

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO**

WAGNER SILVEIRA FELONIUK

A CONSTITUIÇÃO DE CÁDIZ E A SUA INFLUÊNCIA NO BRASIL

PORTO ALEGRE

2013

WAGNER SILVEIRA FELONIUK

A CONSTITUIÇÃO DE CÁDIZ E A SUA INFLUÊNCIA NO BRASIL

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul como requisito parcial para a obtenção do grau de Mestre.

Orientador: Professor Doutor Cezar Saldanha Souza Júnior.

PORTO ALEGRE
2013

A CONSTITUIÇÃO DE CÁDIZ E A SUA INFLUÊNCIA NO BRASIL

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul como requisito parcial para a obtenção do grau de Mestre.

Porto Alegre, 01 de março de 2013.

Conceito atribuído: A

BANCA EXAMINADORA

Professor Doutor Carlos Eduardo Dieder Reverbel
Universidade Federal do Rio Grande do Sul – UFRGS

Professor Doutor Marcus Paulo Rycembel Boeira
Universidade de São Paulo - USP

Professor Doutor Rodrigo Valin de Oliveira
Universidade de São Paulo - USP

Professor Doutor Cezar Saldanha Souza Júnior
Orientador
Universidade Federal do Rio Grande do Sul – UFRGS

RESUMO

Dissertação a respeito da Constituição de Cádiz de 1812 e sua influência sobre o constitucionalismo brasileiro. Contextualiza historicamente o texto gaditano como uma consequência da conjuntura histórica da Espanha na Europa do início do século XVIII, sob o domínio de Napoleão. Após, apresenta as normas principais da Constituição, sua repercussão na sociedade e o estágio de avanço frente aos outros textos liberais da época. Na segunda parte, passa ao estudo da história do Brasil, concentrando-se nos anos de 1820 a 1824, quando a Constituição de Cádiz influenciou sobre o início da história constitucional. Além de ser outorgada, ela atuou inspirando as Bases para a Constituição da Monarquia Portuguesa, as primeiras eleições gerais no Brasil, o trabalho dos brasileiros nas Cortes Portuguesas, e a Constituição de 1824.

Palavras-chave: Constituição; Cádiz; gaditano; carta; texto; Espanha; Brasil; liberalismo; nação; espanhola; 1812; 1822; 1824.

ABSTRACT

Dissertation about Constitution of Cadiz of 1812 and its influence in Brazilian constitutionalism. Gaditan text is contextualized as a Spain historical situation in the early eighteenth Europe under Napoleon rule consequence. After, presents the main constitution's rules, their impact upon society and the advance stage compared to other liberal era's texts. On the second part, is studied the Brazil's history, focusing on the years 1820 to 1824, when the Constitution of Cádiz influenced upon the constitutional history beginning. After being ratified, it served as an inspiring for Bases of the Constitution of the Portuguese Monarchy, the first general elections in Brazil, Brazilian's work in the Portuguese Courts and the Constitution of 1824.

Keywords: *Constitution; Cádiz; gaditano; text; Brazil; liberalism; nation; Spanish; 1812; 1822; 1824.*

RÉSUMÉ

Dissertation sur la Constitution de Cádiz de 1812 et sa influence sur le constitutionnalisme brésilien. Contextualise le texte gaditano comme une conséquence de la situation historique de l'Espagne dans l'Europe de début du XVIII siècle, sous le règne de Napoléon. Après, présente les principales dispositions de la constitution, as impact sur la société et le stade de progression compare aux autres textes de l'ère libérale. Dans la seconde partie, c'est l'étude de l'histoire du Brésil, en se concentrant sur les années de 1820 à 1824, lorsque la Constitution de Cádiz a influencée plus sur le début de l'histoire constitutionnelle. En plus d'être outorguée, elle a servi d'inspiration pour las Bases de la Constitution de la Monarchie Portugaise, les premières élections générales au Brésil, le travail des brésiliens dans las Cortès Portugais et la Constitution de 1824.

Mots clés: *Constitution; Cádiz; gaditano; texte; brésilien; libéralisme; nation; espagnol; 1812; 1822; 1824.*

RESUMEN

Disertación sobre la Constitución de Cádiz de 1812 y su influencia en el constitucionalismo brasileño. Contextualiza históricamente el texto Gaditano como consecuencia de la situación histórica de España en la Europa de principios del siglo XVIII, bajo el imperio de Napoleón. Después, presenta las principales disposiciones de la Constitución, su impacto en la sociedad y la etapa de avance en comparación con los otros textos de la época liberal. En la segunda parte, es estudiada la historia de Brasil, y se centra en los años 1820 a 1824, cuando la Constitución de Cádiz influencia los principios de la historia constitucional. Después de ser otorgada, inspiró las Bases para la Constitución de la Monarquía Portuguesa, las primeras elecciones generales en Brasil, el trabajo del brasileño Cortes portuguesas, y la Constitución de 1824.

Palabras Clave: *Constitución; Cádiz; gaditano; texto; Brasil; liberalismo; nación; español; 1812; 1822; 1824.*

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
PARTE I – A CONSTITUIÇÃO DE CÁDIZ	15
1.1 REVOLUÇÃO ESPANHOLA	15
1.1.1 Nascimento do Constitucionalismo Espanhol	15
1.1.2 Motim de Aranjuez	18
1.2 INTERVENÇÃO DE NAPOLEÃO	22
1.2.1 Abdicações de Bayonne	22
1.2.2 Carta de Bayonne	25
1.3 RESISTÊNCIA POPULAR ESPANHOLA	29
1.3.1 Juntas de Governo	29
1.3.2 Cortes de Cádiz	31
1.4 PRINCIPAIS OBRAS DOS DEPUTADOS GADITANOS	36
1.4.1 Organização das Cortes	36
1.4.2 Liberdade de Imprensa	38
1.4.3 Abolição do Regime Senhorial	41
1.4.4 Abolição das Corporações de Ofício e Agremiações	43
1.5 A CONSTITUIÇÃO DE CÁDIZ	45
1.5.1 Características Históricas e Influências	45
1.5.2 Declaração de Direitos	49
1.5.2.1 Direitos Civis	51
1.5.2.2 Direitos Penais	53
1.5.2.3 Direitos Jurisdicionais	59
1.5.3 Direitos Sociais	62
1.5.4 Soberania Nacional	65
1.5.5 Separação de Poderes	73

1.5.6	Rei	81
1.5.6.1	Monarquia e Família Real	91
1.5.7	Cortes	94
1.5.8	Tribunais	108
1.5.9	Cidadania e Nacionalidade	117
1.5.10	Escravidão	129
1.5.11	Estado Unitário e Organização do Governo	134
1.5.11.1	Território	135
1.5.11.2	Secretários de Estado e de Despacho	136
1.5.11.3	Organização Provincial	139
1.5.11.4	Estado Unitário Descentralizado	146
1.5.12	Tributação	148
1.5.13	Religião	151
1.5.13.1	Abolição do Santo Ofício	160
1.5.13.2	Conventos	162
1.5.14	Nobreza	164
1.5.15	Sistema Eleitoral	167
1.5.16	Processo Legislativo	176
1.5.17	Reforma Constitucional	179
1.5.18	Defesa da Constituição	184
1.5.19	Força Militar Nacional	189
1.6	PERÍODOS DE VIGÊNCIA	190
1.6.1	1ª Vigência: março de 1812 a março de 1814	190
1.6.2	2ª Vigência: março de 1820 a outubro de 1823	194
1.6.3	3ª Vigência: agosto de 1836 a junho de 1837	204
	PARTE II – A INFLUÊNCIA NO BRASIL	208
2.1	INVASÃO FRANCESA E REVOLUÇÃO PORTUGUESA	208
2.1.1	Constituição Espanhola no Brasil	208
2.1.2	Paralelismo no Mundo Ibérico	210
2.1.3	Transmigração da Família Real	211
2.1.4	Efeitos da Transferência da Coroa	212

2.1.5	Revolução do Porto	216
2.1.6	Regência de Lisboa	220
2.2	BASES PARA CONSTITUIÇÃO DA MONARQUIA PORTUGUESA COMPARADA	224
2.2.1	Contextualização	224
2.2.2	Vigência em Portugal, Algarves e Brasil	227
2.2.3	Direitos e Garantias do Cidadão	228
2.2.4	Nação Portuguesa e Religião	240
2.2.5	Soberania e Governo	243
2.2.6	Revisão Constitucional	247
2.2.7	Divisão de Poderes	249
2.2.7.1	Poder Legislativo	251
2.2.7.2	Poder Executivo	259
2.2.7.3	Poder Judiciário	261
2.2.8	Outras Disposições	263
2.2.9	Influência Espanhola nas Bases	267
2.3	ELEIÇÕES GERAIS DE 1821	270
2.3.1	Início das Sessões	270
2.3.2	Revolução no Pará e na Bahia	273
2.3.3	Adesão da Monarquia	276
2.3.4	Primeiras Eleições Gerais do Brasil	279
2.3.5	Análise Social das Eleições	284
2.4	OUTORGA DA CONSTITUIÇÃO DE CÁDIZ NO BRASIL	288
2.4.1	Convocação à Praça do <i>Commercio</i>	288
2.4.2	Revolta do Colégio de Eleitores	291
2.4.3	Outorga com o Decreto de 21 de Abril de 1821	294
2.4.4	Anulação do Decreto e Hipóteses para a Repressão Violenta	297
2.4.5	Carneiro Campos e Cruz Gouvêa na Constituinte de 1823	300
2.5	CORTES PORTUGESAS E CONSTITUINTE BRASILEIRA	303
2.5.1	Deputados Brasileiros em Portugal	303
2.5.2	Decreto de Outubro	305
2.5.3	Programa de São Paulo e o Dia do Fico	308
2.5.4	Últimas Participações Brasileiras nas Cortes Portuguesas	312

2.5.6	Conselhos de Procuradores Gerais das Províncias	316
2.5.7	Assembleia Luso-Brasiliense	318
2.5.8	Independência e Dissolução da Assembleia Constituinte	322
2.6	INFLUÊNCIA ESPANHOLA NA CONSTITUIÇÃO DO IMPÉRIO DO BRASIL	327
2.6.1	Elaboração da Constituição de 1824	327
2.6.2	Constituição de 1824 e a Influência Gaditana	332
2.6.3	Direitos e Garantias	339
2.6.3.1	Direitos Civis	340
2.6.3.2	Direitos Penais	347
2.6.3.3	Direitos Jurisdicionais	351
2.6.3.4	Direitos Sociais	353
2.6.4	Nacionalidade e Direitos Políticos	355
2.6.5	Sistema Eleitoral	360
2.6.6	Divisão de Poderes	361
2.6.7	Poder Legislativo	363
2.6.8	Poder Moderador	371
2.6.9	Poder Executivo	378
2.6.9.1	Império e Família Imperial	386
2.6.10	Poder Judicial	394
2.6.11	Forma de Estado e Centralização	401
2.6.12	Reforma e Supremacia da Constituição	409
2.6.13	Influência Espanhola na Constituição do Império	413
	CONCLUSÕES	416
	REFERÊNCIAS	419

INTRODUÇÃO

A Constituição Política da Monarquia Espanhola, de 19 de março de 1812, seria conhecida na Espanha como a Constituição de Cádiz. Sua elaboração precoce fez da Espanha um dos primeiros países do mundo a ter sua Constituição escrita. Ela foi o resultado da luta organizada pela sociedade espanhola contra o Imperador Bonaparte e se tornaria o bastião do liberalismo durante a década de 1820 em todo o Ocidente, influenciando países europeus e americanos que lutavam pelo constitucionalismo e a limitação da monarquia.

A França, longa aliada, havia coagido a dinastia reinante a entregar a coroa em 1808. A resposta da população foi a resistência organizada. O invasor estrangeiro seria recebido por uma população pronta para o enfrentamento – que resultaria, inclusive, na primeira derrota de Bonaparte em terra -, e por uma elite preparada para organizar um movimento político que culminaria no texto constitucional.

Influenciada pelas experiências francesas e americanas, a Constituição de Cádiz foi um texto liberal. Suas normas estabeleciam a democracia representativa, através de um sufrágio de quatro graus. Ao contrário das tendências da época, poucos requisitos existiam quanto a rendas ou propriedades. Os espanhóis escolheriam seus representantes, e isso seria feito com mais liberdade do que as constituições antecedentes haviam permitido.

A influência sobre a Constituição, no entanto, não foi só a da ruptura e da separação em busca da liberdade. A Constituição de Cádiz também foi marcada pela experiência inglesa, pelo desejo de manter instituições estáveis, respeitando a história e a tradição. Não é por acaso que o seu preâmbulo enuncia que as cortes estavam reestabelecendo as antigas leis fundamentais da monarquia, acompanhadas das mudanças oportunas – alterações muito amplas, influenciadas pelo liberalismo. Não seria esquecido o respeito às leis medievais e às tradições do povo. A norma não foi uma reação ao sistema anterior, não negaria as suas instituições históricas. Como disseram os deputados espanhóis, há séculos as antigas leis já eram a Constituição da Espanha, que agora seria escrita e modificada para atender às necessidades contemporâneas.

Sob os auspícios das ideias dessas três influências – invasão estrangeira, liberalismo francês e respeito ao passado - se reuniram os deputados, cerca de trezentos. Quase um terço

desse grupo era de membros do clero. Os advogados e os servidores públicos formavam um grupo de cerca de cinquenta membros cada, e os militares eram quase quarenta. Os demais grupos sociais eram fracamente representados. Os trabalhos foram conturbados. As discussões envolviam os principais temas do liberalismo, que precisavam ser adaptados para a realidade da Espanha. A Constituição de Cádiz precisaria reger um país sitiado, que manteria o sistema monárquico, era muito religioso, temia um caos como o criado pela Revolução Francesa e, no entanto, almejava criar uma das normas mais liberais e democráticas do seu tempo.

O produto dos trabalhos foi o estabelecimento de uma monarquia constitucional moderada, amplamente limitada pelo principal órgão de representação – as cortes. Esse legislativo, por sua vez, se torna o centro de emanção das leis e das principais decisões da Espanha. Uma profunda igualdade entre os espanhóis foi estabelecida, e apesar de tantos membros do clero, a Igreja perdeu quase todos os seus privilégios, ao lado das demais classes distinguidas anteriormente. Muitos foram os avanços: a liberdade de imprensa, o fim dos tormentos, os direitos individuais de liberdade e à educação, a jurisdição unificada no Estado, o fim das corporações de ofício, a igualdade entre americanos e europeus, a representação proporcional à população, e por fim, a submissão igualitária de todos à Constituição e à lei.

Com a queda de Napoleão em 1814 e a formação da Santa Aliança, a restauração da monarquia teria lugar em toda a Europa, e também na Espanha. A Constituição de Cádiz cairia apenas dois anos depois de entregar em vigor, com a volta do rei destituído. Os reis voltavam à política com poderes semelhantes aos do passado. Devido à guerra e ao curto período de vigência, especialistas afirmam terem existido poucos efeitos concretos das normas gaditanas sobre a sociedade nesses primeiros dois anos.

A história da norma espanhola não seria tão lembrada se tivesse vigido apenas esses dois anos iniciais. Através da vontade popular e do exército, a Constituição seria reposta em vigência para o chamado Triênio Liberal, entre 1820 e 1823. Nesse período a inspiração foi grande para todo o mundo ocidental: ela era a mais influente Constituição liberal vigendo na Europa. Os outros países haviam voltado a ser governados por monarcas centralizadores do poder político. O liberalismo que restava havia sido restringido na Europa. Na França, governava novamente um Bourbon, apesar das limitações impostas. Por sua história de criação e por ser um bastião de resistência liberal durante a restauração, o texto espanhol foi, então, admirado por outros revolucionários que buscavam os mesmos ideais. A Constituição de Cádiz, a partir desse momento, se tornaria um estandarte de liberdade e fonte de inspiração na busca por igualdade. Na Itália e em Portugal, ela seria mais do que um farol, seria proclamada

Constituição, e foi fonte de influência profunda no início das vidas constitucionais desses países.

A influência da Constituição de Cádiz no Brasil foi motivada pela sua importância para o liberalismo durante o Triênio Liberal (1820 a 1823) - coincidente com os anos da independência e da elaboração da primeira Constituição no Brasil (1822 a 1824). A importância do texto espanhol para a história de Portugal e a Revolução de 1820 também foram fatores para que o texto fosse relevante nas origens da independência brasileira. Enquanto a ligação do Brasil com Portugal era forte, a enorme influência espanhola sobre os portugueses gerou efeitos também no Brasil.

Apesar da sua documentada história de influências sobre diversas nações ocidentais europeias e americanas, a Constituição de Cádiz é pouco estudada nos seus efeitos sobre a América Portuguesa. Essa é inspiração do presente trabalho, conhecer as normas liberais espanholas e analisar a extensão da sua influência sobre o Brasil.

No primeiro capítulo é feito o estudo do contexto e da teor da Constituição de Cádiz. O escopo é apresentar de maneira sistemática todo o texto da Constituição – com seus trezentos e oitenta e quatro artigos, cujos mais importantes serão transcritos nas referências para facilitar a consulta.

O segundo capítulo explora as influências da Constituição de Cádiz no Brasil. São mostrados os momentos da história política em que o texto espanhol foi relevante, demonstrando como participou da independência brasileira e das normas elaboradas no período. Considerada a pouca referência à Constituição espanhola nos trabalhos de Direito Constitucional, se poderia pensar que os contatos foram pequenos. O conteúdo demonstrará o contrário, evidenciando que o início do constitucionalismo brasileiro esteve intimamente ligado às influências do liberalismo espanhol e da norma que o efetivou.

A Constituição de Cádiz fez parte das inspirações populares, teve papel no surgimento das províncias brasileiras, na norma que regeu o Brasil antes da Constituição do Império, nos planos políticos mais relevantes. Ela foi até proclamada – ainda que tenha vigido por um dia, e apenas para conter um motim -, se tornando assim a primeira Constituição escrita do Brasil. E, mais importante do que sua proclamação, as suas normas foram fundamentais para as primeiras eleições gerais e a Constituição do Império, normas com repercussões profundas sobre a história do Brasil.

As análises normativas são de comparação, voltadas compreender os preceitos e apontar semelhanças com o texto espanhol. Muitas são as normas brasileiras e portuguesas

com ligações - não era uma cópia descuidada ou escondida, o exemplo liberal espanhol era visto como o mais importante na década de 1820 e foi defendido em debates como o maior exemplo de liberalismo disponível.

O surgimento de todo o movimento liberal fora francês, assim como os principais pensadores, mas a origem causava temores. A Revolução Francesa envolveu violências tão grandes que os países ibéricos evitavam admitir qualquer influência direta naquele momento, mesmo apoiando as ideias. Diversas normas brasileiras e portuguesas tinham transplantes quase literais do texto gaditano, que era liberal e tinha um sistema político até mais adequado ao modelo português e brasileiro do que seria o francês.

O método principal é a pesquisa qualitativa em doutrina, especificamente nos temas históricos, jurídicos e políticos. A consulta histórica é utilizada para fundamentar o teor e a origem das normas estudadas. Além desse estudo, haverá a narração dos principais fatos históricos envolvendo o período de 1808 e 1824, no Brasil e na Espanha quando se encontrarem no âmbito da pesquisa.

CAPÍTULO I – A CONSTITUIÇÃO DE CÁDIZ

1.1 REVOLUÇÃO ESPANHOLA

1.1.1 Nascimento do Constitucionalismo Espanhol

A ideia de uma Constituição para a Espanha não era nova. Em 1760, já havia críticas ao modelo monárquico estabelecido¹. O rei tinha o poder absoluto em tese, e o utilizava para promulgar uma quantidade grande de normas, difíceis de aplicar e pouco eficientes – ao menos na opinião de seus críticos. Acusavam-no, de um lado, de não conseguir manter uma centralização política eficiente, não ser um rei absoluto, no sentido substancial do termo. Por outro lado, o monarca também não parecia querer aderir aos princípios e ideias da Revolução Francesa², estabelecendo alguma forma de supremacia da lei e Constituição escrita.

Grupos sociais detinham parcelas grandes do poder em suas próprias áreas: as corporações de ofício, a Igreja, os nobres e seus vassallos, as associações mercantis, as universidades, e até mesmo os tribunais – todos, em tese, subordinados à coroa³. Os privilégios históricos, a prerrogativa de criar seus próprios estatutos e a existência de diversos focos de direito aplicado por particulares era um ponto de importante descentralização política e jurídica na Espanha. Apesar de estar subjugada ao rei por direito, o resultado era uma

¹ CLAVERO, Bartolomé. *Evolución Historica del Constitucionalismo Español*. Madri: Editorial Tecnos S. A., 1986, p. 18.

² CLAVERO, Bartolomé. *Evolución Historica del Constitucionalismo Español*. Madri: Editorial Tecnos S. A., 1986, p. 17.

³ CLAVERO, Bartolomé. *Evolución Historica del Constitucionalismo Español*. Madri: Editorial Tecnos S. A., 1986, pp. 16-17.

sociedade que se governava em grupos, sem uma ordem estabelecida centralmente⁴. Críticas da época colocam a existência de privilégios históricos como o principal obstáculo à existência de uma legislação unificada, gerando grande insegurança e desigualdade⁵.

A Constituição dos Estados Unidos da América, de 1787, havia sido um primeiro exemplo concreto de como a sociedade poderia ser organizada de maneira diferente – com liberdade e racionalidade⁶. A principal influência, no entanto, veio da Revolução Francesa. As ideias de nação, cidadania, representação, sufrágio, soberania e igualdade chegaram à Espanha, e doutrinadores desenvolviam e adaptavam-nas a sua sociedade⁷. Buscava-se um "código legislativo original, único, breve, metódico; um volume de nossa Constituição política, civil e criminal"⁸.

As forças políticas do Estado estavam fortemente ligadas à monarquia, e não havia nenhum risco real à posição do rei, não pelas novas ideias ou pelo desejo de centralização

⁴ A definição de Estado moderno de SOUZA JÚNIOR explica os acontecimentos na Espanha daquele momento ao tratar dos Estados chamados absolutistas: "Para nós, a melhor adjetivação ao poder desse Estado é a de concentrado, envolvendo: a absolutização numa mesma instituição, pública e autônoma, do poder político em sua essência una e soberana; a cumulação de todas as funções de exercício de soberania, na cabeça coroada (potencialmente divisível em órgãos); e a centralização, numa capital, da função política de administração. Deve-se repelir a crença - tão difundida - de que esse poder concentrado era, por definição, destituído de limites. Histórica e concretamente, o poder absoluto e soberano do Estado-Nação está contido por muitas barreiras, como costumes, tradições, privilégios corporativos e territoriais, a influência temporal da Igreja, a Inquisição, que sobreviviam da era feudal". SOUZA JÚNIOR, Cezar Saldanha. O Tribunal Constitucional como Poder. Uma Nova Teoria da Divisão dos Poderes. São Paulo: Memória Jardim Editora, 2002, pp. 33-34.

⁵ CLAVERO, Bartolomé. Evolución Historica del Constitucionalismo Español. Madri: Editorial Tecnos S. A., 1986, 24.

⁶ Os Estados Unidos não apenas haviam conseguido sua independência do Império "onde o sol nunca se põe", que dominaria um quarto da população e do território da terra, mas havia criado a primeira federação e um sistema político inovador – que seria determinante na sua ascensão como grande potência do mundo ocidental. A grandeza da obra política era reconhecida antes mesmo da aprovação da Constituição de 1787. Hamilton, no artigo 36 do Federalista, escreve: "*I equally flatter myself that a further and more critical investigation of the system will serve to recomend it still more to every sincere and disinterested advocate for good government and expediency of adopting it. Happy will be for ourselves, and most honorable for human nature, if we have wisdom and virtue enough to set s o glorious an example to mankind!*". HAMILTON, Alexander. Federalist Papers nº 26. In: HAMILTON, Alexander; JAY, John; MADISON, James. The Federalist Papers. Oxford: Oxford University Press, 2008, p. 173. Em tradução de Viriato Soromenho-Marques e João C. S. Duarte, "Orgulho-me também de que uma investigação adicional e mais crítica do sistema servirá para o recomendar ainda mais a todos os defensores sinceros e desinteressados de um bom governo, e não deixará nenhuma dúvida a homens desse caráter quanto à correção e oportunidade de adoptá-lo. Seria uma felicidade para nós, e muito honroso para a natureza humana, se tivéssemos sabedoria e suficiente para dar ao género humano um exemplo tão glorioso". HAMILTON, Alexander; JAY, John; MADISON, James. O Federalista. Tradução de Viriato Soromenho-Marques e João C. S. Duarte 2ª ed. Lisboa: Fundação Caloute Gulbekian, 2011, p. 328.

⁷ CLAVERO, Bartolomé. Evolución Historica del Constitucionalismo Español. Madri: Editorial Tecnos S. A., 1986, p. 20-21.

⁸ CLAVERO, Bartolomé. Evolución Historica del Constitucionalismo Español. Madri: Editorial Tecnos S. A., 1986, p. 25.

política⁹. Talvez por isso o exemplo de outro país também tinha sido tão relevante. A Inglaterra tinha um rei, mas era um que já atendia a vários dos ideais que surgiram na França e na América, desenvolvidos naturalmente na tradição da sociedade, conforme se estabelecia a *rule of law*¹⁰ ao longo dos séculos anteriores. Não havia nenhuma Constituição escrita, mas vários dos objetivos buscados em uma Constituição para a Espanha estavam já integrados à realidade inglesa¹¹. Da Inglaterra saía a ideia de MONTESQUIEU de separação de poderes, tão prezada naquele momento¹². Também dali saía o exemplo de como colônias americanas poderiam crescer e se sustentar. A independência política das colônias ultramarinas não era desejos dos espanhóis, mas o progresso das colônias era notável e reproduzir ele na América espanhola seria excelente para economia da metrópole¹³.

A Constituição do ano de 1812 foi a primeira da história da Espanha¹⁴, o início da solução das dificuldades. A história constitucional, no entanto, começa a partir dos fatos de 1808, que culminariam na edição da da norma¹⁵, quatro anos mais tarde.

⁹ CLAVERO, Bartolomé. *Evolución Historica del Constitucionalismo Español*. Madri: Editorial Tecnos S. A., 1986, p. 22.

¹⁰ "Na Inglaterra, não havendo Constituição escrita, os princípios básicos do direito, que devem ordenar a vida da comunidade no respeito aos direitos individuais e à justiça natural, estão todos no *common law* e são, em grande parte, formalizados, aplicados e garantidos pelas Cortes". SOUZA JÚNIOR, Cezar Saldanha. *A Supremacia do Direito no Estado Democrático e seus Modelos Básicos*. Porto Alegre: 2002, p. 105.

¹¹ "Para preservar a instituição monárquica (uma chefia de Estado hereditária e vitalícia) frente à nova realidade sóciopolítica da função "governamental" moderna, que compele o exercente a decisões impopulares, desgasta-o com a diversidade dos interesses sociais em conflito, e dele cobra responsabilidade política, o caminho não poderia ter sido outro: transferir a função de governo, na sua totalidade, para uma instituição nova, responsável politicamente perante o órgão representativo na sociedade. Essa solução foi amadurecendo lenta, mas seguramente, no Reino Unido. Primeiramente, institucionalizou-se um novo órgão - o Gabinete de Ministros -, originado da natural, antiga, sábia e difundida prática do Conselho que auxiliavam a Coroa na direção do Reino. Depois, a esse novo órgão passou-se, integralmente, a função de governo moderna. Nascia, assim, um quarto poder, político: o poder "governamental" moderno". SOUZA JÚNIOR, Cezar Saldanha. *O Tribunal Constitucional como Poder. Uma Nova Teoria da Divisão dos Poderes*. São Paulo: Memória Jardim Editora, 2002, p. 69.

¹² MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Barão de. *O Espírito das Leis*. 3ª ed., São Paulo: Martins Fontes, 2005, Livro XI, cap. VI.

¹³ CLAVERO, Bartolomé. *Evolución Historica del Constitucionalismo Español*. Madri: Editorial Tecnos S. A., 1986, p. 26-27.

¹⁴ Há discussão doutrinária a esse respeito. Antes da Constituição de Cádiz, houve uma assembleia na cidade francesa de Bayonne que elaborou um texto constitucional para reger a Espanha. Tal texto fora feito através da ordem de Napoleão Bonaparte, que naquele momento possuía a coroa espanhola. A Carta de Bayonne é reconhecida por alguns autores como sendo a primeira Constituição, ainda que feita no estrangeiro, outorgada por um governo não aceito. Ela não teve nenhum efeito prático sobre política espanhola, e nos primeiros atos da resistência ela foi considerada nula. FERNÁNDEZ SARASOLA, Ignacio. *La Constitución de Bayona (1808)*. Madri: Portal Derecho, S. A., 2007, pp. 53 e ss. Cfe. CLAVERO, a Constituição de Bayonne não teve qualquer influência sobre o constitucionalismo espanhol, sua duração foi curta e mesmo a ideia de dar efetividade a ela foi abandonada quando surgiu a possibilidade da criação da Constituição de Cádiz. CLAVERO, Bartolomé. *Evolución Historica del Constitucionalismo Español*. Madri: Editorial Tecnos S. A., 1986, p. 32.

¹⁵ Temos conhecimento do Acordo Ortográfico da Língua Portuguesa de 1990. Palavras paroxítonas terminadas com a consoante "z" não são acentuadas. Na Base III, parágrafo 5º, a palavra Cádiz palavra é inclusive utilizada

Não houve uma personalidade de especial influência ou carisma com a qual se possa identificar os movimentos revolucionários que culminariam na nova Constituição. Houve, no entanto, uma cidade - Cádiz - e graças à sua importância, o texto seria conhecido através da história em sua homenagem. Nessa cidade se reuniram as Cortes para a defesa da Espanha e para a criação de um novo texto constitucional. Ela foi, durante certo momento, o principal centro de defesa espanhola contra o invasor francês. Era a mais antiga e populosa cidade do sudoeste espanhol, e nela conviviam homens de diversas nacionalidades. Materiais impressos vinham de outros países através do porto – ela era um polo econômico e centro de integração cultural com as ideias que nasciam no resto da Europa¹⁶.

1.1.2 Motim de Aranjuez

Os antecedentes da reunião das Cortes de Cádiz são fundamentais para explicar sua existência e compreender suas normas. O Motim de Aranjuez ocorreu entre os dias 17 e 19 do março de 1808¹⁷. O movimento revoltoso se deu principalmente por nobres palacianos, sem envolvimento popular ou grandes dimensões sociais. No entanto, ali se identificam vários elementos criadores de instabilidade política - estes fatores é que permitiram a existência de uma perturbação dessa natureza, e originaria muitos dos acontecimentos posteriores.

O rei chegara em 17 de março de 1808 a Aranjuez, local provisório para a família real, em caso de necessidade de fuga para a América. Esse palácio, preparado para a estada real

como exemplo do uso correto do português. “A propósito, deve observar-se que é inadmissível *z* final equivalente a *s* em palavra não oxítone: *Cádis*, e não *Cádiz*”. Tomamos a liberdade de manter o original, em espanhol, conscientes das normas nacionais, em respeito às tradições históricas. BRASIL. Acordo Ortográfico da Língua Portuguesa. Disponível em: <<http://www.portoeditora.pt/assets/acordoortografico/AO-1990.pdf>>. Acesso em: 05 de março de 2012. Ainda se pode referir que o autor moderno que mais se dedicou a esse momento da história brasileira, Paulo BONAVIDES, também utiliza a palavra com “*z*” e acento. Ver BONAVIDES, Paulo. Constitucionalismo Luso-Brasileiro: Influxos Recíprocos. IN: MIRANDA, Jorge (Org.) Perspectivas Constitucionais: Nos 20 anos da Constituição de 1976, p. 30.

¹⁶ RICO LARA, Manuel. Ciento cincuenta años de la constitución: El espíritu liberal de las Cortes de Cádiz. *Tiempo de História, Prensa Periodica*, Madri, Ano VIII, Número 91, jun. 1982, p. 27.

¹⁷ CALVO MATORANA, Antonio; AMADOR GONZÁLEZ FUERTES, Manuel. *Monarquía, Nación y Guerra de la Independencia: debe y haber historiográfico en torno a 1808*. Cuadernos de Historia Moderna, Madri, Anexo VII, 2008. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHMO/article/download/CHMO0808210321A/21727>>. Acesso em: 13 dez. 2011. P. 330. Ver também DIAZ DE BAEZA, D. Juan. *Historia de la Guerra de España contra el Emperador Napoleon*. México: Imprenta de I. David, 1852, pp. 15-16.

seria o local da revolta. O motivo que trouxera o rei até ali, no entanto, era uma antiga aliança com a França, que agora se transformara em dúvida e perigo à monarquia.

O ano de 1808 foi o ano da vinda da família real portuguesa, liderada por Dom João VI, ao Brasil¹⁸. A menção não é invulgar porque parte dos motivos para a revolta se relacionam ao mesmo poderoso sopro de vida humana que havia movido os navios portugueses - Napoleão Bonaparte. Através do Tratado de Fontainebleau (27 de outubro de 1807), Espanha e França haviam selado o ataque militar conjunto à Portugal por sua insubordinação¹⁹. Uma longa história de alianças políticas e militares com franceses, reafirmada no recente tratado, havia se voltado contra os interesses espanhóis em pouco tempo.

O tratado permitira a presença de tropas francesas em território espanhol, facilitando a campanha contra a Inglaterra e seu aliado, Portugal, que se recusavam a fechar os portos ao comércio inglês²⁰. Não houvera previsão, no entanto, para a constante entrada de militares franceses em diversas cidades espanholas importantes, chegando a ter mais de sessenta e cinco mil militares no território²¹. Dois meses depois da deposição da família Bragança em Portugal ainda chegavam novas tropas ao território espanhol sem nenhuma justificativa aparente. O conflito estava terminado na península ibérica, mas a França não dava nenhum sinal de retirada. As tropas francesas passaram a controlar todas as ligações entre Espanha e Portugal e até as comunicações internas da Espanha. Dependiam da França as comunicações Barcelona, Burgos, Figueras, Salamanca, Pamplona e São Sebastião e a capital Madri.

O poder francês em território espanhol selou o temor por uma invasão, e determinou a vinda da família real para Aranjuez, de onde poderia se retirar - caso necessário - para Sevilha

¹⁸ Detalhes sobre a vinda da família real em GOMES, Laurentino. 1808. Como uma rainha louca, um príncipe medroso e uma corte corrupta enganaram Napoleão e mudaram a História de Portugal e do Brasil. 2ª Edição. São Paulo: Editora Planeta, 2011, pp. 64 e seguintes.

¹⁹ DIAZ DE BAEZA, D. Juan. Historia de la Guerra de España contra el Emperador Napoleon. México: Imprenta de I. David, 1852, p. 1.

²⁰ Portugal foi o único país em toda a Europa a se recusar em obedecer as ordens de Napoleão. Além de uma secular história de aliança e amizade entre as nações, havia o fundamentado temor de um ataque inglês imediato em caso de subordinação às exigências do Imperador. GOMES, Laurentino. 1808. Como uma rainha louca, um príncipe medroso e uma corte corrupta enganaram Napoleão e mudaram a História de Portugal e do Brasil. 2ª Edição. São Paulo: Editora Planeta, 2011, p. 35.

²¹ DIAZ DE BAEZA, D. Juan. Historia de la Guerra de España contra el Emperador Napoleon. México: Imprenta de I. David, 1852, pp. 2-3.

e posteriormente, para a América. A necessidade de abandonar a Espanha vinha do temor que os aliados franceses impunham²².

Além do risco francês, havia outro episódio recente causando insatisfação popular. O descontentamento em função da derrota na batalha de Trafalgar ainda era grande. Em 21 de outubro de 1805, na província de Cádiz, ocorrera a grande batalha onde França e Espanha haviam sido derrotadas em confronto naval contra Reino Unido, Áustria, Rússia e Suécia. A vitória inglesa havia imposto a sua hegemonia nos mares europeus, estabelecendo importantes dificuldades ao comércio espanhol²³ e selando o fim de um período de potência naval.

A batalha havia selado o fim do histórico poderio espanhol no mar, e com isso, diminuía a popularidade da monarquia perante a população. A derrota fora um golpe à imagem da Espanha. Os gastos da coroa com a guerra contra a Inglaterra, iniciada pela França, continuavam grandes, variando entre 70% e 90% de todos os recursos disponíveis. Com o resultado da batalha, ainda havia o bloqueio marítimo imposto à Inglaterra, que impedia entrada de muitos bens manufaturados na Espanha e dificultava as exportações²⁴.

A Revolução Francesa, em si, também era um fator latente. Os seus ideais de liberdade, igualdade e fraternidade²⁵ exerciam um grande poder no povo, assim como uma dose de temor no nobres a respeito das eventuais consequências de uma radicação do movimento²⁶. Tal influência não era exercida apenas sobre a população em geral, políticos e intelectuais da Espanha estavam igualmente em contato com as novas ideias. Tão forte era a influência exercida pelos atuais invasores, que a futura Constituição de 1812 teria artigos traduzidos em sua integralidade da Constituição francesa de 1791²⁷.

²² DIAZ DE BAEZA, D. Juan. Historia de la Guerra de España contra el Emperador Napoleon. México: Imprenta de I. David, 1852, pp. 7-8.

²³ GOMES, Laurentino. 1808. Como uma rainha louca, um príncipe medroso e uma corte corrupta enganaram Napoleão e mudaram a História de Portugal e do Brasil. 2ª Edição. São Paulo: Editora Planeta, 2011, p. 35.

²⁴ CALVO MATORANA, Antonio; AMADOR GONZÁLEZ FUERTES, Manuel. Monarquía, Nación y Guerra de la Independencia: debe y haber historiográfico en torno a 1808. Cuadernos de Historia Moderna, Madrid, Anexo VII, 2008. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHMO/article/download/CHMO0808210321A/21727>>. Acesso em: 13 dez. 2011. P. 326.

²⁵ Simboliza-se aqui a Revolução Francesa e seus ideais através da famosa frase do mentor filosófico do movimento, Jean-Jacques Rousseau “Liberté, Egalité, Fraternité, ou la mort!”.

²⁶ “*Vivian temendo que a cada momento uma convención y um terror, um jacobinismo furioso, pudiesen surgir em España*”. SANCHEZ AGESTA, Luis. Historia del Constitucionalismo Español. Madrid: Instituto de Estudios Políticos, 1955, p. 26.

²⁷ SANCHEZ AGESTA, Luis. Historia del Constitucionalismo Español. Madrid: Instituto de Estudios Políticos, 1955, pp. 46-47.

Por fim, e mais importante fator para entender o Motim de Aranjuez, o Príncipe das Astúrias²⁸, Fernando VII, desejava reinar. O Partido Fernandino, como eram chamados os nobres que o apoiavam, tentavam aumentar o poder do príncipe antes da sua sucessão e atuavam com razoável sucesso até aquele momento. O rei Carlos IV impusera mudanças que enfraqueciam a Igreja e a nobreza, e não era bem aceito por esses dois setores, essenciais à sua sustentação²⁹. A retirada de privilégios tributários era essencial ao sustento da guerra, mas a insatisfação da elite era grande. Os nobres que agora se revoltariam apoiavam a intenção do príncipe, procurando retirar o poder do rei, Carlos IV de Bourbon, e seu poderoso político Manuel de Godoy³⁰.

Por fim, outro motivo era o referido Manuel Godoy y Álvarez de Fari. Ele era um nobre alçado pelo rei Carlos IV a uma condição de enorme poder dentro do Estado³¹. Era o principal aliado do rei, mais influente político e ocupante dos mais altos públicos existentes. No entanto, ele era rechaçado fortemente pelo povo espanhol, que via nele um mando indesejável, muito grande, e especialmente perigoso pelos seus estreitos com a França - ele havia sido o negociador do Tratado de Fontainebleau³².

Ele foi peça essencial no Motim de Aranjuez. Ele foi encontrado pelos revoltosos dentro do Palácio para onde se mudara a família real em função de Napoleão. Capturado, sua vida foi ameaçada. Foi para salvá-la que o rei Carlos IV aceitou abdicar da coroa em nome de seu filho³³, que organizara o movimento.

²⁸ Denominação dada ao filho do rei espanhol que se encontrasse como primeiro na linha de sucessão à Coroa

²⁹ CALVO MATORANA, Antonio; AMADOR GONZÁLEZ FUERTES, Manuel. Monarquía, Nación y Guerra de la Independencia: debe y haber historiográfico en torno a 1808. Cuadernos de Historia Moderna, Madrid, Anexo VII, 2008. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHMO/article/download/CHMO0808210321A/21727>>. Acesso em: 13 dez. 2011. P. 327.

