino, por sua própria vontade, escolheram”. O Promotor de Justiça e os “juizes de fato”, nomeados pelo Corregedor do Crime da Corte, para atuarem na investigação desses “abusos” seriam escolhidos dentre vinte e quatro “homens bons, honrados, inteligentes e patriotas”, e o julgamento ficaria a cargo do Corregedor que atuaria como Juiz de Direito. O procedimento seguiria a forma estabelecida nos conselhos militares de investigação, mas deveria se acomodar “às

---

139 BRASIL. Decreto de 18 de Junho de 1822. Coleção das Leis do Brasil, desde a Independência – 1822 a 1825. Volume I. Ouro Preto, Tipografia de Silva, 1829, p. 23. Cria Juizes de Fato para julgamento dos crimes de abusos de liberdade de imprensa.

formas mais liberais e admitindo-se o réu à justa defesa, que é de razão, necessidade e uso”. Em virtude de serem duras as “leis antigas”, e “impróprias das idéias liberais dos tempos em que vivemos”, o ato do governo provisório de D. Pedro no Brasil previa que os Juízes deveriam se guiar pelos novos decretos já instituídos em Lisboa. O Decreto era especialmente severo com os autores de “pasquins, proclamações incendiárias e outros papéis não impressos” que seriam “processados e punidos na forma prescrita pelo rigor das leis antigas” .<sup>140</sup>

O medo de D. Pedro e de José Bonifácio e seus amigos liberais “restaurados” era que houvesse remanescentes de liberais radicais, após o exílio de Gonçalves Ledo e seus companheiros. O que o governo classificava de “pasquins, proclamações incendiárias” dizia respeito a opiniões políticas opostas às do governo instituído.

Em Portugal, já havia um Decreto sobre a liberdade de Imprensa, que explicitava de forma mais clara quais eram os “abusos”, sujeitos a restrição dessa liberdade: a religião católica, o Estado, os bons costumes e os particulares. Eram também estabelecidas penas proporcionais aos crimes, classificadas em quatro graus, o que aproximava o decreto português do pensamento iluminista de Cesare Beccaria, pela preocupação com a proporcionalidade entre o delito e a pena. As normas processuais eram ainda claramente definidas no Decreto português que também criava um foro especial, o Tribunal Especial da Liberdade de Imprensa, nomeado pelas Cortes no princípio de cada Legislatura, cuja atuação como segunda instância garantia a defesa dos acusados, embora se afastasse do princípio já consagrado nas constituições francesas de juiz natural, e o foro especial possibilitasse arbitrariedades.

A Constituição brasileira previu a liberdade de imprensa com a ressalva da responsabilidade legal sobre os “abusos que cometerem no exercício deste direito”. Pimenta Bueno, em sua análise da Constituição, distinguiu a imprensa literária ou industrial da imprensa política: a primeira deveria ser “amplamente franqueada”, quanto à segunda, por possuir uma “alta missão” como “sentinela da liberdade”, “o grande teatro da discussão ilustrada”, “é claro que se não deve abusar dela e transformá-la em instrumento da calúnia ou injúria, de

---

<sup>140</sup> Loc. cit.

desmoralização, de crime”.<sup>141</sup> Além da liberdade de imprensa, a Constituição previa também a liberdade de pensamento, no mesmo art. 179, item 4º.

A cobrança de impostos como uma expressão arbitrária do Estado foi abordada pela Constituinte em junho. A questão não era a exigência de anterioridade da lei para impostos, como a do Parlamento da Inglaterra medieval, expressa na Magna Carta, nem a de exigência de representação no Parlamento inglês, como os norte-americanos reivindicavam, no episódio do *Stamp Act*, de 1765. Tratava-se da cobrança de percentuais considerados abusivos nos processos de execução de dívidas da Fazenda Pública. Alguns constituintes reclamavam dos “avultados” percentuais para pagamento de “ministros e oficiais de fazenda”. Argumentos, como os do deputado Rocha Franco, expunham as divisões ideológicas daquela assembléia: “se somos em tempos liberais, como me afiguro, é necessário que desde já vá aparecendo d’entre nós tudo quanto tem ressaibo de despotismo, tudo quanto parece ditado pela arbitrariedade”. Continua o deputado afirmando que essa cobrança era fruto do “arbítrio”, que significava “mando porque quero”, e do “despotismo”, que era “toda lei que não tem por elementos a razão e a equidade”<sup>142</sup>.