³⁰ Manuel de Godoy governava a Espanha enquanto o rei reinava, ou essa parecia ser a opinião da população na época. Além disso, havia a suspeita de seu envolvimento amoroso com a esposa do rei, Maria Luisa de Parma. Foi dito pelos periódicos da época que a Espanha era governada por um trio. Seu poder e seu suposto envolvimento com a rainha sempre trouxeram rechaço popular muito grande à imagem do nobre. CALVO MATORANA, Antonio; AMADOR GONZÁLEZ FUERTES, Manuel. Monarquía, Nación y Guerra de la Independencia: debe y haber historiográfico en torno a 1808. Cuadernos de Historia Moderna, Madrid, Anexo VII, 2008. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHMO/article/download/CHMO0808210321A/21727>>. Acesso em: 13 dez. 2011. P. 232.

³¹ DIAZ DE BAEZA, D. Juan. Historia de la Guerra de España contra el Emperador Napoleon. México: Imprenta de I. David, 1852, p. 13-15.

³² DIAZ DE BAEZA, D. Juan. Historia de la Guerra de España contra el Emperador Napoleon. México: Imprenta de I. David, 1852, p. 15.

³³ DIAZ DE BAEZA, D. Juan. Historia de la Guerra de España contra el Emperador Napoleon. México: Imprenta de I. David, 1852, p. 20.

Era a primeira abdicação de um rei espanhol na história em função de revolta. Não por um movimento revolucionário difundido na população, mas sim, por um movimento de nobres e guardas do palácio. O acontecimento estabelece um novo momento na monarquia espanhola, que apesar de todas as inquietações citadas, fora estável até ali. Não se deve atribuir a queda da monarquia Bourbon na Espanha àquele movimento palaciano e localizado. Os fatores apresentados é que podem servir de explicação para a queda: a inexistência de uma elite política fiel ao rei e interessada na sua continuidade³⁴. A partir desse momento a monarquia espanhola deixou de ser uma instituição estável para entrar em uma sucessão de conflitos que culminariam na Constituição de Cádiz.

1.2 INTERVENÇÃO DE NAPOLEÃO

1.2.1 Abdicações de Bayonne

Cinco dias depois da queda de Carlos IV no motim, em 24 de março, Fernando VII era recebido por uma multidão de pessoas na entrada de Madri. Levava quase seis horas para percorrer os dois quilômetros que separavam o Portão de Atocha e o Palácio Real. Uma grande parte da população saiu às ruas para celebrar o novo monarca³⁵.

Carlos IV e Manuel de Godoy, por sua vez, passam a tentar reaver o poder logo que o perigo imediato passara. O objetivo era angariar o apoio de Napoleão à sua causa, alegando

³⁴ CALVO MATORANA, Antonio; AMADOR GONZÁLEZ FUERTES, Manuel. Monarquía, Nación y Guerra de la Independencia: debe y haber historiográfico en torno a 1808. Cuadernos de Historia Moderna, Madri, Anexo VII, 2008. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHMO/article/download/CHMO0808210321A/21727>>. Acesso em: 13 dez. 2011. P. 330.

³⁵ DIAZ DE BAEZA, D. Juan. Historia de la Guerra de España contra el Emperador Napoleon. México: Imprenta de I. David, 1852, p. 21-22.

que a abdicação fora feita sob coação e era inválida. O motim teria sido uma violência contra a monarquia. A renúncia naqueles termos não deveria ter validade³⁶.

Fernando VII temia que uma reação semelhante à que lhe colocara no poder fosse novamente tentada, dessa vez para retirá-lo. A solução para sua instabilidade seria o casamento com uma princesa da família de Napoleão, selando o apoio definitivo em seu favor³⁷. Assim, apenas três dias depois de chegada em Madri (27 de março de 1808), partem para a França o Conde de Fernán-Nuñes e os duques de Frias e Medinaceli, portando uma carta em que o novo rei pede à Napoleão a mão da filha de seu irmão Luciano Bonaparte em casamento³⁸.

Napoleão manda para Madri um general diplomata chamado Anne Jean Marie René Savary. O general anuncia que o imperador francês viria até Madri para servir de árbitro na disputa da coroa entre pai e filho. A família real espanhola continuava se movimentar para angariar o apoio do imperador. Maria Luisa, mulher de Carlos IV e mãe do novo rei, envia diversas cartas para Savary e até para Napoleão, tentando criar uma imagem negativa do filho perante o Imperador. A sua coroação é chamada de conspiração, a sua personalidade é caracterizada como falsa e cruel³⁹.

Fernando VII resolve se antecipar, ir ao encontro do imperador, temendo a influência que seus pais poderiam ter⁴⁰. Durante a sua curta ausência, o governo seria feito por uma Junta Suprema de Governo, liderada por seu tio, Antonio Pascual. Assim ele deixa Madri, e com o apoio do General Savary, ele percorre o caminho que o imperador deveria fazer para chegar até a capital espanhola e servir de árbitro. A viagem, no entanto, não resulta em sucesso. Sua partida de Madri foi em 10 de abril de 1808⁴¹. Não encontrando o imperador em

³⁶ DIAZ DE BAEZA, D. Juan. Historia de la Guerra de España contra el Emperador Napoleon. México: Imprenta de I. David, 1852, p. 28.

³⁷ DIAZ DE BAEZA, D. Juan. Historia de la Guerra de España contra el Emperador Napoleon. México: Imprenta de I. David, 1852, p. 24-26.

³⁸ LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994, p. 12.

³⁹ GUZMÁN, Eduardo de. Las ocho constituciones de España: Cádiz, 1812: dramáticos orígenes de la vida parlamentaria española. Tiempo de historia. Prensa Periodica, Madri, Ano I, número 10, set. 1975, pp. 21-22.

⁴⁰ GUZMÁN, Eduardo de. Las ocho constituciones de España: Cádiz, 1812: dramáticos orígenes de la vida parlamentaria española. Tiempo de historia. Prensa Periodica, Madri, Ano I, número 10, set. 1975, p. 22.

⁴¹ DIAZ DE BAEZA, D. Juan. Historia de la Guerra de España contra el Emperador Napoleon. México: Imprenta de I. David, 1852, p. 32.

nenhuma cidade espanhola⁴², por fim, ele aceita cruzar a fronteira e ir até a cidade francesa de Bayonne, aonde chega em 20 de abril de 1808⁴³.

Carlos IV, por sua vez, parte em viagem pelos mesmos motivos no dia 25 de abril, e chega a Bayonne no dia 30 do mesmo mês⁴⁴. Ele e seu filho são recebidos em Bayonne com dignidade pelo imperador. Fernando VII havia chegado antes e naquele momento já se encontrara com o imperador, onde fora informado que o seu trono seria retirado em favor da família Bonaparte.

Em Madri, havia apenas três membros da família real: Antônio Pascual, Maria Luisa, e o infante Francisco de Paula, todos filhos de Carlos IV e irmãos de Fernando VII. Em 30 de abril de 1808, uma carta de Carlos IV pede a saída de todos os filhos da capital, para se dirigirem à França. A viagem é marcada para 2 de maio⁴⁵.

A notícia da saída dos membros restantes da família real espanhola rumo à França se espalha pela cidade e causa enorme descontentamento na população. Uma multidão se reúne em volta do palácio para tentar impedir a partida⁴⁶. Tendo previsto essa possibilidade, o general que comandava as tropas francesas na Espanha, Murat, havia escoltado as carruagens com grande guarnição. Houve conflito violento, até canhões foram disparados. Muitos morreram, a população se dispersou naquele momento e a viagem pôde prosseguir, mas a indignação em toda a cidade se espalhou contra os franceses⁴⁷. O exército espanhol, por sua vez, se absteve de intervir no conflito, conforme ordens da Junta de Governo, que autorizara e planejara a viagem.

⁴² DIAZ DE BAEZA, D. Juan. *Historia de la Guerra de España contra el Emperador Napoleon*. México: Imprenta de I. David, 1852, pp. 33-36.

⁴³ DIAZ DE BAEZA, D. Juan. *Historia de la Guerra de España contra el Emperador Napoleon*. México: Imprenta de I. David, 1852, pp. 36-38.

⁴⁴ DIAZ DE BAEZA, D. Juan. *Historia de la Guerra de España contra el Emperador Napoleon*. México: Imprenta de I. David, 1852, p. 38.

⁴⁵ SÁNCHEZ-ARCILLA BERNAL, José; PORRAS ARBOLEDAS, Pedro André. *Documentos sobre la Guerra de la Independência. Cuadernos de Historia del Derecho, Volume 16*, 2009. <<http://revistas.ucm.es/index.php/CUHD/article/viewFile/CUHD0909110353A/19100>>. Acesso em: 22 dez. 2011. P. 335. Ver também: SÁNCHEZ-ARCILLA BERNAL, José; PORRAS ARBOLEDAS, Pedro André. *Documentos sobre la Guerra de la Independência. Cuadernos de Historia del Derecho, Volume 16*, 2009. <<http://revistas.ucm.es/index.php/CUHD/article/viewFile/CUHD0909110353A/19100>>. Acesso em: 22 dez. 2011. Pp. 357-358.

⁴⁶ DIAZ DE BAEZA, D. Juan. *Historia de la Guerra de España contra el Emperador Napoleon*. México: Imprenta de I. David, 1852, pp. 41-43.

⁴⁷ DIAZ DE BAEZA, D. Juan. *Historia de la Guerra de España contra el Emperador Napoleon*. México: Imprenta de I. David, 1852, p. 45-46, GUZMÁN, Eduardo de. *Las ocho constituciones de España: Cádiz, 1812: dramáticos orígenes de la vida parlamentaria española*. *Tiempo de historia*. Prensa Periodica, Madri, Ano I, número 10, set. 1975, pp. 22-23.

Em 1º de maio, Bonaparte exige a abdicação de Fernando VII, a fim de cumprir seu designo de entregar à coroa ao irmão. Fernando VII abdica da coroa ao pai Carlos IV, e este renuncia em favor do próprio imperador francês, Napoleão, terminando a cadeia de sucessões em 5 de maio de 1808⁴⁸.

Evaristo Pérez de Castro, emissário da Junta de Governo chegara em Bayonne no dia 4 de maio de 1808. Ali ele conta a Fernando VII da situação de revolta popular em Madri pelos atos franceses. Fernando VII, então, expede decretos afirmando estar preso em Bayonne e ter sido forçado a abdicar, entregando à junta o controle pleno do governo durante a sua ausência. Os decretos nunca chegaram a ser publicados⁴⁹, mas as juntas se organizariam para dar origem à resistência espanhola.

1.2.2 Carta de Bayonne

A abdicação dos reis Fernando VII e Carlos IV foram publicados na Espanha por força francesa. O General francês Murat foi designado governante interino da Espanha em 25 de maio, pelo novo rei, Napoleão Bonaparte. Também foi determinada a convocação de uma assembleia de 150 notáveis da Espanha, para se dirigirem a Bayonne e determinar o futuro da Espanha⁵⁰. CHUST CALERO defende que um dos interesses fundamentais na posse do trono

⁴⁸ LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994, p. 12. Ver também DIAZ DE BAEZA, D. Juan. Historia de la Guerra de España contra el Emperador Napoleon. México: Imprenta de I. David, 1852, p. 48. É interessante notar a maneira ainda sentimental como alguns textos sobre o período são escritos, ver GUZMÁN, Eduardo de. Las ocho constituciones de España: Cádiz, 1812: dramáticos orígenes de la vida parlamentaria española. Tiempo de historia. Prensa Periodica, Madri, Ano I, número 10, set. 1975, pp. 22-25.

⁴⁹ SÁNCHEZ-ARCILLA BERNAL, José; PORRAS ARBOLEDAS, Pedro André. Documentos sobre la Guerra de la Independência. Cuadernos de Historia del Derecho, Volume 16, 2009. <<http://revistas.ucm.es/index.php/CUHD/article/viewFile/CUHD0909110353A/19100>>. Acesso em: 22 dez. 2011. P. 335.

⁵⁰ Essa assembleia de notáveis era formada por nobres e por cidadãos eleitos em corporações de ofício, sociedades de comércio, universidade, tribunais, advogados, militares e membros da Igreja. CLAVERO, Bartolomé. Evolución Historica del Constitucionalismo Español. Madri: Editorial Tecnos S. A., 1986, p. 30. DIAZ DE BAEZA, D. Juan. Historia de la Guerra de España contra el Emperador Napoleon. México: Imprenta de I. David, 185, p. 96.

espanhol eram as ricas e extensas colônias americanas. Para garantir o apoio delas, o Imperador Napoleão convocou também representantes americanos⁵¹.

As pessoas que aceitaram ir a essa assembleia e passaram a apoiar Napoleão, foram tidas ao longo da história espanhola como traidoras - eram os afrancesados⁵². Recentemente, estudos tem apoiado a ideia de que muitos dos apoiadores estavam em busca de uma Espanha mais semelhante ao ideal francês, com um governo e Administração mais liberais⁵³. Carlos IV havia reinado de maneira mais absolutista que seu pai, centralizado poderes no Estado, agindo como um rei no auge do *Ancien Régimen*. Mesmo a censura havia se desenvolvido muito nos anos que antecederam a revolução⁵⁴. Vários dos apoiadores eram parte de uma elite moderada, participantes de alta posição social, intelectual e política, contrária às ideias revolucionárias radicais, influenciadas pelo resultado delas na França⁵⁵.

Napoleão, por sua vez, não desejava a coroa para si. Ele fez decretar em 6 de junho de 1808 a sua abdicação e o apontamento do seu irmão José Bonaparte como novo rei. Perante toda a assembleia reunida, José aceitou a coroa e determinou que o general Murat se mantivesse à frente do governo do país⁵⁶.

Durante o mês de junho de 1808, uma carta institucional⁵⁷ foi debatida, e em 8 de julho, aprovada. Ela passaria a ser chamada depois de Estatuto de Bayonne, Carta de

⁵¹ CHUST CALERO, Manuel. La cuestión federal en el primer liberalismo doceañista. Circunstância, Ano 3, Número 9, jan. 2006, p. 1.

⁵² Uma visão negativa daqueles que atenderam a convocação de Napoleão pode ser vista em GUZMAN. GUZMÁN, Eduardo de. Las ocho constituciones de España: Cádiz, 1812: dramáticos orígenes de la vida parlamentaria española. Tiempo de historia. Prensa Periodica, Madri, Ano I, número 10, set. 1975, pp. 24-25.

⁵³ CALVO MATORANA, Antonio; AMADOR GONZÁLEZ FUERTES, Manuel. Monarquía, Nación y Guerra de la Independencia: debe y haber historiográfico en torno a 1808. Cuadernos de Historia Moderna, Madri, Anexo VII, 2008. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHMO/article/download/CHMO0808210321A/21727>>. Acesso em: 13 dez. 2011. P. 338.

⁵⁴ CALVO MATORANA, Antonio; AMADOR GONZÁLEZ FUERTES, Manuel. Monarquía, Nación y Guerra de la Independencia: debe y haber historiográfico en torno a 1808. Cuadernos de Historia Moderna, Madri, Anexo VII, 2008. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHMO/article/download/CHMO0808210321A/21727>>. Acesso em: 13 dez. 2011. P. 332.

⁵⁵ VARELA SUANZES-CARPEGNA, Joaquín. O Constitucionalismo Espanhol e Português Durante a Primeira Metade do Século XIX (Um Estado Comparado). História Constitucional. Número 11, 2010, p. 240.

⁵⁶ SANCHEZ AGESTA, Luis. Historia del Constitucionalismo Español. Madri: Instituto de Estudios Políticos, 1955, p. 51.

⁵⁷ Observando a história do Brasil, se pode notar que os atos autoritários do regime militar iniciado em 1964 foram chamados de Atos Institucionais, e não Constitucionais. Os atos nunca colocaram em discussão a sua situação enquanto atos de poder constituinte originário, mas também não se atribuíram o nome de Constituição. Havia conveniência política em não derrogar a Constituição de 1937 naquele momento, mas a escolha de palavras é importante. A falta de consenso, a imposição das novas normas fundamentais, podem ter exercido

Bayonne, e mesmo, Constituição de Bayonne, apesar de o nome oficial ser *Acte Constitutionnel de l'Espagne*⁵⁸. O Estado constitucional bonapartista surgiu daí, e a carta recebeu o juramento de José I - “o rei intruso” - de Espanha. Ao rei eram reconhecidos amplos poderes e dignidades. Ele era o responsável fazer todas as propostas de lei, e governar junto dos seus ministros⁵⁹. O imperador francês tinha uma má impressão da eficiência da Administração espanhola, e reformas profundas eram planejadas através da norma⁶⁰. O judiciário era independente pelas normas da carta, mas a nomeação de seus membros também cabia à coroa⁶¹.

Sob a influência da Constituição Francesa de 1791, foram reconhecidas liberdades pessoais e vários direitos ligados à humanidade na persecução penal⁶². No âmbito civil, o direito de propriedade e de livre iniciativa no mercado também são reconhecidos. Direitos tradicionais da nobreza e da Igreja são retirados, especialmente no âmbito tributário⁶³.

A soberania, no entanto, não era reconhecida à nação. CLAVERO cita que não é feita nem a menor alusão à soberania no povo ou nação. Há a representação dos cidadãos, através de cortes legislativas, mas com estrutura estamental e forte presença da nobreza e da Igreja⁶⁴.

A própria separação de poderes estabelecida dificilmente encontraria acolhida na sua noção liberal fundamental - a separação subjetiva das autoridades que compõe cada poder⁶⁵.

alguma influência sobre o uso do termo institucionais. SOUZA JÚNIOR, Cezar Saldanha. Aulas da Pós-Graduação de Direito do Estado, dezembro de 2011.

⁵⁸ BEL MALLÉN, José Ignacio. La Libertad de expresión en los textos constitucionales españoles. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/DCIN/article/viewFile/DCIN9090110023A/20318>>. Acesso em: 22 dez. 2011. Pp. 1 e 2. SANCHEZ AGESTA, Luis. Historia del Constitucionalismo Español. Madri: Instituto de Estudios Políticos, 1955, pp. 50-52.

⁵⁹ FERNÁNDEZ SARASOLA, Ignacio. LA CONSTITUCIÓN DE BAYONA (1808). Madri: Portal Derecho, S. A., 2007, pp. 64 e ss.

⁶⁰ CALVO MATORANA, Antonio; AMADOR GONZÁLEZ FUERTES, Manuel. Monarquía, Nación y Guerra de la Independencia: debe y haber historiográfico en torno a 1808. Cuadernos de Historia Moderna, Madri, Anexo VII, 2008. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHMO/article/download/CHMO0808210321A/21727>>. Acesso em: 13 dez. 2011. P. 343.

⁶¹ FERNÁNDEZ SARASOLA, Ignacio. LA CONSTITUCIÓN DE BAYONA (1808). Madri: Portal Derecho, S. A., 2007, pp. 80 e ss.

⁶² Em função do caráter autoritário do texto, algumas liberdades, como a de imprensa, não foram reconhecidas. BEL MALLÉN, José Ignacio. La Libertad de expresión en los textos constitucionales españoles. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/DCIN/article/viewFile/DCIN9090110023A/20318>>. Acesso em: 22 dez. 2011. P. 2.

⁶³ CLAVERO, Bartolomé. Evolución Historica del Constitucionalismo Español. Madri: Editorial Tecnos S. A., 1986, p. 30.

⁶⁴ CLAVERO, Bartolomé. Evolución Historica del Constitucionalismo Español. Madri: Editorial Tecnos S. A., 1986, p. 31.

⁶⁵ "Apesar de haberse inspirado en las concepciones de algunos autores anteriores, fue MONTESQUIEU el primero que hizo dar un paso decisivo a la teoría de que venimos ocupándonos, por cuanto no sólo diferencia,

O rei tem grande domínio sobre toda a política, e a profissionalização é implementada apenas no âmbito do Poder Judiciário⁶⁶. As liberdades reconhecidas na Carta de Bayonne eram pequenas se comparadas aos direitos reconhecidos aos franceses, a nova monarquia mantinha o viés absolutista.

A monarquia imposta através da Carta de Bayonne é rechaçada pela população, apesar de várias tentativas de reconciliação com a população e o fomento ao desenvolvimento das artes e das ciências⁶⁷. A principal forma de propaganda dos franceses era contra a corrupção e decadência na política, sociedade e economia sob as ordens da monarquia anterior. José I tenta se popularizar como um instrumento de reforma social e administrativa⁶⁸. No entanto, o novo rei não consegue se estabelecer como força política dominante, e um vazio institucional se instala⁶⁹.

Além do vácuo no poder, as circunstâncias da sucessão geram uma crescente resistência ao novo rei. Formas autônomas de governo se instalam através da organização popular nas cidades. A Carta de Beyonne não chega a entrar em vigor na prática. Ela não teria significativa influência no território espanhol, que se unia contra os franceses quase imediatamente. Formalmente, também, o artigo 143 ordenava sua entrada gradual em vigor, conforme o rei fizesse decretos e éditos para a efetivar - e, nenhum desses atos chegou a ser aprovado⁷⁰.

como había acontecido hasta entonces a menudo, las funciones objetivas del Estado conforme a las constituciones existente, sino que quiere atribuir aquéllas a órganos separados entre sí. ... La distinción más importante entre él y sus antecesores consiste en que, en su tipo ideal de Estado, deven conincidir, generalmente, la diferencia subjetiva y la objetiva”. JELLINEK, Georg. Teoría general del Estado. México, FCE, 2000, pp. 534-535.

⁶⁶ CLAVERO, Bartolomé. Evolución Historica del Constitucionalismo Español. Madri: Editorial Tecnos S. A., 1986, p. 31.

⁶⁷ CALVO MATORANA, Antonio; AMADOR GONZÁLEZ FUERTES, Manuel. Monarquía, Nación y Guerra de la Independencia: debe y haber historiográfico en torno a 1808. Cuadernos de Historia Moderna, Madri, Anexo VII, 2008. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHMO/article/download/CHMO0808210321A/21727>>. Acesso em: 13 dez. 2011. P. 344.

⁶⁸ SANCHEZ AGESTA, Luis. Historia del Constitucionalismo Español. Madri: Instituto de Estudios Politicos, 1955, p. 50.

⁶⁹ CLAVERO, Bartolomé. Evolución Historica del Constitucionalismo Español. Madri: Editorial Tecnos S. A., 1986, p. 33.

⁷⁰ VARELA SUANZES-CARPEGNA, Joaquín. O Constitucionalismo Espanhol e Português Durante a Primeira Metade do Século XIX (Um Estado Comparado). História Constitucional. Número 11, 2010, pp. 240-241.

1.3 RESISTÊNCIA POPULAR ESPANHOLA

1.3.1 Juntas de Governo

Dezoito juntas de governo⁷¹ começam a se formar em todos os territórios para se autogovernarem, reconhecendo o rei Fernando VII e negando a validade dos atos feitos na França⁷². As juntas e cortes⁷³ têm a participação de vários grupos sociais, como militares, membros da igreja, advogados, médicos e comerciantes. Elas foram o resultado direto do desmoronamento administrativo e político oriundo da invasão francesa⁷⁴, o resultado de tentar impor um rei estrangeiro em um Estado com uma dinastia antiga e aceita pela população⁷⁵. Esse foi o cenário que inaugurou a resistência espanhola.

⁷¹ CHUST CALERO, Manuel. La cuestión federal en el primer liberalismo doceañista. Circunstância, Ano 3, Número 9, jan. 2006, p. 1. Detalhamentos específicos da formação das juntas do país Basco, ilustrando o processo em CLAVERO, Bartolomé. Jornadas sobre Cortes, juntas y parlamentos del Pueblo Vasco. Historia y presente. São Sebastião: Eusko Ikaskuntza, 1989. Disponível em: <<http://www.euskomedia.org/PDFAnlt/azpilcueta/06/06055072.pdf>>. Acesso em: 17 dez. 2011.

⁷² CASTRO, Adolfo de. Cádiz en la Guerra de la Independencia: cuadro histórico. 2ª Edição. Librería de la Revista Médica, 1864, p. 79. GUZMÁN, Eduardo de. Las ocho constituciones de España: Cádiz, 1812: dramáticos orígenes de la vida parlamentaria española. Tiempo de historia. Prensa Periodica, Madri, Ano I, número 10, set. 1975, p. 28.

⁷³ A organização era mais complexa, não existiam apenas 18 juntas de governo. ORDUÑA REBOLLO cita a existência de um sistema que seria formado também por quinze juntas supremas, sete audiências, uma chancelaria, trinta e seis ajuntamentos, trinta e nove bispados, quarenta e um cabildos, nove universidades, as autoridades das Canárias e o arcebispado de Toledo. Todas essas autoridades participaram da resistência ou, ao menos, foram consultadas em junho de 1809 sobre a futura Constituição que seria feita no país. ORDUÑA REBOLLO, Enrique. Constitución y Ayuntamientos en 1812. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, p. 594.

⁷⁴ "The invasion of Napoleonic troops mobilized an important sector of the population In: the struggle against the French and triggered the liberal revolution. In: 1810, the National Assembly convened In: Cádiz and assumed national sovereignty In: defence of a modern canon of Spain as a political community of citizens endowed with equal rights". Em tradução livre: "A invasão das tropas napoleônicas mobilizou um importante setor da população na luta contra os franceses e desencadeou a revolução liberal. Em 1810, A Assembleia Nacional convocada em Cádiz assumiu a soberania nacional na defesa de um *canon* moderno de Espanha como comunidade de cidadãos dotados de direitos iguais." BALFOUR, Sebastian; QUIROGA, Alejandro. The Reinvention of Spain. 1ª Edição. Nova Iorque: Oxford University Press Inc., 2007, p. 19.

⁷⁵ CALVO MATORANA, Antonio; AMADOR GONZÁLEZ FUERTES, Manuel. Monarquía, Nación y Guerra de la Independencia: debe y haber historiográfico en torno a 1808. Cuadernos de Historia Moderna, Madri, Anexo VII, 2008. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHMO/article/download/CHMO0808210321A/21727>>. Acesso em: 13 dez. 2011. P. 357. Cfe. também SANCHEZ AGESTA, Luis. Historia del Constitucionalismo Español. Madri: Instituto de Estudios Políticos, 1955, pp. 48-50. Ver também LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994, p. 14.

Essas organizações conseguiram se ordenar eficazmente para tentar se defender do poderio francês, até então invicto em terras europeias⁷⁶. O exemplo máximo da resistência foi a histórica Batalha de Bailén, ocorrida em 19 de julho de 1808. Ela foi a primeira derrota de um exército napoleônico em terra. Duas forças de mais de vinte mil homens cada se enfrentaram⁷⁷. A batalha foi possível pela organização das Juntas de Governo de Sevilha e de Granada, que realizaram o recrutamento⁷⁸.

A respeito dessa resistência, o célebre RUY BARBOSA diria as seguintes palavras: "Foi com o chuço e a faca que os homens rústicos de Portugal e Espanha receberam e combateram nas suas hostes tumultuárias os exércitos de Napoleão, ali vencido, ali condenado à última derrota, já antes que entre os gelos da Rússia o vencedor da Europa fosse deixar cair seu cetro"⁷⁹.

A vitória espanhola abrigou os exércitos de Napoleão a recuarem para as fronteiras da França, mas isso não determinaria o fim da guerra. Os recursos franceses eram grandes em comparação com as capacidades das juntas. Não era uma guerra iniciada com um fim previsível.

As diversas juntas provinciais decidiram se organizar e unificar na *Junta Suprema Central y Gubernativa del Reino* e partir de 25 de setembro de 1808, em Aranjuez⁸⁰. O órgão passou a deter, por autoproclamação, as funções de legislação e governo supremos dentro da Espanha⁸¹. Os membros eram os nomeados por todas as juntas, e representavam o rei Fernando VII, legitimados pela declaração de nulidade das abdições em Bayonne. Foi essa

⁷⁶ DIAZ DE BAEZA, D. Juan. Historia de la Guerra de España contra el Emperador Napoleon. México: Imprenta de I. David, 1852, pp. 51-53.

⁷⁷ GUZMÁN, Eduardo de. Las ocho constituciones de España: Cádiz, 1812: dramáticos orígenes de la vida parlamentaria española. Tiempo de historia. Prensa Periodica, Madri, Ano I, número 10, set. 1975, p. 28.

⁷⁸ Referência sobre a batalha por autor contemporâneo ao fato em Descripción de la batalla de Baylen y auxilios que en ella dieron los vecinos. Madri: Reproducción digital de la ed. de Jaén, Imprenta de D. Manuel Gutierrez, 1815. Disponível em: <<http://descargas.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/01482741323471833022257/031041.pdf?incr=1>>.

Acesso em: 24 dez. 2011.

⁷⁹ BARBOSA, Ruy. Obras Completas de Rui Barbosa. Volume XXXVIII, Tomo I. Rio de Janeiro: Ministério da Educação e Cultura, Fundação casa de Rui Barbosa, 1977, 518.

⁸⁰ CLAVERO, Bartolomé. Evolución Historica del Constitucionalismo Español. Madri: Editorial Tecnos S. A., 1986, p. 34.

⁸¹ GONZÁLES ADÁMEZ, Noelia. El absolutismo y la Constitución de Cádiz: consideraciones sobre la gestación del poder responsable em la crisis del Antiguo Régimen. In: Cuadernos de Historia Contemporánea. Madri, volume 40, número 3, 2003, p. 17.

junta que, por decreto, convocou em 22 de maio de 1809 as *Cortes Extraordinarias y Constituyentes*, que dentre seus vários trabalhos, produziram a Constituição de Cádiz⁸².

A reunião das cortes para tratar de assuntos de especial importância para o rei era uma possibilidade antiga na Espanha. Por dois séculos houve a prerrogativa. No entanto, ela foi raramente de interesse dos soberanos. Até a derradeira reunião que iniciaria a vida constitucional da Espanha, apenas três reuniões haviam sido realizadas. Agora, as *Cortes Extraordinarias y Constituyentes* se reuniram em 1810 por ordem da Junta Suprema Central para defender a Espanha durante a guerra contra a França⁸³.

A *Junta Suprema Central y Gubernativa del Reino* governa a Espanha durante cerca de um ano e meio, lutando politicamente pela união e militarmente pelo território. Em 30 de janeiro de 1810, ela é a Junta Suprema é obrigada a se dissolver. No entanto, a convocação das Cortes com poderes constituintes estava sendo feita. Os diversos estamentos estavam se organizando para o comparecimento. A guerra contra Napoleão estava em uma situação ruim, várias cidades espanholas haviam sido ocupadas novamente, mas a organização política popular não foi interrompida em função das dificuldades.

1.3.2 Cortes de Cádiz

A primeira reunião das Cortes convocadas em 1809 ocorreu na ilha de León, na cidade de São Fernando, em 24 de setembro de 1810. Em 24 de fevereiro de 1811⁸⁴ elas seriam transferidas para Cádiz, mesmo estando sitiada, e eventualmente atingida por projetis franceses⁸⁵. O decreto inicial de convocação para as cortes fazia a separação por estamentos

⁸² DIAZ DE BAEZA, D. Juan. Historia de la Guerra de España contra el Emperador Napoleon. México: Imprenta de I. David, 1852, p. 252

⁸³ LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994, p. 14.

⁸⁴ CASTRO, Adolfo de. Cádiz en la Guerra de la Independencia: cuadro histórico. 2ª Edição. Librería de la Revista Médica, 1864, p. 89.

⁸⁵ CASTRO, Adolfo de. Cádiz en la Guerra de la Independencia: cuadro histórico. 2ª Edição. Librería de la Revista Médica, 1864, p. 82. Ver também DIAZ DE BAEZA, D. Juan. Historia de la Guerra de España contra el Emperador Napoleon. México: Imprenta de I. David, 1852, p. 436

que ocorrera até então sempre que o rei convocava as Cortes, ao estilo medieval⁸⁶. No entanto, em pouco tempo se decide que as cortes teriam uma única câmara, em parte pelas dificuldades trazidas pela guerra. As Cortes de Cádiz, afinal, se uniam como uma comunidade política de cidadãos dotados dos mesmos direitos⁸⁷.

Por decisão dos membros, na primeira sessão, as cortes passaram a representar a nação espanhola em seu todo, seu poder residiria na soberania nacional⁸⁸. Aí já estavam demonstradas as intenções sobre o futuro da monarquia – a fonte da soberania mudaria. Elas decidiram também que não representavam os três poderes da nação. As cortes seriam a representação do Poder Legislativo, evitando a união arbitrária de poderes prevista por MONTESQUIEU. Todos os princípios liberais cultuados agora se reuniriam concretamente na forma de uma Constituição⁸⁹.

As Cortes eram formadas por um delegado de cada uma das juntas provinciais, pelos representantes das cidades que já tinham direito a voto tradicionalmente, e por uma série de deputados eleitos através de um sistema de três graus - havendo um deputado para cada cinquenta mil cidadãos espanhóis, líderes de família e maiores de vinte e cinco anos. Os povos das províncias americanas também foram representados, e havia, com limitações, representantes de povos de origem africana⁹⁰.

A eleição para os deputados das Cortes de Cádiz não ocorreu com normalidade. A maior parte do território espanhol estava invadida pelos exércitos franceses. Assim, houve vastas regiões em que não chegou a haver qualquer votação - esses representantes foram designados por representantes de outras cidades⁹¹.

Houve representação de províncias peninsulares e americanas. Para garantir a autoridade da metrópole, no entanto, havia um deputado americano para cada cem mil habitantes brancos – e os brancos representavam cerca de metade da população na América.

⁸⁶ CLAVERO, Bartolomé. *Evolución Historica del Constitucionalismo Español*. Madri: Editorial Tecnos S. A., 1986, p. 34.

⁸⁷ Sobre o desenvolvimento que culminou em Cortes unificadas, ver SANCHEZ AGESTA, Luis. *Historia del Constitucionalismo Español*. Madri: Instituto de Estudios Politicos, 1955, pp. 97-99.

⁸⁸ CASTRO, Adolfo de. *Cádiz en la Guerra de la Independencia: cuadro histórico*. 2ª Edição. Librería de la Revista Médica, 1864, p. 78.

⁸⁹ CLAVERO, Bartolomé. *Evolución Historica del Constitucionalismo Español*. Madri: Editorial Tecnos S. A., 1986, pp. 34-35.

⁹⁰ GUZMÁN, Eduardo de. *Las ocho constituciones de España: Cádiz, 1812: dramáticos orígenes de la vida parlamentaria española*. *Tiempo de historia*. Prensa Periodica, Madri, Ano I, número 10, set. 1975, p. 27.

⁹¹ CLAVERO, Bartolomé. *Evolución Historica del Constitucionalismo Español*. Madri: Editorial Tecnos S. A., 1986, pp. 33-34.

Na Espanha, havia um deputado para cada cinquenta mil. Isso garantiu a maioria nas votações sempre pelo interesse europeu⁹². Ainda que aceita inicialmente, a desigualdade causou deslegitimidade, o liberalismo não alcançou com igualdade todos os espanhóis apesar de todos os ideais de igualdade⁹³.

Os defensores da monarquia de José I tentam atrasar a reunião das cortes ao notarem a intenção de limitação do monarca. No entanto, afinal, não conseguiram impedir que ela se formasse. Como último ato buscando o atraso, renunciam a todos os seus direitos e cargos. Após os atrasos decorrentes, uma mesa diretora é formada, e os trabalhos da Corte são iniciados⁹⁴.

As Cortes de Cádiz juram sua fidelidade a Fernando VII, e o aclamam rei legítimo da Espanha. Elas reconhecem a existência de uma divisão de funções, e se outorgam novamente a potência para a edição das leis. As Cortes decidem outorgar à regência o governo do reino, contanto que reconhecessem a soberania de Fernando VII⁹⁵.

O número exato de deputados não é conhecido. Ele oscilou entre 290 e 310, ainda que nenhuma vez todos tenham se reunido em uma única sessão. Entre os membros da Igreja havia noventa e sete deputados. Sessenta eram advogados, e cinquenta e cinco eram servidores públicos. Os militares eram trinta e sete. Os professores formavam um grupo de dezesseis. Os demais eram comerciantes, escritores, médicos. Poucos eram os membros da nobreza, devendo ter sido um grupo inferior até mesmo a dez⁹⁶. O motivo dessa ausência de nobres, especialmente os de maior renome, é a assembleia convocada em Bayonne em 1808, onde 150 nomes foram chamados, e lá permaneciam, ao lado do novo rei francês⁹⁷.

⁹² SUÁREZ SUÁREZ, Reinaldo. Repercusiones de la Constitución de Cádiz. Guridi y Alcocer y la esclavitud en Cuba. Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XXII, Sección de Artículos, 2010. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/hisder/cont/22/art/art13.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 342.

⁹³ SUÁREZ SUÁREZ, Reinaldo. Repercusiones de la Constitución de Cádiz. Guridi y Alcocer y la esclavitud en Cuba. Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XXII, Sección de Artículos, 2010. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/hisder/cont/22/art/art13.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 343.

⁹⁴ GUZMÁN, Eduardo de. Las ocho constituciones de España: Cádiz, 1812: dramáticos orígenes de la vida parlamentaria española. Tiempo de historia. Prensa Periodica, Madri, Año I, número 10, set. 1975, p. 28.

⁹⁵ GUZMÁN, Eduardo de. Las ocho constituciones de España: Cádiz, 1812: dramáticos orígenes de la vida parlamentaria española. Tiempo de historia. Prensa Periodica, Madri, Año I, número 10, set. 1975, p. 28.

⁹⁶ Um número com pequenas divergências pode ser encontrado em LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994, p. 10.

⁹⁷ SANCHEZ AGESTA, Luis. Historia del Constitucionalismo Español. Madri: Instituto de Estudios Políticos, 1955, pp. 96-97.

É aceita doutrinariamente uma divisão tríplice entre os grupos ideológicos presentes nas Cortes de Cádiz. Havia dissidências pessoais em vários assuntos, no entanto, a tendência dos deputados pode ser identificada genericamente nessas correntes políticas⁹⁸.

O grupo dos conservadores, ou realistas, pretendiam manter o estilo de monarquia exercida por Carlos IV, agora nas mãos de seu filho. Reformas baseadas nos princípios liberais franceses eram afastadas por essa corrente, a monarquia britânica era o modelo pretendido e a revolução liberal, afastada. Sua principal influência era o escolasticismo e o historicismo nacionalista. Eles defendiam a doutrina medieval da *translatio imperii* – que entendia a monarquia como um fato baseado em uma longa cadeia de sucessões, quase sempre encabeçada inicialmente em algum herói nacional antigo que detinha verdadeira legitimidade para governar e a transmitiu aos seus herdeiros. Para o grupo, a soberania deveria ser dividida entre o rei e as cortes⁹⁹.

A segunda corrente, dos liberais ou reformistas, pretendia instituir a Constituição de Cádiz dentro da filosofia liberal. Defendiam as ideias importadas da França, baseadas na soberania nacional e reconhecendo grandes liberdades aos cidadãos. A forma de Estado pretendida era uma federação ao estilo norte-americano. A corrente liberal não formava a maioria, mas era bastante coesa, unida e ativa. Graças ao seu comportamento, suas propostas foram as que tiveram mais êxito, ainda que o reconhecimento de uma monarquia moderada impedisse a formação de uma federação¹⁰⁰. Suas principais inspirações foram o jusracionalismo e o historicismo nacionalista¹⁰¹, influenciados por autores como LOCKE, MONTESQUIEU, ROUSSEAU e, provavelmente, SIEYÈS. Expressões como separação de poderes, pacto social, sociedade perfeita, eram comuns nos discursos dos deputados reunidos¹⁰². SUANZES-CARPEGNA relata que apesar das referências liberais e das ideias

⁹⁸ Uma divisão sem considerar os deputados americanos também pode ser observada dependendo do enfoque político. GUZMÁN, Eduardo de. Las ocho constituciones de España: Cádiz, 1812: dramáticos orígenes de la vida parlamentaria española. Tiempo de historia. Prensa Periodica, Madri, Ano I, número 10, set. 1975, pp. 25-26.

⁹⁹ VARELA SUANZES-CARPEGNA, Joaquín. O Constitucionalismo Espanhol e Português Durante a Primeira Metade do Século XIX (Um Estado Comparado). História Constitucional. Número 11, 2010, p. 242.

¹⁰⁰ VARELA SUANZES, Joaquín. La Constitución de Cádiz y el Liberalismo español del Siglo XIX. Revista de las Cortes Generales, Número 10, 1987. Disponível em: <<http://www.cervantesvirtual.com/obra/la-constitucion-de-cdiz-y-el-liberalismo-espaol-del-siglo-xix-0/>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 1.

¹⁰¹ VARELA SUANZES, Joaquín. La Constitución de Cádiz y el Liberalismo español del Siglo XIX. Revista de las Cortes Generales, Número 10, 1987. Disponível em: <<http://www.cervantesvirtual.com/obra/la-constitucion-de-cdiz-y-el-liberalismo-espaol-del-siglo-xix-0/>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 2.

¹⁰² VARELA SUANZES, Joaquín. La Constitución de Cádiz y el Liberalismo español del Siglo XIX. Revista de las Cortes Generales, Número 10, 1987. Disponível em: <<http://www.cervantesvirtual.com/obra/la-constitucion-de-cdiz-y-el-liberalismo-espaol-del-siglo-xix-0/>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 3.

defendidas, a maior parte deles justificou suas teses francesas através de um suposto liberalismo medieval espanhol, que o deputado Jovellanos criticava como sendo bastante distorcido¹⁰³.

Por fim, havia os deputados do grupo americano, que lutava por uma maior descentralização política espanhola em relação à América, com outorga de poder e competências às províncias ultramarinas. Eles representavam principalmente os donos de terras na América Espanhola, uma classe rica e com pouco poder político na Europa. Os desejos desse grupo não alcançariam grande influência sobre o texto da Constituição¹⁰⁴. Eles formavam um corpo que desejava manter os laços com a Espanha, mas queriam que ele fosse feito através da garantia de autogoverno para as províncias e uma representação efetiva e influente na corte espanhola¹⁰⁵. Tais objetivos nunca foram alcançados. Seus intentos se realizariam por outros caminhos. Formando várias nações independentes, poucos anos mais tarde, os donos de terras exerceriam o poder político com ampla liberdade. Os sucessores políticos de suas aspirações seriam os caudilhos, e o resultado da descentralização, a instabilidade política que permanece viva após dois séculos na América Latina¹⁰⁶.

As Cortes de Cádiz se reuniram entre 24 de setembro de 1810 e 20 de setembro de 1813. Nesse período se puderam se observar três momentos marcantes: o início dos trabalhos, com preocupação na organização das Cortes, e a decretação de diversas medidas; depois, a elaboração da própria Constituição; e, por fim, a vitória na guerra, a manutenção e o fortalecimento da Constituição criada¹⁰⁷.

¹⁰³ VARELA SUANZES-CARPEGNA, Joaquín. O Constitucionalismo Espanhol e Português Durante a Primeira Metade do Século XIX (Um Estado Comparado). *História Constitucional*. Número 11, 2010, p. 241.

¹⁰⁴ BERRUEZO LEÓN se apresenta como o primeiro trabalho voltado à atuação geral dos americanos nas Cortes. Ali podem ser encontradas as listas de todos os deputados e suas origens. A autora narra que o grupo buscava igualdade na representação com os europeus, mas tinha diferenças internas importantes. Eles eram liderados principalmente pelos deputados Morales Duarez e Majía Lequerica, mas adotavam posições muito ligadas às suas tendências pessoais e as necessidades específicas de suas províncias. Os posicionamentos divergiam até mesmo em temas ligados à existência da monarquia ou sua abolição. BERRUEZO LEÓN, María Teresa. *La Presencia Americana en las Cortes de Cadiz*. In: *Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812*. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, pp. 56-72.

¹⁰⁵ VARELA SUANZES-CARPEGNA, Joaquín. O Constitucionalismo Espanhol e Português Durante a Primeira Metade do Século XIX (Um Estado Comparado). *História Constitucional*. Número 11, 2010, p. 242.

¹⁰⁶ CALVO MATURANA, Antonio; AMADOR GONZÁLEZ FUERTES, Manuel. *Monarquía, Nación y Guerra de la Independencia: debe y haber historiográfico en torno a 1808*. Cuadernos de Historia Moderna, Madri, Anexo VII, 2008. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHMO/article/download/CHMO0808210321A/21727>>. Acesso em: 13 dez. 2011. P. 360. Ver também LABASTIDA, Horacio. *Las Constituciones Españolas*. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994, p. 14.

¹⁰⁷ GUZMÁN, Eduardo de. *Las ocho constituciones de España: Cádiz, 1812: dramáticos orígenes de la vida parlamentaria española*. *Tiempo de historia*. Prensa Periodica, Madri, Ano I, número 10, set. 1975, p. 29.

1.4 PRINCIPAIS OBRAS DOS DEPUTADOS GADITANOS

1.4.1 Organização das Cortes

O primeiro trabalho das Cortes foi definir sua própria organização. Não havia nenhum estatuto para o funcionamento, organização, divulgação das reuniões ou publicação suas decisões e decretos. Havia dúvidas até mesmo sobre quem poderia se pronunciar perante as Cortes e se era aceitável a leitura de documentos sem autoria¹⁰⁸. Não se tinha definido, nem mesmo, como se faria o juramento¹⁰⁹ dos membros eleitos¹¹⁰.

Em 24 de setembro de 1810 as cortes foram inauguradas, sua soberania afirmada e sua lealdade a Fernando VII exaltada. No dia seguinte, foi instalada a discussão sobre a organização¹¹¹. Diversos foram os projetos apresentados para a sua regulamentação, e além deles, muitas propostas envolviam a contratação de taquígrafos, secretários e outras medidas

¹⁰⁸ GUZMÁN, Eduardo de. Las ocho constituciones de España: Cádiz, 1812: dramáticos orígenes de la vida parlamentaria española. Tiempo de historia. Prensa Periodica, Madri, Año I, número 10, set. 1975, pp. 27-28.

¹⁰⁹ O juramento feito, afinal, foi o seguinte: "*¿Juráis la santa religión católica apostólica, romana, si admitir otra alguna en estos Reinos? ¿Juráis conservar en su integridad la Nación española y no omitir medio alguno para libertarla de sus injustos opresores? ¿Juráis conservar a nuestro amado Soberano el Señor D. Fernando VII todo sus dominios, y haver cuantos esfuerzos sean posible para sacarlo del cautiverio y colocarlo en el Trono? ¿Juráis desempeñar fiel e y legalmente el encargo que la Nación ha puesto a vuestro cuidado, guardando las leyes de España, sin perjuicio de alterar, moderar y variar aquellas que exigiese el bien de la Nación?*" GÓMEZ ROÁN, Maria Concepción. Los secretarios de las Cortes de Cádiz. Una aproximación al tema. In: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XXII, Sección de Artículos, 2010. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/hisder/cont/22/art/art13.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 258.

¹¹⁰ DIEGO GARCÍA, Emílio de. Las Orgánicas de las Cortes 1810-1813. In: Cuadernos de Historia Contemporánea. Madri, volume 24, 2002. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/download/CHCO0202110023A/6916>>. Acesso em: 13 dez. 2011. P. 25.

¹¹¹ DIEGO GARCÍA, Emílio de. Las Orgánicas de las Cortes 1810-1813. In: Cuadernos de Historia Contemporánea. Madri, volume 24, 2002. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/download/CHCO0202110023A/6916>>. Acesso em: 13 dez. 2011. P. 27.

de caráter prático¹¹². Dois meses depois, em 24 de novembro de 1810 foi apresentado o projeto¹¹³ que seria aprovado pelos deputados, apresentando grande influência inglesa e francesa nas suas propostas. As Cortes seriam regradas por uma lei extensa, de cento e sete artigos, em onze capítulos. O liberalismo ideológico começava a ser transformado em normas adequadas ao desejo de criar uma Constituição liberal.

O Capítulo I tratava do calendário das sessões, seu horários, a possível movimentação das Cortes e a proibição de qualquer presença feminina nas cortes. Os Capítulos II e III tratavam do Presidente, do Vice-Presidente, e dos secretários, que tinham como função principal a de presidir as sessões e dar autoridade aos decretos emanados. Eles eram eleitos pela maioria dos deputados. Esses capítulos confirmavam a preocupação com a igualdade entre os representantes. As principais funções dentro delas não outorgavam grandes poderes políticos aos seus detentores¹¹⁴.

O dever de comparecer às Cortes e outras obrigações estavam no capítulo IV. Os deputados eram obrigados a estarem presentes no início e no final de cada sessão. Também nesse capítulo era dada imunidade às suas opiniões, que poderiam ser exercidas livremente durante as reuniões. O privilégio de foro foi estabelecido, e todos os deputados ou ex-deputados até um ano depois só poderiam ser julgados pelos tribunais indicados pelas próprias Cortes¹¹⁵.

Os Capítulos V, VI e VIII tratavam do processo legislativo, que entre outros, acabou sendo utilizado para regerar a própria Constituição de Cádiz. As propostas e discussões de decretos estavam no Capítulo V, a votação no VI. O funcionamento das comissões e secretarias de assuntos específicos no capítulo VIII, bem como todo o regramento sobre a

¹¹² Artigo específico sobre os secretários, ver GÓMEZ ROÁN, Maria Concepción. Los secretarios de las Cortes de Cádiz. Una aproximación al tema. In: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XXII, Sección de Artículos, 2010. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/hisder/cont/22/art/art13.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011.

¹¹³ DIEGO GARCÍA, Emílio de. Las Orgánicas de las Cortes 1810-1813. In: Cuadernos de Historia Contemporánea. Madri, volume 24, 2002. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/download/CHCO0202110023A/6916>>. Acesso em: 13 dez. 2011. P. 30.

¹¹⁴ DIEGO GARCÍA, Emílio de. Las Orgánicas de las Cortes 1810-1813. In: Cuadernos de Historia Contemporánea. Madri, volume 24, 2002. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/download/CHCO0202110023A/6916>>. Acesso em: 13 dez. 2011. P. 30.

¹¹⁵ DIEGO GARCÍA, Emílio de. Las Orgánicas de las Cortes 1810-1813. In: Cuadernos de Historia Contemporánea. Madri, volume 24, 2002. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/download/CHCO0202110023A/6916>>. Acesso em: 13 dez. 2011. P. 31.

elaboração e publicação dos decretos e leis. O capítulo IX tratava de todos os juramentos que deveriam ser feitos pelos deputados, membros do Conselho de Regência e outras pessoas. Por fim, os últimos dois capítulos tratavam de funcionamentos de serviços auxiliares às Cortes, como a segurança, as postarias, os ofícios inferiores e o pessoal que prestava serviço dentro das Cortes e Secretarias¹¹⁶.

Mais tarde, a nova Constituição estabeleceria novas e mais completas regras para o funcionamento. Entretanto, com esse regramento que começaram os debates dos decretos que antecederiam a Constituição de Cádiz¹¹⁷.

1.4.2 Liberdade de Imprensa

Antes da elaboração da própria Constituição, outras reformas de relevo são realizadas pelas Cortes de Cádiz. Tais reformas seriam, em parte, incorporadas no texto constitucional. Elas representaram, em substância, o início dos trabalhos constituintes. Em função da sua profundidade e importância no desenvolvimento de toda a sociedade espanhola.

O primeiro decreto de especial relevância feito pelas Cortes de Cádiz foi o de liberdade de imprensa, em 10 de novembro de 1810. A liberdade de publicar ideias e pensamentos políticos era “não só um freio às arbitrariedades dos que governam, mas também um meio de ilustrar a nação em geral e o único caminho para levar ao conhecimento da verdadeira opinião pública”¹¹⁸, como dizia o preâmbulo do decreto. Apesar da luta contra os

¹¹⁶ DIEGO GARCÍA, Emílio de. Las Orgánicas de las Cortes 1810-1813. In: Cuadernos de Historia Contemporánea. Madri, volume 24, 2002. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/download/CHCO0202110023A/6916>>. Acesso em: 13 dez. 2011. P. 31.

¹¹⁷ DIEGO GARCÍA, Emílio de. Las Orgánicas de las Cortes 1810-1813. In: Cuadernos de Historia Contemporánea. Madri, volume 24, 2002. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/download/CHCO0202110023A/6916>>. Acesso em: 13 dez. 2011. Pp. 33-36.

¹¹⁸ ESPANHA. Decreto de 10 de Noviembre de 1810. Libertad política de la Imprenta. Disponível em: <http://www.biblioteca.tv/artman2/publish/1810_115/Decreto_de_10_de_Noviembre_de_1810_Libertad_pol_tica_de_la_Imprenta.shtml>. Acessado em 23 dez. 2011.

franceses, as Cortes de Cádiz adotaram muitos de seus ideais na reforma política que estava sendo traçada¹¹⁹.

A imprensa poderia não ser, naquela época, o mais eficaz meio de difusão de informações, tendo em vista as condições culturais – a maior parte da população não era alfabetizada. A comunicação oral, a música, as apresentações artísticas, representavam meios muito mais acessível à população, e mais eficazes para se criar influências políticas¹²⁰. Apesar da limitação, a liberdade de imprensa é uma demonstração do espírito liberal das Cortes e incentiva o desenvolvimento da cidadania¹²¹.

Não se via a liberdade de imprensa como um direito subjetivo, ela era uma atividade a serviço da formação de opinião, forma de incentivo ao desenvolvimento da sociedade no seu aspecto político¹²². Ela se desenvolveria na sociedade, e atuaria como mais um freio à atuação estatal, uma forma de garantir a soberania popular¹²³.

Até aquele momento, a imprensa havia tido um papel muito delimitado à serviço da monarquia e da Igreja, não se cogitando o seu uso com qualquer espécie de liberdade¹²⁴. Raras eram as publicações clandestinas, formadoras de alguma opinião que não fosse a oficial do momento. Toda imprensa deveria ter autorização prévia não apenas para se instalar, mas para imprimir cada novo periódico ou obra¹²⁵. "Assim, é coerente que ao examinar o conteúdo da imprensa do século XVIII desde uma perspectiva ideológico-político, salvo servir de instrumento propagandístico do poder, não encontraremos nada de interesse"¹²⁶.

¹¹⁹ ALMUIÑA, Celso. Opinión pública y revolución liberal. Cuadernos de Historia Contemporánea, Volume 24, 2002. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/download/CHCO0202110081A/6919>>. Acesso em: 13 dez. 2011. P. 89.

¹²⁰ ALMUIÑA, Celso. Opinión pública y revolución liberal. Cuadernos de Historia Contemporánea, Volume 24, 2002. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/download/CHCO0202110081A/6919>>. Acesso em: 13 dez. 2011. P. 83.

¹²¹ ALMUIÑA, Celso. Opinión pública y revolución liberal. Cuadernos de Historia Contemporánea, Volume 24, 2002. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/download/CHCO0202110081A/6919>>. Acesso em: 13 dez. 2011. P. 82.

¹²² SANCHEZ AGESTA, Luis. Historia del Constitucionalismo Español. Madri: Instituto de Estudios Politicos, 1955, p. 102.

¹²³ SANCHEZ AGESTA, Luis. Historia del Constitucionalismo Español. Madri: Instituto de Estudios Politicos, 1955, p. 104.

¹²⁴ CLAVERO, Bartolomé. Evolución Historica del Constitucionalismo Español. Madri: Editorial Tecnos S. A., 1986, 18.

¹²⁵ ALMUIÑA, Celso. Opinión pública y revolución liberal. Cuadernos de Historia Contemporánea, Volume 24, 2002. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/download/CHCO0202110081A/6919>>. Acesso em: 13 dez. 2011. P. 84.

¹²⁶ Frase de ALMUIÑA, Celso. Opinión pública y revolución liberal. Cuadernos de Historia Contemporánea, Volume 24, 2002. Disponível em:

A partir do decreto, todas as pessoas, em qualquer condição, passaram a ter o direito de escrever, imprimir e publicar qualquer ideia política sem revisão prévia ou licença¹²⁷. No entanto, qualquer abuso traria responsabilidade sobre os autores, nisso incluídos os textos inflamatórios, subversivos às leis fundamentais da monarquia ou contrários à decência pública e bons costumes¹²⁸.

A liberdade de imprensa, ressalva-se, era estritamente política. Todos os materiais envolvendo religião continuavam sendo obrigados a passar por censura prévia de eclesiásticos¹²⁹. O Concílio de Trento, regrando todas essas publicações, ainda vigia naquele momento e foi respeitado. Apesar da norma, não foram poucos os jornais que infringiram a regra, e exigiam reformas na Igreja¹³⁰.

O resultado dessa liberdade é o nascimento de uma imprensa popular, prolífera e com caráter nacionalista. Uma grande quantidade de conteúdos são produzidos, especialmente panfletos e folhetos. Periódicos também surgem com o tempo por toda a Espanha¹³¹. Até mesmo na América, apesar das dificuldades maiores e do menor número de alfabetizados, houve a criação de jornais. Pode-se citar, entre eles, *El Diario Secreto de Lima*, *El Peruano* e *Satélite Peruano*, publicanos no Peru e voltados principalmente à crítica do modelo político

<<http://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/download/CHCO0202110081A/6919>>. Acesso em: 13 dez. 2011. P. 85. Exemplo de produção posterior à liberdade de imprensa, no ano de 1813: "*Tercero: en la sociedad natural ó doméstica los hombres libres que se sometieron á este género de gobierno tienen derecho á la conservacion de su libertad y á exigir del príncipe de la familia el cumplimiento del pacto y condiciones que intervinieron en le acto de la asociacion; y en el caso de no cumplírselas, rotos por el mesmo hecho los lazos que estrechaban los miembros de la comunidad con su cabeza oyeden separarse de él y negarla la obediencia, y recobrar su libertad*". MARTÍNEZ MARINA, Francisco. Teoría de las Cortes ó Grandes Juntas Nacionales de los Reinos de León e Castilla. Volume I. Madri: Imprensa de D. Fermin Villalpando, 1813. P. XXIV.

¹²⁷ ESPANHA. Decreto de 10 de Noviembre de 1810. Libertad política de la Imprenta, Artigo 1º. Disponível em: <http://www.biblioteca.tv/artman2/publish/1810_115/Decreto_de_10_de_Noviembre_de_1810_Libertad_pol_tica_de_la_Imprenta.shtml>. Acessado em 23 dez. 2011.

¹²⁸ ESPANHA. Decreto de 10 de Noviembre de 1810. Libertad política de la Imprenta, Artigos 2º e 4º. Disponível em: <http://www.biblioteca.tv/artman2/publish/1810_115/Decreto_de_10_de_Noviembre_de_1810_Libertad_pol_tica_de_la_Imprenta.shtml>. Acessado em 23 dez. 2011.

¹²⁹ ESPANHA. Decreto de 10 de Noviembre de 1810. Libertad política de la Imprenta, Artigo 6º. Disponível em: <http://www.biblioteca.tv/artman2/publish/1810_115/Decreto_de_10_de_Noviembre_de_1810_Libertad_pol_tica_de_la_Imprenta.shtml>. Acessado em 23 dez. 2011.

¹³⁰ HIGUERUELA DEL PINO, Leandro. La Iglesia y las Cortes de Cádiz. Cuadernos de Historia Contemporánea, Volume 24, 2002. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/download/CHCO0202110081A/6918>>. Acesso em: 16 fev. 2012. P. 69.

¹³¹ ALMUIÑA, Celso. Opinión pública y revolución liberal. Cuadernos de Historia Contemporánea, Volume 24, 2002. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/download/CHCO0202110081A/6919>>. Acesso em: 13 dez. 2011. P. 93.

imposto pelos espanhóis às províncias americanas¹³². A liberdade serviu até mesmo para criticar o modelo liberal espanhol de permitir pouca descentralização nas províncias.

A legislação de imprensa das cortes foi a vanguarda europeia no assunto, tanto pela liberdade outorgada, quanto pela prática institucionalizada pelas cortes, de efetivamente respeitá-la. Foi permitida uma liberdade realmente ampla e efetiva para a publicação de qualquer conteúdo político¹³³. A liberdade de imprensa cairia com a volta de Fernando VII, mas seria a partir daí uma das principais marcas do liberalismo espanhol.

1.4.3 Abolição do Regime Senhorial

A abolição do regime de jurisdição senhorial foi outra importante medida decretada pelas Cortes de Cádiz. Ela não é mostrada na Constituição, onde só é reafirmada implicitamente, em função da própria forma de organização do Poder Judiciário, agora unificado.

No dia 27 de setembro de 1810, as Cortes haviam dado um primeiro sinal da importância dada aos cidadãos com pequeno poder político e do pouco apreço dado aos nobres, responsáveis por aplicar a justiça a todos os que viviam em suas propriedades. Estabeleceu-se que qualquer pessoa poderia se dirigir às Cortes para apresentar suas ideias, não seria necessário sequer apresentar propostas escritas¹³⁴. O acesso às cortes não dependia da vontade dos nobres e eles não poderiam impedir que espanhóis de suas áreas comparecessem às cortes, possivelmente para criticá-los.

¹³² PERALTA RUIZ, Víctor. El Impacto de las Cortes de Cádiz en el Perú. UM balance Historiográfico. Revista de Indias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/view/641/701>>. Acesso em: 08 dez. 2011, p. 87.

¹³³ ALMUIÑA, Celso. Opinión pública y revolución liberal. Cuadernos de Historia Contemporánea, Volume 24, 2002. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/download/CHCO0202110081A/6919>>. Acesso em: 13 dez. 2011. P. 96.

¹³⁴ MORA CANÁDA, Adela. Uma Memoria Presentada em Cadiz por Don Atonio Mateu Y Borja sobre el Real Patrimonio de Valencia y la Abolicion dos Señorios. In: Materiales para el Estudio de la Constitucion de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, p. 481.

Em 6 de agosto de 1811 é decretado o fim da união, tipicamente medieval, entre jurisdição e propriedade¹³⁵. O sinal de que as cortes não iriam respeitar a jurisdição pessoal exercida pelos nobres se concretizara.

Até aquele momento, detentores de terra eram os responsáveis por organizar a distribuição da justiça em suas propriedades. Isso incluía, não raramente, municípios com grandes populações. No momento do decreto, apenas metade da população e a terça parte da Espanha estavam sob jurisdição real - basicamente, a população de 126 cidades (de um total de 148) e as capitais. Todo o resto da jurisdição cabia a proprietários, principalmente aos nobres, detentores das grandes propriedades¹³⁶.

A aplicação da lei não seria feita senão pelo Estado, aplicando a noção de soberania nacional e dificultando o favorecimento dos proprietários¹³⁷. Isso determinou o fim de muitos privilégios da nobreza, ainda que não influísse sobre a propriedade de nenhum bem da classe¹³⁸. "A soberania da nação era incompatível com o privilégio jurisdicional dos municípios senhoriais: a nação deveria assumir a plenitude do poder jurisdicional"¹³⁹.

O mesmo decreto pôs fim aos pagamentos de tributos a nobres sobre o uso de terras que não eram de sua propriedade. Assim acabaram os dízimos ou cobranças sobre produtos *in natura* pelos que passavam pelas suas propriedades. Ao lado da medida, também acabaram os privilégios sobre caça, pesca, uso de moinhos, águas e montes¹⁴⁰.

Havia nisso um importante fator econômico impulsionando os representantes gaditanos. Muitos dos bens que agora pertenciam aos senhorios haviam sido, em algum momento,

¹³⁵ CASAUS BALLESTER, Maria José. La repercusión del decreto de 1811 y de la ley de 1823 en los señoríos nobiliarios través de la casa ducal de Híjar. Archivo Ducal de Híjar. Disponível em: <<http://www.archivoducaldehijar-archivoabierto.com/articulos/ad028.pdf>>. Acessado em 23 dez. 2011. Pp. 3 e ss.

¹³⁶ SHUBERT, Adrian. Historia social de España (1800-1990). Madri: Editorial NEREA, S. A., 1991, p. 86.

¹³⁷ CASAUS BALLESTER, Maria José. La repercusión del decreto de 1811 y de la ley de 1823 en los señoríos nobiliarios través de la casa ducal de Híjar. Archivo Ducal de Híjar. Disponível em: <<http://www.archivoducaldehijar-archivoabierto.com/articulos/ad028.pdf>>. Acessado em 23 dez. 2011. P. 6.

¹³⁸ CASAUS BALLESTER, Maria José. La repercusión del decreto de 1811 y de la ley de 1823 en los señoríos nobiliarios través de la casa ducal de Híjar. Archivo Ducal de Híjar. Disponível em: <<http://www.archivoducaldehijar-archivoabierto.com/articulos/ad028.pdf>>. Acessado em 23 dez. 2011. P. 3.

¹³⁹ HERNÁNDEZ MONTALBÁN, Francisco. Del Ayuntamiento Señorial al Ayuntamiento Constitucional. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/murcia/contenido/pdf/03/francisco_hernandez_montalban_taller03.pdf>. Acesso em: 23 dez. 2011. P. 1.

¹⁴⁰ CASAUS BALLESTER, Maria José. La repercusión del decreto de 1811 y de la ley de 1823 en los señoríos nobiliarios través de la casa ducal de Híjar. Archivo Ducal de Híjar. Disponível em: <<http://www.archivoducaldehijar-archivoabierto.com/articulos/ad028.pdf>>. Acessado em 23 dez. 2011. P. 11.

pertencentes ao patrimônio real. Ao longo dos séculos, muitos reis haviam entregado domínios aos nobres ou surgiram situações em que eles foram tomados da coroa durante revoltas, guerras ou negociações políticas¹⁴¹. A perda de patrimônio originariamente da coroa era um tema citado pelos deputados como justificativa para a abolição dos privilégios.

A deterioração econômica com a guerra aumentou a necessidade de retomar o direito sobre os tributos desses bens. Muitas das terras que até então pagavam tributos aos nobres haviam sido conquistadas pela coroa espanhola durante as guerras contra os árabes e outros povos invasores, e os deputados queriam os tributos dessas terras para sustentar a resistência¹⁴².

A retirada desses importantes privilégios da nobreza e do clero – os dois grandes proprietários na Espanha - ilustram as intenções das cortes. A soberania emanava da nação, e seria feita através dos seus representantes, os deputados. A soberania nacional visualizava nos direitos senhoriais um resquício do feudalismo. Os privilégios eram um símbolo de desigualdade entre os homens¹⁴³, a noções de soberania e igualdade não os aceitava. A reação dos prejudicados foi forte, mas não prevaleceu. Entre os prejudicados estava o clero, que compunha o grupo mais numeroso de deputados¹⁴⁴.

1.4.4 Abolição das Corporações de Ofício e Agremiações

Um ato posterior à Constituição, mas realizado ainda pelas Cortes de Cádiz, foi propulsor de uma série de melhorias econômicas e sociais. Foram abolidas as corporações de ofício e agremiação.

¹⁴¹ MORA CANÁDA, Uma Memoria, 1989, pp. 489 e 496-497.

¹⁴² MORA CANÁDA, Uma Memoria, 1989, pp. 483-485.

¹⁴³ SANCHEZ AGESTA, Luis. Historia del Constitucionalismo Español. Madri: Instituto de Estudios Politicos, 1955, p. 99.

¹⁴⁴ O relato é de que a representação da nobreza concluiu que a abolição dos senhorios estabeleceria a democracia, destruindo a monarquia e dissolvendo o Estado espanhol. SANCHEZ AGESTA, Luis. Historia del Constitucionalismo Español. Madri: Instituto de Estudios Politicos, 1955, p. 100.

O ímpeto liberal mais radical, vindo de ROUSSEAU, se opunha a qualquer união que pudesse se interpor entre o Estado e o indivíduo, proibindo a maioria dos tipos de associação nas legislações - como exemplifica a Lei Le Chapelier, de 14 de junho de 1791. No mundo ibérico houve cautela com o liberalismo extremo, e ao longo do tempo, as influências de Stuart Mill e Tocqueville haviam servido para atenuar ainda mais as críticas às associações civis¹⁴⁵. De modo geral, elas não foram proibidas, mas não houve tanta tolerância com aquelas que eram consideradas prejudiciais à sociedade. Interesses econômicos importantes foram vencidos pelo liberalismo das cortes.

Em 1813 foi aprovada uma lei na qual todos os espanhóis e estrangeiros poderiam estabelecer fábricas ou comércios de todos os tipos, sem necessidade de permissão de nenhum ente particular ou público¹⁴⁶.

No momento da aprovação, 96% de todos os teares espanhóis estavam nas mãos dessas entidades privadas, fora do alcance da sociedade em geral¹⁴⁷. A manutenção do monopólio da produção de certos bens representava um importante fator imobilidade social e privilégio a grupos em condições já favorecidas

SÁNCHEZ AGESTA vê o decreto de 8 de agosto 1813 como uma das mais fundamentais reformas das Cortes de Cádiz, rivalizando com muitas das disposições constitucionais. A norma deixa claro, sobretudo, a influência do iluminismo sobre os deputados. Seus efeitos sobre a economia e a estrutura social – passível agora de maior mobilidade - são relevantes ao desenvolvimento espanhol pelo resto da sua história. A liberdade de produzir e negociar qualquer mercadoria estabelece a liberdade de iniciativa, de circulação, e é um impulso concreto ao desenvolvimento do liberalismo e do individualismo na sociedade, marcas típicas do século XVIII¹⁴⁸.

Novamente, essa possibilidade seria desfeita por Fernando VII assim que ele voltou ao poder no ano seguinte, e apenas 1836 seria novamente posta em vigor, de maneira ainda mais incisiva e com efeitos mais duradouros¹⁴⁹.

¹⁴⁵ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Editora Saraiva, 2012, pp. 333-334.

¹⁴⁶ SHUBERT, Adrian. Historia social de España (1800-1990). Madri: Editorial NEREA, S. A., 1991, p. 171.

¹⁴⁷ SHUBERT, Adrian. Historia social de España (1800-1990). Madri: Editorial NEREA, S. A., 1991, p. 173.

¹⁴⁸ SANCHEZ AGESTA, Luis. Historia del Constitucionalismo Español. Madri: Instituto de Estudios Políticos, 1955, p. 96.

¹⁴⁹ SHUBERT, Adrian. Historia social de España (1800-1990). Madri: Editorial NEREA, S. A., 1991, p. 172.

1.5 A CONSTITUIÇÃO DE CÁDIZ

1.5.1 Características Históricas e Influências

O estudo da Constituição de Cádiz e seus efeitos sobre o Brasil pressupõe uma análise cuidadosa do conteúdo e da história da própria norma.

As Cortes de Cádiz, representando a nação durante a invasão francesa, inicialmente nomearam treze membros, e posteriormente, outros três, para a elaboração do texto da Constituição. Havia representantes das correntes liberal, monarquista e americana. A norma foi discutida entre agosto e dezembro de 1811 e 23 janeiro de 1812. A promulgação da Constituição de Cádiz ocorreu em 19 de março¹⁵⁰ e após, ela foi divulgada em todo o território espanhol¹⁵¹.

A Constituição de Cádiz foi produto da história e tradição da Espanha, dos pensadores modernos daquele período e do desejo de liberdade do povo. Não houve o movimento de um grupo que chegava ao poder e criava uma norma que o beneficiasse, mantendo a sua hegemonia. O espírito liberal e a intenção dos deputados gaditanos inspiraram um dos textos constitucionais importantes na história do Direito Constitucional.

Houve momentos em que interesses conjunturais prevaleceram, como nos requisitos para reconhecimento de poder político dos americanos. O resultado final, no entanto, não foi marcado pelo grande número de falhas. A Constituição de Cádiz representou criação de uma

¹⁵⁰ LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994, p. 9.

¹⁵¹ CLAVERO narra que para difundir de maneira mais efetiva e pedagógica, o texto constitucional foi “musificado”, versos e canções populares com o seu texto foram criadas para facilitar o seu aprendizado e retenção. CLAVERO, Bartolomé. Evolución Histórica del Constitucionalismo Español. Madri: Editorial Tecnos S. A., 1986, p. 43.

Constituição democrática¹⁵² que se tornaria um mito e um estandarte a ser seguido ao longo de todo o rico desenvolvimento constitucional espanhol¹⁵³. Ao todo foram nove onstituições na história da Espanha¹⁵⁴, e uma das mais influentes e lembradas até hoje é a de Cádiz¹⁵⁵.

A Constituição de Cádiz fez da Espanha o sétimo país da história a possuir um texto constitucional escrito – caso se desconsidere a Carta de Bayonne. A primeira¹⁵⁶ é a Constituição da Córsega é de 1755, antes uma obra de Jean-Jacques Rousseau, que sequer apresentava a plena organização do Estado ou a numeração de artigos¹⁵⁷. A Depois há a sueca, de 1772. A norte-americana foi promulgada em 1787, a primeira Constituição realmente reconhecida como tal sem questionamentos. Depois, a Polônia teria sua Constituição em março de 1791 - fora do constitucionalismo, dentro do sistema medieval. A seguir, a França teria os textos constitucionais de setembro de 1791, 1793, 1795 e 1799. A Venezuela foi o sexto país com uma Carta, em 1811¹⁵⁸. Por fim, veio a Constituição da Monarquia Espanhola – a Constituição de Cádiz¹⁵⁹.

¹⁵² A caracterização de democrática é feita com a devida ressalva do momento histórico. A democracia liberal clássica, como fora a democracia antiga na Grécia, era muito limitada, e afastava a grande maioria da população da política e até dos direitos e garantias individuais. A adjetivação da Constituição de Cádiz leva em conta os padrões da época, que se encaminhavam para um dia chegar aos patamares das democracias atuais, mais abrangentes. A democracia apontada é passível de existir quando começavam a serem afirmados os direitos individuais de liberdade. Dentro dos patamares alcançados pelas democracias modernas, ela seria classificada como regime autoritário.

¹⁵³ Respeitando o contraponto, como ocorre com os demais textos da época, o texto liberal é criticado por parecer outorgar direitos a toda a população, quando, na verdade, serve para beneficiar o grupo dominante que a elabora. ESTEBAN, Jorge de; GONZÁLES-TREVIJANO, Pedro J. Curso de Derecho Constitucional Español I. Madri: AGISA, 1992, p. 39.

¹⁵⁴ Uma relação importante pode ser estabelecida entre a estabilidade constitucional dos países anglo-saxões e a característica instabilidade latina. Do um lado, os Estados Unidos teve apenas um texto constitucional, raramente alterado; a Inglaterra não tem um texto escrito, mas também conheceu pouca instabilidade ou alterações nos conjuntos de normas escritas e tradicionais que formam seu direito Constitucional. De outro lado, temos os demais países americanos que, em menos de duzentos anos, desde suas revoluções, tiveram várias constituições – eventualmente, várias dezenas, como Venezuela ou Bolívia. Isso não é uma tendência apenas dos países latino-americanos. Na França, houve um total de doze textos, e outros nove na Espanha. Entende o autor dessas considerações que isso evidencia uma histórica dificuldade de resolução de conflitos políticos nesses países, uma dificuldade criada pela soma de questões históricas, sociais e culturais específicas. ESTEBAN, Jorge de; GONZÁLES-TREVIJANO, Pedro J. Curso de Derecho Constitucional Español I. Madri: AGISA, 1992, pp. 25-42.

¹⁵⁵ ESTEBAN, Jorge de; GONZÁLES-TREVIJANO, Pedro J. Curso de Derecho Constitucional Español I. Madri: AGISA, 1992, p. 23.

¹⁵⁶ Desconsideramos a "Constituição de San Marino", de 1600 como sendo a primeira. O que existe é um conjunto de seis leis publicadas na época e que hoje vigoram após muitas modificações. Além disso, várias leis modernas já foram promulgadas no país e elas também tem assuntos relacionadas à matéria substancialmente constitucional.

¹⁵⁷ ROUSSEAU, Jean-Jacques. Constitución de Corse. Disponível em: <<http://pasqualepaoli.free.fr/2/2.html>>. Acessado em 1 jan. 2013.

¹⁵⁸ Maiores detalhes sobre o texto constitucional venezuelano em TEJERA, Miguel. Compendio de la Historia de Venezuela. LaVergne: Bibliobazaar, 2010; e AYALA CORAO, Carlos M. La jurisdicción constitucional en

A Constituição da Espanha foi o primeiro texto constitucional a reafirmar o conteúdo ideológico das constituições dos Estados Unidos e da França na Europa¹⁶⁰, mas ela seguiu um caminho original, reconhecendo no órgão de maior representação, o legislativo, ainda mais poder. Ultrapassada a Revolução Francesa, e destituído o Imperador Napoleão em 1814, a Constituição se tornou a principal fonte de inspiração dos movimentos liberais¹⁶¹. Na França, após uma longa sucessão de textos Constitucionais, havia prevalecido um liberalismo mais atenuado com a volta das monarquias. A norma espanhola foi a fonte declarada de influências dos movimentos revolucionários de Portugal e Itália que ocorreriam nos anos seguintes¹⁶².

O ideal democrático e de soberania popular da Constituição de Cádiz foi tão relevante que, apesar de instaurar uma monarquia moderada, ele se tornou a principal fonte de preocupação para as demais monarquias da Europa e de inspiração para os que queriam o fim desses regimes. Nos anos que se seguiram, a Constituição de Cádiz foi considerada a semente das demais constituições liberais que surgiriam. Ela foi a maior ameaça à monarquia absoluta no período pós-Napoleão¹⁶³.

Áustria, Prússia, Rússia, França e Inglaterra participaram da liga de nações que lutavam pela volta da monarquia na Europa¹⁶⁴. Com a queda de Napoleão, essas nações se uniram sob a convocatória da Santa Aliança para reestabelecer Fernando VII – que era aclamado como rei pela Constituição de Cádiz – e revogar definitivamente o texto¹⁶⁵. Os países exigiram que a monarquia de Fernando VII voltasse a ser absoluta, sob o risco de uma guerra ocorrer – isso determinou a primeira das três derrocadas do texto gaditano¹⁶⁶. Mesmo a

Venezuela. In: GARCÍA BELAUNDE, D.; FERNÁNDEZ SEGADO, F. (Coord.). La jurisdicción constitucional en Iberoamérica. Madrid: Dykinson, 1997.

¹⁵⁹ BREWER-CARÍAS, Allan R. La Constitución de Cádiz de 1812 y los Principios del Constitucionalismo Moderno: Su Vigencia em Europa y em América. Anuario Jurídico Villanueva, Madri, Volume III, 2009, p. 6.

¹⁶⁰ BREWER-CARÍAS, Allan R. La Constitución de Cádiz de 1812 y los Principios del Constitucionalismo Moderno: Su Vigencia em Europa y em América. Anuario Jurídico Villanueva, Madri, Volume III, 2009. P. 3.

¹⁶¹ BREWER-CARÍAS, Allan R. La Constitución de Cádiz de 1812 y los Principios del Constitucionalismo Moderno: Su Vigencia em Europa y em América. Anuario Jurídico Villanueva, Madri, Volume III, 2009. P. 4.

¹⁶² BREWER-CARÍAS, Allan R. La Constitución de Cádiz de 1812 y los Principios del Constitucionalismo Moderno: Su Vigencia em Europa y em América. Anuario Jurídico Villanueva, Madri, Volume III, 2009. Pp. 27 e 30.

¹⁶³ QUIJADA, Mónica. Una Constitución singular. La Carta gaditana en perspectiva comparada. Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/download/632/698>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 19.

¹⁶⁴ BREWER-CARÍAS, Allan R. La Constitución de Cádiz de 1812 y los Principios del Constitucionalismo Moderno: Su Vigencia em Europa y em América. Anuario Jurídico Villanueva, Madri, Volume III, 2009. P. 32

¹⁶⁵ BREWER-CARÍAS, Allan R. La Constitución de Cádiz de 1812 y los Principios del Constitucionalismo Moderno: Su Vigencia em Europa y em América. Anuario Jurídico Villanueva, Madri, Volume III, 2009. P. 28.

¹⁶⁶ BREWER-CARÍAS, Allan R. La Constitución de Cádiz de 1812 y los Principios del Constitucionalismo Moderno: Su Vigencia em Europa y em América. Anuario Jurídico Villanueva, Madri, Volume III, 2009. P. 33.

França, berço da revolução liberal, tinha agora um rei que defendia a monarquia e via no exemplo espanhol um risco grande demais à estabilidade da Europa¹⁶⁷.

Ainda que marcada pelas experiências de outras nações, a Constituição de Cádiz também respeitou e preservou muito da história espanhola. No estudo de VALERA SUANZES-CARPEGNA, isso é estudado sob o nome de historicismo nacionalista e ideal restaurador¹⁶⁸. Mesmo o movimento da corrente liberal dos deputados – que buscavam as mudanças mais profundas - pretendiam extrair as normas da nova Constituição do conjunto de códigos medievais já existentes. As práticas consagradas ao longo dos séculos e respeitadas pela sociedade seriam mantidas, conquanto mudanças fundamentais fossem impostas sempre que necessário¹⁶⁹.

A ideia central era de que a nação espanhola não estava realmente sendo constituída, não era essa a missão das cortes. As leis fundamentais existiam, estavam em vigor, e a necessidade era de melhorá-las, evitando a possibilidade de excessos e abusos da monarquia¹⁷⁰. Ainda que não representassem um limite jurídico às cortes, a existências dessas leis medievais eram uma limitação moral. As cortes se proclamaram as detentoras da representação da soberania nacional, mas isso não representaria uma ruptura com a tradição¹⁷¹.

A Constituição que resultou dessa união de modernidade liberal e consideração com a história foi extensa. São trezentos e oitenta e quatro artigos, a mais longa Constituição da

¹⁶⁷ QUIJADA, Mónica. Una Constitución singular. La Carta gaditana en perspectiva comparada. Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/download/632/698>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 20.

¹⁶⁸ VARELA SUANZES-CARPEGNA, Joaquín. La Constitución de Cádiz y el Liberalismo español del Siglo XIX. Revista de las Cortes Generales, Número 10, 1987. Disponível em: <<http://www.cervantesvirtual.com/obra/la-constitucin-de-cdiz-y-el-liberalismo-espaol-del-siglo-xix-0/>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 4.