Essa questão expôs, especialmente, o interesse despertado por um “direito” que, mais do que a condenação ao “despotismo” e “arbítrio” do Estado, envolvia a defesa do direito de propriedade, em uma Assembléia com inúmeros marqueses e viscondes, desembargadores, e juízes, quase todos grandes proprietários de terras e de escravos. O deputado Maia julgava urgente a decisão sobre esse projeto constituinte, pois considerava aquela assembléia encarregada de defender esse “sagrado direito” da propriedade, uma vez que a ela incumbia

fazer todas as reformas urgentes e indispensáveis, e se urgentes e indispensáveis temos considerado todas aquelas que têm analogia com a constituição, ou que de alguma sorte tendem a afirmar princípios verdadeiramente constitucionais, é de necessidade ser este o objeto de que trata. É certamente princípio constitucional e incontestável, que um dos primários fins da constituição e, por conseguinte, da maior atenção, e mais próprio dos cuidados desta assembléia, é garantir aos cidadãos o direito de propriedade...<sup>143</sup>

A garantia da dívida pública ficou resguardada na Constituição, de forma extremamente sucinta: “fica garantida a dívida pública”, no item 23 do artigo 179.

<sup>141</sup> PIMENTA BUENO. Op. cit., p. 476.

<sup>142</sup> BRASIL. *Diário*. Op. cit., sessão de 28 junho de 1823.

<sup>143</sup> Loc. cit.

O texto constitucional também garantia a propriedade: “É garantido o direito de propriedade em toda a sua plenitude”. Previa-se a desapropriação pelo Estado com prévia indenização, sob exigência do bem público, como “única exceção” e regulamentada legalmente. Esse direito ficou previsto no inciso nº 22, do artigo constitucional que tratava dos direitos, além de ser considerado, no *caput* do artigo, como uma das “bases” da “inviolabilidade dos direitos civis e políticos”.

A inviolabilidade das cartas foi um dos direitos discutidos pela Assembléia Constituinte. A questão girou em torno da atribuição de responsabilidade, se ao governo, como pensavam alguns, ou se ao administrador do serviço de correio, como queriam os que defendiam idéias “aristocráticas”. Ficou aprovada como artigo a fazer parte do projeto de constituição, e foi contemplada constitucionalmente, no inciso 27 que, ao mesmo tempo em que garantia a inviolabilidade do segredo da correspondência, retirava a responsabilidade do governo quanto a qualquer infração a este artigo, transferindo-a inteiramente à administração do correio.

O mais longo debate deu-se em torno da liberdade de culto. O projeto da Constituição propôs uma religião oficial, a católica, e a liberdade de culto para as outras religiões cristãs, com a restrição de manutenção pelo Estado para estas últimas. Na sessão de 05 de novembro, voltou-se ao tema religioso. A aceitação da existência de religião oficial era pacífica. Havia discordância quanto à liberdade de culto para as outras religiões cristãs – quanto às religiões não-cristãs, o Projeto afirmava que “são apenas toleradas e sua profissão inibe o exercício dos direitos políticos”.

Com tantos clérigos como constituintes, não poderia deixar de ser deles a reação mais contundente sobre a liberdade de culto. O padre Manoel Rodrigues da Costa, apesar de iniciar seu discurso afirmando que ia tratar a questão como matéria política, usou elementos essencialmente teológicos em sua longa argumentação. Para ele, a assembléia estava legislando para um povo “inteiramente católico” que iria ficar escandalizado com aquela decisão dos constituintes. Além de ser “o maior de todos os erros”, pois destruiria “pela raiz os santos mistérios da nossa fé”, se configuraria em um sistema “antipolítico”, já que fazer a concessão a outros cultos poderia “até abalar o nosso edifício social. Que imensas desordens se não seguiriam de semelhante medida”. José da Silva Lisboa,

futuro Visconde de Cairu — cuja aparente incoerência demonstrava a fluidez das combinações de idéias com o liberalismo, pois foi o grande divulgador de Adam Smith sob o governo de D. João, mas a formação em Portugal explicava certamente sua condenação à liberdade de culto, e defesa do catolicismo — retrucou a seu predecessor, que sugeria como modelo a Carta da França: “o governo francês restaurado não podia esperar união e consolidação sem essa tolerância tão extensa, que a meu ver declarou não como bem positivo, mas como cálculo de ‘menor mal’”. Continuava o constituinte, ressaltando que o Brasil não tinha uma história ensanguentada pelas lutas religiosas, como a França:

No Brasil não há, graças a Deus, tais dissidências em nosso povo, a pureza da fé católica é a sua preciosa margarita; é a excelência, que mais prezam todas as famílias, em todas as classes, ordens e pessoas, todos os indivíduos põem a sua honra em darem por ela toda a sua propriedade e vida.

A liberdade de culto não chegou à Constituição nos moldes da Carta francesa, pois da elaboração desta carta participaram alguns protestantes com muita força política. Assim, a Carta afirmava:

Art. 5. Cada um professa sua religião com igual liberdade e obtém para seu culto a mesma proteção.

Art. 6. Entretanto a religião católica, apostólica e romana é a religião do Estado.

No Brasil, onde, naquele momento, oficialmente todo brasileiro era católico, e havia somente alguns poucos protestantes entre os ingleses e outros comerciantes estrangeiros, o texto constitucional brasileiro, tanto no artigo 5º quanto no item 5º do art. 179, apresentou-se bastante restritivo aos outros cultos:

Art. 5º. A religião católica, apostólica romana continuará a ser a religião do Império. Todas as outras religiões serão permitidas com seu culto doméstico ou particular, em casas para isso destinadas, sem forma alguma exterior de templo.

Art. 179, 5º. Ninguém pode ser perseguido por motivo de religião, uma vez que respeite a do Estado, e não ofenda a moral pública.

Trinta anos depois, ao comentar a liberdade religiosa da Constituição, Pimenta Bueno ainda não analisava a liberdade de culto na perspectiva única da liberdade de consciência, apesar de considerar a “justa tolerância” e a “liberdade essencial”, mas via principalmente sua importância pela necessidade de colonização no Brasil. Cabe lembrar que Pimenta Bueno escrevia poucos anos

após a extinção do tráfico de escravos, momento em que a imigração aparecia como a solução para a substituição da mão-de-obra escrava pela livre.

Na Assembléia Constituinte, a discussão sobre a liberdade religiosa esgotou-se quase às vésperas de sua última Sessão, em 11 de novembro de 1823.

Os temas debatidos, e alguns outros, fizeram parte da Constituição outorgada de 1824. Seguindo o credo liberal revolucionário que no campo do direito criminal baseava-se em Beccaria, o artigo 179 fixou alguns direitos já consagrados na Declaração francesa de 1789, como: o princípio da legalidade, a irretroatividade da lei, a pessoalidade das penas, a abolição de açoites e penas cruéis. Outros direitos também foram contemplados: inviolabilidade da casa, igualdade perante a lei, princípio do juiz natural, e proibição de foro especial.

Os direitos individuais eram alvo de uma proteção constitucional especial e não podiam ser suspensos por nenhum poder, entretanto as garantias não estavam a salvo de suspensões, em casos de rebelião ou invasão de inimigos, conforme os incisos 34 e 35, do artigo 179.