¹⁶⁹ VARELA SUANZES-CARPEGNA, Joaquín. La Constitución de Cádiz y el Liberalismo español del Siglo XIX. Revista de las Cortes Generales, Número 10, 1987. Disponível em: <<http://www.cervantesvirtual.com/obra/la-constitucin-de-cdiz-y-el-liberalismo-espaol-del-siglo-xix-0/>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 4.

¹⁷⁰ VARELA SUANZES-CARPEGNA, Joaquín. La Constitución de Cádiz y el Liberalismo español del Siglo XIX. Revista de las Cortes Generales, Número 10, 1987. Disponível em: <<http://www.cervantesvirtual.com/obra/la-constitucin-de-cdiz-y-el-liberalismo-espaol-del-siglo-xix-0/>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 5.

¹⁷¹ VARELA SUANZES-CARPEGNA, Joaquín. La Constitución de Cádiz y el Liberalismo español del Siglo XIX. Revista de las Cortes Generales, Número 10, 1987. Disponível em: <<http://www.cervantesvirtual.com/obra/la-constitucin-de-cdiz-y-el-liberalismo-espaol-del-siglo-xix-0/>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 6.

história da Espanha¹⁷² - talvez em uma tentativa de não deixar ao legislador ordinário e ao monarca nenhuma possibilidade de arbítrio através da interpretação. São ao todo dez títulos, sendo que apenas dois – que regulam as atribuições das cortes e da monarquia - concentram duzentos e treze artigos, mais da metade de toda a Constituição. É, também, uma norma extremamente rígida, qualquer alteração é proibida pelo prazo de oito anos, além de ter um processo legislativo de alteração que impõe sérias dificuldades¹⁷³.

Radical transformação foi proporcionada pela Constituição de Cádiz e os demais trabalhos das cortes. Ainda que abolida em 24 de março de 1814, a Constituição representou o início de uma série de transformações políticas, econômicas e sociais que continuariam a se desenvolver na Espanha. Ela é reconhecida como o marco da entrada na modernidade ilustrada e humanista para o espanhol. A igualdade de direitos estabelecida, a retirada de privilégios da Igreja e da burguesia, o fim das penas cruéis foram apenas algumas de suas disposições¹⁷⁴.

O fruto das cortes constituintes espanholas marcou profundamente a história ibérica, e acabou por influenciar todo o movimento liberal durante a década de 1820.

1.5.2 Declaração de Direitos

Um dos traços mais marcantes da Constituição de Cádiz é a falta de uma declaração de direitos no modelo até então conhecido. Ela foi a primeira Constituição com essa característica¹⁷⁵, contrariando o que ocorrera até então nos Estados Unidos, na França e na

¹⁷² A Constituição atual da Espanha tem 169 artigos, apenas 44% da Constituição de Cádiz. LABASTIDA, Horacio. *Las Constituciones Españolas*. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994, p. 16.

¹⁷³ BREWER-CARÍAS, Allan R. *La Constitución de Cádiz de 1812 y los Principios del Constitucionalismo Moderno: Su Vigencia em Europa y em América*. Anuario Jurídico Villanueva, Madri, Volume III, 2009, pp. 6-7.

¹⁷⁴ GUZMÁN, Eduardo de. *Las ocho constituciones de España: Cádiz, 1812: dramáticos orígenes de la vida parlamentaria española*. Tiempo de historia. Prensa Periodica, Madri, Ano I, número 10, set. 1975, p. 30.

¹⁷⁵ A Constituição da Polônia também não tem declaração de direitos, mas isso decorria da vigência de um sistema basicamente medieval, onde a nobreza tinha proteções, mas a população em geral, os servos, estavam ligados à terra e à aplicação da justiça desses proprietários.

Venezuela¹⁷⁶. Os direitos característicos da época são reconhecidos aos espanhóis, ainda que sem um artigo ou seção específica para a finalidade. A falta de uma declaração enumerativa é uma reação ao estado de guerra com a França – criadores da fórmula –, e foi feita para evitar semelhanças excessivas com os textos dos vizinhos invasores. Os direitos ficaram diluídos ao longo do texto, não houve uma declaração típica¹⁷⁷.

Apesar dessa falta de semelhança na forma, o conteúdo dos direitos reconhecidos é bastante semelhante aos dos demais textos do início do liberalismo.

A Constituição de Cádiz é o texto de hierarquia suprema dentro do ordenamento jurídico espanhol. Ainda que estivéssemos longe do desenvolvimento das teorias kelsenianas, o texto estabelece que à norma estão submetidas todas as autoridades e atos do Estado. Essa submissão de todos os cidadãos à norma constitucional é o primeiro instituto declarado na Constituição que precisa ser estudado enquanto direito¹⁷⁸. É uma manifestação do princípio da primazia da Constituição¹⁷⁹, pelo qual todos devem respeitar e seguir a norma fundamental. Ao reconhecer supremacia da Constituição no ordenamento, todas as autoridades passam a lhe dever reconhecimento, garantindo a partir daí, os demais direitos reconhecidos de caráter mais concreto. O artigo 7º¹⁸⁰ estabelece o dever de todo espanhol de ser obrigado a ser fiel à Constituição e obedecer as leis.

¹⁷⁶ BREWER-CARÍAS, Allan R. La Constitución de Cádiz de 1812 y los Principios del Constitucionalismo Moderno: Su Vigencia em Europa y em América. Anuario Jurídico Villanueva, Madri, Volume III, 2009, p. 12.

¹⁷⁷ VARELA SUANZES-CARPEGNA, Joaquín. La Constitución de Cádiz y el Liberalismo español del Siglo XIX. Revista de las Cortes Generales, Número 10, 1987. Disponível em: <<http://www.cervantesvirtual.com/obra/la-constitucin-de-cdiz-y-el-liberalismo-espaol-del-siglo-xix-0/>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 4.

¹⁷⁸ Entendemos a supremacia da Constituição como um direito no sentido de que ela concretiza a igualdade na aplicação do direito e a liberdade aos membros da sociedade. A noção trazida é a de MONTESQUIEU, em uma das frases mais notáveis do Espírito das Leis. “A liberdade é o direito de fazer tudo o que as leis permitem; e se um cidadão pudesse fazer o que elas proibem ele já não teria liberdade, porque os outros também teriam este poder”. Charles de Secondat, Barão de. O Espírito das Leis. 3ª ed., São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 166. No original: “*La liberté est le droit de fair tout ce que les lois permettent, et si un citoyen pouvait faire ce qu’elles défendent, il n’aurait plus de liberté, parce que les autres auraient tout de même ce pouvoir*”. MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Barão de. L’esprit de loi. Saint-Amand: Édition Gallimard, 1995, p. 324.

¹⁷⁹ “Ao Direito Constitucional corresponde a primazia sobre todo o restante do Direito Interno. Esta primazia é pressuposto da função constitucional como ordem jurídica fundamental da comunidade. Por ela é que o Direito Constitucional não pode ser derogado, nem reformado, por leis ordinárias; nenhuma disposição do ordenamento jurídico, ou ato estatal nenhum, podem contradizer ela; todos os poderes públicos, incluindo o legislativo, estão vinculados pela Constituição”. Tradução livre. BENDA, Ernst; MAIHOFER, Werner; VOGEL, Hans-Jochen; HESSE, Konrad; HEYDE, Wolfgang. Manual de Derecho Constitucional. Tradução de Antonio López Pina. Madri: Instituto Vasco de Administración Pública, 1996, p. 7.

¹⁸⁰ Todos os artigos relevantes da Constituição serão citados como o que segue, e utilizarão o texto publicado pelo professor LABASTIDA. “*Art. 7. Todo español está obligado a ser fiel a la Constitución, obedecer las leyes y respetar las autoridades establecidas*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española de 1812.

Os direitos declarados na Constituição serão separados em direitos civis, direitos judiciais e direitos penais. Há pontos de interseção muito fortes entre essas três classificações, além de assuntos que mereceriam um tópico próprio – como a tributação. Ela é adotada porque permite uma sistematização eficaz da lista de direitos e garantias.

1.5.2.1 Direitos Civis

Dentro da declaração de direitos civis serão apresentados todos os direitos relacionados à propriedade, à livre iniciativa e ao tratamento igualitário dos indivíduos. Esses foram alguns dos que surgiram nessa época como forma de limitação do Estado, de evitar seus abusos. Vários desses artigos apareceriam mais tarde na Constituição do Império do Brasil.

Os direitos civis são algumas das mais claras concretizações do liberalismo clássico, que surgiu com a revolução industrial e o surgimento da nova classe dominante no Estado. A classe burguesa, sem privilégios nobiliários ou clericais procurava antes de tudo o tratamento igualitário, a liberdade de ação reconhecida a todos os membros da sociedade. O Estado era cercado de limitações, garantido a liberdade dos atores sociais¹⁸¹.

O artigo 4º¹⁸² da Constituição estabelece que a nação está obrigada a conservar e proteger as leis sábias e justas da liberdade civil, a propriedade e os demais direitos legítimos de todos os indivíduos. Essa é a mais genérica declaração no texto constitucional. Através dele são instituídas a seguir as típicas liberdades reconhecidas a partir do liberalismo. Ainda

In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁸¹ “O Estado liberal clássico é uma reação às ideias e às práticas políticas absolutistas, que acompanharam o processo de unificação nacional e de formação do Estado moderno. Essa reação começou na Inglaterra, onde a unificação se fez mais cedo. O Estado liberal clássico, num certo sentido, é uma volta ao constitucionalismo, isto é, à limitação do poder pela utilização de freios jurídicos, que já era conhecido na Idade Média. Mas em novas bases e em novo contexto”. SOUZA JÚNIOR, Cezar Saldanha. Consenso e Tipos de Estado no Ocidente. Porto Alegre: Editora Sagra Luzzatto, 2002, p. 21.

¹⁸² “Art. 4. La Nación está obligada a conservar y proteger por leyes sabias y justas la libertad civil, la propiedad y los demás derechos legítimos de todos los individuos que la componen”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

que não seja uma declaração de direitos, o artigo 13¹⁸³ estabelece que o objetivo do governo é a garantia dos direitos aos cidadãos, e pode servir como parâmetro interpretativo.

O direito de propriedade seria defendido de maneira mais concreta no artigo 172¹⁸⁴, ponto dez. É estabelecido ser defeso ao rei tomar a propriedade ou turbar a posse de qualquer cidadão. É permitida a desapropriação, em caso de utilidade pública, contanto que haja imediata indenização. Na Constituição não há nenhum detalhamento além desse sobre a propriedade, mas o estabelecido já representa uma garantia importante, pois cabe ao rei o controle de toda a Administração estatal e ele fora expressamente limitado¹⁸⁵.

Apesar da ruptura com o regime anterior – regido pela Carta de Bayonne – a dívida pública espanhola foi integralmente reconhecida através do artigo 355¹⁸⁶. Sua progressiva extinção é uma das prioridades das cortes. É outro reconhecimento que indiretamente tange o direito de propriedade e da segurança jurídica¹⁸⁷. Todos os credores da Espanha continuaram com garantias de pagamento de seus créditos com o Estado.

¹⁸³ “Art. 13. *El objeto del Gobierno es la felicidad de la Nación, puesto que el fin de toda sociedad política no es otro que el bienestar de los individuos que la componen*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁸⁴ “Art. 172. *Las restricciones de la autoridad del Rey son las siguientes: Décima. No puede el Rey tomar la propiedad de ningún particular ni corporación, ni turbarle en la posesión, uso y aprovechamiento de ella; y si en algún caso fuere necesario para un objeto de conocida utilidad común tomar la propiedad de un particular, no lo podrá hacer, sin que al mismo tiempo sea indemnizado, y se le dé el buen cambio a bien vista de hombres buenos*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁸⁵ Sobre a importância da desapropriação envolta em um procedimento estatal excepcionalmente restritivo, cabem as considerações do professor Ávila: “Tanto o direito de propriedade pressupõe permanência, que a própria CF/88 somente prevê a sua restrição por meio de procedimentos específicos, e a desapropriação em casos extraordinários, também mediante a ocorrência de pressupostos nada fáceis de ocorrer, e mediante indenização proporcional. Isso significa, em outras palavras, que mesmo a restrição de propriedade deve ocorrer de maneira previsível”. ÁVILA, Humberto. Segurança Jurídica. Entre permanência, mudança e realização no Direito Tributário. São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 2011, p. 216.

¹⁸⁶ “Art. 355. *La deuda pública reconocida será una de las primeras atenciones de las Cortes, y éstas pondrán el mayor cuidado en que se vaya verificando su progresiva extinción, y siempre el pago de los réditos en la parte que los devengue, arreglando todo lo concerniente a la dirección de este importante ramo, tanto respecto a los arbitrios que se establecieron, los cuales se manejarán con absoluta separación de la tesorería general, como respecto a las oficinas de cuenta y razón*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁸⁷ “Quanto às mudanças do Direito e à referência a normas existentes antes da modificação, há igualmente duas acepções possíveis. De um lado, pode-se entender que a segurança jurídica envolve a busca do ideal de mutabilidade de determinadas normas. É com esse significado que se emprega a expressão “imutabilidade do Direito”, e é também nessa acepção que a doutrina publicista usa o termo “estabilidade” ou, mesmo, a expressão – às vezes pejorativa – “petrificação do Direito”. Nessa significação, a segurança jurídica vincula, inexoravelmente, o Direito futuro ao Direito passado”. ÁVILA, Humberto. Segurança Jurídica. Entre permanência, mudança e realização no Direito Tributário. São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 2011, p. 124.

A igualdade no tratamento perante o rei e, portanto, perante toda a Administração estatal é estabelecida no artigo 172, ponto 9¹⁸⁸. É norma voltada diretamente à nobreza, ao clero, e também às corporações de ofício e grêmios comerciais. Nenhum deles poderia ter qualquer benefício, senão os outorgados pelas próprias cortes. Como doutrinou BANDEIRA DE MELLO, “o que autoriza discriminar é a diferença que as coisas possuam em si e a correlação entre o tratamento desequiparador e os dados diferenciais radicados nas coisas”¹⁸⁹. As pessoas não poderiam ser tratadas desigualmente pela filosofia que agora dominava e, principalmente, os objetivos que antes permitiam a discriminação de pessoas não eram mais defendidos pelos legisladores na Espanha.

A liberdade de imprensa é confirmada no texto constitucional. O artigo 131, ponto 24¹⁹⁰, estabelece a continuidade da crítica política livre. O artigo realmente importante sobre o assunto se encontra no final da Constituição, quando se trata da instrução pública – o artigo 371 estabelece a liberdade de escrever, imprimir e publicar todas as ideias políticas sem licença prévia¹⁹¹. Era a garantia da continuidade nas publicações de cunho político visando fiscalizar o Estado e também apresentar para ele as opiniões e os desejos dos governados.

1.5.2.2 Direitos Penais

A segunda família de direitos individuais outorgados pela Constituição de Cádiz é a dos direitos penais – todos os direitos estendidos àqueles que eram objetos de procedimentos

¹⁸⁸ “Art. 172. *Las restricciones de la autoridad del Rey son las siguientes: Décima. No puede el Rey conceder privilegio exclusivo a persona ni corporación alguna*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁸⁹ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade. 3ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2000, p. 34.SD

¹⁹⁰ “Art. 131. *Las facultades de las Cortes son: Vigésimacuarta. Proteger la libertad política de la imprenta*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁹¹ “Art. 372. *Las Cortes en sus primeras sesiones tomarán en consideración las infracciones de la Constitución, que se les hubieren hecho presentes, para poner el conveniente remedio y hacer efectiva la responsabilidad de los que hubieren contravenido a ella*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

que poderiam culminar em atividade punitiva do Estado, os que participavam de processo penal e os que eram punidos.

Diz BECCARIA, referindo-se à época imediatamente anterior à Constituição de Cádiz: “Não houve um que se erguesse, senão fracamente, contra a barbárie das penas que estão em uso em nossos tribunais. Não houve quem se preocupasse em reformar a irregularidade dos processos criminais, essa parte da legislação tão importante quão pouco cuidada em toda a Europa”¹⁹².

Naquele momento, influências liberais clássicas já haviam assimilado e efetivado melhorias nos ordenamentos jurídicos. Havia modificado as práticas penais e penitenciárias que existiam no Antigo Regime. A tentativa era de substituir a realidade até então existente para implantar princípios novos, como o da humanidade, da legalidade e da utilidade¹⁹³.

Os criadores da Constituição de Cádiz aderiram inteiramente à filosofia agora praticada no direito penal, em parte pela tradição espanhola de vanguarda na proteção dos apenados, que remonta a momentos anteriores ao liberalismo. Muitos dos direitos outorgados são até hoje partes fundamentais de um sistema justo de punição estatal. O primeiro deles é apresentado fora das normas que regem o direito penal. O artigo 172, ponto 11¹⁹⁴, afirma que é proibido ao rei privar alguém de sua liberdade ou impor, por si, pena alguma, sob pena de responsabilidade aos que o auxiliarem.

O mais significativo dos direitos declarados, no entanto, é o respeito à integridade corporal do preso. O artigo 303¹⁹⁵ determina que o tormento nunca poderá ser utilizado. A abolição do tormento foi instituída pelas Cortes de Cádiz, mas não através da Constituição.

¹⁹² BECCARIA, Cesare. *Dos Delitos e das Penas*. 1ª ed. São Paulo: Editora Ridet, 2003, p. 14.

¹⁹³ BARATTA, Alessandro. *Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal*. Introdução à Sociologia do Direito Penal. 3ª ed. Rio de Janeiro: Editora Revan, 1999, p. 31.

¹⁹⁴ “Art. 172. *Las restricciones de la autoridad del Rey son las siguientes: Undécima. No puede el Rey privar a ningún individuo de su libertad, ni imponerle por sí pena alguna. El secretario del Despacho que firme la orden, y el juez que la ejecute, serán responsables a la Nación, y castigados como reos de atentado contra la libertad individual*”. ESPANHA. *Constitución Política de la Monarquía Española*. In: LABASTIDA, Horacio. *Las Constituciones Españolas*. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁹⁵ “Art. 303. *No se usará nunca del tormento ni de los apremios*”. ESPANHA. *Constitución Política de la Monarquía Española*. In: LABASTIDA, Horacio. *Las Constituciones Españolas*. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

Antes dela, em 2 de abril de 1811, um decreto já havia afirmado que nenhum juiz poderia impor o tormento, sob pena de perda do cargo¹⁹⁶.

A cena de suplício mais difundida no mundo jurídico é aquela que inicia o famoso *Vigiar e Punir* de FOUCAULT¹⁹⁷, e o autor relata que as punições vão se extinguindo ao longo do final do século XVIII e início do XIX, exatamente na época do surgimento da Constituição de Cádiz¹⁹⁸. Em 1832 já não havia penas dessa natureza na França, e em 1843 na Inglaterra. O último resquício desse tipo de punição era o uso do chicote¹⁹⁹.

Além da pena de tormento em si, o artigo 297²⁰⁰ ainda protege outro aspecto relevante, exigindo a existência de celas seguras que evitem maus tratos aos detidos. Também se prevê a separação de presos conforme ordem judicial. Atualmente, esse conjunto de garantias é uma parte do conteúdo do princípio da humanidade, fundamentado no princípio da dignidade da pessoa humana²⁰¹.

É garantido aos presos o direito de visitas (art. 298²⁰²), a proibição do confisco de bens (art. 304²⁰³), responsabilidade penal pessoal²⁰⁴ (art. 305²⁰⁵), o dever de permitir a fiança

¹⁹⁶ RICO LARA, Manuel. Ciento cincuenta años de la constitución: El espíritu liberal de las Cortes de Cádiz. *Tiempo de História, Prensa Periodica*, Madri, Ano VIII, Número 91, jun. 1982, p. 33.

¹⁹⁷ FOUCAULT, Michel. *Vigiar e Punir. História da Violência nas Prisões*. 32ª ed. Petrópolis, Vozes, 1987, pp. 9-11.

¹⁹⁸ FOUCAULT, Michel. *Vigiar e Punir. História da Violência nas Prisões*. 32ª ed. Petrópolis, Vozes, 1987, p. 12.

¹⁹⁹ FOUCAULT, Michel. *Vigiar e Punir. História da Violência nas Prisões*. 32ª ed. Petrópolis, Vozes, 1987, p. 14.

²⁰⁰ “Art. 297. *Se dispondrán las cárceles de manera que sirvan para asegurar y no para molestar a los presos: así el alcaide tendrá a éstos en buena custodia y separados los que el juez mande tener sin comunicación; pero nunca en calabozos subterráneos ni malsanos*”. ESPANHA. *Constitución Política de la Monarquía Española*. In: LABASTIDA, Horacio. *Las Constituciones Españolas*. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

²⁰¹ “O princípio da humanidade, deduzido da dignidade da pessoa humana como fundamento do Estado Democrático de Direito (art. 1º, III, CR) exclui a cominação, aplicação e execução de penas (a) de morte, (b) perpétuas, (c) trabalhos forçados, (e) banimento, (c) cruéis, como castramento, mutilações, esterilizações, ou qualquer outra pena infamante ou degradantes do ser humano (art. 5º, XLVII, CR)”.(SIC). CIRINO DOS SANTOS, Juarez. *Direito Penal. Parte Geral*. 2ª ed. Curitiba: Lumen Juris, 2007, pp. 29-30.

²⁰² “Art. 298. *La ley determinará la frecuencia con que ha de hacerse la visita de cárceles, y no habrá preso alguno que deje de presentarse a ella bajo ningún pretexto*”. ESPANHA. *Constitución Política de la Monarquía Española*. In: LABASTIDA, Horacio. *Las Constituciones Españolas*. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

²⁰³ “Art. 304. *Tampoco se impondrá la pena de confiscación de bienes*”. ESPANHA. *Constitución Política de la Monarquía Española*. In: LABASTIDA, Horacio. *Las Constituciones Españolas*. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

²⁰⁴ “A definição de fato punível como tipo de injusto e culpabilidade contém duas garantias fundamentais: primeiro, limita a responsabilidade penal aos autores e partícipes do fato punível, com proibição constitucional de extensão da pena além da pessoa do condenado..”. CIRINO DOS SANTOS, Juarez. *Direito Penal. Parte Geral*. 2ª ed. Curitiba: Lumen Juris, 2007, p. 31.

sempre que a lei não a proíba expressamente (art. 295²⁰⁶) e estabelecido que a fiança será sempre permitida quando a pena não for de prisão (art. 296²⁰⁷). São garantias fundamentais para defender sua dignidade e a de seus parentes.

Dentre as garantias penais também há aquelas relacionadas à prisão anterior à condenação e ao processo penal. Serão apresentadas apenas as garantias exclusivas do direito penal. Adiante, as garantias que se relacionam aos dois campos da jurisdição, como o direito a uma jurisdição única e ao juiz natural, serão mostradas na seção sobre garantias jurisdicionais.

A Constituição de Cádiz impõe que leis sejam criadas para garantir que o processo penal tramite com brevidade²⁰⁸, garantindo a rápida apuração e punição (art. 286²⁰⁹). Esse direito só foi reconhecido no Brasil, ao menos de maneira expressa, na Constituição, através da Emenda Constitucional n. 45/2004, através da criação do inciso LXXVIII no artigo 5º.

Ninguém poderia ser preso sem receber informação sumária dos motivos e por força de um mandado escrito do juiz, que deverá ser notificado após qualquer prisão (art. 287²¹⁰). Todo o preso deveria ser apresentado ao juiz depois de sua prisão, e quando for impossível, o juiz deveria receber declaração em vinte e quatro horas (art. 290²¹¹). Caso o juiz resolvesse

²⁰⁵ “Art. 305. Ninguna pena que se imponga, por cualquier delito que sea, ha de ser trascendental por término ninguno a la familia del que la sufre, sino que tendrá todo su efecto precisamente sobre el que la mereció”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

²⁰⁶ “Art. 295. No será llevado a la cárcel el que de fiador en los casos en que la ley no prohíba expresamente que se admita la fianza”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

²⁰⁷ “Art. 296. En cualquier estado de la causa que aparezca que no puede imponerse al preso pena corporal, se le pondrá en libertad, dando fianza”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

²⁰⁸ “Recomenda-se sejam evitadas questões demoradas e protelatórias, adotando-se a decisão mais rápida de acordo com o que normalmente acontece, em vez de ficar aprofundando uma polêmica de difícil solução”. CAPEZ, Fernando. Curso de Processo Penal. 16ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009, p. 40.

²⁰⁹ “Art. 286. Las leyes arreglarán la administración de justicia en lo criminal, de manera que el proceso sea formado con brevedad, y sin vicios, a fin de que los delitos sean prontamente castigados”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

²⁰⁹ BECCARIA, Cesare. Dos Delitos e das Penas. 1ª ed. São Paulo: Editora Ridell, 2003, p. 14.

²¹⁰ “Art. 287. Ningún español podrá ser preso sin que preceda información sumaria del hecho, por el que merezca según la ley ser castigado con pena corporal, y asimismo un mandamiento del juez por escrito, que se le notificará en el acto mismo de la prisión”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

²¹¹ “Art. 290. El arrestado, antes de ser puesto en prisión, será presentado al juez, siempre que no haya cosa que lo estorbe, para que le reciba declaración; mas si esto no pudiere verificarse, se le conducirá a la cárcel en calidad de detenido, y el juez le recibirá la declaración dentro de las veinticuatro horas”. ESPANHA.

mantê-lo preso, deveria prover documento motivando, com cópia para que seja inserido no livro de presos (art. 294²¹²). RICO LARA vê nesses artigos uma influência direta do *habeas corpus* inglês²¹³, que associou a aplicação proporcional e justa das leis penais à necessidade de informação e poder do responsável pela aplicação da lei ao réu.

O réu tem o direito de se manifestar em vinte e quatro horas sobre a causa da sua prisão e sobre aquele que o acusou (art. 300²¹⁴). Esse é um artigo relacionado ao contraditório, o direito de se fazer ouvido e contrariar qualquer acusação²¹⁵. No entanto, a Constituição não prevê a manifestação durante o processo ou o direito a um representante legal.

Em caso de flagrante²¹⁶, todos podem ser presos imediatamente, mas devem ser apresentados ao juiz ou deverá haver declaração dele em vinte e quatro horas (art. 292²¹⁷). A resistência à prisão ou o temor de fuga fundamentará o uso da força (art. 289²¹⁸).

Toda a pessoa presa, quando fora da condição de réu, poderá fazer declarações sem prestar juramento (art. 291²¹⁹). Na condição de réu, poderá ser feita a confissão apenas quando

Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edición. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

²¹² “Art. 294. Sólo se hará embargo de bienes cuando se proceda por delitos que lleven consigo responsabilidad pecuniaria, y en proporción a la cantidad a que ésta pueda extenderse”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edición. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

²¹³ RICO LARA, Manuel. Ciento cincuenta años de la constitución: El espíritu liberal de las Cortes de Cádiz. Tiempo de História, Prensa Periodica, Madri, Año VIII, Número 91, jun. 1982, pp. 28-29.

²¹⁴ “Art. 300. Dentro de las veinticuatro horas se manifestará al tratado como reo la causa de su prisión, y el nombre de su acusador, silo hubiere”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edición. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

²¹⁵ CAPEZ, Fernando. Curso de Processo Penal. 16ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009, p. 35.

²¹⁶ “O termo flagrante prov[em] do latim *flagrare*, que significa queimar, arder. É o crime que ainda queima, isto é, que está sendo cometido ou acabou de sê-lo”. CAPEZ, Fernando. Curso de Processo Penal. 16ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009, p. 261.

²¹⁷ “Art. 292. En fraganti todo delincuente puede ser arrestado, y todos pueden arrestarle y conducirlo a la presencia del juez: presentado o puesto en custodia, se procederá en todo, como se previene en los dos artículos precedentes”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edición. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

²¹⁸ “Art. 289. Cuando hubiere resistencia o se temiere la fuga, se podrá usar de la fuerza para asegurar la persona”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edición. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

²¹⁹ “Art. 291. La declaración del arrestado será sin juramento, que a nadie ha de tomarse en materias criminales sobre hecho propio”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edición. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

tiverem sido lidos para o réu a integralidade dos documentos do processo, declarações das testemunhas e o nome dessas (art. 301²²⁰).

A casa não pode ser invadida, salvo na forma da lei e para a ordem ou segurança do Estado (art. 306²²¹).

O processo penal deverá ser sempre público, na forma determinada pela lei (art. 302)²²². Essa é uma garantia fundamental, já que trás em si amplo leque de benefícios a respeito da independência do juiz, da forma de avaliação das provas, da regularidade do processo penal. A publicidade, ainda que seja uma regra formal, impõe uma conduta mais criteriosa dos aplicadores da lei. A disponibilidade das decisões cria um ambiente onde o desrespeito evidente à lei é mais perigoso ao aplicador.

Com a finalidade de garantir a efetividade de todas as garantias apresentadas, há artigos prevendo a responsabilidade pessoal daqueles que infringirem a lei. Genericamente, abrange todas as pessoas que desobedecessem aos mandamentos, sob chance de ser tipificado por crime grave (art. 288²²³). O descumprimento de algumas regras por parte dos juízes também seria normatizado como crime de detenção arbitrária (art. 299²²⁴).

Cabia ao rei a possibilidade de indultar aqueles que cometiam delitos, de acordo com artigo 171, ponto 13²²⁵. E que, à critério das Cortes, no futuro poderia ser estabelecida uma distinção entre juízes de fato e de direito (art. 307²²⁶).

²²⁰ “Art. 301. Al tomar la confesión al tratado como reo, se le leerán íntegramente todos los documentos y las declaraciones de los testigos, con los nombres de éstos; y si por ellos no los conociere, se le darán cuantas noticias pida para venir en conocimiento de quiénes son”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

²²¹ “Art. 306. No podrá ser allanada la casa de ningún español, sino en los casos que determine la ley para el buen orden y seguridad del Estado”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

²²² “Art. 302. El proceso de allí en adelante será público en el modo y forma que determinen las leyes”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

²²³ “Art. 288. Toda persona deberá obedecer estos mandamientos: cualquiera resistencia será reputada delito grave”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

²²⁴ “Art. 299. El juez y el alcaide que faltaren a lo dispuesto en los artículos precedentes, serán castigados como reos de detención arbitraria, la que será comprendida como delito en el código criminal”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

²²⁵ “Art. 171. Además de la prerrogativa que compete al Rey sancionar las leyes y promulgarías, le corresponden como principales las facultades siguientes: Décimatercia. Indultar a los delincuentes, con arreglo

Por fim, em situações extraordinárias para a segurança do Estado, é possível suspender as formalidades garantidoras de direito, mas essa é prerrogativa apenas das cortes, e por tempo determinado (art. 308²²⁷).

O liberalismo se apresenta com força nas normas de direito penal. Os espanhóis teriam mais garantias e direitos do que jamais haviam possuído.

1.5.2.3 Direitos Jurisdicionais

Os direitos jurisdicionais remetem a um conjunto de direitos relacionados a aplicação da jurisdição. Regras relacionadas à independência do juiz, ao alcance do julgamento e outros direitos que garantem decisão imparcial e igual para todos.

Alguns artigos que normatizam a separação de poderes não serão apresentados aqui, mas quando se tratar do Poder Judiciário. Ainda que eles representem garantias aos jurisdicionados, eles tratam mais fortemente dos impedimentos de intervenção das cortes ou do rei sobre a magistratura²²⁸.

O tratamento da nobreza é a primeira alteração importante sob o aspecto desses direitos, pois estabelece uma novidade no tratamento dos nobres²²⁹ – que estavam quase todos cativos em Bayonne e pouco participaram da elaboração da Constituição. Agora todos seriam tratados igualmente perante a lei, sem distinção de nenhuma natureza.

a las leyes". ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

²²⁵ BECCARIA, Cesare. Dos Delitos e das Penas. 1ª ed. São Paulo: Editora Ridel, 2003, p. 14.

²²⁶ "Art. 307. Si con el tiempo creyeren las Cortes que conviene ha ya distinción entre los jueces del hecho y del derecho, la establecerán en la forma que juzguen conducente". ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

²²⁷ "Art. 308. Si en circunstancias extraordinarias la seguridad del Estado exigiese, en toda la Monarquía o en parte de ella, la suspensión de algunas de las formalidades prescritas en este capítulo para el arresto de los delinquentes, podrán las Cortes decretarla por un tiempo determinado". ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

²²⁸ Os artigos referidos são os de números 242, 243, 245, 246 e 247.

²²⁹ CLAVERO, Bartolomé. Evolución Histórica del Constitucionalismo Español. Madri: Editorial Tecnos S. A., 1986, pp. 23-24.

A primeira das garantias é de que as leis determinariam todas as formalidades dos processos, e essas não seriam alteráveis sob nenhuma hipótese, nem pelas cortes, nem pelo rei (art. 244²³⁰). Apenas uma jurisdição existiria para todas as “classes de pessoas”²³¹ (art. 248²³²). A nobreza não tem direito a nenhuma jurisdição especial. A regra, no entanto, previa duas exceções - haveria tribunais especiais para os eclesiásticos (art. 249) e militares (art. 250²³³), sem haver aprofundamento maior a respeito da extensão no texto constitucional. Também há a norma genérica afirmando que em circunstâncias particulares podem ser estabelecidas novas normas pelas cortes (art. 258²³⁴).

É garantida que nenhuma causa será julgada senão por tribunais criados anteriormente pela lei (art. 247²³⁵). Essa é uma garantia ligada a imparcialidade do juiz, ela se contrapõe a criação de tribunais *ad hoc*, criados após os casos e potencialmente voltados a julgar especificamente eles²³⁶.

Não é garantido o direito da existência de mais de um grau de jurisdição²³⁷. No entanto, são estabelecidos quatro graus. Os juízes e *alcades*, as audiências e o Supremo Tribunal. Há casos originários nos graus superiores em função da pessoa ou da função, mas os

²³⁰ “Art. 244. Las leyes señalarán el orden y las formalidades del proceso, que serán uniformes en todos los tribunales; y ni las Cortes ni el Rey podrán dispensarlas”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

²³¹ “A igualdade perante a lei é premissa para a afirmação da igualdade perante o juiz: da norma inscrita no art. 5º, *caput*, da Constituição, brota o princípio da igualdade processual”. CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; PELLEGRINI GRINOVER, Ada; RANGEL DINAMARCO, Cândido. Teoria Geral do Processo. 23ª. São Paulo: Malheiros Editores, 2007, p. 59.

²³² “Art. 248. En los negocios comunes, civiles y criminales no habrá más que un solo fuero para toda clase de personas”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

²³³ “Art. 250. Los militares gozarán también de fuero particular, en los términos que previene la ordenanza o en adelante previniere”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

²³⁴ “Art. 258. El Código civil y criminal y el de comercio serán unos mismos para toda la Monarquía, sin perjuicio de las variaciones, que por particulares circunstancias podrán hacer las Cortes”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

²³⁵ “Art. 247. Ningún español podrá ser juzgado en causas civiles ni criminales por ninguna comisión, sino por el tribunal competente determinado con anterioridad por la ley”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

²³⁶ CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; PELLEGRINI GRINOVER, Ada; RANGEL DINAMARCO, Cândido. Teoria Geral do Processo. 23ª. São Paulo: Malheiros Editores, 2007, p. 58.

²³⁷ “O princípio do duplo grau de jurisdição funda-se na possibilidade de a decisão de primeiro grau ser injusta ou errada, daí decorrendo a necessidade de permitir sua reforma em grau de recurso”. CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; PELLEGRINI GRINOVER, Ada; RANGEL DINAMARCO, Cândido. Teoria Geral do Processo. 23ª. São Paulo: Malheiros Editores, 2007, p. 80.

casos iniciados nos juízes de mais baixo grau podem chegar por meio de recurso até o segundo grau ordinariamente, e extraordinariamente, até o tribunal supremo. Os juízes são pessoalmente responsáveis por qualquer falta de observância de leis durante os julgamentos (art. 254)²³⁸.

A publicidade dos processos não é reconhecida globalmente, ela é estabelecida apenas no âmbito penal, em norma restrita, mas garantidora da publicidade no campo mais relevante.

A motivação do juiz, outra forma de garantir a segurança e a imparcialidade, também não é citada ao longo da Constituição. Por outro lado, não se faz nenhuma referência ao modo de valoração das provas, garantindo a superação das provas tarifárias²³⁹, criadoras de um sistema que impedia o convencimento pessoal do juiz baseado na constelação de evidências a ele disponíveis.

A Constituição de Cádiz, apesar de não ter uma lista enumerando os direitos individuais, seguiu a tendência daquelas primeiras constituições e reconheceu uma série de direitos aos espanhóis – naquele momento, o texto não citava estrangeiros, ou pessoas que estivessem no território.

A maior parte desses direitos, como pôde se observar, são direitos contra a atuação abusiva do Estado. Eles não tratam tanto de direitos na relação entre particulares quando a atividade fosse demandar intervenção estatal²⁴⁰.

Estava presente, ainda que sem tanta força, a ideia de um Estado mínimo, atuando apenas no necessário, e garantindo a liberdade individual nos demais casos. Talvez pela inexistência de uma burguesia tão poderosa como ocorreria nos Estados Unidos, e ou um choque traumático como na França, o constituinte e a sociedade não vissem o Estado como

²³⁸ “Art. 254. Toda falta de observancia de las leyes que arreglan el proceso en lo civil y en lo criminal, hace responsables personalmente a los jueces que la cometieren”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

²³⁹ “Ainda no século XVIII encontravam-se regularmente distinções como as seguintes: ... provas semiplenas, que se podem considerar verdadeiras enquanto o acusado não as destruir com uma prova contrária (prova “semiplena”, como uma só testemunha ocular, ou apenas ameaças de morte que precedem um assassinato)”. FOUCAULT, Michel. Vigiar e Punir. História da Violência nas Prisões. 32ª ed. Petrópolis, Vozes, 1987, p. 33.

²⁴⁰ “O liberalism concebia a presence do Estado no domínio econômico e social negativamente, segundo a máxima do “*laissez faire, laissez passer*..”. O papel do Estado na ordem econômica restringir-se-ia a assegurar a livre competição das forças econômicas, baseadas na apropriação privada dos bens de produção, mediante a garantia da ordem interna e da segurança externa, e uma adequada administração da justiça para proteger os direitos de cada indivíduo”. SOUZA JÚNIOR, Cezar Saldanha. Consenso e Tipos de Estado no Ocidente. Porto Alegre: Editora Sagra Luzzatto, 2002, p. 29.

uma entidade tão perigosa às suas liberdades. Apesar das diversas garantias, como se verá adiante, o Estado terá também algumas funções típicas dos direitos sociais.

A apresentação dos direitos acima narrados apresenta algumas mitigações: a possibilidade da suspensão dos direitos dos presos, ou de estabelecimento de jurisdições especiais a critério das cortes – tribunais *ad hoc*. Apesar de todas as limitações agora implantadas, a inexistência de uma tradição de extrema liberdade na sociedade (Estados Unidos e Inglaterra) ou de uma ruptura traumática (França) atenuaram um pouco as defesas contra o Estado, mas ainda assim, garantiram direitos sem precedentes aos espanhóis.

1.5.3 Direitos Sociais

A Constituição de Cádiz, seguindo o exemplo da Constituição de 1791, não previu apenas direito de liberdade aos indivíduos e limitação do Estado. Havia também a previsão da existência do direito à educação dentro da Constituição. No texto francês são previstos apenas institutos públicos para assuntos indispensáveis²⁴¹ - texto gaditano irá criar um sistema amplo, incluindo até o ensino de nível superior.

Os direitos sociais são aqueles voltados a garantir a igualdade material na sociedade. Três grandes fatores desencadeariam o seu surgimento. O primeiro foi o avanço da sociedade, com a facilitação do transporte, da produção de mercadorias, e principalmente das possibilidades de informação e comunicação. Esses avanços permitiram que a sociedade notasse que a igualdade formal instituída pelas leis não estabelecia uma igualdade material²⁴².

²⁴¹ Diz o Título I, na parte de direitos naturais e civis: “*Il sera créé et organisé une Instruction publique commune à tous les citoyens, gratuite à l’égard des parties d’enseignement indispensables pour tous les hommes et dont les établissements seront distribués graduellement, dans un rapport combiné avec la division du royaume*”. Em tradução livre: “Será criada uma instrução pública comum a todos os cidadãos, gratuita para aquelas partes de ensino indispensáveis para todos os homens, e cujos estabelecimentos serão distribuídos gradativamente numa relação que combine com a divisão do reino”. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

²⁴² SOUZA JÚNIOR, Cezar Saldanha. Consenso e Tipos de Estado no Ocidente. Porto Alegre: Editora Sagra Luzzatto, 2002, p. 70.

Os outros dois fatores foram as duas guerras mundiais e a quebra do sistema capitalista realmente livre, em 1929²⁴³.

Apenas o primeiro fator poderia ser considerado no momento da Constituição de Cádiz. E, apesar de sua importância, é improvável que naquele momento os avanços tecnológicos fossem acentuados na Espanha ao ponto de ter tanto peso. Reforçando a ideia de uma sociedade sem uma burguesia tão forte e interessada na limitação do Estado, o extenso regramento do direito social à educação demonstra parte da realidade espanhola daquele momento, não tão avessa à atuação estatal.