A história do Império brasileiro comprovou que a extensão dos direitos individuais previstos na Constituição de 1824 não teve correspondente efetividade no cotidiano da sociedade. Ausência de privilégios, liberdade e igualdade perante a lei, para citar apenas três, não podiam fundar raízes em uma sociedade onde sobrevivia a herança colonial de uma ordem escravista e aristocrática, e que, sob o Império, a maior glória era ser agraciado pelo Imperador com títulos, ainda que de grau menor na escala nobiliárquica européia, como os de visconde e barão. Sérgio Buarque de Holanda apresentou números escandalosos para uma monarquia sob o constitucionalismo liberal: durante o período do Império foram concedidos 235 títulos de visconde e 876 de barão. D. Pedro II foi mais “generoso” em sua outorga de títulos a seus mais próximos auxiliares. Mas seu pai, D. Pedro I, que ficou apenas nove anos no poder contra os quarenta e nove do filho, chegou a outorgar de uma só vez 19 títulos de visconde e 22 de barão, no ano seguinte à assinatura da Constituição liberal.

### 2.5.2.2 Direitos Políticos

Desde seu nascimento, o liberalismo desencadeou um forte movimento de reação às idéias democráticas, desequilibrando o princípio da separação de poderes, ao atribuir mais força ao Poder Executivo. Sob a Restauração, liberdade não rimava com igualdade, e sim com ordem e autoridade, isto é, com um Poder Executivo se não absoluto pelo menos forte a ponto de controlar a representação popular no Legislativo.

A exclusão censitária fez parte do pensamento liberal desde o primeiro momento. Sieyès não foi o primeiro a defendê-la, mas foi quem melhor a conceituou criando a representação do cidadão “ativo”. Depois, ainda na França, apareceram Constant, Tocqueville, Guizot, dentre outros, consolidando as teses liberais em torno das restrições à representação política do povo, e até ampliando a lista de exclusões. A França não foi a única a produzir esse tipo de pensamento. Os Estados Unidos da América tiveram os “Federalistas”. A Inglaterra teve Stuart Mill. De um lado e do outro do Atlântico, no país que serviu de referência aos revolucionários na defesa das liberdades, e naquele que seria considerado o berço da democracia moderna, encontraram-se pensadores que contribuíram para efetivar exclusões censitárias.

Domenico Losurdo, ao empreender um intenso trabalho de reconstrução histórica da luta pelo sufrágio universal, concluiu que, desde o início, o liberalismo foi uma arena aberta de conflitos e lutas onde para cada conquista alcançada pelos “excluídos”, no que chamou de fase de “emancipação”, uma ação de “des-emancipação” era posta em prática, enfraquecendo ou mesmo liquidando essas conquistas. Para esse autor, “os primórdios do regime representativo moderno são caracterizados pelo entrelaçamento de emancipação e des-emancipação”.<sup>144</sup>

A constatação de que a obra de Benjamin Constant deva estar inserida em seu tempo leva alguns de seus intérpretes a destacarem sua defesa das eleições censitárias, mas reconhecerem, por outro lado, aspectos positivos em sua obra.

---

<sup>144</sup> LOSURDO. Op. cit. , p. 40.



Essa é a análise que o jurista e cientista político José Ribas Vieira faz do pensamento de Benjamin Constant:

Apesar de toda sua perspectiva de restrição do processo representativo, Constant está muito sensível à presença da opinião política como um novo ator. (...) Constant traduz os primeiros indícios de crise das formas clássicas de representação política democrática. Esse liberal francês abre para o debate questões do seguinte porte: como conciliar o domínio de uma maioria com interesses da minoria e qual seria o caminho para concretizar uma presença mais constante da opinião pública.<sup>145</sup>

As idéias liberais sobre as eleições de participação restrita de trabalhadores, desenvolvidas por Benjamin Constant, ganharam rapidamente adesão, por parte daqueles que não queriam ver repetido o “terror”. Constant realçava os excessos da Revolução, mas percebia que aquele tempo de poder da burguesia impedia que o retorno da monarquia fosse uma reedição literal do antigo Regime. O seu pensamento, portanto, estava pautado por uma tentativa de estabelecer uma solução de compromisso.

Constant afirmava que mesmo a “democracia mais absoluta”, referindo-se a Grécia, tinha excluído do sistema de sufrágio os estrangeiros e os que não haviam atingido a idade prescrita por lei para o exercício da cidadania — ele nem discutiu a exclusão de mulheres e escravos.