Somada a essa característica de permitir intervenção, a previsão de direitos sociais ligados à educação faz parte da teoria liberal. Há convicção de que a instrução era importante para sustentar uma república, a liberdade dependia da educação. Vale a doutrina de MONTESQUIEU a respeito, extraída do Livro IV, Capítulo V. Ele trata a educação como parte essencial à introdução do amor às leis e à pátria – este é o conceito da virtude política para o autor francês -, e o que sustenta a república, tão difícil de ser mantida pela constante necessidade de renúncia dos cidadãos em nome do bem público²⁴⁴. A educação é o que faria os cidadãos reconhecerem a necessidade de constantes esforços e sacrifícios pelo governo.

O título IX, composto de seis artigos, trata da instrução pública na Espanha.

O artigo 366²⁴⁵ estabelece que todos os povos da monarquia deveriam ter escolas primárias, que devem ensinar a ler, escrever, contar, catequizar e expor leis civis. O artigo

²⁴³ SOUZA JÚNIOR, Cezar Saldanha. *Consenso e Tipos de Estado no Ocidente*. Porto Alegre: Editora Sagra Luzzatto, 2002, p. 71.

²⁴⁴ “É no governo republicano que se precisa de todo o poder da educação. O termo dos governos despóticos nasce espontaneamente entre as ameaças e os castigos; a honra das monarquias é favorecida pelas paixões e as favorece, por sua vez; mas a virtude política é uma renúncia de si mesmo, que é algo sempre muito difícil”. O *Espírito das Leis*. 3ª ed., São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 46. No original, “*C'est dans le gouvernement républicain que l'on a besoin de toute la puissance de l'éducation. La crainte des gouvernements despotiques naît d'elle-même parmi les menaces et les châtimens; l'honneur des monarchies est favorisé par les passions, et les favorise à son tour: mais la vertu politique est un renoncement à soi-même, qui est toujours une chose très pénible*”. MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Barão de. *L'esprit des lois*. Saint-Amand: Édition Gallimard, 1995, pp. 137-138.

²⁴⁵ “Art. 366. *En todos los pueblos de la Monarquía se establecerán escuelas de primeras letras, en las que se enseñará a los niños a leer, escribir y contar, y el catecismo de la religión católica, que comprenderá también una breve exposición de las obligaciones civiles*”. ESPANHA. *Constitución Política de la Monarquía Española*. In: LABASTIDA, Horacio. *Las Constituciones Españolas*. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

seguinte²⁴⁶ dispõe que devem ser criadas universidades e outros estabelecimentos de instrução convenientes.

Um plano de ensino unificado é previsto, devendo incluir o aprendizado sobre a Constituição de Cádiz (art. 368). A previsão de unificação é uma decorrência das várias normas sobre o ensino que haviam sido feitas ao longo da história espanhola que haviam progressivamente criado uma falta de uniformidade com efeitos negativos²⁴⁷.

O custeio desse sistema de ensino seria determinado pelas cortes (art. 370), com direção composta por pessoas de reconhecida instrução (art. 369). Em parte, a instrução geral era uma necessidade criada pelo artigo 25 da Constituição, que determinara que a partir de 1830 o exercício dos direitos da cidadania exigiram a alfabetização. No entanto, o plano ia além do desejo de manter a congruência das normas. O desejo dos deputados era de fornecer educação para todos, dentro do ideário liberal²⁴⁸.

Fora do título IX ainda se podem encontrar outras remissões ao direito de educação. No artigo 320, ponto 5, prevê que as descentralizações administrativas chamadas de ajuntamentos terão, entre suas atribuições, teriam a de cuidar de todas as escolas primárias e demais estabelecimentos de educação.

Caberia, também, aos ajuntamentos cuidar dos hospitais, hospícios e outros estabelecimentos beneficentes que eles pudessem construir com seus recursos. Esse é outro direito social previsto, mas de maneira rápida, e sem detalhamento algum, apenas no plano regional. No artigo 335, ponto 5²⁴⁹, existe uma previsão semelhante ao artigo 320. Ali se prevê o dever de promover a educação da juventude conforme os planos aprovados.

Os representantes desejavam ver os cidadãos instruídos. Todas as fontes de riqueza, a agricultura, a indústria, o comércio e a navegação estavam subordinadas e eram originadas à

²⁴⁶ “Art. 367. *Asimismo se arreglará y creará el número competente de universidades y de otros establecimientos de instrucción, que se juzguen convenientes para la enseñanza de todas las ciencias, literatura y bellas artes*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

²⁴⁷ GARCÍA TROBAT, Pilar. Uma Aspiracion Liberal: La Ensenanza para todos. In: Materiales para el Estudio de la Constitucion de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, p. 304-305.

²⁴⁸ GARCÍA TROBAT, Pilar. Uma Aspiracion Liberal: La Ensenanza para todos. In: Materiales para el Estudio de la Constitucion de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, pp. 305-307.

²⁴⁹ “Art. 335. *Tocará a estas diputaciones: Quinto. Promover la educación de la juventud conforme a los planes aprobados, y fomentar la agricultura, la industria y el comercio, protegiendo a los inventores de nuevos descubrimientos en cualquiera de estos ramos*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

instrução em sua opinião majoritária. Uma nova sociedade estava sendo planejada, e sua viabilidade passava pela criação de um plano de educação²⁵⁰.

Outra forma de intervenção prevista pela Constituição se refere ao desenvolvimento industrial²⁵¹. Ainda que não seja um direito social, essa peculiaridade é aqui citada por ser uma forma de intervenção direta do Estado com a finalidade de modificar a sociedade, promovendo fins que lhe interessam.

No artigo 335, ponto 5, também se acrescenta o dever de fomentar a agricultura, a indústria e o comércio, protegendo novos descobrimentos. A respeito da indústria, a mesma espécie de intervenção é outorgada às próprias Cortes, no artigo 131, ponto 21²⁵², quando lhes é atribuído o dever de promover e fomentar toda a espécie de indústria.

1.5.4 Soberania Nacional

Modernamente, se pode caracterizar a soberania como uma qualidade que os Estados possuem, em sua esfera jurídica, de serem supremos, independentes e definitivos, tendo a última palavra em suas decisões e podendo utilizar a força coercitiva para vê-las seguidas²⁵³.

SOUZA JÚNIOR estabelece divisão tríplice dos traços essenciais da soberania. Ela seria perpétua, pois não se limita a um período de tempo; absoluta, pois o titular tem o

²⁵⁰ GARCÍA TROBAT, Pilar. Uma Aspiracion Liberal: La Enseñanza para todos. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812. Madrid: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, pp. 303-304.

²⁵¹ VARELA SUANZES-CARPEGNA, Joaquín. La Constitución de Cádiz y el Liberalismo español del Siglo XIX. Revista de las Cortes Generales, Número 10, 1987. Disponível em: <<http://www.cervantesvirtual.com/obra/la-constitucion-de-cadiz-y-el-liberalismo-espaol-del-siglo-xix-0/>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 7.

²⁵² “Art. 131. Las facultades de las Cortes son: Vigésimaprime. Promover y fomentar toda especie de industria y remover los obstáculos que la entorpezcan”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

²⁵³ MENEZES, Aderson de. Teoria Geral do Estado. 8ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2005, pp. 148-149.

monopólio do poder, sem se submeter a nenhum outro; e, por fim, concentrada, pois o seu titular tem o poder para regular todas as matérias²⁵⁴.

O reconhecimento pela criação da doutrina é atribuído à BODIN, o primeiro grande teorizador do instituto. Iniciando o capítulo VIII do Livro I, “Os Seis Livros da República”, o autor diz que soberania é aquele poder absoluto e perpétuo investido em uma república²⁵⁵.

BODIN parece fazer uma divisão em duas partes. Primeiro, ele ressalta a perpetuidade do poder soberano. Ele receberia o adjetivo de perpétuo porque outorga poder absoluto para um grupo de pessoas por um determinado período de tempo. Ele pode ser renovado, mas também retirado – criando a possibilidade de que a soberania retorne ao seu detentor original, que nunca perderia seu direito original²⁵⁶.

Segundo, diz que um poder não soberano pode ser concedido com restrições ou sem elas. E quando concedido com restrições, todos os atos cometidos em excesso não terão qualquer validade, a menos que aprovados e confirmados por aquele de onde emana tal poder. No entanto, a soberania é diferente disso, ela não encontra limitações. Valem melhor as palavras do próprio mestre:

“Vamos agora nos voltar para o outro termo da nossa definição e considerar a força da palavra absoluto. As pessoas ou os líderes de uma república podem outorgar simples e incondicionalmente sobre alguém de sua escolha a soberania e o poder perpétuo de dispor sobre suas propriedades e pessoas, para governar o estado como ele achar mais adequado, e para ordenar a sucessão, do mesmo modo que qualquer proprietário, pela sua liberdade, pode livremente e incondicionalmente fazer um presente da sua propriedade para outro. Tal presente, não sendo especificado de nenhum jeito, é o único presente verdadeiro, sendo de uma vez incondicional e irrevogável. Presentes que carregam o peso de obrigações e envoltos em condições não são verdadeiros presentes. De maneira semelhante, o poder soberano dado a um príncipe carregado com condições não é nem propriamente a soberania, nem absoluto, a menos que as condições de cumprimento sejam apenas aquelas inerentes às leis de Deus e da natureza.

²⁵⁴ SOUZA JÚNIOR, Cezar Saldanha. O Tribunal Constitucional como Poder. Uma Nova Teoria da Divisão dos Poderes. São Paulo: Memória Jardim Editora, 2002, p. 36.

²⁵⁵ Livro I, Capítulo VIII: “*La souveraineté est la puissance absolue et perpétuelle d'une République*”. Tradução livre: “Eu disse que esse poder é eterno porque ele pode fazer com que demos poder absoluto à um ou vários durante certo tempo, e após expirado, eles não serão nada além de sujeitos”. BODIN, Jean. Les six livres de la République. Paris Librairie générale française, 1993, p. 112.

²⁵⁶ Livro I, Capítulo VIII: “*J'ai dit que cette puissance est perpétuelle, parce qu'il se peut faire qu'on donne puissance absolue à un ou plusieurs à certain temps, lequel expiré, ils ne sont plus rien que sujets*”. Tradução livre: “Eu disse que esse poder é perpétuo porque ele pode fazer com que demos poder absoluto à um ou vários durante certo tempo, e após expirado, eles não serão nada além de sujeitos”. BODIN, Jean. Les six livres de la République. Paris Librairie générale française, 1993, p. 112.

...

De outro modo, é marca de distinção da soberania que ele não esteja sujeito de nenhuma maneira aos comandos de outro, porque é ele que faz leis para os subjugados, revoga as leis feitas e modifica a lei obsoleta. Ninguém que é sujeito nem a lei ou a outra pessoa pode fazer isso. É por isso que está na lei civil que o príncipe está acima da lei e essa palavra em latim significa o comando daquele que possui a soberania²⁵⁷.

Escritos em 1576, os Seis Livros da República são de um momento anterior à ideia de nação como titular da soberania. Naquele momento, criar ordem social em volta do rei era uma maneira de concentrar o poder político e diminuir todas as adversidades e dificuldades imposta pelo governo feudal altamente descentralizado. Havia reis na época medieval, mas a maior parte do poder político estava dissolvido na sociedade, nos nobres, na Igreja, nas corporações²⁵⁸, a soberania serviu inicialmente para começar a trazer ordem a esse ambiente.

No Estado Liberal, a ideia de soberania se desloca. A noção de que ela emanava do rei, por vontade Deus, ainda tinha defensores, mas não era mais a filosofia dominante. Ainda que sem essa intenção, as palavras de ROUSSEAU serviriam perfeitamente de resposta BODIN sobre a limitação: “Dizer que um homem se dá gratuitamente, é dizer algo absurdo e inconcebível; tal ato é ilegítimo e nulo. Pela simples razão de que quem o faz não está em posse de seu bom senso. Dizer a mesma coisa de todo um povo é supor um povo de loucos: loucura não gera direito²⁵⁹”. A maior voz da revolução francesa, com essas palavras poderosas, deixava clara a posição da escola jusnaturalista racional a respeito da soberania nas

²⁵⁷ Tradução livre de: *“Poursuivons maintenant l'autre partie de notre définition, et disons que signifient ces mots, PUISSANCE ABSOLUE. Car le peuple ou les seigneurs d'une République peuvent donner purement et simplement la puissance souveraine et perpétuelle à quelqu'un pour disposer des biens, des personnes, et de tout l'état à son plaisir, et puis le laisser à qui il voudra, et tout ainsi que le propriétaire peut donner son bien purement et simplement, sans autre cause que de sa libéralité, qui est la vraie donation, et qui ne reçoit plus de conditions, étant une fois parfaite et accomplie, attendu que les autres donations, qui portent charge et condition, ne sont pas vraies donations. Aussi, la souveraineté donnée à un Prince sous charges et conditions, n'est pas proprement souveraineté, ni puissance absolue, si ce n'est que les conditions apposées en la création du Prince, soient de la Loi de Dieu ou de nature ... Et en quelque sorte que ce soit, le sujet, qui est exempté de la puissance des lois, demeure toujours en la sujétion et obéissance de ceux qui ont la souveraineté. Or il faut que ceux-là qui sont souverains ne soient aucunement sujets aux commandements d'autrui, et qu'ils puissent donner loi aux sujets, et casser ou anéantir les lois inutiles, pour en faire d'autres : ce que ne peut faire celui qui est sujet aux lois, ou à ceux qui ont commandement sur lui. C'est pourquoi la loi dit que le Prince est absous de la puissance des lois, et ce mot de loi emporte aussi en Latin le commandement de celui qui a la souveraineté”*. BODIN, Jean. Les six livres de la République. Paris Librairie générale française, 1993, pp. 118-120.

²⁵⁸ SOUZA JÚNIOR, Cezar Saldanha. O Tribunal Constitucional como Poder. Uma Nova Teoria da Divisão dos Poderes. São Paulo: Memória Jardim Editora, 2002, p. 27.

²⁵⁹ ROUSSEAU, Jean-Jacques. Do Contrato Social. 7ª ed. Curitiba: Hemus S. A., p. 22.

mãos do rei. ROUSSEAU agora dava definitivamente a titularidade da soberania à nação, e suas colocações se espalhariam pelas constituições do mundo democrático até a modernidade²⁶⁰.

O deputado das cortes Gutiérrez Huerta criou a sua própria definição, definindo os traços conceituais nas Cortes de Cádiz. Diz ele que: *“La nación soberana como poder constituyente posee esencialmente la soberania como una e indivisible; los poderes constituídos que componen el gobierno establecido por la nación en sul ey fundamental ejercen partes de la soberania”*²⁶¹.

Não foi apenas no campo das ideias que o direito do povo se governar, ainda que por representantes, começou a crescer. BREWER-CARÍAS relata que a primeira manifestação da soberania nacional ocorreu nas colônias americanas, que reconheceram suas independências e se uniram para adotar a Constituição de 1787. Mais tarde, a própria Constituição americana faria o mesmo reconhecimento e se organizaria em um sistema representativo bicameral, que serviu de modelo de exportação para todo o mundo²⁶².

Na França, o berço das novas ideias, também concretizaria a soberania. O primeiro local foi a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, no seu artigo 3º²⁶³. Seguindo essa base, todas as constituições da França revolucionária, e inclusive as imperiais de Napoleão, seriam submetidas a aprovação popular. Apenas com a queda de Napoleão, e a volta da Monarquia por Luis XVIII, é que temporariamente se modificaria novamente a origem do poder²⁶⁴.

Na Espanha a recepção das ideias racionalistas que envolviam o conceito de soberania havia ocorrido durante o século XVIII. Autores como Puffendorf, Heinnecio, Gracius,

²⁶⁰ AZAMBUJA, Darcy. Teoria Geral do Estado. 44ª ed. São Paulo: Globo, 2005, pp. 62-69.

²⁶¹ SANCHEZ AGESTA, Luis. Historia del Constitucionalismo Español. Madri: Instituto de Estudios Politicos, 1955, p. 92.

²⁶² BREWER-CARÍAS, Allan R. La Constitución de Cádiz de 1812 y los Principios del Constutucionalismo Moderno: Su Vigencia em Europa y em América. Anuario Jurídico Villanueva, Madri, Volume III, 2009, pp. 7-8.

²⁶³ “O princípio de toda a soberania reside essencialmente em a Nação. Nenhuma corporação, nenhum indivíduo pode exercer autoridade que aquela não emane expressamente”. No original: “Le principe de toute Souveraineté réside essentiellement dans la Nation. Nul corps, nul individu ne peut exercer d'autorité qui n'en émane expressément”. FRANÇA. Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 . Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/la-constitution-du-4-octobre-1958/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789.5076.html>>. Acessado em 06 de fev. 2012.

²⁶⁴ BREWER-CARÍAS, Allan R. La Constitución de Cádiz de 1812 y los Principios del Constutucionalismo Moderno: Su Vigencia em Europa y em América. Anuario Jurídico Villanueva, Madri, Volume III, 2009, p. 8.

Almicus, Vattel, Diderot, Montesquieu, Locke, Rousseau, já fazem parte do repertório da elite intelectual, pelo menos, desde meados do século. Ainda que o absolutista rei Carlos IV e a inquisição tenham tentado impedir a difusão dos livros, isso nunca foi realizado com sucesso²⁶⁵.

Nas Cortes de Cádiz, a influência desses pensadores foi relevante, e muito pesou no texto da constitucional. As noções de estado de natureza e o pacto social foram utilizadas na concepção de soberania que prevaleceu. A despeito da rivalidade com o invasor, o resultado final da noção de soberania espanhola em muito se pareceria com o francês²⁶⁶.

A primeira manifestação do deslocamento da soberania do rei para o povo pelas Cortes de Cádiz ocorreu antes da própria Constituição. O Decreto de 24 de setembro de 1810, que declara a Constituição das cortes é o primeiro a adentrar a questão. Ela declara que na falta do rei Fernando VII, um Conselho de Regência seria o responsável pelo Poder Executivo. Tal conselho deveria jurar fidelidade às Cortes, ao próprio rei, à religião Católica Apostólica Romana, à futura Constituição, mas antes de qualquer outro juramento, eles deveriam jurar o reconhecimento da soberania na nação. “¿Reconoceis la soberanía de la Nación representada por los diputados de estas Cortes generales y extraordinarias?”²⁶⁷ era a frase que iniciava o juramento, e estabelecia desde o início das cortes que a soberania já não era do rei. O juramento também afirmava o que a Constituição de Cádiz ratificara: as cortes são os representantes da nação no exercício da soberania.

A ideia de soberania dos reis, por ordem divina, ainda tinha adeptos na Espanha, mesmo nas Cortes de Cádiz, e nem todos aceitaram jurar o Decreto. O chefe da Regência –

²⁶⁵ VARELA SUANZES-CARPEGNA, Joaquín. La Constitución de Cádiz y el Liberalismo español del Siglo XIX. Revista de las Cortes Generales, Número 10, 1987. Disponível em: <<http://www.cervantesvirtual.com/obra/la-constitucion-de-cdiz-y-el-liberalismo-espaol-del-siglo-xix-0/>>. Acesso em: 08 dez. 2011. Pp. 1-2.

²⁶⁶ VARELA SUANZES-CARPEGNA, Joaquín. La Constitución de Cádiz y el Liberalismo español del Siglo XIX. Revista de las Cortes Generales, Número 10, 1987. Disponível em: <<http://www.cervantesvirtual.com/obra/la-constitucion-de-cdiz-y-el-liberalismo-espaol-del-siglo-xix-0/>>. Acesso em: 08 dez. 2011. Pp. 2-3.

²⁶⁷ ESPANHA. Decreto de 24 de Septiembre de 1810. Declaracion de la legítima constitucion de las Cortes y de su soberanía: nuevo reconocimiento del Rey D. Fernando VII, y anulacion de su renuncia á la corona. Disponível em: <http://www.biblioteca.tv/artman2/publish/1810_115/Decreto_de_24_de_Setiembre_de_1810_Declaracion_de_la_leg_tima_constitucion_de_las_C_rtes_y_de_su_soberan_a_nuevo_reconocimiento_del_Rey_D_Fernando_VII_y_anulacion_de_su_renuncia_la_corona.shtml>. Acessado em 8 fev. 2012.

chefe, portanto, do Poder Executivo – se recusou a realizar o juramento²⁶⁸. Mais tarde, ao longo da discussão do conteúdo da Constituição, ainda houve deputados dissidentes que denunciaram a soberania nacional como o primeiro e mais grave equívoco cometido pelas cortes, despojando o rei dos seus direitos²⁶⁹. Ao lado da ideia de soberania, os deputados precisavam também delinear o conceito de nação.

Durante a elaboração do texto constitucional, o conceito de nação foi o primeiro problema enfrentado pelos deputados. Como colocou o deputado Guridi y Alcocer, do México, a ideia de nação precisaria abarcar toda a diversidade de idiomas, cores e territórios que existia na Espanha – composta pela península e colônias americanas. Era preciso um conceito que abrangesse toda a população no mesmo conceito²⁷⁰. Apesar de alguma dissensão entre deputados a respeito da extensão do conceito, foi aceito que o conceito iria abarcar todos os habitantes do vasto reino²⁷¹.

Para enriquecer ainda mais o debate, as ideias de nação e de soberania estavam sendo discutidas sob as luzes de uma teoria trazida por Francisco de Vitoria, Belarmino, Suárez e outros deputados. Era a doutrina da sociedade perfeita, que em resumo, dizia que toda comunidade perfeita, como era nação espanhola, capaz de se manter autonomamente, tinha o direito de estabelecer suas leis fundamentais e se governar, pois o direito natural garantiria a ela a sua soberania²⁷². Sob essas luzes é que falou o bispo de Calahorra, em uma das mais significativas frases a respeito do tema:

“No se puede negar por ser conforme al derecho natural del hombre, el que haya una potestad pública civil, que pueda regir y gobernar a toda la comunidad perfecta, y también el que ésta tenga acción para depositarla en un solo hombre, en muchos, o en toda la comunidad, bajo de estas o las otras condiciones, pactos o limitaciones; cuya diferencia de comunicarse la

²⁶⁸ O bispo de Orense se negou a jurar o decreto de 24 de setembro de 1810, que estabelecia as Cortes de Cádiz. RICO LARA, Manuel. Ciento cincuenta años de la constitución: El espíritu liberal de las Cortes de Cádiz. *Tiempo de História, Prensa Periodica*, Madri, Ano VIII, Número 91, jun. 1982, p. 35.

²⁶⁹ SANCHEZ AGESTA, Luis. *Historia del Constitucionalismo Español*. Madri: Instituto de Estudios Politicos, 1955, p. 89.

²⁷⁰ BARRAGÁN BARRAGÁN, José. Idea de la representación y la democracia en las Cortes de Cádiz. In: *Anuario Mexicano de Historia del Derecho*, Volumen XX, Sección de Contenido, 2008. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/boletin/cont/25/art/art2.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 25.

²⁷¹ BARRAGÁN BARRAGÁN, José. Idea de la representación y la democracia en las Cortes de Cádiz. In: *Anuario Mexicano de Historia del Derecho*, Volumen XX, Sección de Contenido, 2008. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/boletin/cont/25/art/art2.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 26.

²⁷² BARRAGÁN BARRAGÁN, José. Idea de la representación y la democracia en las Cortes de Cádiz. In: *Anuario Mexicano de Historia del Derecho*, Volumen XX, Sección de Contenido, 2008. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/boletin/cont/25/art/art2.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 26.

potestade soberana, constituye la variedad de forma de gobierno que há habido em la superficie de la tierra”²⁷³.

Essa linha de debates estabeleceu a ideia que prevaleceu no texto do primeiro artigo da Constituição de Cádiz²⁷⁴, normatizou-se que a nação era a reunião de todos os espanhóis de ambos os hemisférios. Reforçando ainda mais a ideia, e adentrando no tema da soberania, o artigo segundo²⁷⁵ também parece se referir à ideia de sociedade perfeita, dizendo que a nação era livre e independente, não podendo ser patrimônio de qualquer pessoa ou família.

A soberania poderia ser definida pelo texto constitucional agora que já estava fixado o conceito de nação – amplo, abrangendo os espanhóis dos dois hemisférios²⁷⁶. O artigo terceiro²⁷⁷ estabelece que a soberania reside essencialmente na nação, e que pertencia exclusivamente a ela estabelecer as suas leis fundamentais. Portanto, a nação espanhola, entendida pelos doutrinadores dominantes nas cortes como uma sociedade perfeita²⁷⁸, era a detentora da soberania, e com isso, a responsável por fixar suas leis e seu governo.

O artigo terceiro também causou alguma contrariedade. O deputado mexicano Guridi y Alcocer, com o apoio de outros parlamentares, queria modificar seu texto, para normatizar a soberania residiria “radicalmente” na nação. A ideia da palavra era indicar que a soberania

²⁷³ BARRAGÁN BARRAGÁN, José. Idea de la representación y la democracia en las Cortes de Cádiz. In: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XX, Sección de Contenido, 2008. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/boletin/cont/25/art/art2.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 27.

²⁷⁴ “Art. 1. La Nación española es la reunión de todos los españoles de ambos hemisferios”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

²⁷⁵ “Art. 2. La Nación española es libre e independiente, y no es ni puede ser patrimonio de ninguna familia ni persona”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

²⁷⁶ Em apreciável texto, BARRAGÁN BARRAGÁN sintetiza o significado da palavra para as Cortes: “Por Nación se entiende la unidad política que se obtiene de la organización de una comunidad determinada, o la reunión de unos habitantes organizados bajo principios comunes: es un pueblo determinado, organizado de modo estable, con más o menos independencia, con más o menos libertad. La Nación española es la unidad política que representa la reunión de ambos hemisferios bajo unas mismas leyes e instituciones, obajo un mismo gobierno”. BARRAGÁN BARRAGÁN, José. Idea de la representación y la democracia en las Cortes de Cádiz. In: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XX, Sección de Contenido, 2008. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/boletin/cont/25/art/art2.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 59.

²⁷⁷ “Art. 3. La soberanía reside esencialmente en la Nación, y por lo mismo pertenece a ésta exclusivamente el derecho de establecer sus leyes fundamentales”.

²⁷⁸ BARRAGÁN BARRAGÁN, José. Idea de la representación y la democracia en las Cortes de Cádiz. In: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XX, Sección de Contenido, 2008. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/boletin/cont/25/art/art2.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 27.

estava na raiz do conceito de nação de tal forma que ambos não poderiam ser jamais separados²⁷⁹.

Houve, também, tentativas de explicar a alteração da sede da soberania. Argumentou-se que mudança não prejudicava em nada a origem divina da autoridade do rei, que a recebera pela vontade do seu povo. O argumento se baseava na ideia de que os monarcas alcançavam a sua legitimidade pelo apoio da população²⁸⁰, não dependiam da soberania. Apesar dos apoios e contrariedades, a soberania foi assentada na apenas na nação.

Uma polêmica emenda pretendia revelar toda a extensão da soberania, afirmando que seria faculdade da nação escolha da forma de governo que mais lhe conviesse. No entanto, essa norma foi rechaçada pelos próprios deputados, em função da sua força²⁸¹. As decisões tomadas nas cortes seriam as adotadas pela nação no que tangesse às escolhas fundamentais sobre o governo.

A soberania da nação lhe dava a prerrogativa de criar suas próprias leis e se governar, mas isso não poderia ser feito diretamente. A democracia direta era algo possível a pequenos estados, como ocorreu na Atenas antiga, e mesmo assim, porque a grande maioria dos habitantes não tinha poder de votar. Como narra AZAMBUJA, apenas em alguns cantões suíços ainda é praticada a democracia direta, e mesmo assim com características que demonstram sua limitação em reger a sociedade: “No de Uri, em 1911, várias sessões foram dedicadas à questão de permitir dançar aos domingos, e em uma única sessão foi aprovado um Código Civil Completo”²⁸².

A representação é indispensável em qualquer país de grandes territórios e grandes dimensões. Apenas com as tecnologias atuais é que se têm dados alguns passos muito pequenos na direção de uma intervenção direta da população na criação da lei e do governo.

²⁷⁹ CHUST CALERO, Manuel. La cuestión federal en el primer liberalismo doceañista. *Circunstância*, Ano 3, Número 9, jan. 2006, p. 4-5,

²⁸⁰ BARRAGÁN BARRAGÁN, José. Idea de la representación y la democracia en las Cortes de Cádiz. In: *Anuario Mexicano de Historia del Derecho*, Volumen XX, Sección de Contenido, 2008. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/boletin/cont/25/art/art2.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 28.

²⁸¹ SANCHEZ AGESTA, Luis. *Historia del Constitucionalismo Español*. Madri: Instituto de Estudios Políticos, 1955, p. 88.

²⁸² AZAMBUJA, Darcy. *Teoria Geral do Estado*. 44ª ed. São Paulo: Globo, 2005, pp. 222-223.

Tal foi o caso da Islândia, que permitiu a discussão de propostas à sua nova Constituição através do Facebook, em 2011²⁸³.

O artigo 27²⁸⁴ dá o fecho da questão da soberania através da representação na Constituição de Cádiz. Os deputados das Cortes de Cádiz, nomeados pelos cidadãos na forma da lei, são os representantes da nação. Como não poderia ser diferente, os principais poderes e atribuições da Espanha restariam sobre eles. Ao rei não cairia nenhuma parcela dessa representação, a faculdade estaria inteiramente nas Cortes²⁸⁵. O rei passava agora a ser um poder constituído, detentor apenas dos poderes e prerrogativas previstas na Constituição²⁸⁶.

1.5.5 Separação de Poderes

A grande obra de MONTESQUIEU tinha um desígnio a altura do seu gênio. “As leis são a razão humana, enquanto governa todos os povos da terra; e as leis políticas e civis de cada nação devem ser apenas casos particulares onde se aplica esta razão humana”²⁸⁷. Sua obra buscava encontrar, analisando leis de todo o mundo – tanto daquele momento, quando passado – o espírito das leis. Espírito com o significado de princípios, motivos, impulsos, tendências²⁸⁸.

²⁸³ Muitos exemplos de participação através de meios digitais têm surgido nos últimos anos. Além da Islândia, podem ser citados casos de participação virtual – ainda que não em processo constituinte – nos Estados Unidos, Chile, Nova Zelândia, Inglaterra, Catalunha e País Basco. O estudo sobre cada um dos casos pode ser encontrado em FARIA, Cristiano Ferri Soares de. O Parlamento Aberto na Era da Internet. Pode o povo colaborar com o Legislativo na elaboração das leis? Brasília: Edições Câmara, 2012, pp. 127-166.

²⁸⁴ “Art. 27. *Las Cortes son la reunión de todos los diputados que representan la Nación, nombrados por los ciudadanos en la forma que se dirá*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

²⁸⁵ VARELA SUANZES-CARPEGNA, Joaquín. La Constitución de Cádiz y el Liberalismo español del Siglo XIX. Revista de las Cortes Generales, Número 10, 1987. Disponível em: <<http://www.cervantesvirtual.com/obra/la-constitucin-de-cdiz-y-el-liberalismo-espaoil-del-siglo-xix-0/>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 3.

²⁸⁶ SANCHEZ AGESTA, Luis. Historia del Constitucionalismo Español. Madri: Instituto de Estudios Políticos, 1955, p. 92.

²⁸⁷ MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Barão de. O Espírito das Leis. 3ª ed., São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 16.

²⁸⁸ CHEVALLIER, Jean-Jacques; GUCHET, Yves. As Grandes Obras Políticas. De Maquiavel à Actualidade. 4ª ed. Portugal: Publicações Europa-América, Lda., 2004, p. 107.

Não foram poucas as dificuldades no objetivo almejado. MONTESQUIEU desejava encontrar o espírito das leis envolvia causas morais, físicas, geográficas, climáticas, culturais, históricas – era preciso encontrar o núcleo do impulso das leis para poder realmente entrar nessa jornada intelectual²⁸⁹. Afinal, nos princípios de cada governo ele encontrou essa propulsão, e partir daí escreveu ao longo de vinte anos uma das principais obras da política²⁹⁰. Em uma parte pequena dela, ele descreve a Constituição do governo da Inglaterra, e dá origem à doutrina de organização política que causaria grande influência em todo o mundo.

JELLINEK atenta que muitos antecederam MONTESQUIEU na tarefa de dividir as funções do Estado. A divisão em três já havia sido feita por Aristóteles, mais de dois mil anos antes²⁹¹. A grandiosa contribuição, no entanto, está na separação subjetiva encontrada na Inglaterra e transformada em regra geral, necessária para a segurança:

“A liberdade política, em um cidadão, é esta tranquilidade de espírito que provém da opinião que cada um tem sobre a sua segurança; e para que se tenha esta liberdade é preciso que o governo seja tal que um cidadão não possa temer outro cidadão. Quando, na mesma pessoa ou no mesmo corpo de magistratura, o poder legislativo está reunido ao poder executivo, não existe liberdade; porque se pode temer que o mesmo monarca ou o mesmo senado crie leis tirânicas para executá-las tiranicamente.

Tampouco existe liberdade se o poder de julgar não for separado do poder legislativo e do executivo. Se estivesse unido ao poder legislativo, o poder sobre a vida e a liberdade dos cidadãos seria arbitrário, pois o juiz seria legislador. Se estivesse unido ao poder executivo, o juiz poderia ter a força de um opressor.

Tudo estaria perdido se o mesmo homem, ou o mesmo corpo dos principais, ou dos nobres, ou do povo exercesse os três poderes: o de fazer as leis, o de executar as resoluções públicas e o de julgar os crimes ou as querelas entre os particulares”²⁹².

Sob essa compreensão é que MONTESQUIEU escreve a sua célebre frase: “*Il y a dans chaque État trois sortes de pouvoirs: la puissance législative, la puissance exécutrice*

²⁸⁹ CHEVALLIER, Jean-Jacques; GUCHET, Yves. As Grandes Obras Políticas. De Maquiavel à Actualidade. 4ª ed. Portugal: Publicações Europa-América, Lda., 2004, p. 108-109.

²⁹⁰ CHEVALLIER, Jean-Jacques; GUCHET, Yves. As Grandes Obras Políticas. De Maquiavel à Actualidade. 4ª ed. Portugal: Publicações Europa-América, Lda., 2004, p. 110.

²⁹¹ ARISTÓTELES. Política. Tradução do grego por William Ellis. Nova Iorque: J M Dent & Sons LTD., 1912, livro VI, cap. XI.

²⁹² MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Barão de. O Espírito das Leis. 3ª ed., São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 168.

*des choses qui dépendent du droit des gens, et la puissance exécutrice de celles qui dépendent du droit civil*²⁹³”. Traduzida por: “existem em cada Estado três tipos de poder: o poder legislativo, o poder executivo das coisas que dependem do direito das gentes e o poder executivo daquelas que dependem do direito civil”²⁹⁴.

MONTESQUIEU recebeu críticas de Voltaire por ter encontrado no governo inglês uma instituição melhor do que no francês, outros também viram defeitos na sua obra²⁹⁵. A primeira edição do livro foi em 1748, alcançando enorme sucesso, e a sua importância foi reconhecida até pelos que a criticavam. Dois anos após seu lançamento, ele já havia sido publicado em todas as línguas da Europa. Ainda em vida, MONTESQUIEU foi reconhecido como gênio, e a sua influência sobre a política influenciou o curso da história humana²⁹⁶.

A primeira concretização da separação de poderes em uma Constituição escrita ocorreu em 1776, na província norte-americana da Virgínia. Em 1787, ela foi repetida na Constituição dos Estados Unidos da América – ainda de que maneira não expressa -, o que determinaria a sua fixação na história política. A partir desse ponto é que a receita se difunde por todo o mundo²⁹⁷.

Na França, a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 diz que não tem Constituição a sociedade sem uma declaração de direitos. A primeira Constituição francesa, de 1791, estabelece as diretrizes da divisão. BREWER-CARÍAS lembra que a divisão de poderes, com a adição de elementos locais, também foi a semente da supremacia da lei francesa²⁹⁸ – o *Etat de Légal*²⁹⁹. Com a divisão de poderes e a fixação da soberania no

²⁹³ MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Barão de. *L'esprit de loi*. Saint-Amand: Édition Gallimard, 1995, p. 327.

²⁹⁴ MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Barão de. *O Espírito das Leis*. 3ª ed., São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 167.

²⁹⁵ CHEVALLIER, Jean-Jacques; GUCHET, Yves. *As Grandes Obras Políticas. De Maquiavel à Actualidade*. 4ª ed. Portugal: Publicações Europa-América, Lda., 2004, p. 143.

²⁹⁶ CHEVALLIER, Jean-Jacques; GUCHET, Yves. *As Grandes Obras Políticas. De Maquiavel à Actualidade*. 4ª ed. Portugal: Publicações Europa-América, Lda., 2004, pp. 142-144.

²⁹⁷ SOUZA JÚNIOR, Cezar Saldanha. *O Tribunal Constitucional como Poder. Uma Nova Teoria da Divisão dos Poderes*. São Paulo: Memória Jardim Editora, 2002, p. 61.

²⁹⁸ BREWER-CARÍAS, Allan R. *La Constitución de Cádiz de 1812 y los Principios del Constitucionalismo Moderno: Su Vigencia em Europa y em América*. Anuario Jurídico Villanueva, Madri, Volume III, 2009, p. 14.

²⁹⁹ “Assim, a especificidade da forma francesa de supremacia do direito decorreu, em primeiro lugar, da realidade sócio-histórica criada com os fatos políticos da Revolução: ou seja, de domínio dos legisladores que impuseram, como fonte fundamental do direito, a lei escrita, consubstanciada em códigos tidos como perfeitos e acabados”. SOUZA JÚNIOR, Cezar Saldanha. *A Supremacia do Direito no Estado Democrático e seus Modelo Básicos*. Porto Alegre: 2002, p. 132.

parlamento, em função da representação, é que as leis passaram a ser expressão máxima de poder. Já não havia espaço na França para uma divisão por estamentos ou corporações³⁰⁰.

A influência da separação de poderes como forma de evitar o arbítrio, especialmente do rei, não passou despercebida nas Cortes de Cádiz. Até antes da própria Constituição gaditana ela já estava sendo aplicada. Os termos do decreto de 24 de setembro de 1810 deixavam claro o conhecimento e a adoção da doutrina na Espanha. Declararam as cortes que *“No conviniendo queden reunidos el Poder legislativo, el ejecutivo, el judicial, declaran las Cortes generales y extraordinarias que se reservan el ejercicio del Poder legislativo en toda su extencion”*³⁰¹.

Não apenas havia o conhecimento da doutrina da separação dos poderes, como houve a tentativa de mantê-la mesmo no período de exceção, enquanto se elaborava a Constituição. Ela prevaleceu, portanto, inclusive durante a manifestação do poder constituinte originário³⁰² - as cortes constituintes -, quando as limitações jurídicas e políticas ao poder estatal são naturalmente reduzidas.

No texto da Constituição não há o uso da expressão “divisão de poderes” ou “separação de poderes”, mas é inequívoco o uso da teoria. Foi estabelecida uma separação tríplice de instituições para executar as principais funções do Estado, sem estabelecimento expresso de hierarquia entre elas, cada uma detendo as prerrogativas que tipicamente se reconhece a cada um dos três poderes.

No Título II, Capítulo III, “Do Governo”, é estabelecido em três artigos o núcleo central da divisão.

O artigo 15³⁰³ estabelece que a potestade de fazer leis pertence às cortes e ao rei. Sobre essa aparente ligação entre o legislativo e o chefe do executivo, o rei pode ter a iniciativa das

³⁰⁰ CLAVERO, Bartolomé. Evolución Historica del Constitucionalismo Español. Madri: Editorial Tecnos S. A., 1986, p. 21.

³⁰¹ ESPANHA. Decreto de 24 de Septiembre de 1810. Declaracion de la legítima constitucion de las Cortes y de su soberanía: nuevo reconocimiento del Rey D. Fernando VII, y anulacion de su renuncia á la corona. Disponível em:

<http://www.biblioteca.tv/artman2/publish/1810_115/Decreto_de_24_de_Setiembre_de_1810_Declaracion_de_la_leg_tima_constitucion_de_las_C_rtes_y_de_su_soberan_a_nuevo_reconocimiento_del_Rey_D_Fernando_VII_y_anulacion_de_su_renuncia_la_corona.shtml>. Acessado em 8 fev. 2012.

³⁰² KELSEN, Hans. Teoria Pura do Direito. São Paulo: Martins Fontes, 2006, pp. 221-226.

³⁰³ “Art. 15. La potestad de hacer las leyes reside en las Cortes con el Rey”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

leis e de veto, mas todas as demais atribuições na criação das leis pertence apenas às cortes. Ainda que pareça pelo texto do artigo que a função típica do Poder Legislativo esteja na mão de duas instituições, a função do rei na criação das leis é bastante semelhante à do Presidente da República no Brasil – pequena, ligada principalmente à fiscalização dos atos do executivo (sanção) e facilitação do governo diário (iniciativas de lei).

O artigo 16³⁰⁴ estabelece as atribuições do rei, como chefe do governo e da Administração. A través da norma, o rei recebe a atribuição de aplicar e fazer executar as leis. O artigo é reafirmado e aprofundado pelo artigo 170³⁰⁵, quando se trata especificamente do monarca.

O artigo 16 não refere à importante função de representação externa do país, historicamente atribuída ao chefe do Estado. Nesse ponto a divisão dos poderes é complementada pelo artigo 171, pontos 3³⁰⁶ e 10³⁰⁷. A responsabilidade de fazer a guerra e representar o país é em parte entregue ao rei, mas a extensão do poder fiscalizador e revisor entrega o poder, na prática, às cortes. O grau de poder das cortes sob esse aspecto é reforçado pelo artigo 172, pontos 5³⁰⁸ e 6³⁰⁹.

O sistema de freios e contrapesos é, ao menos no padrão moderno, relativizado na pessoa do rei. Apenas seus subordinados poderiam ser responsabilizados, como ocorria nas

³⁰⁴ “Art. 16. *La potestad de hacer ejecutar las leyes reside en el Rey*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edición. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³⁰⁵ “Art. 170. *La potestad de hacer ejecutar las leyes reside exclusivamente en el Rey, y su autoridad se extiende a todo cuanto conduce a la conservación del orden público en lo interior, y a la seguridad del Estado en lo exterior, conforme a la Constitución y a las leyes*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edición. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³⁰⁶ “Art. 171. *Además de la prerrogativa que compete al Rey sancionar las leyes y promulgarías, le corresponden como principales las facultades siguientes: Tercera. Declarar la guerra, y hacer y ratificar la paz, dando después cuenta documentada a las Cortes*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edición. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³⁰⁷ “Art. 171. *Además de la prerrogativa que compete al Rey sancionar las leyes y promulgarías, le corresponden como principales las facultades siguientes: Décima. Dirigir las relaciones diplomáticas y comerciales con las demás potencias, y nombrar los embajadores, ministros y cónsules*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edición. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³⁰⁸ “Art. 172. *Las restricciones de la autoridad del Rey son las siguientes: Quinta. No puede el Rey hacer alianza ofensiva, ni tratado especial de comercio con ninguna potencia extranjera sin el consentimiento de las Cortes*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edición. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³⁰⁹ “Art. 172. *Las restricciones de la autoridad del Rey son las siguientes: Sexta. No puede tampoco obligarse por ningún tratado a dar subsidios a ninguna potencia extranjera sin el consentimiento de las Cortes*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edición. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

demais constituições liberais que previram o sistema monárquico. O artigo 168³¹⁰ normatiza que ele não está sujeito à responsabilidade, por ser pessoa sagrada e inviolável. Ainda assim, essa irresponsabilidade está de acordo com a receita original de MONTESQUIEU, como uma forma de freio ao legislador³¹¹.

O artigo 17³¹² é o último a estabelecer a origem da divisão dos poderes na Constituição de Cádiz. Estabelece-se a potestade de aplicar as leis em causas civis e criminais reside nos tribunais estabelecidos por lei. O artigo 171, ponto 4³¹³, normatiza que a nomeação dos magistrados, no entanto, era uma atribuição do rei, enfraquecendo a independência instituição. Apesar da dependência, e corrigindo em parte a distorção, a dotação dos magistrados é uma atribuição das cortes, conforme artigo 256³¹⁴. Há, portanto, um domínio das cortes e do rei sobre a judicatura.

Reforçando a ideia de separação de funções, assim que se passa a tratar dos tribunais, a norma do artigo 17 é praticamente repetida em sua integralidade no artigo 242³¹⁵, reforçando a impossibilidade de o rei ou as cortes intervirem nos julgamentos. A norma é densificada novamente no artigo seguinte³¹⁶, quando se estabelece que as cortes e o rei não poderão exercer funções judiciais em nenhum caso, nem avocar causas pendentes ou reabrir

³¹⁰ “Art. 168. *La persona del Rey es sagrada e inviolable, y no está sujeta a responsabilidad*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³¹¹ “Sua pessoa deve ser sagrada, porque, sendo necessária para o Estado para que o corpo legislativo não se tome tirânico, a partir do momento em que fosse acusado ou julgado, não haveria mais liberdade. Neste caso, o Estado não seria uma monarquia, e sim uma república não livre”. MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Barão de. O Espírito das Leis. 3ª ed., São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 174.

³¹² “Art. 17. *La potestad de aplicar las leyes en las causas civiles y criminales reside en los tribunales establecidos por la ley*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³¹³ “Art. 171. *Además de la prerrogativa que compete al Rey sancionar las leyes y promulgarías, le corresponden como principales las facultades siguientes: Cuarta. Nombrar los magistrados de todos los tribunales civiles y criminales, a propuesta del Consejo de Estado*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³¹⁴ “Art. 256. *Las Cortes señalarán a los magistrados y jueces de letras una dotación competente*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³¹⁵ “Art. 242. *La potestad de aplicar las leyes en las causas civiles y criminales pertenece exclusivamente a los tribunales*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³¹⁶ “Art. 243. *Ni las Cortes ni el Rey podrán ejercer en ningún caso las funciones judiciales, avocar causas pendientes, ni mandar abrir los juicios fenecidos*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

casos. O artigo 244³¹⁷ normatiza que a lei estabelece a ordem e a formalidade dos processos, não podendo ser dispensadas por nenhum dos outros poderes.

Os artigos 245³¹⁸ e 246³¹⁹ estabelecem os freios à atuação dos tribunais. O primeiro diz que os tribunais não poderão ter nenhuma outra função que a de julgar e executar seus julgados. O segundo, que não cabe aos tribunais suspender a execução de qualquer lei ou regramento. Nas regras dos tribunais é que fica estabelecido com maior cuidado a separação de poderes, especialmente para garantir a separação dos outros dois com o judiciário.

Encerrando a separação de poderes na Constituição, o artigo 205³²⁰ estabelece que os filhos do rei e os do Príncipe das Astúrias não poderão ser deputados das Cortes ou magistrados, ainda que possam ocupar qualquer outro cargo público.

Cada vez que a teoria da separação dos poderes foi aplicada, as peculiaridades locais estabeleceram suas diferenças. Na França, a separação de poderes inicialmente estabelecida outorgava ao rei uma parcela maior de poderes frente aos outros. Ele conservara todas as atribuições na política externa e interna, podendo nomear seus ministros livremente, além do poder de veto³²¹.

Na Inglaterra, ensina SOUZA JÚNIOR, embora o rei não fosse a sede da soberania desde a Revolução Gloriosa, ele ainda mantinha proeminência. Os poderes não estavam exata e simetricamente no mesmo plano. As funções reais incluíam a participação no Parlamento, e

³¹⁷ “Art. 244. Las leyes señalarán el orden y las formalidades del proceso, que serán uniformes en todos los tribunales; y ni las Cortes ni el Rey podrán dispensarlas”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edición. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³¹⁸ “Art. 245. Los tribunales no podrán ejercer otras funciones que las de juzgar y hacer que se ejecute lo juzgado”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edición. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³¹⁹ “Art. 246. Tampoco podrán suspender la ejecución de las leyes, ni hacer reglamento alguno para la administración de justicia”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edición. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³²⁰ “Art. 205. Los Infantes de las Españas gozarán de las distinciones y honores que han tenido hasta aquí, y podrán ser nombrados para toda clase de destinos, exceptuados los de judicatura y la diputación de Cortes”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edición. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³²¹ CLAVERO, Bartolomé. Evolución Histórica del Constitucionalismo Español. Madri: Editorial Tecnos S. A., 1986, p. 22.

o julgamento em última instância dos recursos cíveis e criminais. Além disso, as funções de chefia de governo³²², do Estado³²³ e da Administração³²⁴ também cabiam ao monarca³²⁵.

A Constituição de Cádiz também estabeleceu peculiaridades na Espanha. A separação dos poderes era minorada, nas palavras de constitucionalistas espanhóis modernos³²⁶. Isso se deve a uma inequívoca e poderosa prevalência das cortes sobre o rei.

Apesar do estabelecimento da monarquia, a verdadeira regulação de todo o Estado se dava através das leis, e todos os assuntos importantes que restaram eram atribuição do rei, a serem exercidos através do consentimento das cortes. Sem as cortes, o rei não poderia se ausentar do reino, delegar suas atribuições, alienar bens do Estado, realizar tratados comerciais e internacionais, conceder privilégios, casar-se ou realizar a sucessão da coroa. E essas são apenas algumas das inúmeras restrições estabelecidas. Concretamente, a leitura do texto constitucional torna clara a prevalência das cortes dentre os poderes estatais.

Um exemplo prático da divisão dos poderes pelas cortes espanholas pode ser estudada no caso Fitzgerald. Um habitante da ilha de León chamado Fitzgerald teve sua moradia alienada por militares espanhóis. Em função disso, uma ação foi intentada perante as cortes, e elas se reuniram para deliberar a respeito do assunto.

³²² “Além dos objetivos próprios do Estado, valores que conferem unidade e sentido à sociedade política, há toda uma série ilimitada de objetivos-intermediários ou objetivos-médios que, constituindo opções concretas de cunho hoje partidário, traduzem-se em linhas de ação e cargos dos governos. Esses objetivos, nos Estados democráticos ocidentais de hoje, são formulados e submetidos à aprovação da opinião pública através dos partidos políticos”. “As funções de chefia do governo, por sua vez, consiste em realizar diretamente as condições específicas, atuais e concretas do bem comum, e que assumem a feição de objetivos de governo”. SOUZA JÚNIOR, Cezar Saldanha. *A Crise da Democracia no Brasil*. Rio de Janeiro: Forense, 1978, pp. 84 e 86.

³²³ “Os objetivos de Estado são aqueles que unem a sociedade global, mantendo-lhe a coesão, apesar da diversidade dos interesses regionais, raciais, econômicos e políticos que internamente a dividam”. “As funções da chefia do Estado consiste em zelar pela preservação dos objetivos permanente do Estado, que em uma democracia, se identifica com as condições genéricas do bem comum, que já mencionamos: ordem, liberdade, justiça, segurança e desenvolvimento”. SOUZA JÚNIOR, Cezar Saldanha. *A Crise da Democracia no Brasil*. Rio de Janeiro: Forense, 1978, pp. 82 e 86.

³²⁴ “Administrar é função de serviço (o semantema *min*, do sânscrito, carrega esse sentido). É cuidar de um interesse de que não se é propriamente dono. Como dizia Cirne Lima, é a ‘atividade de quem não é dono, não é senhor’. “Materialmente, a função administrativa envolve o acompanhamento da execução das leis; o apoio necessário para o andamento normal da Justiça; ainda, a operação contínua da máquina do poder público, o assessoramento do governo do dia e a concretização das políticas públicas por ele formuladas e determinadas. Na materialidade da função, necessariamente política, a Administração se subordina aos poderes políticos que serve”. SOUZA JÚNIOR, Cezar Saldanha. *O Tribunal Constitucional como Poder. Uma Nova Teoria da Divisão dos Poderes*. São Paulo: Memória Jardim Editora, 2002, pp. 89-90.

³²⁵ SOUZA JÚNIOR, Cezar Saldanha. *O Tribunal Constitucional como Poder. Uma Nova Teoria da Divisão dos Poderes*. São Paulo: Memória Jardim Editora, 2002, p. 54.

³²⁶ ESTEBAN, Jorge de; GONZÁLES-TREVIJANO, Pedro J. *Curso de Derecho Constitucional Español I*. Madrid: AGISA, 1992, p. 50.

Um decreto foi aprovado afirmando que uma violação as normas da Constituição – ao direito de propriedade – não diferia fundamentalmente da infração de qualquer outra lei civil ou criminal. A única diferença era a gravidade dessa infração, e não sua natureza. Assim, as cortes decidiram que a competência para resolver o caso era do judiciário³²⁷.

O detalhe importante desse caso foi a discussão de um projeto, em 13 de julho de 1813, em que se observaria uma modificação importante na separação dos poderes no sistema gaditano. Foi defendido no projeto que as cortes passassem a ser as responsáveis por declarar quando algum caso havia representado uma violação à Constituição. Seria um controle de constitucionalidade de atos da Administração a ser realizado pelas cortes. O julgamento e a dosimetria das penas ainda caberiam aos tribunais – em tese, não violando o artigo 17 e 242, que dão monopólio do julgamento aos juízes³²⁸. O projeto, no entanto, não foi aprovado, e manteve-se a separação originária. As cortes se preocupavam em manter hígida a teoria.

A apresentação dos caracteres básicos dos três poderes serve de subsídio a apresentação específica de cada um deles, apresentando detalhadamente o sistema que seria depois utilizado em diversas oportunidades na Constituição do Império do Brasil.

1.5.6 Rei

O Poder Legislativo, afirmado como prevalente, poderia ser apresentado à frente dos demais. Isso seguiria a ordem da própria Constituição de Cádiz, que fala nas Cortes antes de falar no rei ou nos tribunais. No entanto, com o objetivo de demonstrar melhor as diferenças entre a monarquia gaditana e as demais existentes na Europa, parece ser mais adequado iniciar pelo Poder Executivo, o rei e sua família.

³²⁷ RICO LARA, Manuel. Ciento cincuenta años de la constitución: El espíritu liberal de las Cortes de Cádiz. *Tiempo de História, Prensa Periodica, Madri*, Ano VIII, Número 91, jun. 1982, p. 30.

³²⁸ RICO LARA, Manuel. Ciento cincuenta años de la constitución: El espíritu liberal de las Cortes de Cádiz. *Tiempo de História, Prensa Periodica, Madri*, Ano VIII, Número 91, jun. 1982, pp. 30-31.

O caráter limitativo das prerrogativas reais³²⁹ é uma das características mais marcantes da Constituição de Cádiz. Tão relevantes que, em razão delas, as demais monarquias europeias temeram o conteúdo da norma - e os detratores dessas monarquias, nela se inspiraram³³⁰.

A Constituição de Cádiz, de 1812, e as constituições espanholas dos anos de 1837 e 1869 estabeleceram uma monarquia moderada, a separação de poderes e a soberania na nação³³¹. Por outro lado, as constituições de 1834, 1845 e 1876 representaram um recrudescimento do poder monárquico³³². Essa sequência de sucessões é um dado relevante para a consideração do nível de democracia alcançada na sociedade espanhola do período. É observável que apesar das limitações impostas, os monarcas espanhóis mantiveram as tentativas de centralizar o poder por mais de meio século depois da Constituição gaditana, e tiveram sucesso em várias oportunidades.

A apresentação dos poderes do rei e a evolução dinástica são instrumentos para se demonstrar porque a Constituição de Cádiz foi um símbolo do liberalismo apesar de ser monárquica³³³. Monarquia e liberalismo não seriam realidades excludentes, mas naquele início de movimento, a manutenção de rei poderia ser vista como manutenção de laços com o antigo regime. Na Espanha, isso não ocorreu.

Antes do preâmbulo, a Constituição de Cádiz apresentada à população tinha um anúncio dos constituintes, informando à população sobre sua outorga. Ele inicia pelo nome do rei cativo na França, Fernando VII, e afirma que por duas graças ele é considerado rei: pela graça de Deus e da Constituição da Monarquia Espanhola – a Constituição de Cádiz³³⁴. É uma

³²⁹ BREWER-CARÍAS, Allan R. La Constitución de Cádiz de 1812 y los Principios del Constitucionalismo Moderno: Su Vigencia em Europa y em América. Anuario Jurídico Villanueva, Madri, Volume III, 2009, p. 24.

³³⁰ QUIJADA, Mónica. Una Constitución singular. La Carta gaditana en perspectiva comparada. Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/download/632/698>>. Acesso em: 08 dez. 2011. Pp. 18-20.

³³¹ VILLARROYA, Joaquin Tomas. Breve Historia del Constitucionalismo Español. Madri: Centro de Estudios Constitucionales, 1997, pp. 49-53 e 83-85.

³³² VILLARROYA, Joaquin Tomas. Breve Historia del Constitucionalismo Español. Madri: Centro de Estudios Constitucionales, 1997, pp. 33-34, 68-72, 103-107.

³³³ Muitos artigos regram as Cortes, o rei e os tribunais na Constituição. Quando se tratou da outorga de poderes, a Constituição de Cádiz foi ainda mais analítica do que nas demais questões. Para evitar um excesso de remissões de artigos sem tanta relevância, os menos importantes serão apenas citados, sem uma cópia do seu texto integral em nota de rodapé. Também não será apresentado o texto de artigos já citados anteriormente.

³³⁴ “Don Fernando VII, por la gracia de Dios y la Constitución de la Monarquía española, rei de las Españas, y en su ausencia y cautividad la Regencia del reino, nombrada por las Cortes generales y extraordinarias, a todos los que la presente vieren y entendieren, SABED: Que las mismas Cortes han decretado y sancionado la siguiente Constitución política de la Monarquía española”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española.

afirmação significativa sobre a doutrina que se instalava. E, novamente, antes de se falar no rei, o artigo 2º³³⁵ afirma que a nação espanhola é livre e independente, e não pode ser patrimônio de nenhuma família ou pessoa. Esse artigo parece se voltar às pretensões de Napoleão e a Carta de Bayonne, mas também se presta a informar a intenção das Cortes de Cádiz sobre o monarca cativo. Ele seria amplamente limitado pelas cortes.

O primeiro artigo a regular o monarca é o 14³³⁶, que trata da forma de governo na Espanha. O governo da nação seria uma monarquia moderada hereditária. Ao rei cabe – junto às Cortes – a potestade de criar a lei (art. 14), e somente a ele, a potestade de executá-las.

Passando à relação entre o rei e as cortes, apenas incipientemente o monarca é citado. No artigo 107, é-lhe outorgada a possibilidade de prorrogar as sessões das cortes – que normalmente duram três meses. No artigo 162 se estabelece que as Cortes sejam convocadas a qualquer tempo sempre que vagar a coroa, o rei ficar impossibilitado para governar ou a pedido do rei.

Os artigos 119 a 123 determinam que o rei seja avisado da Constituição das cortes, que tenha direito de participar da sua abertura e fazer discurso adequado. Nos artigos 124³³⁷ e 125, se estabelecem as restrições do rei. As Cortes não podem deliberar na presença dele, e apenas seus secretários podem ver as discussões quando tiverem sido apresentados projetos do governo, caso as cortes permitam. Nos artigos 129 e 130 se estabelece a proibição do rei dar algum emprego, provisão, pensão ou condecoração a qualquer dos deputados ou pessoas indicadas por eles durante o mandato e até um ano depois.

O regramento da atribuição das cortes, no relevante artigo 131³³⁸, é o primeiro artigo em que as regras envolvendo a monarquia começam a se delinear realmente – antes disso, a

In: LABASTIDA, Horacio. *Las Constituciones Españolas*. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

³³⁵ “Art. 2. *La Nación española es libre e independiente, y no es ni puede ser patrimonio de ninguna familia ni persona*”. ESPANHA. *Constitución Política de la Monarquía Española*. In: LABASTIDA, Horacio. *Las Constituciones Españolas*. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

³³⁶ “Art. 14. *El Gobierno de la Nación española es una Monarquía moderada hereditaria*”. ESPANHA. *Constitución Política de la Monarquía Española*. In: LABASTIDA, Horacio. *Las Constituciones Españolas*. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

³³⁷ “Art. 124. *Las Cortes no podrán deliberar en la presencia del Rey*”. ESPANHA. *Constitución Política de la Monarquía Española*. In: LABASTIDA, Horacio. *Las Constituciones Españolas*. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

³³⁸ Apenas os pontos relacionados ao rei foram colocados aqui. “Art. 131. *Las facultades de las Cortes son: Primera. Proponer y decretar las leyes, e interpretarlas y de rogarías en caso necesario. Segunda. Recibir el juramento al Rey, al Príncipe de Asturias y a la Regencia, como se previene en sus lugares. Tercera. Resolver cualquier duda, de hecho o de derecho, que ocurra en orden a la sucesión a la corona. Cuarta. Elegir Regencia*

relação das cortes e do rei trataram apenas de formalidades nas sessões. Normatiza-se que o rei, a regência e o Príncipe das Astúrias devem prestar juramento às cortes – nos termos do artigo 173³³⁹. Qualquer dúvida sobre a sucessão do rei deve ser resolvida pelas cortes, que também elege eventuais regentes, reconhece publicamente o Príncipe das Astúrias e decide sobre sua educação, além de ser responsável por nomear os tutores para o rei em caso de necessidade. Por fim, as cortes são responsáveis por fazer efetiva a responsabilidade dos secretários de despacho, as principais autoridades administrativas nomeadas pelo rei.

O veto real também é tratado dentro do regramento das cortes, quando se estabelece o processo legislativo. A forma como o instituto do veto foi concebido na Constituição de Cádiz é uma evidência de que as cortes não procuraram retirar totalmente o poder do rei para mantê-lo na divisão de poderes apenas formalmente. Se desejasse, o monarca poderia impedir de maneira muito efetiva o funcionamento das cortes através da forma como foi regrado o instituto.

Ao monarca cabia sancionar as leis em até trinta dias, e caso desejasse, vetá-las, apresentando as suas razões (art. 144 e art. 145). Após o veto, o assunto apresentado não poderia ser tratado pelas cortes no mesmo ano (art. 147).

No ano seguinte, o assunto poderia ser novamente discutido e votado, e o rei poderá negar, por uma segunda vez, a sanção (art. 148). Apenas na terceira oportunidade em que as cortes aprovem um projeto é que se entenderia haver uma sanção implícita do rei – sem possibilidade de veto (art. 149).

o Regente del reino cuando lo previene la Constitución, y señalar las limitaciones con que la Regencia o el Regente han de ejercer la autoridad real. Quinta. Hacer el reconocimiento público del Príncipe de Asturias. Sexta. Nombrar tutor al Rey menor, cuando lo previene la Constitución. Vigésimasegunda. Establecer el plan general de enseñanza pública en toda la Monarquía, y aprobar el que se forme para la educación del Príncipe de Asturias. Vigésimaquinta. Hacer efectiva la responsabilidad de los secretarios del Despacho y demás empleados públicos". ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edición. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³³⁹ "Art. 173. *El Rey en su advenimiento al trono, y si fuere menor, cuando entre a gobernar el reino, prestará juramento ante las Cortes bajo la fórmula siguiente: 'N. (aquí su nombre) por la gracia de Dios y la Constitución de la Monarquía española, Rey' de las Españas; juro por Dios y por los santos Evangelios que defenderé y conservaré la religión católica, apostólica, romana, sin permitir otra alguna en el reino: que guardaré y haré guardar la Constitución política y leyes de la Monarquía española, no mirando en cuanto hiciere sino al bien y provecho de ella: que no enajenaré, cederé ni desmembraré parte alguna del reino: que no exigiré jamás cantidad alguna de frutos, dinero ni otra cosa, sino las que hubieren decretado las Cortes: que no tomaré jamás a nadie su propiedad y que respetaré sobre todo la libertad política de la Nación, y la personal de cada individuo: y si en lo que he jurado, o parte de ello, lo contrario hiciere, no debo ser obedecido; antes aquello en que contravinieren, sea nulo y de ningún valor. Así Dios me ayude, y sea en mi defensa; y si no, me lo demande.'"* ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edición. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

Através do veto, o rei poderia evitar a vigência de qualquer lei durante três anos, e sua vontade só seria desconsiderada caso houvesse três votações sucessivas pela aprovação. Se na segunda ou na terceira votação ela não fosse aprovada dentro das cortes, o assunto passaria a ser tratado no futuro como completamente novo, podendo ser vetado novamente por três vezes (art. 152).

Quando houvesse sanção de uma lei, mesmo que implícita, caberia ao rei promulgar-la imediatamente (art. 154). A fórmula escolhida no artigo 155 era a mesma do texto informativo anterior ao preâmbulo³⁴⁰, “pela graça de Deus e das Cortes que o rei realizava os atos”. Por fim, caberia aos secretários de despacho fazer circular as leis pelas autoridades (art. 156).

O título IV é o que faz o regramento do rei, da família real e da monarquia em geral. O regramento é bastante extenso, indo do artigo 168 ao artigo 220.

Os primeiro artigos, e também mais relevantes, já foram citados quando houve o tratamento da separação de poderes. Do artigo 168 ao artigo 170 se estabelece que o rei é pessoa sagrada e inviolável, sem sujeição a responsabilidade, que deverá ser tratado por Majestade Católica, e que é o responsável exclusivo por fazer executar a lei fora da jurisdição. Qualquer responsabilidade recairia apenas sobre seus secretários.

Após, o artigo 171 estabelece todas as prerrogativas do rei. Seu texto merece ser copiado na íntegra, já que uma enumeração não seria mais clara que o original.

“Art. 171 Además de la prerrogativa que compete al Rey sancionar las leyes y promulgarías, le corresponden como principales las facultades siguientes:

Primera. Expedir los decretos, reglamentos e instrucciones que crea conducentes para la ejecución de las leyes.

³⁴⁰ “Art. 155. El Rey para promulgar las leyes usará de la fórmula siguiente: N (el nombre del Rey), por la gracia de Dios y por la Constitución de la Monarquía española, Rey de las Españas, a todos los que las presentes vieren y entendieren, sabed: Que las Cortes han decretado, y Nos sancionamos lo siguiente (aquí el texto literal de la ley): Por tanto, mandamos a todos los tribunales, justicias, jefes, gobernadores y demás autoridades, así civiles como militares y eclesiásticas, de cualquiera clase y dignidad, que guarden y hagan guardar, cumplir y ejecutar la presente ley en todas sus partes. Tendréislo entendido para su cumplimiento, y dispondréis se imprima, publique y circule”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

Segunda. Cuidar de que en todo el reino se administre pronta y cumplidamente la justicia.

Tercera. Declarar la guerra, y hacer y ratificar la paz, dando después cuenta documentada a las Cortes.

Cuarta. Nombrar los magistrados de todos los tribunales civiles y criminales, a propuesta del Consejo de Estado.

Quinta. Proveer todos los empleos civiles y militares.

Sexta. Presentar para todos los obispados y para todas las dignidades y beneficios eclesiásticos de real patronato, a propuesta del Consejo de Estado.

Séptima. Conceder honores y distinciones de toda clase, con arreglo a las leyes.

Octava. Mandar los ejércitos y armadas, y nombrar los generales.

Novena. Disponer de la fuerza armada, distribuyéndola como más convenga.

Décima. Dirigir las relaciones diplomáticas y comerciales con las demás potencias, y nombrar los embajadores, ministros y cónsules.

Undécima. Cuidar de la fabricación de la moneda, en la que se pondrá su busto y su nombre.

Duodécima. Decretar la inversión de los fondos destinados a cada uno de los ramos de la administración pública.

Décimatercia. Indultar a los delincuentes, con arreglo a las leyes.

Decimacuarta. Hacer a las Cortes las propuestas de leyes o de reformas, que crea conducentes al bien de la Nación, para que de liberen en la forma prescrita.

Décimaquinta. Conceder el pase, o retener los decretos conciliares y bulas pontificias con el consentimiento de las Cortes, si contienen disposiciones generales; oyendo al Consejo de Estado, si versan sobre negocios particulares o gubernativos, y si contienen puntos contenciosos, pasando su conocimiento y decisión al supremo tribunal de justicia, para que resuelva con arreglo a las leyes.

*Décimasexta. Nombrar y separar libremente los secretarios de Estado y del Despacho*³⁴¹.

As atribuições do rei, portanto estabelecem sua chefia perante toda a Administração e o governo do reino, incluindo o poder regulamentar, o regime dos recursos públicos, o preenchimento dos cargos, a feitura da moeda, a proposta para criação de leis e a nomeação de altas autoridades. Também estão contidas as atribuições de um Chefe de Estado, cabendo

³⁴¹ ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

ao rei comandar o exército, dirigir relações diplomáticas e comerciais e estabelecer as ligações com a Igreja. Por fim, a ele cabe nomear os principais cargos da Administração, os magistrados e os cargos do exército. O poderes do rei, consideradas as suas atribuições, demonstram que as cortes não pretenderam retirar completamente o seu poder, e sim, ter um poder fiscalizatório amplo.

Para ajudar o rei em suas funções, há dois órgãos. O primeiro são os secretários de Estado e de Despacho, com funções executivas. A segunda é o Conselho de Estado, de caráter consultivo.

Os secretários de Estado e de despacho são os responsáveis por administrar os ramos do governo e do Estado. Eles são os responsáveis por fazer as propostas de gastos a cada ano (art. 227³⁴²) e por firmar todas as ordens dadas pelo rei, requisito sem a qual, está proibido cumprimento delas (art. 225³⁴³).

Para ocupar o cargo, é preciso ser cidadão no pleno exercício dos direitos e ser espanhol nato (art. 223). As cortes determinariam a cada secretaria que assuntos exatamente lhes pertenceriam (art. 224), e poderiam ser modificados com conforme a necessidade. A Constituição estabelece inicialmente sete secretarias, a de Estado, de Governo da Península, de Governo do reino Ultramar (americano), de Graça e Justiça, da Fazenda, da Guerra e da Marinha. (art. 222³⁴⁴).

A mais notável característica dos secretários é o nível de submissão às cortes, apesar de serem escolhidos pelo rei e responsabilizáveis pelas ordens dadas por ele. A sua subserviência é grande em relação ao órgão legislativo. A princípio, seu soldo é determinado

³⁴² “Art. 227. Los secretarios del despacho formarán los presupuestos anuales de los gastos de la administración pública, que se estime deban hacerse por su respectivo ramo, y rendirán cuentas de los que se hubieren hecho, en el modo que se expresará”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edición. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³⁴³ “Art. 225. Todas las órdenes del Rey deberán ir firmadas por el secretario del despacho del ramo a que el asunto corresponda. Ningún tribunal ni persona pública dará cumplimiento a la orden que carezca de este requisito”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edición. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³⁴⁴ “Art. 222. Los secretarios del despacho serán siete, a saber: El secretario del despacho de Estado. El secretario del despacho de la Gobernación del Reino para la Península e Islas adyacentes. El secretario del despacho de la Gobernación del Reino para Ultramar. El secretario del despacho de Gracia y Justicia. El secretario del despacho de Hacienda. El secretario del despacho de Guerra. El secretario del despacho de Marina. Las Cortes sucesivas harán en este sistema de secretarías del despacho la variación que la experiencia o las circunstancias exijan”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edición. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

pelas cortes (art. 230). É seu dever cumprir a lei e a Constituição, não podendo se escusar da responsabilidade por ter recebido ordens do rei (art. 226³⁴⁵). Em caso de suspeitas, as cortes tem o dever constitucional de manter efetiva a responsabilidade dos secretários (art. 131, ponto 25), e a *formación de causa* deve ser deliberada antes de qualquer outro depois de formadas as cortes a cada ano (art. 228³⁴⁶), com imediata suspensão do secretário e envio de todos os documentos ao Tribunal Supremo de Justiça (art. 229³⁴⁷).

Através dessa organização, o rei e os secretários são limitados fortemente em seus poderes. O rei não pode ter nenhuma ordem sua cumprida sem a anuência dos secretários, e esses, são responsabilizáveis com facilidade pelas cortes. Ainda que o rei seja pessoa sagrada e inviolável, através dessa forma de responsabilidade, as cortes garantiram que todos os seus subordinados imediatos fossem facilmente submetidos³⁴⁸.

A segunda estrutura de auxílio ao rei em sua administração é o Conselho de Estado. Ele é o único conselho que o rei poderia ouvir para resolver assuntos graves, vetar leis, declarar guerra ou realizar tratados (art. 236³⁴⁹). O conselho também é o responsável pela apresentação de projetos sobre a criação de novos tribunais e de privilégios para o clero (art. 237³⁵⁰).

³⁴⁵ “Art. 226. *Los secretarios del despacho serán responsables a las Cortes de las órdenes que autoricen contra la Constitución o las leyes, sin que les sirva de excusa haberlo mandado el Rey*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

³⁴⁶ “Art. 228. *Para hacer efectiva la responsabilidad de los secretarios del despacho, decretarán ante todas cosas las Cortes que ha lugar a la formación de causa*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

³⁴⁷ “Art. 229. *Dado este decreto, quedará suspenso el secretario del despacho; y las Cortes remitirán al tribunal supremo de Justicia todos los documentos concernientes a la causa que haya de formarse por el mismo tribunal, quien la sustanciará y decidirá con arreglo a las leyes*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

³⁴⁸ Essa forma de responsabilidade indireta dos subordinados era utilizada na Inglaterra. Ela é inclusive elogiada por HAMILTON como uma das formas eficientes de conter um rei que para o ordenamento jurídico é sagrado e inviolável. HAMILTON, Alexander. Federalist Papers nº 70. In: HAMILTON, Alexander; JAY, John; MADISON, James. The Federalist Papers. Oxford: Oxford University Press, 2008, pp. 348-349.

³⁴⁹ “Art. 236. *El Consejo de Estado es el único Consejo del Rey, que oirá su dictamen en los asuntos graves gubernativos, y señaladamente para dar o negar la sanción a las leyes, declarar la guerra, y hacer los tratados*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

³⁵⁰ “Art. 237. *Pertenecerá a este Consejo hacer al Rey la propuesta por ternas para la presentación de todos los beneficios eclesiásticos, y para la provisión de las plazas de judicatura*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

O regimento do Conselho de Estado seria elaborado pelo rei, mas deveria ser aprovado pelas cortes (art. 238), e essas também seriam responsáveis pela determinação do soldo (art. 240). A sua composição seria determinada em parte pelas cortes e em parte pelo rei (art. 233), as cortes apresentariam uma lista tríplice e o rei decidiria quem escolher (art. 234³⁵¹). Novamente, o rei não teria plena liberdade sobre que conselheiros teria para ouvir, os nomes seriam propostos pelas cortes e alguém contrário às posições do legislativo poderia nunca fazer parte do único conselho a quem o rei teria o direito de ouvir nos assuntos mais importantes.

O Conselho de Estado tinha composição de quarenta membros, todos cidadãos em pleno exercício de seus direitos e espanhóis natos (art. 231), que naquele momento não fossem deputados. Deveria haver quatro membros do clero e quatro da nobreza. Os demais seriam escolhidos em função de seu conhecimento e capacidade. No mínimo doze deveriam ser americanos (art. 232³⁵²).

Após listas atribuições do rei e também os órgãos administrativos voltados lhe auxiliar, há uma norma contraposta a essa noção de faculdade, que é inédita aos demais textos da época. O artigo 172 contém todas as restrições e proibições do rei, quase tão numerosas quanto suas atribuições. As limitações do rei são colocadas logo após a suas atribuições. A diferença principal entre o artigo das atribuições e os das restrições é que as restrições são em maioria atribuições condicionadas à autorização das cortes. Portanto, ali estão listados vários dos assuntos mais importantes do Estado espanhol.

“Art. 172. Las restricciones de la autoridad del Rey son las siguientes:

³⁵¹ *“Art. 234. Para la formación de este Consejo se dispondrá en las Cortes una lista triple de todas las clases referidas en la proporción indicada, de la cual el Rey elegirá los cuarenta individuos que han de componer el Consejo de Estado, tomando los eclesiásticos de la lista de su clase, los Grandes de la suya, y así los demás”.* ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³⁵² *“Art. 232. Estos serán precisamente en la forma siguiente, a saber: cuatro eclesiásticos, y no más, de conocida y probada ilustración y merecimiento, de los cuales dos serán obispos; cuatro Grandes de España, y no más, adornados de las virtudes, talento y conocimientos necesarios; y los restantes serán elegidos de entre los sujetos que más se hayan distinguido por su ilustración y conocimientos, o por sus señalados servicios en alguno de los principales ramos de la administración y gobierno del Estado. Las Cortes no podrán proponer para estas plazas a ningún individuo que sea diputado de Cortes al tiempo de hacerse la elección. De los individuos del consejo de Estado, doce a lo menos serán nacidos en las provincias de Ultramar”.* ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

Primera. No puede el Rey impedir bajo ningún pretexto la celebración de las Cortes en las épocas y casos señalados por la Constitución, ni suspenderlas ni disolverlas, ni en manera alguna embarazar sus sesiones y deliberaciones. Los que le aconsejasen o auxiliasen en cualquiera tentativa para estos actos, son declarados traidores, y serán perseguidos como tales.

Segunda. No puede el Rey ausentarse del reino sin consentimiento de las Cortes; y si lo hiciere se entiende que ha abdicado la corona.

Tercera. No puede el Rey enajenar, ceder, renunciar o en cualquiera manera traspasar a otro la autoridad real, ni alguna de sus prerrogativas. Si por cualquiera causa quisiere abdicar el trono en el inmediato sucesor, no lo podrá hacer sin el consentimiento de las Cortes.

Cuarta. No puede el Rey enajenar, ceder o permutar provincia, ciudad, villa o lugar, ni parte alguna, por pequeña que sea, del territorio español.

Quinta. No puede el Rey hacer alianza ofensiva, ni tratado especial de comercio con ninguna potencia extranjera sin el consentimiento de las Cortes.

Sexta. No puede tampoco obligarse por ningún tratado a dar subsidios a ninguna potencia extranjera sin el consentimiento de las Cortes.

Séptima. No puede el Rey ceder ni enajenar los bienes nacionales sin consentimiento de las Cortes.

Octava. No puede el Rey imponer por sí directa ni indirectamente contribuciones, ni hacer pedidos bajo cualquier nombre o para cualquiera objeto que sea, sino que siempre los han de decretar las Cortes.

Novena. No puede el Rey conceder privilegio exclusivo a persona ni corporación alguna.

Décima. No puede el Rey tomar la propiedad de ningún particular ni corporación, ni turbarle en la posesión, uso y aprovechamiento de ella; y si en algún caso fuere necesario para un objeto de conocida utilidad común tomar la propiedad de un particular, no lo podrá hacer, sin que al mismo tiempo sea indemnizado, y se le dé el buen cambio a bien vista de hombres buenos.

Undécima. No puede el Rey privar a ningún individuo de su libertad, ni imponerle por sí pena alguna. El secretario del Despacho que firme la orden, y el juez que la ejecute, serán responsables a la Nación, y castigados como reos de atentado contra la libertad individual. Sólo en el caso de que el bien y seguridad del Estado exijan el arresto de alguna persona, podrá el Rey expedir órdenes al efecto; pero con la condición de que dentro de cuarenta y ocho horas deberá hacerla entregar a disposición del tribunal o juez competente.

Duodécima. El Rey antes de contraer matrimonio dará parte a las Cortes para obtener su consentimiento; y si no lo hiciere, enténdase que abdica la corona.³⁵³”

³⁵³ ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

O rei é proibido de violar os direitos individuais declarados ao longo do texto constitucional, evitar o funcionamento das cortes ou utilizar o patrimônio do reino. Em quase todos esses casos, as cortes são citadas, estabelecendo a possibilidade dos atos mediante a sua autorização. A última das proibições – de casar sem autorização, sob pena de abdicação - é a mais singular. É concebível que casamentos reais eram um assunto de Estado naquele momento, mas o artigo estabelece de maneira muito clara a extensão do poder das cortes sobre o monarca.

1.5.6.1 Monarquia e Família Real

A sucessão da coroa e demais normas sobre a família real são apresentados junto do Poder Executivo na Constituição de Cádiz. Predominaram as tradições medievais espanholas - foi revogada a Lei Sállica, introduzida no recente reinado de Felipe V³⁵⁴. Estabeleceu-se que a sucessão seria por ordem regular de primogenitura (art. 174³⁵⁵), dos filhos legítimos havidos de matrimônio (art. 175). No mesmo grau, os filhos homens prefeririam as filhas, respeitando, após, a ordem de idade (art. 176³⁵⁶). Os filhos do rei, mesmo que menores, tem preferência sobre os irmãos do rei ao trono (art. 177). A Constituição cita expressamente o rei Fernando VII como detentor da coroa (art. 179³⁵⁷), e ordena que seus sucessores o procedam (art. 180).

Após essas regras respeitando a tradição já existente na coroa, novamente aparecem as amplas atribuições das cortes. Elas são responsáveis por excluir da sucessão as pessoas

³⁵⁴ GUZMÁN, Eduardo de. Las ocho constituciones de España: Cádiz, 1812: dramáticos orígenes de la vida parlamentaria española. Tiempo de historia. Prensa Periodica, Madri, Año I, número 10, set. 1975, p. 31.

³⁵⁵ “Art. 174. *El reino de las Españas es indivisible, y sólo se sucederá en el trono perpetuamente desde la promulgación de la Constitución por el orden regular de primogenitura y representación entre los descendientes legítimos, varones y hembras, de las líneas que se expresarán*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³⁵⁶ “Art. 176. *En el mismo grado y línea los varones prefieren a las hembras y siempre el mayor al menor; pero las hembras de mejor línea o de mejor grado en la misma línea prefieren a los varones de línea o grado posterior*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³⁵⁷ “Art. 179. *El Rey de las Españas es el Señor Don Fernando VII de Borbón, que actualmente reina*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

incapazes de governar (art. 181³⁵⁸). Nenhum critério é apresentado para isso. As cortes também deverão decidir quem será o próximo rei, caso toda a dinastia seja extinta. Por fim, caso a coroa recaia sobre uma mulher, as cortes darão consentimento para o seu casamento (art. 183), e seu marido nunca poderá fazer parte dos negócios do governo (art. 184).