Nas sociedades modernas, os argumentos se modificavam, mas os critérios permaneciam. Constant afirmava que

Aqueles que a indigência retém numa eterna dependência e condena a trabalhos cotidianos não são nem mais esclarecidos que as crianças, sobre os negócios públicos, nem mais interessados que os estrangeiros por uma prosperidade nacional, cujos elementos não conhecem e cujas vantagens só compartilham indiretamente<sup>146</sup>

Esclarecia que não estava com isso desconsiderando a classe “trabalhadora”, pois ela

É tão patriota como qualquer outra e amiúde realiza os mais heróicos sacrifícios. Mas sua maior abnegação está mais no fato de admirar do que se sentir recompensada pela fortuna e pela glória. Porém uma coisa é, a meu ver, o

<sup>145</sup> VIEIRA, José Ribas, “Introdução ao Pensamento de Benjamin Constant” in CONSTANT. *Princípios*. Op. cit., p. 56.

<sup>146</sup> CONSTANT. *Escritos de Política*. Op. cit., p. 56.

patriotismo daquele que está prestes a morrer por seu país e outra é o patriotismo daqueles que cuidam dos próprios interesses.<sup>147</sup>

Acrescentava a essa observação o fato de que a classe laboriosa vivia muito ocupada com seus “trabalhos diários”. Somente a propriedade proporcionava o tempo indispensável à aquisição das luzes e “à retidão do juízo”, por isso apenas ela poderia capacitar os homens ao exercício dos direitos políticos.

Benjamin Constant defendia, pois, que as funções representativas fossem ocupadas por proprietários: “os proprietários são donos de sua existência, porque podem negar-se ao trabalho. Somente quem for proprietário nesse sentido pode exercer os direitos de cidadania”.<sup>148</sup>

Convivendo com um desenvolvimento capitalista francês ainda incipiente, considerava principalmente a propriedade fundiária, “pelo seu arraigamento à tradição e aos antepassados. (...) a propriedade territorial assegura a estabilidade das instituições e por esse motivo o princípio de representação política se nela está lastreado”.<sup>149</sup> A propriedade industrial, argumentava, por ser uma atividade menos regular, caracterizada por “transações fortuitas”, carecia das vantagens que compunham o “espírito conservador, necessário às associações políticas”. Reconhecia, entretanto, que excluir industriais e comerciantes dos direitos políticos era uma injustiça, pois eles haviam desenvolvido um novo meio de defesa da liberdade que era o crédito. Se a propriedade fundiária garantia a estabilidade das instituições, a propriedade industrial assegurava a independência dos indivíduos. Ao mesmo tempo, não justificava excluí-los, uma vez que todos os proprietários industriais eram proprietários fundiários.

Dentre os proprietários incluía os arrendatários já de longa data e com uma renda considerada suficiente. Esclarecia que exigia valores muito módicos para a propriedade, que os pequenos proprietários “estarão sempre, apesar de suas propriedades, numa dependência, se não absoluta pelo menos relativa das classes opulentas”. Constant concluía seu cálculo com a observação em relação à eleição direta: “A eleição popular lhes dá [aos grandes proprietários] a necessidade da popularidade e os leva de volta à sua fonte, fixando as raízes da sua existência

---

<sup>147</sup> CONSTANT. *Princípios Políticos*. Op. cit., p.118.

<sup>148</sup> *Ibid.*, p. 121.

<sup>149</sup> VIEIRA. Op. cit. , p. 55.

política nas suas posses”, num “cálculo mais nobre e muito mais útil aos que vivem sob sua dependência”.<sup>150</sup>

Não defendia a “propriedade intelectual” e as profissões liberais como critérios de inclusão ao sufrágio. Em relação à primeira, argumentava que sendo o sucesso intelectual o resultado natural da fortuna, esta já estava contemplada na sua defesa anterior. Quanto às profissões liberais, acreditava que a ciência dava aos espíritos que a cultivavam uma independência que se tornava “perigosa nos negócios políticos”, a não ser que fosse contrabalançada pela propriedade.<sup>151</sup>