Até que o rei completasse dezoito anos (art. 185), ou se por alguma causa física ou moral ele estivesse impedido de governar (art. 187), o governo seria feito por uma regência (art. 186). A regência poderia ser dispensada caso a impossibilidade do rei supere dois anos, e o sucessor da coroa já tivesse dezoito, quando então, seria nomeado regente (art. 188). Até que as cortes se reunissem, uma regência provisória seria organizada, chefiada pela rainha mãe, os dois deputados mais antigos e dois ou três conselheiros de Estado (arts. 189 a art. 191). Depois de reunidas as cortes, elas nomeariam a regência definitiva, composta por três a cinco membros (art. 192³⁵⁹), todos espanhóis natos (art. 193), e decidiriam quem a presidiria (art. 194). Toda a regência seria exercida nos termos determinados pelas cortes (art. 195³⁶⁰), e seria feita após prestar juramento (art. 196).

A tutoria do rei menor era determinada pelo rei falecido. Caso ninguém fosse designado, a rainha mãe seria a tutora se não voltasse a se casar. No entanto, as cortes reconheciam a condição de tutor (art. 198³⁶¹). As cortes também eram as responsáveis pela educação do rei (art. 199³⁶²). Por fim, elas eram as responsáveis por fixar os soldos de todas as autoridades envolvidas (art. 200).

³⁵⁸ “Art. 181. Las Cortes deberán excluir de la sucesión aquella persona o personas que sean incapaces para gobernar o hayan hecho cosa por que merezcan perder la corona”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³⁵⁹ “Art. 192. Reunidas las Cortes extraordinarias, nombrarán una Regencia compuesta de tres o cinco personas”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³⁶⁰ “Art. 195. La Regencia ejercerá la autoridad del Rey en los términos que estimen las Cortes”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³⁶¹ “Art. 198. Será tutor del Rey menor la persona que el Rey difunto hubiere nombrado en su testamento. Si no le hubiere nombrado, será tutora la Reina madre, mientras permanezca viuda. En su defecto, será nombrado el tutor por las Cortes. En el primero y tercer caso el tutor deberá ser natural del reino”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³⁶² “Art. 199. La Regencia cuidará de que la educación del Rey menor sea la más conveniente al grande objeto de su alta dignidad, y que se desempeñe conforme al plan que aprobaren las Cortes”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

O próximo assunto tratado é o príncipe das Astúrias (art. 201³⁶³) e os demais filhos do rei ou do príncipe das Astúrias, chamados infantes das Espanhas (art. 202 e art. 203³⁶⁴) - nenhum outro título nobiliárquico pode ser outorgado (art. 204). Como citado na separação de poderes, ainda que possam ocupar outros cargos públicos, eles não podem ser deputados das cortes ou membros da magistratura (205).

O príncipe das Astúrias não pode deixar o reino sem o consentimento das cortes, ou se afastar por mais tempo do que o consentido, sob pena de perder a coroa (art. 206 e art. 207). Ele também não pode contrair matrimônio sem o consentimento das cortes, sob a mesma pena (art. 208). Por fim, o príncipe precisa ser reconhecido publicamente pelas cortes após seu nascimento, (art. 210 e art. 211), devendo prestar seu juramento a elas quando completar quatorze anos (art. 212).

A dotação orçamentária do rei e da família real também é assunto de responsabilidade das cortes (art. 213³⁶⁵). A dotação ao príncipe das Astúrias e dos infantes das Espanhas (art. 215), os dotes de casamento (art. 216), as pensões dos membros das famílias reais (art. 217) e da rainha viúva (art. 218), serão pagos pela Tesouraria nacional (art. 221), de acordo com a decisão das cortes o início de cada reinado (art. 220³⁶⁶). Ainda que fosse da propriedade do rei todos os palácios reais e outros imóveis designados para seu uso (art. 214), o rei não tinha autorização para aliená-los. O rei pouco poderia decidir a respeito das propriedades da coroa e dos recursos disponíveis à sua família.

Por fim, no artigo 324³⁶⁷ uma das atribuições mais polêmicas e discutidas durante a criação da constituição. Ele determina que o chefe político das províncias seja de nomeação do rei. Isso foi visto como um modelo de centralização político. O argumento dos

³⁶³ “Art. 201. *El hijo primogénito del Rey se titulará Príncipe de Asturias*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³⁶⁴ “Art. 202. *Los demás hijos e hijas del Rey serán y se llamarán Infantes de las Españas*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³⁶⁵ “Art. 213. *Las Cortes señalarán al Rey la dotación anual de su casa, que sea correspondiente a la alta dignidad de su persona*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³⁶⁶ “Art. 220. *La dotación de la casa del Rey y los alimentos de su familia, de que hablan los artículos precedentes, se señalarán por las Cortes al principio de cada reinado, y no se podrán alterar durante él*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³⁶⁷ “Art. 324. *El gobierno político de las provincias residirá en el jefe superior, nombrado por el Rey en cada una de ellas*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

representantes europeus era de que esses chefes nomeados pelo rei não representariam realmente a vontade da população local, e sim a vontade do monarca³⁶⁸.

A maioria de deputados europeus nas Cortes de Cádiz garantiu que a descentralização pretendida pelos deputados americanos não prevalecesse. A resposta doutrinária encontrada é de que a representação do povo não seria afetada pela nomeação do rei, já que ela era feita pelo parlamento representativo – as cortes. Um excesso de descentralização faria nascer na Espanha uma nação federada, e não a nação indivisível que ali estava se pretendendo³⁶⁹. Assim, o rei se manteve com a atribuição de nomear os chefes das províncias.

1.5.7 Cortes

O poder de legislar foi entregue às cortes como consequência da sua posição de representante da nação, e portanto, detentora do exercício da soberania³⁷⁰. O artigo 15 estabelece ser poder das cortes criar a lei, ao lado do rei.

Ao lado da competência principal, as Cortes Ordinárias ainda deteriam várias funções financeiras, administrativas, de fomento e de regulação política³⁷¹. Elas também a missão de conter o poder do rei, fiscalizando-o, e decidindo os assuntos mais relevantes concernentes à dinastia e a sucessão. A posição de prevalência perante os demais poderes é indubitável.

³⁶⁸ CHUST CALERO, Manuel. La cuestión federal en el primer liberalismo doceañista. Circunstância, Ano 3, Número 9, jan. 2006. P. 7.

³⁶⁹ CHUST CALERO, Manuel. La cuestión federal en el primer liberalismo doceañista. Circunstância, Ano 3, Número 9, jan. 2006. P. 8.

³⁷⁰ SANCHEZ AGESTA ressalta que as Cortes Extraordinárias e Constituintes que naquele momento se reuniam para elaborar o novo texto constitucional representavam sozinhas a soberania. Mias tarde, o rei e as Cortes ordinárias, em conjunto, teriam o exercício do poder soberano, nos termos estabelecidos pela Constituição. SANCHEZ AGESTA, Luis. Historia del Constitucionalismo Español. Madri: Instituto de Estudios Políticos, 1955, p. 87.

³⁷¹ ESTEBAN, Jorge de; GONZÁLES-TREVIJANO, Pedro J. Curso de Derecho Constitucional Español I. Madri: AGISA, 1992, p. 50.

A existência de cortes como organização unicameral é apenas afirmada na Constituição de Cádiz. No entanto, até se chegar a essa definição, longos foram os debates e discursos dos deputados³⁷², essenciais para compreender sua decisão pela unicameralidade.

O deputado gaditano Borrul sustentou a tese de que a bicameralidade era uma necessidade, pois era a maneira de garantir um equilíbrio perfeito entre o poder do rei e o poder do povo³⁷³. Esse equilíbrio seria mentido da existência de uma força intermediária, constituída através da formação de uma câmara apenas para o clero e a nobreza. Essa segunda câmara garantiria que nem o rei, nem o povo, prevalecessem e nenhum pudesse usurpar a Constituição. Apenas cortes separadas por estamentos poderiam harmonizar a política espanhola para o deputado³⁷⁴. O clero era desejável por sua sabedoria, a nobreza por sua riqueza. Ambos poderiam estabelecer um diálogo mais amplo e mais rico se contrapostos a uma câmara apenas com o povo – esse era o estilo inglês que há muito tempo funcionava³⁷⁵.

Também defendendo a bicameralidade, falou o deputado Iguanzo. Ele dizia que a história, a política, o interesse do Estado, determinava que as cortes funcionassem em duas câmaras. Historicamente, a Espanha nunca tivera uma câmara única, sempre fora dividida em estamentos, assim como a Inglaterra, a Alemanha, a Hungria, e a Polônia. Argumentou que a representação deveria ser feita considerando o governo estabelecido tradicionalmente. Na Espanha, havia sido estabelecida uma monarquia, e ao seu lado, uma forma democrática de eleição de membros das cortes populares. Isso impunha a necessidade de duas câmaras, cada uma representando as naturezas opostas dessas instituições³⁷⁶.

Até um deputado americano, chamado Ostalaza, aderiu à ideia de bicameralidade. Ele cita o exemplo inglês, a liberdade nunca foi tolhida em razão de sua existência. O clero

³⁷² BARRAGÁN BARRAGÁN se dedica ao estudo pormenorizado de cada opinião dos deputados. Além dele, no entanto, tema também tratado com atenção por SANCHÉZ AGESTA.

³⁷³ BARRAGÁN BARRAGÁN, José. Idea de la representación y la democracia en las Cortes de Cádiz. In: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XX, Sección de Contenido, 2008. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/boletin/cont/25/art/art2.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 37.

³⁷⁴ BARRAGÁN BARRAGÁN, José. Idea de la representación y la democracia en las Cortes de Cádiz. In: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XX, Sección de Contenido, 2008. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/boletin/cont/25/art/art2.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 37. P. 38-39.

³⁷⁵ BARRAGÁN BARRAGÁN, José. Idea de la representación y la democracia en las Cortes de Cádiz. In: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XX, Sección de Contenido, 2008. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/boletin/cont/25/art/art2.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 37. Pp. 40-41.

³⁷⁶ BARRAGÁN BARRAGÁN, José. Idea de la representación y la democracia en las Cortes de Cádiz. In: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XX, Sección de Contenido, 2008. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/boletin/cont/25/art/art2.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 37. Pp. 43-45.

sempre teve seu lugar na política espanhola e isso contribuiu ao desenvolvimento do país. Por fim, a representação separada dos nobres era uma maneira de resistir ao rei, já que eles seriam muito menos influenciados do que um grupo de homens heterogêneos eleitos pelo povo, que poderia se atrair por empregos e regalias. O deputado pedia, em especial, a representação igual entre a América e a Espanha nessas câmaras³⁷⁷.

A maior parte dos argumentos apresentados por esses deputados é ligada à teorização de MONTESQUIEU, quando fala das duas cortes³⁷⁸. A teoria da divisão dos poderes previa o segundo colegiado no legislativo.

Do outro lado, a maioria dos deputados espanhóis era favorável ao estabelecimento de uma câmara única. Também eles apresentaram suas teses de defesa. Para o deputado Argüelles, os estamentos não estariam excluídos por um sistema unicameral. Pelo contrário, todos os ramos e classes da nação poderiam ser representadas dentro das cortes. As cortes com estamentos na Espanha muitas vezes se reuniam em momentos diferentes e trabalhavam de modo diferente, criando dificuldades maiores do que os eventuais benefícios. O deputado ainda argumentou que uma câmara de nobres normalmente discordava do rei, e eram movidos por interesses próprios, e não os da nação. A tradição histórica de estamentos não impedia a criação de uma câmara única, a nação poderia implantar qualquer alteração, não dependendo das antigas leis medievais. Por fim, respondendo ao grupo bicameralista, disse não haver incompatibilidade entre a monarquia e o sistema democrático unicameral. A Espanha tivera

³⁷⁷ BARRAGÁN BARRAGÁN, José. Idea de la representación y la democracia en las Cortes de Cádiz. In: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XX, Sección de Contenido, 2008. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/boletin/cont/25/art/art2.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 37. Pp. 47-50.

³⁷⁸ Diz MONTESQUIEU a respeito da bicameralidade no Poder Legislativo: “*Il y a toujours dans un État des gens distingués par la naissance, les richesses ou les honneurs; mais s'ils étaient confondus parmi le peuple, et s'ils n'y avaient qu'une voix comme les autres, la liberté commune saurait leur esclavage, et ils n'auraient aucun intérêt à la défendre contre eux. La part qu'ils ont à la législation doit donc être proportionnée aux autres avantages qu'ils ont dans l'État: ce qui arrivera s'ils forment un corps qui ait droit d'arrêter les entreprises du peuple, comme le peuple a droit d'arrêter les leurs*”. MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Barão de. *L'esprit de loi*. Saint-Amand: Édition Gallimard, 1995, p. 333. Tradução: “Sempre há, num Estado, pessoas distintas pelo nascimento, pelas riquezas ou pelas honras; mas se elas estivessem confundidas no meio do povo e só tivessem uma voz como a dos outros a liberdade comum seria sua escravidão, e elas não teriam nenhum interesse em defendê-la, porque a maioria das resoluções é contra elas. A parte que lhes cabe na legislação deve então ser proporcional às outras vantagens que possuem no Estado, o que acontecerá se formarem um corpo que tenha o direito de limitar as iniciativas do povo, assim como o povo tem o direito de limitar as deles”. MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Barão de. *O Espírito das Leis*. 3ª ed., São Paulo: Martins Fontes, 2005, pp. 172-173.

divisão estamentária nas cortes medievais, mas jamais duas câmaras, e que cria-las seria uma modificação das tradições sem precedentes tanto quanto o sistema unicameral³⁷⁹.

Outro deputado, Ortiz, disse que a divisão de câmaras representaria um prejuízo muito grande para a América, e que essa forma de organização degradaria a Constituição. Não haveria incompatibilidade entre uma câmara puramente eletiva e monarquia. O povo poderia eleger também as pessoas do clero e da nobreza se desejasse, como já havia feito no passado³⁸⁰.

A defesa da unicameralidade continuou sendo feita por Toner. Uma câmara alta não teria o condão de afastar o despotismo do rei. Ao contrário da Inglaterra, a Espanha tinha uma classe de nobres com tendência a se enfrentar, que não conseguiria se organizar contra a tirania do rei caso ele a desejasse. Também lembrou o pequeno número de nobres na América e o prejuízo que isso acarretaria³⁸¹.

O último discurso trazido por BARRAGÁN BARRAGÁN sobre o assunto é o do deputado Giraldo, que naquele momento era presidente das cortes. Ele discursou sobre um longo período da história da Espanha e trouxe vários exemplos de abuso real através de aliança com algum dos estamentos. Ele conclui que aquele modelo trouxera graves inconvenientes. Uma divisão de câmaras faria ruir a verdadeira democracia trazida através da representação feita apenas por deputados eleitos. A democracia prevaleceria sem divisão de Cortes através da votação popular acabaria por eleger nobres e eclesiásticos para representação³⁸².

Ao final de todas essas discussões, a votação a respeito da forma de representação na Espanha foi feita. O modelo unicameral, de deputados eleitos por cidadão, sem distinções de

³⁷⁹ BARRAGÁN BARRAGÁN, José. Idea de la representación y la democracia en las Cortes de Cádiz. In: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XX, Sección de Contenido, 2008. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/boletin/cont/25/art/art2.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 37. Pp. 51-54.

³⁸⁰ BARRAGÁN BARRAGÁN, José. Idea de la representación y la democracia en las Cortes de Cádiz. In: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XX, Sección de Contenido, 2008. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/boletin/cont/25/art/art2.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 37. Pp. 54-55.

³⁸¹ BARRAGÁN BARRAGÁN, José. Idea de la representación y la democracia en las Cortes de Cádiz. In: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XX, Sección de Contenido, 2008. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/boletin/cont/25/art/art2.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 37. Pp. 55-56.

³⁸² BARRAGÁN BARRAGÁN, José. Idea de la representación y la democracia en las Cortes de Cádiz. In: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XX, Sección de Contenido, 2008. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/boletin/cont/25/art/art2.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 37. Pp. 56-57.

classes ou estamentos, venceu com cento e doze votos, tendo apenas trinta e sete votos contrários³⁸³. Jovellanos, um dos mais influentes políticos do momento, fora a favor do bicameralismo, mas dissera que a força irresistível da opinião pública e das cortes provinciais obrigara a seguir a outra opção³⁸⁴.

Definida a organização, uma das principais características das Cortes de Cádiz foi decidida: não seriam corporações, classes, estamentos, grupos, indivíduos da nobreza ou realeza, que definiriam os representantes das cortes em nenhum grau. Os indivíduos da nação seriam os responsáveis pela escolha de todos os deputados. Era a primeira vez na história da Espanha que isso ocorreria³⁸⁵.

Apesar do conceito de nacionalidade abranger todos os habitantes dos territórios espanhóis, a capacidade eleitoral era outorgada apenas àqueles que detinham a cidadania (art. 23³⁸⁶). A formação das cortes dependia da nacionalidade e da cidadania. Eram cidadão todos espanhóis nascidos de pais de origem espanhola, dos dois hemisférios. Eles poderiam votar aos vinte e cinco anos de idade. Também passaria a ser espanhol o estrangeiro que ganhasse uma carta de cidadania, mediante requisitos rígidos de cunho econômico e residência. Os filhos de estrangeiros nascidos na Espanha seriam cidadãos, automaticamente, e sem requisitos severos, contanto que tivessem alguma profissão e fixassem residência no território espanhol.

Os espanhóis que por qualquer linha descendessem de africanos ganhariam a cidadania apenas por carta de cidadania, outorgada quando fizessem serviço pela pátria ou se distinguissem por seu talento e virtude, e contanto que fossem filhos legítimos de casamento de pais não empregados. A via extraordinária era a única possível aos que vinham da África e seus descendentes.

³⁸³ BARRAGÁN BARRAGÁN, José. Idea de la representación y la democracia en las Cortes de Cádiz. In: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XX, Sección de Contenido, 2008. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/boletin/cont/25/art/art2.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 37. Pp. 57-58.

³⁸⁴ SANCHEZ AGESTA, Luis. Historia del Constitucionalismo Español. Madri: Instituto de Estudios Politicos, 1955, p. 98.

³⁸⁵ SANCHEZ AGESTA, Luis. Historia del Constitucionalismo Español. Madri: Instituto de Estudios Politicos, 1955, p. 95.

³⁸⁶ “Art. 23. Sólo los que sean ciudadanos podrán obtener empleos municipales, y elegir para ellos en los casos señalados por la ley”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

Assim, ainda que com restrições importantes – especialmente aos americanos, onde cerca de metade da população era negra – foi estabelecido sufrágio na Constituição de Cádiz a um amplo número de habitantes³⁸⁷. Essa evolução social representaria uma alteração substancial nos rumos da política da Espanha.

Havia um deputado nas cortes para cada setenta mil habitantes de uma província, de acordo com artigo 31³⁸⁸. Seguindo a ideia de nacionalidade, essa base para representação seria feita de maneira igual em ambos os hemisférios (art. 28³⁸⁹). É o contrário do que ocorrera na convocação das cortes extraordinárias constituintes, que tinham um deputado para cada cinquenta mil espanhóis da península ou cem mil americanos. A contagem não era feita apenas entre os cidadãos. Toda a população, incluídos todos os estrangeiros possuidores de carta de cidadania, eram considerados (art. 29³⁹⁰).

A cada setenta mil habitantes possuídos, a província elegeria um deputado. Caso ela possuísse pelo menos trinta e cinco mil excedentes, sem conseguir alcançar uma nova quota integralmente, ela teria direito a mais um representante (art. 32³⁹¹). As províncias que não chegassem a atingir a população para um único deputado, poderiam ainda assim eleger um, contanto que tivessem mais de sessenta mil habitantes. Excetuada dessa regra, a ilha de São Domingo tinha direito a um deputado (art. 33³⁹²).

³⁸⁷ SANCHEZ AGESTA, Luis. *Historia del Constitucionalismo Español*. Madri: Instituto de Estudios Políticos, 1955, p. 95-96.

³⁸⁸ “Art. 31. Por cada setenta mil almas de la población, compuesta como queda dicho en el artículo 29, habrá un diputado de Cortes”. ESPANHA. *Constitución Política de la Monarquía Española*. In: LABASTIDA, Horacio. *Las Constituciones Españolas*. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³⁸⁹ “Art. 28. La base para la representación nacional es la misma en ambos hemisferios”. ESPANHA. *Constitución Política de la Monarquía Española*. In: LABASTIDA, Horacio. *Las Constituciones Españolas*. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³⁹⁰ “Art. 29. Esta base es la población compuesta de los naturales que por ambas líneas sean originarios de los dominios españoles, y de aquellos que hayan obtenido en las Cortes carta de ciudadano, como también de los comprendidos en el artículo 21”. ESPANHA. *Constitución Política de la Monarquía Española*. In: LABASTIDA, Horacio. *Las Constituciones Españolas*. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³⁹¹ “Art. 32. Distribuida la población por las diferentes provincias, si resultase en alguna el exceso de más de treinta y cinco mil almas, se elegirá un diputado más, como si el número llegase a setenta mil, y si el sobrante no excediese de treinta y cinco mil, no se contará con él”. ESPANHA. *Constitución Política de la Monarquía Española*. In: LABASTIDA, Horacio. *Las Constituciones Españolas*. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³⁹² “Art. 33. Si hubiese alguna provincia cuya población no llegue a setenta mil almas, pero que no baje de sesenta mil, elegirá por sí un diputado; y si bajase de este número, se unirá a la inmediata para completar el de setenta mil requerido. Exceptúase de esta regla la isla de Santo Domingo, que nombrará diputado, cualquiera que sea su población”. ESPANHA. *Constitución Política de la Monarquía Española*. In: LABASTIDA, Horacio. *Las Constituciones Españolas*. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

A estimativa era de que a Espanha tivesse cerca de onze milhões de habitantes em 1800³⁹³. As colônias americanas tinham cerca de quinze milhões, mas desses, no mínimo cinco milhões eram negros, e não se enquadravam nos requisitos do artigo 29. A medida de afastar os negros foi uma das medidas mais impopulares e causou grande oposição dos deputados americanos³⁹⁴. As “*castas*”, como eram chamados os descendentes de africanos, foram afastados da cidadania causando importante impacto político, pois sua contagem faria a América ter mais deputados que a Espanha. A diferença da representação nas cortes constituintes fez prevalecer a posição que garantiria um predomínio temporário dos europeus nas cortes³⁹⁵.

A forma de votação era indireta e bastante complexa. São ao todo quatro frases.

A primeira fase é regida pelos artigos 35 a 58. Os eleitores de cada paróquia da Espanha devem eleger compromissários. Para cada duzentos habitantes, são eleitos 11 compromissários, até o limite de 31.

A segunda fase, ainda nas paróquias, é a escolha dos eleitores de partido. Haveria um eleitor de paróquia para cada duzentos habitantes. Eles eram eleitos pelos compromissários.

Na terceira fase, os eleitores de partido votam nos eleitores de província. Haveria três vagas de eleitores de província para cada deputado que a província teria direito, considerando sua votação total. Deveria haver pelo menos cinco eleitores de província.

A quarta fase é normatizada do artigo 78 a 103. Nela, os eleitores de província, finalmente, escolhem os deputados eleitos para as cortes.

O mandato dos deputados é de dois anos (art. 108³⁹⁶). A reeleição não consecutiva é permitida (art. 110³⁹⁷). Os requisitos para ser deputado das cortes eram idade de vinte e cinco

³⁹³ BLANCO VALDÉS, Roberto L. El "Problema Americano" en las Primeras Cortes Liberales Españolas 1810-1814. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1995, p. 51.

³⁹⁴ BLANCO VALDÉS, Roberto L. El "Problema Americano" en las Primeras Cortes Liberales Españolas 1810-1814. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1995, p. 18.

³⁹⁵ BLANCO VALDÉS, Roberto L. El "Problema Americano" en las Primeras Cortes Liberales Españolas 1810-1814. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1995, p. 23.

³⁹⁶ “Art. 108. *Los diputados se renovarán en su totalidad cada dos años*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

³⁹⁷ “Art. 110. *Los diputados no podrán volver a ser elegidos, sino mediante otra diputación*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

anos, a habitação no território da província de eleição há pelo menos sete anos (art. 91³⁹⁸), e ter um renda anual garantida por bens próprios (art. 92³⁹⁹) – ainda que esse artigo estivesse suspenso até que as cortes pudessem determinar uma quantia adequada de bens e renda (art. 93)⁴⁰⁰.

Estavam impedidos de serem deputados os conselheiros de Estado, secretários de despacho e Estado, empregados da casa do rei (art. 95⁴⁰¹), estrangeiros ainda que possuidores de nacionalidade (art. 96⁴⁰²), ou empregados nomeados pelo governo (art. 97⁴⁰³). Especificamente tratando da família real, os filhos do rei e do Príncipe das Astúrias, os infantes de Espanha, também não poderiam ser deputados (art. 205).

A celebração das cortes é anual, na capital do reino (art. 104⁴⁰⁴), podendo ser em local próximo em caso de emergência (art. 105). As sessões duram três meses consecutivos a contar

³⁹⁸ “Art. 91. Para ser diputado de Cortes se requiere ser ciudadano que esté en el ejercicio de sus derecho, mayor de veinticinco años, y que haya nacido en la provincia o esté vecindado en ella con residencia a lo menos de siete años, bien sea del estado seglar, o del eclesiástico secular; pudiendo recaer la elección en los ciudadanos que componen la junta, o en los de fuera de ella”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

³⁹⁹ “Art. 92. Se requiere además, para ser elegido diputado de Cortes, tener una renta anual proporcionada, procedente de bienes propios”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁴⁰⁰ Duas foram as justificativas dadas pelos representantes para o estabelecimento desse requisito. A necessidade de renda era fundamentada pela suposta criação de fortes laços entre um cidadão e sua pátria quando ele possuía propriedades territoriais ou indústrias ligadas a ela. Cidadãos com bens seriam mais dignos de confiança no campo político. Por outro lado, a desnecessidade de ter bens vinculados à província de eleição se dava porque os representantes poderiam ter saído de seu província de origem ainda muito jovens, e serem praticamente desconhecidos nelas. FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, Arturo. La Constitución Española de 1812. Regimen electoral y elecciones de diputados a corte ordinárias de 1813. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, pp. 259-260.

⁴⁰¹ “Art. 95. Los secretarios del despacho, los consejeros de Estado, y los que sirven empleos de la casa real, no podrán ser elegidos diputados de Cortes”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁴⁰² “Art. 96. Tampoco podrá ser elegido diputado de Cortes ningún extranjero, aunque haya obtenido de las Cortes carta de ciudadano”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁴⁰³ “Art. 97. Ningún empleado público nombrado por el Gobierno, podrá ser elegido diputado de Cortes por la provincia en que ejerce su cargo”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁴⁰⁴ “Art. 104. Se juntarán las Cortes todos los años en la capital del reino, en edificio destinado a este solo objeto”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

de primeiro de março (art. 106⁴⁰⁵), podendo ser prorrogadas por um mês a pedido do rei ou de um terço dos deputados (art. 107).

São realizadas juntas preparatórias antes do início das reuniões das Cortes. Nelas se definiam as posições e poderes dos deputados (art. 113), examinavam-se atas das eleições provinciais (art. 114), esclareciam-se dúvidas sobre os poderes e qualidades dos deputados (art. 115), fazia-se o juramento (art. 117). A presidência das Cortes era definida por voto secreto de todos os deputados (art. 118⁴⁰⁶). Terminada essa eleição, considerava-se constituídas e formadas as cortes ordinárias.

O rei deve ser receber um grupo de vinte e dois deputados para lhe avisar da reunião das cortes e poderá comparecer para a abertura delas (art. 119), podendo receber a notícia também por escrito se estiver fora da capital (art. 120). A data de abertura das cortes não pode ser alterada pela impossibilidade do rei, quando então, caberá ao presidente do legislativo fazer o discurso de abertura (art. 121). O rei deverá entrar na sala de abertura das cortes sem guarda, apenas com as pessoas que determinarem o cerimonial (art. 122). O seu discurso na abertura será sobre o tema que ele achar conveniente, mas o presidente das cortes poderá contestar suas afirmações (art. 123). Como já apresentado, as cortes não podem deliberar na presença do rei (art. 124), apenas os seus secretários de despacho podem assistir às discussões quando trouxerem propostas do rei às Cortes (art. 125).

As sessões das Cortes são públicas, salvo em casos em que se exija sigilo (art. 126⁴⁰⁷). As demais formalidades para discussão seriam regradas pelo regimento a ser feito pelas próprias Cortes (art. 127).

Os deputados são invioláveis pelas suas opiniões. Todas as causas criminais contra eles são julgadas pelas próprias Cortes, e durante toda a sua reunião e até um mês depois, eles não podem ser demandados civilmente ou executados por dívidas (art. 128). Durante o

⁴⁰⁵ “Art. 106. *Las sesiones de las Cortes en cada año durarán tres meses consecutivos, dando principio el día primero del mes de marzo*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁴⁰⁶ “Art. 118. *En seguida se procederá a elegir de entre los mismos diputados, por escrutinio secreto y a pluralidad absoluta de votos, un presidente, un vicepresidente y cuatro secretarios, con lo que se tendrán por constituidas y formadas las Cortes, y la diputación permanente cesará en todas sus funciones*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁴⁰⁷ “Art. 126. *Las sesiones de las Cortes serán públicas, y sólo en los casos que exijan podrá celebrarse sesión secreta*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

mandato, nenhum deputado pode pedir ao rei posições ou avanços na carreira (art. 129⁴⁰⁸), como também obter condecoração ou pensão (art. 130⁴⁰⁹).

As cortes permanecem reunidas durante os três meses estabelecidos. Durante o período restante do ano, apenas um grupo de deputados estaria permanentemente reunido (art. 159). Era um grupo de sete membros, sendo três de províncias europeias e três das províncias americanas, o sétimo seria escolhido por sorteio (art. 157), com dois suplentes (art. 158). Os deveres dessa *diputación* permanente eram (art. 160⁴¹⁰): velar pela observância da Constituição e leis para garantir o funcionamento das Cortes no período certo; convocar as Cortes extraordinárias quando preciso; organizar as juntas preparatórias; e, garantir que os suplentes assumam em caso de impossibilidades dos titulares.

Houve alguma resistência à existência desse grupo de representantes, reunidos durante todo o período em que as cortes ordinárias não estivessem ocorrendo. O deputado Argëlles o defendeu, ressaltando a importância de suas funções. Disse o deputado que “*La historia de todas as épocas de la monarquía, así como los desastres coetâneos, no permitían que se dejase a la nación sin las precauciones necesarias contra la ambición doméstica y extranjera*”. A existência da deputação permanente era um meio de evitar surpresas e garantir a reunião das cortes ordinárias dentro da normalidade. Por esse objetivo é referida na doutrina como uma “comissão de continuidade parlamentar”, responsável por garantir o cumprimento da Constituição, a regularidade do governo e a concretização e funcionamento periódico das

⁴⁰⁸ “Art. 129 Durante el tiempo de su diputación, contado para este efecto desde que el nombramiento conste en la permanente de Cortes no podrán los diputados admitir para sí, ni solicitar para otro, empleo alguno de provisión del Rey, ni aun ascenso, como no sea de escala en su respectiva carrera”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁴⁰⁹ “Art. 130. Del mismo modo no podrán, durante el tiempo de su diputación, y un año después del último acto de sus funciones, obtener para sí, ni solicitar para otro, pensión ni condecoración alguna que sea también de provisión del Rey”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁴¹⁰ “Art. 160. Las facultades de esta diputación son: Primera. Velar sobre la observancia de la Constitución y de las leyes, para dar cuenta a las próximas Cortes de las infracciones que hayan notado. Segunda. Convocar a Cortes extraordinarias en los casos prescritos por la Constitución. Tercera. Desempeñar las funciones que se señalan en los artículos 111 y 112. Cuarta. Pasar aviso a los diputados suplentes para que concurran en lugar de los propietarios; y si ocurriese el fallecimiento o imposibilidad absoluta de propietarios y suplentes de una provincia, comunicar las correspondientes órdenes a la misma, para que proceda a nueva elección”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

cortes. A existência desse corpo permanente é justificado também pela história da organização política espanhola, que previa esse órgão anteriormente⁴¹¹.

A terceira forma de organização são as cortes extraordinárias. Elas são formadas pelos mesmos membros que as ordinárias, ou seja, todos os deputados (art. 161) as sessões têm as mesmas formalidades (art. 164), e nem a eleição de novos deputados é afetada pela sua ocorrência (art. 165) - caso chegue o momento do ano de reunir as Cortes ordinárias, as extraordinárias cessarão (art. 166).. Os motivos que permitem a convocação das Cortes extraordinárias são (art. 162⁴¹²): vacância na coroa; impossibilidade do rei de governar; circunstâncias graves que façam o rei ou as Cortes permanentes entenderem pela sua necessidade. Elas só podem deliberar para tratar do assunto que causou sua convocação (art. 163)

As cortes são o órgão mais importante do Estado espanhol desenhado pela Constituição de Cádiz. Todas as suas atribuições ligadas à limitação do rei e ingerência sobre a sucessão da coroa são demonstrações da sua prevalência. O artigo 131, que trata das faculdades das cortes, portanto, é um dos mais relevantes de toda a Constituição. Ele as estabelece como a detentora do poder de legislar, a instância maior de deliberação sobre as relações internacionais, responsável pelos principais aspectos do exército, da Administração, a criadora de novos tribunais, responsável por assegurar a liberdade de imprensa, a responsabilidade sobre os funcionários nomeados pelo rei, o crescimento industrial, a educação pública e a sanidade.

“Art. 131. Las facultades de las Cortes son:

Primera. Proponer y decretar las leyes, e interpretarlas y de rogarías en caso necesario.

⁴¹¹ ALONSO DE ANTONIO, Angel Luis. La Diputacion Permanente em la Constitucion de Cadiz. In: Materiales para el Estudio de la Constitucion de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, pp. 40-42.

⁴¹² “Art. 162. La diputación permanente de Cortes las convocará con señalamiento de día en los tres casos siguientes: Primero. Cuando vacare la corona. Segundo. Cuando el Rey se imposibilitare de cualquier modo para el gobierno, o quisiere abdicar la corona en el sucesor; estando autorizada en el primer caso la diputación para tomar todas las medidas que estime convenientes, a fin de asegurarse de la inhabilidad del Rey. Tercero. Cuando en circunstancias críticas y por negocios arduos tuviere el Rey por conveniente que se congreguen, y lo participare así a la diputación permanente de Cortes”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

Segunda. Recibir el juramento al Rey, al Príncipe de Asturias y a la Regencia, como se previene en sus lugares.

Tercera. Resolver cualquier duda, de hecho o de derecho, que ocurra en orden a la sucesión a la corona.

Cuarta. Elegir Regencia o Regente del reino cuando lo previene la Constitución, y señalar las limitaciones con que la Regencia o el Regente han de ejercer la autoridad real.

Quinta. Hacer el reconocimiento público del Príncipe de Asturias.

Sexta. Nombrar tutor al Rey menor, cuando lo previene la Constitución.

Séptima. Aprobar antes de su ratificación los tratados de alianza ofensiva, los de subsidios, y los especiales de comercio.

Octava. Conceder o negar la admisión de tropas extranjeras en el reino.

Novena. Decretar la creación y supresión de plazas en los tribunales que establece la Constitución; e igualmente la creación y supresión de los oficios públicos.

Décima. Fijar todos los años a propuesta del Rey las fuerzas de tierra y de mar, determinando las que se hayan de tener en pie en tiempo de paz, y su aumento en tiempo de guerra.

Undécima. Dar ordenanzas al ejército, armada y milicia nacional en todos los ramos que los constituyen.

Duodécima. Fijar los gastos de la administración pública.

Décimatercia. Establecer anualmente las contribuciones e impuestos.

Décimacuarta. Tomar caudales a préstamo en casos de necesidad sobre el crédito de la Nación.

Décimaquinta. Aprobar el repartimiento de las contribuciones entre las provincias.

Décimasexta. Examinar y aprobar las cuentas de la inversión de los caudales públicos.

Décimaséptima. Establecer las aduanas y aranceles de derechos.

Décimaoctava. Disponer lo conveniente para la administración, conservación y enajenación de los bienes nacionales.

Décimanona. Determinar el valor, peso, ley, tipo y denominación de las monedas.

Vigésima. Adoptar el sistema que se juzgue más cómodo y justo de pesos y medidas.

Vigésimaprimer. Promover y fomentar toda especie de industria y remover los obstáculos que la entorpezcan.

Vigésimasegunda. Establecer el plan general de enseñanza pública en toda la Monarquía, y aprobar el que se forme para la educación del Príncipe de Asturias.

Vigésimatercia. Aprobar los reglamentos generales para la Policía y sanidad del reino.

Vigésimacuarta. Proteger la libertad política de la imprenta.

Vigésimaquinta. Hacer efectiva la responsabilidad de los secretarios del Despacho y demás empleados públicos.

Vigésimasexta. Por último pertenece a las Cortes dar o negar su consentimiento en todos aquellos casos y actos, para los que se previene en la Constitución ser necesario.⁴¹³”

Além de todas as funções já citadas, o poder de controlar a tributação dado às cortes no artigo 131, ponto 13, é também um dos mais significativos da Constituição. Esse assunto fundamental foi mantido fora do poder do rei, e sob tutela imediata do legislativo.

O artigo 131, ponto 26, que abre genericamente a autoridade das cortes sobre outros assuntos da Constituição é bastante significativo porque muitas são as atribuições das cortes não citadas nesse artigo – como as listadas nas restrições do rei.

Por fim, elas ainda têm atribuições importantes na organização do Poder Judiciário. Todas elas serão apresentadas sistematicamente nessa análise, e grande parte delas já foi quando os poderes do rei foram expostos.

Outras atribuições ainda podem ser encontradas ao longo do texto da Constituição de Cádiz. Todos os municípios da nação deveriam ter ordenações, que deveriam ser aprovadas pelas cortes (art. 321, ponto 8), e elas deveriam também determinar a cobrança de valores para construção de obras nas províncias ou municípios (art. 322 e art. 335, ponto 4). Elas até determinam o número de militares e os gastos do exército (art. 357 a art. 359).

Ao todo, a palavra cortes aparece duzentas vezes ao longo do texto da Constituição de Cádiz, quase o dobro de vezes que aparece a palavra *rey*, escrita cento e dezoito vezes. Não é por poucos motivos que QUIJADA diz que ela foi considerada antiaristocrática por definição

⁴¹³ ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

pelas demais monarquias da época, e se diz que o poder legislativo recebeu a capacidade decisiva última em todos os assuntos⁴¹⁴.

As cortes criaram a Constituição de Cádiz sem nenhuma participação do rei⁴¹⁵, atribuíram-se a representação da soberania e os principais poderes e atribuições. O rei é um poder constituído em função da vontade da Constituição – e portanto, das cortes –, com poderes bastante limitados pela vontade delas.

Por essa forma de organização, visualiza-se a clara predominância de poder político do legislativo no sistema de separação de poderes instituído. São muitas as possibilidades de intervenção decisiva das cortes sobre os demais poderes, criando um sistema de pesos e contrapesos para os outros, mas dando um poder quase ilimitado à si. A exceção de maior peso é o veto, um sinal de que o desejo não fora mascarar um poder total no colegiado. Não há nos textos nenhuma limitação às cortes senão o cumprimento da própria Constituição, criada e defendida de acordo com os critérios do próprio colegiado.

Apesar da falta de controle político sobre elas, as cortes representam uma das instituições democráticas mais importantes daquele momento. A maior parte das monarquias europeias naquele momento possuía amplos poderes, e algumas tinham características absolutistas. A relativa democracia na forma de eleição garantiria nas cortes a deliberação muito mais próxima da população, algo raro no início do século XIX, previsto em poucos Estados. A principal parcela de poder na Espanha da Constituição de Cádiz é outorgada a um órgão inteiramente escolhido pelos seus cidadãos. Apesar das limitações à cidadania, não havia limitação a respeito de rendas e propriedades, e até 1830, também não se exigiria nem a alfabetização. Através das Cortes, a vontade da nação seria mais ouvida do que jamais fora até aquele momento.

⁴¹⁴ QUIJADA, Mónica. Una Constitución singular. La Carta gaditana en perspectiva comparada. Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/download/632/698>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 19.

⁴¹⁵ VARELA SUANZES-CARPEGNA, Joaquín. La Constitución de Cádiz y el Liberalismo español del Siglo XIX. Revista de las Cortes Generales, Número 10, 1987. Disponível em: <<http://www.cervantesvirtual.com/obra/la-constitucin-de-cdiz-y-el-liberalismo-espaol-del-siglo-xix-0/>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 4.