Outro argumento de exclusão censitária era a crença de que “a finalidade necessária dos não proprietários é obter a propriedade”. Ora, deixar os direitos políticos nas mãos dos não-proprietários os conduziria invariavelmente a “invadir a propriedade”, especialmente através da imposição de impostos exorbitantes e progressivos, a “espoliação” fiscal, método considerado mais fácil do que adquirir uma propriedade por meio do trabalho.<sup>152</sup>

Contrariando alguns outros liberais, Constant defendia a eleição direta como uma das vantagens maiores do governo representativo, pois, pressupondo que somente as classes abastadas seriam elegíveis, as obrigava a prestarem “deferências continuadas para com as classes inferiores” pela necessidade de popularidade.<sup>153</sup> Mas, para o exercício das eleições diretas, previa “certas condições de propriedade” como “indispensáveis”.<sup>154</sup>

Seguindo os passos de Benjamin Constant, os constituintes, em 1823, quase nada falaram de democracia. Mas ao definirem os critérios para o exercício dos direitos políticos deixaram claras as posições ideológicas do liberalismo. A proposta partia do conceito forjado por Sieyès de “cidadãos ativos”, e da eleição em dois graus, que era um dos elementos discriminatórios para a participação popular. Depois, enveredava-se por uma complicada hierarquia baseada nos rendimentos líquidos anuais correspondentes a um número de alqueires de mandioca, conforme a participação como eleitor de primeiro grau ou de segundo, e a capacidade para se eleger deputado ou senador.

---

<sup>150</sup> CONSTANT. *Escritos de Política*. Op. cit., pp. 240-241.

<sup>151</sup> Ibid., pp. 63-64.

<sup>152</sup> Ibid., pp. 57-58.

<sup>153</sup> CONSTANT. *Escritos de Política*. Op. cit., p. 47.

<sup>154</sup> Ibid., p. 55.

A Constituição do Império brasileiro adotou as teses sobre a soberania popular e o exercício dos direitos políticos defendidos por Constant e outros liberais. Raimundo Faoro observou que o sistema constitucional de nossa monarquia apresentou-se contra os extremos tanto do absolutismo monárquico quanto do absolutismo popular, o que seria garantido pela segurança dos direitos individuais, mas sem a partilha do poder entre os cidadãos.

Deputados e senadores seriam eleitos em eleições indiretas pelos cidadãos “ativos”, que elegeriam, em assembleias paroquiais, os eleitores de província, e estes, elegeriam “os representantes da nação e províncias”, conforme o artigo 90. Mas os senadores ainda passavam pelo crivo do Imperador que escolhia de uma lista tríplice aquele que iria representar sua província.

A Constituição imperial adotou o sistema censitário de sufrágio, mas não incorporou a eleição direta, como Constant defendia. O indivíduo se tornava eleitor e eleito, por meio de um sistema complicado, explicado em um texto cheio de metáforas, e recuos talvez para dissimular o caráter pouco democrático da proposta.

A Constituição afirmava, no artigo 91, que podiam votar nas eleições de primeiro grau “os cidadãos que estão em gozo de seus direitos políticos” e “os estrangeiros naturalizados”, dando a impressão de uma inclusão universal. No artigo seguinte, nomeava os excluídos:

Art. 92- São excluídos de votar nas assembleias paroquiais:

1º) Os menores de 25 anos, nos quais se não compreendem os casados e os oficiais militares, que forem maiores de 21 anos, os bacharéis formados e clérigos de ordens sacras.

2º) Os filhos-família, que estiverem na companhia de seus pais, salvo se servirem ofícios públicos.

3º) Os criados de servir, em cuja classe não entram os guarda-livros e primeiros caixeiros das casas de comércio; os criados da casa imperial, que não forem de galão branco, e os administradores das fazendas rurais e fábricas.

4º) Os religiosos, e quaisquer que vivam em comunidade claustral.

5º) Os que não tiverem de renda líquida anual 100\$ por bens de raiz, indústria, comércio ou emprego.

Demonstrando mais uma vez a redação confusa e até contraditória do texto, o artigo 94 tratava das eleições provinciais afirmando que podiam “ser eleitos e votar na eleição dos deputados, senadores e membros dos conselhos de província todos os que podem votar na assembleia paroquial.” A tendência natural seria procurar no texto quem podia votar nessas assembleias para identificar os eleitores da província. Mas, após o ponto, o artigo continua, ampliando a lista dos excluídos:

Art. 94- Excetuam-se:

1º) Os que não tiverem de renda líquida anual 200\$ por bens de raiz, indústria, comércio ou emprego.

2º) Os libertos.

3º) Os criminosos pronunciados em querela ou devassa.

Esses eram os eleitores qualificados para os dois graus de eleições. Quanto aos elegíveis, os critérios censitários se aprofundavam, subindo o nível da renda e incluindo-se agora o critério religioso.

Seguindo-se ao estilo de afirmar algo que depois vai ser restringido pelas exclusões, o artigo 95 afirma que “todos os que podem ser eleitores são hábeis para serem nomeados deputados.” Novamente, o ponto é seguido de restrições:

Art. 95- Excetuam-se:

1º) Os que não tiverem 400\$ de renda líquida, na forma dos arts. 92 e 94.

2º) Os estrangeiros naturalizados.

3º) Os que não professarem a religião do Estado.

Para o Senado exigia-se ainda a idade mínima de 40 anos, que o cidadão professasse a religião do Estado, a católica, e que fosse “pessoa de saber, capacidade e virtude, com preferência os que tiverem feito serviços à pátria”. A renda mínima era de 800\$ para um senador se eleger. Os valores maiores de renda para deputados e senadores visavam barrar a participação do “povo miúdo” nesses cargos eletivos, considerando-se os argumentos de Constant de que o exercício dos direitos políticos deveria se constituir em privilégio das “classes abastadas”.

Durante algum tempo, analisaram-se os direitos políticos expressos na Constituição brasileira, considerando-se apenas o conceito censitário para a exclusão das eleições e, por isso acreditava-se que esse sistema excluísse a maior parte da população. Entretanto, nos últimos anos, algumas pesquisas têm chamado a atenção para outros aspectos, sutilmente incorporados ao caráter censitário do voto. José Murilo de Carvalho destacou que a renda exigida para ser eleitor primário era “pequena”, daí participar um grande número de pessoas. Em 1872, esse número correspondia a um milhão de pessoas, ou 13%, da população livre, 53%, da população masculina de 25 anos, ou mais, e 43%, da que possuía mais de 20 anos. Os analfabetos podiam votar, pois não estavam listados dentre os excluídos, o que passou a ocorrer somente com a reforma eleitoral de 1881.<sup>155</sup>

O cálculo moderado para o valor da renda atendia muito mais aos critérios pontificados por Constant, do que parecia à primeira vista, de um “cálculo mais nobre e muito mais útil aos que vivem sob sua dependência [do grande proprietário]”. No contexto brasileiro, mantinha-se o controle eleitoral que o clientelismo assegurava, conforme a análise do historiador Richard Graham:

estender o voto a um segmento amplo da população servia a um propósito particular. Nos rituais eleitorais, cada indivíduo afirmava seu lugar e desempenhava um papel predeterminado. O oficial da Guarda Nacional, o juiz de paz, o vigário, o votante, cada um tinha a sua parte. Os indivíduos nem sempre ocupavam os mesmos lugares na pirâmide social — um homem, ao usar sapatos, podia saltar de escravo a votante —, mas as eleições afirmavam as gradações da sociedade.<sup>156</sup>

Para Luís Felipe de Alencastro, historiador e cientista político, a adoção de uma renda moderada para eleitores de primeiro grau era extremamente útil aos fazendeiros, pois a população adulta masculina de livres e libertos era muito pequena nas zonas rurais. Para aumentar esse número, os fazendeiros recorriam inclusive, com frequência, a fraudes, qualificando indivíduos mais modestos como votantes para que elessem “os proprietários de suas terras no escrutínio de primeiro grau”.<sup>157</sup> Desse modo, os fazendeiros mantinham esses agregados como

<sup>155</sup> CARVALHO, José Murilo de. “Cidadania: Tipos e Percursos”, in **Estudos Históricos**, Rio de Janeiro, vol. 9., nº 18, 1996, p. 343.

<sup>156</sup> GRAHAM, R. *Clientelismo na cultura política brasileira. Toma lá dá cá*. Disponível em: <[http://www.braudel.org.br/publicacoes/bp/bp15\\_pt.pdf](http://www.braudel.org.br/publicacoes/bp/bp15_pt.pdf)>. Acesso em: 05 mai 2010, p. 10.

<sup>157</sup> ALENCASTRO, Luiz Felipe de. “Vida privada e ordem privada no Império”, in NOVAIS, Fernando (coord.) *História da Vida Privada no Brasil. Império: a corte e a modernidade nacional*. São Paulo: Companhia das Letras, 1997. (História da Vida Privada no Brasil: 2), p. 21.

seu “curral eleitoral particular” garantindo o poder político local — certamente, a não exclusão de analfabetos como eleitores respondia à mesma lógica. Esse autor cita Luiz Peixoto de Lacerda Werneck, filho do barão do Paty do Alferes que escrevia em 1855: “o que sustenta hoje a pequena agricultura é o nosso sistema eleitoral. Os grandes possuidores do solo consentem ainda os agregados porque o nosso sistema eleitoral assim o reclama”.<sup>158</sup>

O importante não era a participação política da população, e o que isso representava em termos de soberania e cidadania — experiência jamais vivenciada pela grande maioria da sociedade, naqueles tempos. Vencer a eleição era o objetivo, por isso,

a luta política era intensa e violenta. O que estava em jogo não era o exercício de um direito de cidadão, mas o domínio político local.(...) A derrota significava desprestígio e perda de controle de cargos públicos, como os de delegados de polícia, de juiz municipal, de coletor de rendas, de postos na Guarda Nacional.<sup>159</sup>

Ao lado dos critérios de restrição ao voto baseados na renda, a Constituição do Império introduziu mais um critério no constitucionalismo liberal: a liberdade. A escravidão estava ausente do texto constitucional, mas por meio de uma leitura “indiciária” e por alguma capacidade dedutiva dos leitores, percebia-se que aquela Constituição pertencia a uma sociedade escravista. Dois vocábulos expressos no art. 6º, 1º, indicavam os indícios: “ingênuos” e “libertos”. Ingênuos eram os que nasciam livres, e libertos, no momento da feitura da Constituição, eram os escravos após serem beneficiados com a alforria concedida por seus senhores. Mas a cidadania garantida aos libertos no art. 6º era restrita. O texto constitucional garantia ao liberto a participação nas eleições de primeiro grau, uma vez que não havia exclusão explícita no texto, o que ocorria em relação às eleições de segundo grau, conforme o artigo 94, 2º.

Mas não foi só a Constituição que “excluiu” a escravidão de seu texto. José Antonio Pimenta Bueno, considerado o grande intérprete da Constituição de 1824, também omitiu os escravos em sua análise. Ao analisar a obra desse autor, o historiador Eduardo Kulgemas lembra que a Constituição americana também omitia o escravo em seu texto.<sup>160</sup>

---

<sup>158</sup> Ibid., p. 22.

<sup>159</sup> CARVALHO. *Cidadania no Brasil*. Op. cit., p. 33.

<sup>160</sup> PIMENTA BUENO. Op. cit., p. 40.

Entretanto, em oposição a esse argumento, é importante lembrar que Pimenta Bueno escreveu seu livro em um momento especialmente polêmico sobre a mão-de-obra escrava no Brasil. A década de 1850 iniciou-se com o enorme debate sobre a extinção do tráfico de escravos. Pimenta Bueno inclusive abordou a questão do trabalho livre, ao defender a liberdade de trabalho e de associação, filiando-se aos princípios do liberalismo econômico. Talvez ele quisesse manter-se fiel ao propósito de analisar a Constituição do Império “dentro dos parâmetros do constitucionalismo liberal” — e trabalho livre era liberal, mas a escravidão, como explicá-la, num contexto liberal?