1.5.8 Tribunais

O terceiro poder criado pela Constituição de Cádiz é o judiciário, o termo Poder Judiciário não aparece vez ao longo da norma. O artigo 17 atribui o poder de aplicar as leis em todas as causas civis e criminais, a expressão utilizada não envolve poderes, mas simplesmente, tribunais.

A principal característica do poder judiciário na Constituição é a de iniciar o movimento em direção ao estabelecimento da magistratura natural e imparcial⁴¹⁶.

Outro objetivo de vital importância com a organização dos tribunais era a unificação do sistema jurisdicional e sua simplificação. Agora só restariam os militares e os eclesiásticos com prerrogativas especiais. Toda a jurisdição exercida pelos proprietários de terra passaria imediatamente a um sistema estatal unificado de jurisdição⁴¹⁷. Toda a inspiração liberal francesa utilizada para escrever a Constituição também foi utilizada para criar um judiciário capaz de aplicá-la com racionalidade. E, apesar das diferenças na exposição e nos nomes, a estrutura idealizada era bastante semelhante à dos vizinhos⁴¹⁸.

Apesar das inspirações vanguardistas, ainda se estava muito longe de um desenvolvimento semelhante ao moderno. Por exemplo, cabia às cortes decretar a criação de novos tribunais (art. 131, ponto 6), bem como determinar a sua dotação (art. 257⁴¹⁹) – a independência ainda era limitada, o magistrado era subordinado às cortes em aspectos fundamentais. As influências das cortes eram extensas.

Ao rei era atribuído um papel importante na organização da justiça, ele era o responsável por nomear os magistrados de todos os tribunais civis e criminais (art. 171, ponto

⁴¹⁶ A autora narra que há grande semelhança do sistema previsto na Constituição com o texto publicano por Napoleão em Bayonne, em 1808. Ela atribui os caracteres em comum com a mesma origem liberalista francesa e com a busca mais imparcialidade e eficiência nos dois textos. BUSTILLO ROMERO, Carmen Muñoz. La Organización de los Tribunales Españoles. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812. Madrid: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, p. 546.

⁴¹⁷ BUSTILLO ROMERO, Carmen Muñoz. La Organización de los Tribunales Españoles. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812. Madrid: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, pp. 546 e 553-554.

⁴¹⁸ BUSTILLO ROMERO, Carmen Muñoz. La Organización de los Tribunales Españoles. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812. Madrid: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, pp. 560-561.

⁴¹⁹ “Art. 256. Las Cortes señalarán a los magistrados y jueces de letras una dotación competente”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edición. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

4). Havia também um secretário de despacho – nomeado pelo rei - unicamente designado para administrar a justiça (art. 222), e ao Conselho de Estado cabia elaborar a proposta de preenchimento dos cargos. Também o rei tinha um papel amplo sobre a organização do judiciário.

Há a subordinação acentuada ao rei e às cortes. A Constituição de Cádiz assinala um momento de transição entre o judiciário visto como um órgão da Administração à serviço do rei, e um órgão independente e dotado de autonomia para se reger como hoje⁴²⁰. O artigo 257⁴²¹ expressa que a justiça se faz em nome do rei, e não de si mesmo. Os juízes devem jurar à Constituição, ao rei, e a imparcialidade da justiça (art. 279).

Apesar dessa subordinação ainda importante, o regramento da Constituição estabelece a existência de um judiciário mais independente do que o anteriormente estabelecido. O ato inaugural de um judiciário independente – o Ato de Estabelecimento, de 12 de junho de 1701⁴²² – dava garantias semelhantes aos juízes ingleses, mas também lhe faltavam várias das proteções hoje reconhecidas, a Espanha avançou, mas não foi feita na fase de afirmação final da independência do judiciário. As duas principais eram a garantia de permanência no cargo enquanto mostrassem zelo no cumprimento de seus deveres, e não pela vontade única do rei; e a garantia de vencimentos fixados por lei, criada pelas casas dos parlamentos⁴²³.

⁴²⁰ *“La Edad Media desconoció esta oposición. La concepción eclesiástica de la jurisdicción abarca, asimismo, no solo el poder judicial en el sentido escrito, sino todo poder de autoridad. En el imperio, jamás se llega a una distinción fundamental entre justicia y administración. El consejo supremo del imperio es tanto autoridad judicial cuanto administrativo en el sentido actual. Por el contrario, a partir del siglo XVI, mediante la centralización cada vez más fuerte del poder del príncipe, y con la mayor intensidad que adquieren al propio tiempo las actividades administrativas, van apareciendo nuevas autoridades al lado de la de los señores o bien se unen las nuevas actividades administrativas a los tribunales ya existentes”.* JELLINEK, Georg. Teoría general del Estado. México, FCE, 2000, pp. 531-532.

⁴²¹ *“Art. 257. La justicia se administrará en nombre del Rey, y las ejecutorias y provisiones de los tribunales superiores se encabezarán también en su nombre”.*

⁴²² *“That after the said Limitation shall take Effect as aforesaid Judges Commissions be made Quam diu se bene Gesserint and their Salaries ascertained and established but upon the Address of both Houses of Parliament it may be lawfull to remove them”.* INGLATERRA. William III, 1700 & 1701: An Act for the further Limitation of the Crown and better securing the Rights and Liberties of the Subject. In: Statutes of the Realm Volume 7: 1695-1701. Londres: John Raithby, 1820. Tradução livre: “Que, depois que a referida Limitação tenha tomado efeito, as citadas Comissão de Juízes sejam feitas Quam diu se bene Gesserint e seus salários apurados e estabelecidos, e apenas pela decisão das Casas do Parlamento seja legal removê-los”. A expressão "quam diu se bene gesserint" significa "enquanto ele se comportar bem", e é anterior ao momento de redação do Ato de Estabelecimento, quando os textos jurídicos eram redigidos em latim.

⁴²³ SOUZA JÚNIOR, Cezar Saldanha. O Tribunal Constitucional como Poder. Uma Nova Teoria da Divisão dos Poderes. São Paulo: Memória Jardim Editora, 2002, pp. 53-54.

A Constituição de Cádiz não apenas dava as mesmas garantias, como outorgava outras novas, procurando garantir uma justiça mais imparcial⁴²⁴. No que tange à sua independência de atuação – ultrapassadas questões de preenchimento de cargos e orçamento – até mesmo ferramentas de oposição às próprias cortes são outorgadas à judicatura⁴²⁵.

O primeiro artigo a tratar dos tribunais é o artigo 242⁴²⁶, e ele reafirma a competência exclusiva deles para aplicar a lei civil e criminal. E, a seguir, o artigo 243 diz que nem as cortes, nem o rei, podem exercer as suas funções, avocando causas ou mandando reabrir casos arquivados. As leis de processo são uniformes para todos, novamente expressando que as cortes o rei não podem dispensá-las (art. 244). Os tribunais ficam proibidos de exercer outras funções além de julgar e executar o julgado (art. 245), e não podem suspender a aplicação de nenhuma lei ou regulamento administrativo (art. 246).

Como já aprofundado nas declarações de direitos, é afirmado que nenhum espanhol pode ser julgado senão por tribunal previsto anteriormente em lei (art. 247), e que haverá um único foro para todas as pessoas (art. 248), salvo para o clero (art. 249) e para os militares (art. 250). Todos os tribunais tem o dever de observar a lei, sob pena de responsabilidade pessoal (art. 254), e as mesmas leis civis, penais e comerciais são utilizadas por toda a monarquia, salvo ordem das cortes (art. 258). Apenas ordem das cortes, tribunais especiais poderão ser criados para cuidar de assuntos específicos (art. 278⁴²⁷).

Dentre as garantias principais outorgadas aos magistrados estão a de não poderem ser removidos de seus locais de atuação, senão por ação judicial definitivamente julgada (art. 252⁴²⁸). Os magistrados não podem ser sequer suspensos temporariamente a não ser que a decisão seja tomada pelo Conselho de Estado, que tem o dever de enviar imediatamente o

⁴²⁴ BREWER-CARÍAS, Allan R. La Constitución de Cádiz de 1812 y los Principios del Constitucionalismo Moderno: Su Vigencia em Europa y em América. Anuario Jurídico Villanueva, Madri, Volume III, 2009. Pp. 17-18.

⁴²⁵ VARELA SUANZES-CARPEGNA, Joaquín. La Constitución de Cádiz y el Liberalismo español del Siglo XIX. Revista de las Cortes Generales, Número 10, 1987. Disponível em: <<http://www.cervantesvirtual.com/obra/la-constitucin-de-cdiz-y-el-liberalismo-espaol-del-siglo-xix-0/>>. Acesso em: 08 dez. 2011. Pp. 4.

⁴²⁶ O texto original dos artigos a seguir acima podem ser encontrados ao longo da explanação já dada sobre separação de poderes na Constituição.

⁴²⁷ “Art. 278. *Las leyes decidirán si ha de haber tribunales especiales para conocer de determinados negocios*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁴²⁸ “Art. 253. *Si al Rey llegaren quejas contra algún magistrado, y formado expediente, parecieren fundadas, podrá, oído el consejo de Estado, suspenderle, haciendo pasar inmediatamente el expediente al supremo tribunal de Justicia, para que juzgue con arreglo a las leyes*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

caso para o Supremo Tribunal de Justiça para que julgue o caso (art. 253⁴²⁹). Casos de suborno ou prevaricação podem ser apontados através de ação popular (art. 255⁴³⁰).

A responsabilidade de juízes por lei ordinária apareceu na Constituição de Cádiz, mas o aspecto mais relevante, a responsabilidade dos membros do Supremo Tribunal da Justiça, ainda era feito pelo legislativo⁴³¹. O artigo 261 prevê que a responsabilidade individual de membros do Tribunal Supremo da Justiça (art. 261, ponto 5⁴³²), e a de outros juízes, secretários de Estado e de despacho, Conselheiros de Estado (art. 261, ponto 4⁴³³), é do Supremo Tribunal Federal. Caberías às cortes o julgamento dos magistrados apenas se o Supremo Tribunal de Justiça tivesse que ser julgado enquanto órgão, quando então se faria um lista de dezoito magistrados e, por sorteio, metade deles seriam nomeados juízes do Supremo Tribunal de Justiça.

Os requisitos para ser magistrado são os de ter nascido em território espanhol, ter ao menos vinte e cinco anos e outros que a lei determinar (art. 251⁴³⁴). Além disso, o artigo 205 determina que os infantes da Espanha (filhos do rei e do príncipe das Astúrias) não possam obter esse cargo.

⁴²⁹ “Art. 254. Toda falta de observancia de las leyes que arreglan el proceso en lo civil y en lo criminal, hace responsables personalmente a los jueces que la cometieren”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁴³⁰ “Art. 255. El soborno, el cohecho y la prevaricación de los magistrados y jueces producen acción popular contra los que los cometan”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁴³¹ DÍAZ SAMPEDRO, Braulio. La responsabilidad judicial desde la constitución de Cádiz hasta la restauración. FORO. Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales, Nueva Época, Madri, Número 1, 2005. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/FORO/article/download/FORO0505110109A/13787>>. Acesso em: 13 dez. 2011. P. 111.

⁴³² “Art. 261. Toca a este supremo tribunal: Quinto. Conocer de todas las causas criminales que se promovieren contra los individuos de este supremo tribunal. Si llegare el caso en que sea necesario hacer efectiva la responsabilidad de este supremo tribunal, las Cortes, previa la formalidad establecida en el artículo 228, procederán a nombrar para este fin un tribunal compuesto de nueve jueces, que serán elegidos por suerte de un número doble”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁴³³ “Art. 261. Toca a este supremo tribunal: Cuarto. Conocer de las causas criminales de los secretarios de Estado y del Despacho, de los consejeros de Estado y de los magistrados de las audiencias, perteneciendo al jefe político más autorizado la instrucción del proceso para remitirlo a este tribunal”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁴³⁴ “Art. 251. Para ser nombrado magistrado o juez se requiere haber nacido en el territorio español, y ser mayor de veinticinco años. Las demás calidades que respectivamente deban éstos tener serán determinadas por las leyes”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

A estruturação dos tribunais se faz através de quatro graus, subordinados hierarquicamente. O sistema é inspirado no modelo francês estabelecido pela Constituição de 1791 e, muito fracamente, pela de 1795⁴³⁵.

A corte de maior hierarquia na Constituição é o Supremo Tribunal de Justiça (art. 259⁴³⁶), que teria seu número de membros e de salas determinados pelas Cortes (art. 260⁴³⁷). Ele é o único tribunal com competências estabelecidas de maneira exaustiva na Constituição. Os motivos para tal atenção estavam ligados ao planejamento liberal dos deputados.

Sua criação era tida pelos constituintes como essencial para a articulação de um Estado limitado pela Constituição. Ele era mais uma parte do projeto, que também havia abolido a existência de jurisdições não estatais, foros privilegiados e proteções durante o processo penal⁴³⁸. A importância também existia pela corte ser o primeiro órgão criado para dirimir todos os conflitos de competência surgidos entre os magistrados, e responder à consultas sobre como interpretar a lei. Como competência principal, ele é um tribunal de cassação, e deve receber os recursos do terceiro grau da hierarquia, as Audiências⁴³⁹.

Politicamente, havia outro motivo importante para a criação da corte. Ele seria o responsável por responsabilizar os altos funcionários da administração e os magistrados inferiores. Era fator importante para diminuir o corporativismo. E até mais importante do que esse efeito genérico, ele seria o órgão que puniria os Secretários de Estado e de Despacho – os subordinados mais próximos do rei, cuja assinatura era requisito para dar validade aos atos do monarca⁴⁴⁰.

O artigo 261, no original, normatiza como competências do tribunal:

⁴³⁵ FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, Arturo. La Constitución Española de 1812. Regimen electoral y elecciones de diputados a cortes ordinarias de 1813. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812. Madrid: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, pp. 269-272.

⁴³⁶ “Art. 259. Habrá en la Corte un tribunal, que se llamará Supremo Tribunal de Justicia”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁴³⁷ “Art. 260. Las Cortes determinarán el número de magistrados que han de componerle, y las salas en que ha de distribirse”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁴³⁸ LORENTE SARIÑENA, Marta. Division de Poderes e Interpretacion da Ley. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812. Madrid: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, p. 402.

⁴³⁹ LORENTE SARIÑENA, Marta. Division de Poderes e Interpretacion da Ley. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812. Madrid: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, pp. 404-418.

⁴⁴⁰ LORENTE SARIÑENA, Marta. Division de Poderes e Interpretacion da Ley. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812. Madrid: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, pp. 403-404

Art. 261. Toca a este supremo tribunal:

Primero. Dirimir todas las competencias de las audiencias entre sí en todo el territorio español, y las de las audiencias con los tribunales especiales, que existan en la Península e Islas adyacentes. En Ultramar se dirimirán éstas últimas según lo determinaren las leyes.

Segundo. Juzgar a los secretarios de Estado y del Despacho, cuando las Cortes decretaren haber lugar a la formación de causa.

Tercero. Conocer de todas las causas de separación y suspensión de los consejeros de Estado y de los magistrados de las audiencias.

Cuarto. Conocer de las causas criminales de los secretarios de Estado y del Despacho, de los consejeros de Estado y de los magistrados de las audiencias, perteneciendo al jefe político más autorizado la instrucción del proceso para remitirlo a este tribunal.

Quinto. Conocer de todas las causas criminales que se promovieren contra los individuos de este supremo tribunal. Si llegare el caso en que sea necesario hacer efectiva la responsabilidad de este supremo tribunal, las Cortes, previa la formalidad establecida en el artículo 228, procederán a nombrar para este fin un tribunal compuesto de nueve jueces, que serán elegidos por suerte de un número doble.

Sexto. Conocer de la residencia de todo empleado público que esté sujeto a ella por disposición de las leyes.

Séptimo. Conocer de todos los asuntos contenciosos pertenecientes al real patronato.

Octavo. Conocer de los recursos de fuerza de todos los tribunales eclesiásticos superiores de la Corte.

Noveno. Conocer de los recursos de nulidad, que se interpongan contra las sentencias dadas en última instancia para el preciso efecto de reponer el proceso, devolviéndolo, y hacer efectiva la responsabilidad de que trata el artículo 254. Por lo relativo a Ultramar, de estos recursos se conocerá en las audiencias en la forma que se dirá en su lugar.

Décimo. Oír las dudas de los demás tribunales sobre la inteligencia de alguna ley, y consultar sobre ellas al Rey con los fundamentos que hubiere, para que promueva la conveniente declaración en las Cortes.

Undécimo. Examinar las listas de las causas civiles y criminales, que deben remitirle las audiencias para promover la pronta administración de justicia, pasar copia de ellas para el mismo efecto al Gobierno, y disponer su publicación por medio de la imprenta.⁴⁴¹”

⁴⁴¹ ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

O terceiro grau na hierarquia dos Tribunais, e submetido apenas ao Supremo Tribunal de Justiça, é chamado Audiência⁴⁴². Assim como nos outros dois graus, não há uma referência direta a sua criação, apenas são afirmadas as suas atribuições. O número mínimo de magistrados em uma Audiência é sete, mas outro número superior pode ser fixado (art. 271⁴⁴³), o número de audiências na Espanha poderá ser modificado sempre que for feita uma nova divisão do território espanhol (art. 272⁴⁴⁴).

Todas as causas de natureza civil e criminal deverão ser encerradas nas audiências⁴⁴⁵ – salvo eventuais recursos cabíveis e expressamente listados no ordenamento. A elas cabe julgar também todos os recursos de sua demarcação (territorial) como segunda ou terceira instância de jurisdição (art. 263⁴⁴⁶). Nenhum magistrado que tenha atuado em um processo na segunda instância possa atuar novamente na terceira (art. 264).

As audiências também devem estabelecer as competências dos seus juízes subordinados (art. 265), receber os recursos vindos de autoridades eclesiásticas de seu território (art. 266⁴⁴⁷). Por fim, as audiências das colônias americanas poderiam receber os recursos de anulação (art. 268) – competência típica do Supremo Tribunal de Justiça -, mas sempre que deferissem, deveriam enviar o caso ao Supremo Tribunal de Justiça (art. 269).

⁴⁴² A lista complete das audiências criadas após a Constituição de Cádiz e o local de sua jurisdição podem ser encontradas em BUSTILLO ROMERO, Carmen Muñoz. La Organización de los Tribunales Españoles. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812. Madrid: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989 pp. 558-559.

⁴⁴³ “Art. 271. Se determinará por leyes y reglamentos especiales el número de los magistrados de las audiencias, que no podrán ser menos de siete, la forma de estos tribunales, y el lugar de su residencia”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁴⁴⁴ “Art. 272. Cuando llegue el caso de hacerse la conveniente división del territorio español, indicada en el artículo 11, se determinará con respecto a ella el número de audiencias que han de establecerse, y se les señalará territorio”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁴⁴⁵ “Art. 262. Todas las causas civiles y criminales se fenecerán dentro del territorio de cada audiencia”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁴⁴⁶ “Art. 263. Pertenecerá a las audiencias conocer de todas las causas civiles de los juzgados inferiores de su demarcación en segunda y tercera instancia, y lo mismo de las criminales, según lo determinen las leyes; y también de las causas de suspensión y separación de los jueces inferiores de su territorio, en el modo que prevengan las leyes, dando cuenta al Rey”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁴⁴⁷ “Art. 266. Les pertenecerá asimismo conocer de los recursos de fuerza que se introduzcan de los tribunales y autoridades eclesiásticas de su territorio”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

O último tipo de competência das audiências é de caráter administrativo. Elas devem receber de todos os juízes subordinados de seu território listas de causas cíveis e criminais de seu território, assim como avisos pontuais de causas relacionadas a delitos (art. 267). Além disso, elas próprias deverão enviar anualmente ao Supremo Tribunal de Justiça uma lista de todas as causas cíveis, e a semestralmente, de todas as causas criminais (art. 270).

O segundo grau de hierarquia é representado pelos Juízes, a Constituição traz poucas normas sobre sua atividade. Haverá um juiz para cada região determinada (art. 273⁴⁴⁸), e esses juízes devem se limitar unicamente a julgar a lide. Havia até limitações sobre que causas podem ser julgadas por ele sem necessidade de apelação (art. 274⁴⁴⁹).

O primeiro e mais baixo grau na hierarquia é representado pelos *alcades*. A Constituição refere que suas atribuições exatas serão determinadas por lei (art. 275⁴⁵⁰). As suas competências remontam à natureza de ser um conciliador para negócios civis ou em caso de injúrias (art. 282⁴⁵¹), tentando evitar que as causas prossigam e sejam judicializadas (art. 283⁴⁵²). Sem a sua tentativa de conciliação, nenhuma causa poderá ser ajuizada nos graus seguintes (art. 284⁴⁵³). Tanto os juízes, quanto os *alcades*, deverão enviar em até três dias as notícias sobre causas criminais que se formem no seu território (art. 276), e enviar listas semestrais das causas cíveis e trimestrais das causas penais em que atuarem (art. 277).

⁴⁴⁸ “Art. 273. Se establecerán partidos proporcionalmente iguales, y en cada cabeza de partido habrá un juez de letras con un juzgado correspondiente”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁴⁴⁹ “Art. 274. Las facultades de estos jueces se limitarán precisamente a lo contencioso, y las leyes determinarán las que han de pertenecerles en la capital y pueblos de su partido, como también hasta de qué cantidad podrán conocer en los negocios civiles sin apelación”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁴⁵⁰ “Art. 275. En todos los pueblos se establecerán alcaldes, y las leyes determinarán la extensión de sus facultades, así en lo contencioso como en lo económico”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁴⁵¹ “Art. 282. El alcalde de cada pueblo ejercerá en él el oficio de conciliador; y el que tenga que demandar por negocios civiles o por injurias, deberá presentarse a él con este objeto”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁴⁵² “Art. 283. El alcalde con dos hombres buenos, nombrados uno por cada parte, oirá al demandante y al demandado, se enterará de las razones en que respectivamente apoyen su intención; y tomará, oído el dictamen de los dos asociados, la providencia que le parezca propia para el fin de terminar el litigio sin más progresos, como se terminará en efecto, si las partes se aquietan con esta de cisión extrajudicial”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁴⁵³ “Art. 284. Sin hacer constar que se ha intentado el medio de la conciliación, no se entablará pleito ninguno”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

A Constituição de Cádiz ainda estabelece algumas normas específicas para as jurisdições cíveis (do artigo 280 ao 285) e criminais (do artigo 286 ao 308).

As normas relacionadas à jurisdição cível iniciam estabelecendo que todos os espanhóis podem estabelecer árbitros para resolverem os seus conflitos (art. 280⁴⁵⁴), e que as partes podem inclusive abrir mão do direito de recorrer (art. 281⁴⁵⁵). Essas são normas praticamente não discutidas durante a criação da Constituição, não havendo mais de uma página sobre cada artigo – ambos foram votados se qualquer alteração. Todos os deputados concordaram com a arbitragem. A inspiração são as constituições francesas, que as tinham previsto em 1791, 1793, 1795 e 1799. A aplicação do instituto não era novidade para os espanhóis, já era aceito durante a monarquia, e há relatos de seu uso no território espanhol inclusive na Idade Antiga (87 a. C.)⁴⁵⁶.

O último artigo (art. 285⁴⁵⁷) estabelece nunca haver mais de três instâncias de julgamento nas causas cíveis. E se na terceira instância os juízes decidirem mudar a decisão igual das duas instâncias inferiores, o número de membros da terceira instância deverá ser maior que o colegiado da segunda.

Além das causas civis, as causas penais também têm regramentos específicos. A totalidade desses artigos se refere a direitos individuais, e já foram estudados de maneira pormenorizada quando se estudou a declaração de direitos, na parte penal. Garante-se um vasto número de direitos relacionado à forma de prisão, ao andamento do processo, à legalidade, à humanidade.

⁴⁵⁴ “Art. 280. No se podrá privar a ningún español del derecho de terminar sus diferencias por medio de jueces árbitros, elegidos por ambas partes”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edición. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁴⁵⁵ “Art. 281. La sentencia que dieren los árbitros, se ejecutará, si las partes al hacer el compromiso no se hubieren reservado el derecho de apelar”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edición. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁴⁵⁶ MERCHÁN ALVAREZ, Antonio. La Jurisdicción arbitral en la constitucion de cadiz. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, pp. 466-469.

⁴⁵⁷ “Art. 285. En todo negocio, cualquiera que sea su cuantía, habrá a lo más tres instancias y tres sentencias definitivas pronunciadas en ellas. Cuando la tercera instancia se interponga de dos sentencias conformes, el número de jueces que haya de decidirla, deberá ser mayor que el que asistió a la vista de la segunda, en la forma que lo disponga la ley. A ésta toca también determinar, atendida la entidad de los negocios, y la naturaleza y calidad de los diferentes juicios, qué sentencia ha de ser la que en cada uno deba causar ejecutoria”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edición. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

1.5.9 Cidadania e Nacionalidade

O conceito de nação estabelecido na Constituição de Cádiz é bastante amplo. Ele consegue englobar com sua definição simples a quase totalidade dos habitantes das terras espanholas, tanto na Europa, quanto na América. A frase que inaugura a Constituição de Cádiz é de que a nação espanhola é a reunião de todos os espanhóis de ambos os hemisférios.

Para ter uma ideia plena do alcance do termo nação, é preciso saber quem são os espanhóis, pois afinal, é a totalidade deles que formam a nação. O artigo 5º da Constituição de Cádiz é que traz o conceito.

“Art. 5. Son españoles:

Primero. Todos los hombres libres nacidos y avecindados en los dominios de las Españas, y los hijos de éstos.

Segundo. Los extranjeros que hayan obtenido de las Cortes carta de naturaleza.

Tercero. Los que sin ella lleven diez años de vecindad, ganada según la ley en cualquier pueblo de la Monarquía.

Cuarto. Los libertos desde que adquirieran la libertad en las Españas.⁴⁵⁸”

Dentro do conceito de espanhol e de nacional, portanto, se enquadram todos que habitam a Espanha, salvo os escravos e estrangeiros com menos de dez anos de moradia. É um reconhecimento importante, garantindo igualdade de tratamento a todas essas pessoas, que passaram a ser contempladas com todas as proteções dadas ao longo de todo o texto constitucional. Fazendo parte da nação, elas passaram a ter todas as garantias relacionadas ao direito penal, à propriedade, à liberdade de imprensa para fins políticos e tantas outras.

⁴⁵⁸ ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

No entanto, um outro aspecto controverso permeou a discussões sobre a Constituição de Cádiz, e acabaram chegando ao seu texto de uma maneira também problemática. A referência é entre a separação entre os conceitos de nacionalidade e de cidadania.

Por um lado, a ideia de nacionalidade transformou a Espanha. Deixou de haver uma metrópole com suas colônias de exploração, passou a haver uma nação ampla, que englobava quase a totalidade dos habitantes. Foi uma definição importante para os espanhóis dos dois lados do Atlântico, e especialmente para os americanos, que tinham sua condição de nacionais reconhecida⁴⁵⁹. E, ao menos em teoria, a soberania era da nação⁴⁶⁰ e estava reconhecido às antigas colônias.

Por outro lado, apenas o conceito de cidadania representava a capacidade de participar ativamente da escolha de representantes e o direito de ocupar os cargos, sejam os altos cargos nacionais, ou os dos municípios (art. 23⁴⁶¹). Ainda que a soberania fosse reconhecida na nação, não eram todos os nacionais que tinham o direito de escolher aqueles que a exerceriam. Ao contrário do que ocorrera no conceito na nacionalidade, no campo da cidadania havia restrições importantes.

Nenhuma Constituição feita até aquele momento da história havia feito a distinção entre os termos de nacionalidade e cidadania. Também não houve nenhum outro texto constitucional que abrangesse um grupo tão amplo de pessoas dentre os detentores de poderes políticos⁴⁶². No entanto, ainda que mais ampla que as outras constituições de sua época, a de Cádiz também estava marcada pelo interesse político e econômico, que limitaram as possibilidades de progresso social. O mecanismo utilizado foi a separação entre nacionalidade e cidadania.

⁴⁵⁹ QUIJADA, Mónica. Una Constitución singular. La Carta gaditana en perspectiva comparada. Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/download/632/698>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 17.

⁴⁶⁰ ESTEBAN, Jorge de; GONZÁLES-TREVIJANO, Pedro J. Curso de Derecho Constitucional Español I. Madri: AGISA, 1992, p. 50.

⁴⁶¹ “Art. 23. Sólo los que sean ciudadanos podrán obtener empleos municipales, y elegir para ellos en los casos señalados por la ley”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁴⁶² QUIJADA, Mónica. Una Constitución singular. La Carta gaditana en perspectiva comparada. Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/download/632/698>>. Acesso em: 08 dez. 2011. Pp. 17-18.

Para visualizar com mais clareza a importância do modo como se definiram os espanhóis o conceito de cidadania, é preciso começar apresentando sumariamente as decisões tomadas nas duas outras constituições daquele período – a americana e a francesa. Apresentadas, será possível visualizar na Constituição de Cádiz todos os avanços trazidos, e então, demonstrar também as suas contradições e dificuldades.

A primeira Constituição da história, a dos Estados Unidos, do ano de 1787, havia tratado o assunto sem muito aprofundamento. Ela reconhecia os direitos dos nascidos cidadãos – *natural born citizen*⁴⁶³ –, mas não especificava que grupos de habitantes do país pertenceriam a esse grupo. Por consenso social, naquele momento, nunca se discutiu realmente que se tratavam apenas dos brancos. A palavra nação apareceria apenas duas vezes, e em ambas, para se referir a Estados estrangeiros⁴⁶⁴.

A respeito dos negros, a Constituição dos Estados Unidos não estabelecera nenhum impedimento expresso. E desde a época da sua promulgação, alguns estados como Vermont e Pensilvânia haviam abolido a prática da escravidão – ainda que fosse bastante comum por mais meio século no sul. As liberdades dos estados federados sempre foram amplas, e por bem pouco tempo, houve liberdade até para se definir quem seriam os cidadãos⁴⁶⁵. Em 1790, no entanto, uma lei federal estabeleceu que apenas os homens brancos livres - *free white persons* - poderiam receber a cidadania, tal como já fizera os estados da Virgínia, da Carolina do Sul e da Geórgia. Apenas em 1868, com a 14ª emenda⁴⁶⁶, é que foi outorgado o direito de cidadania a todas as pessoas nascidas ou naturalizadas nos Estados Unidos⁴⁶⁷.

⁴⁶³ Essa expressão está no artigo 2o, quando diz que apenas as pessoas nascidas cidadãs, ou cidadãos dos Estados Unidos, ao tempo da adoção da Constituição, poderiam ser elegíveis ao cargo de presidente.

⁴⁶⁴ QUIJADA, Mónica. Una Constitución singular. La Carta gaditana en perspectiva comparada. Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/download/632/698>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 22.

⁴⁶⁵ QUIJADA, Mónica. Una Constitución singular. La Carta gaditana en perspectiva comparada. Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/download/632/698>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 27.

⁴⁶⁶ Apenas a Emenda 14, sobre os Direitos dos Cidadãos, de 9 de julho de 1868 viria a modificar o quadro. Ela normatizou: “*All persons born or naturalized in: the United States, and subject to the jurisdiction thereof, are citizens of the United States and of the State wherein they reside. No State shall make or enforce any law which shall abridge the privileges or immunities of citizens of the United States; nor shall any State deprive any person of life, liberty, or property, without due process of law; nor deny to any person within its jurisdiction the equal protection of the laws*”. ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. The United States Constitution. Disponível em: <<http://www.usconstitution.net/const.html>>. Acessado em 14 fev. 2012. Tradução livre: “Todos as pessoas nascidas ou naturalizadas nos Estados Unidos, e subordinadas a sua jurisdição, são cidadãs dos Estados Unidos e do Estado onde elas residem. Nenhum Estado deve fazer ou executar leis que restrinjam privilégio ou imunidades dos cidadãos dos Estados Unidos; nem devem algum Estado privar alguma pessoa da vida,

Os índios americanos – um grupo importante e numeroso - eram excluídos em sua maioria. O texto que mais tarde seria modificado pela 14ª emenda normatizava que a representação de cada estado da União seria determinada pela soma de todas as pessoas brancas, e excluindo os índios não taxados⁴⁶⁸. Na verdade, pouco se falou dessa etnia: o único outro momento em que os índios são citados na Constituição, é quando ao Congresso é atribuída a prerrogativa de fazer o comércio com nações estrangeiras, entre os estados e com as nações indígenas, na seção oitava.

QUIJADA faz inclusive uma importante assertiva relacionada a essa atribuição do Congresso – que parcialmente reconhece as tribos como estruturas políticas autônomas. Diz o autor que a outorga de direitos políticos nos Estados Unidos estava ligada ao princípio de *allegiance*: “entendido como uma relação de união e lealdade com a marca que depois da Revolução passaria ao território do estado e sua jurisdição”⁴⁶⁹. Aos índios isolados da sociedade, separados da convivência comum, não se reconhecia a cidadania, e eles eram tratados como sendo quase uma nação estrangeira, separada da estrutura política local, alienada do Estado federal⁴⁷⁰. O sistema americano, portanto, trazia importantes restrições.

A distinção dos conceitos de nacionalidade e cidadania perdem parte de sua importância prática no sistema francês. Eles estão desligados da outorga do poder político. A distinção francesa fundamental era entre o cidadão passivo e o cidadão ativo, e não entre o cidadão e o nacional, como foi estabelecido na Espanha. O cidadão ativo era aquele que

liberdade, propriedade, sem o devido processo legal; ou negar a nenhuma pessoa em sua jurisdição a igual proteção da lei”.

⁴⁶⁷ QUIJADA, Mónica. Una Constitución singular. La Carta gaditana en perspectiva comparada. Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/download/632/698>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 28.

⁴⁶⁸ “Representatives and direct Taxes shall be apportioned among the several States which may be included within this Union, according to their respective Numbers, which shall be determined by adding to the whole Number of free Persons, including those bound to Service for a Term of Years, and excluding Indians not taxed, three fifths of all other Persons”. ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. The United States Constitution. Disponível em: <<http://www.usconstitution.net/const.html>>. Acessado em 14 fev. 2012.

⁴⁶⁹ QUIJADA, Mónica. Una Constitución singular. La Carta gaditana en perspectiva comparada. Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/download/632/698>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 29.

⁴⁷⁰ QUIJADA, Mónica. Una Constitución singular. La Carta gaditana en perspectiva comparada. Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/download/632/698>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 30.

detinha os direitos políticos, o passivo fazia parte da comunidade política, mas não poderia exercer o sufrágio ou ocupar cargos de representação⁴⁷¹.

Quanto às colônias, o tratamento francês foi extremamente diferente do espanhol. A Constituição da monarquia constitucional, de 1791, apenas cita as colônias para dizer que a elas poderia ser concedido o direito de ter algum representante. A Constituição da Primeira República, de 1793 não modificou em nada essa condição. Apenas em 1795, com a Constituição que estabelecia o Diretório, é que se passou a considerar as colônias como partes integrantes da república e sujeitas a mesma lei. Mais tarde, as próximas constituições voltariam a não reconhecer as colônias com igualdade, e o termo só desapareceria definitivamente dos textos constitucionais franceses em 1946⁴⁷².

Em relação aos indígenas, as constituições francesas nada disseram. O contingente desse grupo nas suas colônias era muito pequeno para que isso se traduzisse em uma preocupação importante, ao contrário da situação da Espanha ou dos Estados Unidos⁴⁷³.

A legislação dos negros livres e dos escravos foi uma história de altos e baixos na França. A primeira norma foi um decreto de 1791, na qual a Assembleia Nacional concedeu direitos civis aos negros filhos de pais livres. No entanto, uma insurreição em Santo Domingo fez com que ainda naquele ano o direito fosse revogado, e as assembleias coloniais passassem a ter a prerrogativa de fazer os estatutos dos escravos. Após o retrocesso, em 1792, veio outro avanço: foram reconhecidos os direitos dos mulatos e dos negros livres, e em 1793, a nova Constituição declarou a emancipação de todos os escravos das colônias francesas. Por fim, em 1794, foi concedida a cidadania a todos os homens de seu território, sem distinção de cor⁴⁷⁴.

⁴⁷¹ QUIJADA, Mónica. Una Constitución singular. La Carta gaditana en perspectiva comparada. Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/download/632/698>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 23.

⁴⁷² QUIJADA, Mónica. Una Constitución singular. La Carta gaditana en perspectiva comparada. Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/download/632/698>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 18.

⁴⁷³ QUIJADA, Mónica. Una Constitución singular. La Carta gaditana en perspectiva comparada. Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/download/632/698>>. Acesso em: 08 dez. 2011. Pp. 28-29.

⁴⁷⁴ QUIJADA, Mónica. Una Constitución singular. La Carta gaditana en perspectiva comparada. Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/download/632/698>>. Acesso em: 08 dez. 2011. Pp. 24-25.

A partir da ascensão de Napoleão, no entanto, a situação se inverteu. A tentativa era de reestruturar a política colonial, e os negros perderam todos os direitos que haviam ganhado desde 1792. Em julho de 1802 se afirmou que o título de cidadão não poderá ser dada senão aos brancos. A Constituição do imperador não modificou a situação. A volta do reconhecimento dos direitos dos negros só ocorreria em 1848, quando então, e definitivamente, foram emancipados os escravos de todas as colônias e reconhecido seu direito de cidadania⁴⁷⁵.

A Constituição de Cádiz outorgou a cidadania a mais dos seus habitantes do que as outras constituições de seu tempo. A regra geral foi estabelecida no artigo 18⁴⁷⁶, e estabeleceu que seriam cidadão espanhóis aqueles que por ambas as linhas tivesse origem espanhola de ambos os hemisférios. O artigo também diz que todos os *vecinios* dos domínios espanhóis também estariam nessa condição. No entanto, o artigo definia a exclusão dos habitantes de origem africana⁴⁷⁷.

A condição de vizinho foi expressada para se referir especificamente aos indígenas. *Vecinio* era uma expressão utilizada para englobar a grande maioria das populações de silvícolas, que foram incorporadas à estrutura política espanhola desde a descoberta do território. Só estavam excluídos os *índios bravos*, que continuavam completamente separados da cultura ocidental⁴⁷⁸.

Isabel I de Castilla, que reinou entre 1474 e 1504, havia sido a primeira a ordenar que os índios fossem considerados seus vassallos tanto quanto a população europeia⁴⁷⁹. Não

⁴⁷⁵ QUIJADA, Mónica. Una Constitución singular. La Carta gaditana en perspectiva comparada. Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/download/632/698>>. Acesso em: 08 dez. 2011. Pp. 25-26.

⁴⁷⁶ "Art. 18. Son ciudadanos aquellos españoles que por ambas líneas traen su origen de los dominios españoles de ambos hemisferios y están vecindados en cualquier pueblo de los mismos dominios". ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1994.

⁴⁷⁷ BLANCO VALDÉS, Roberto L. El "Problema Americano" en las Primeras Cortes Liberales Españolas 1810-1814. Cidade do México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1995, p. 32.

⁴⁷⁸ QUIJADA, Mónica. Una Constitución singular. La Carta gaditana en perspectiva comparada. Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/download/632/698>>. Acesso em: 08 dez. 2011. Pp. 30-31.

⁴⁷⁹ QUIJADA, Mónica. Una Constitución singular. La Carta gaditana en perspectiva comparada. Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/download/632/698>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 30.

apenas os interesses políticos dos deputados auxiliavam, a inclusão dos índios fazia parte de uma cultura de muitos séculos na Espanha.

Com os estrangeiros a Constituição de Cádiz também foi generosa com os nativos americanos. Em parte pelas preocupações com o bem estar da população nativa, que trabalhava em condições muito precárias, especialmente nas minas. Os deputados narram situações de trabalho forçado e abusos, o que causou mobilização relevante, especialmente entre os representantes americanos⁴⁸⁰.

Foi previsto que estrangeiros poderiam receber das mas cortes uma carta de cidadania (art. 19⁴⁸¹). Os requisitos não eram tão severos, e lembram em algo as condições para se adquirir a cidadania romana nos tempos clássicos⁴⁸². O artigo 20⁴⁸³ estabelece que eles deveriam se casar com uma espanhola, e ter cumprido algum dos seguintes requisitos: ter feito na Espanha alguma invenção ou indústria apreciável, ter adquirido bens imóveis pelos quais pagassem tributo diretamente, ter estabelecido comércio com capital próprio e considerável, ou ter prestado serviços para a defesa da nação. Considerando que a mera posse de bens tributáveis já servia como requisito, a rigidez não era grande.

Os filhos legítimos de estrangeiros domiciliados na Espanha, que nunca tivessem saído do território sem autorização do governo, aos vinte e cinco anos também teriam direito a

⁴⁸⁰ BERRUEZO LEÓN, María Teresa. La Presencia Americana em las Cortes de Cadiz. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812. Madrid: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, pp. 68-69.

⁴⁸¹ “Art. 19. *Es también ciudadano el extranjero que gozando ya de los derechos de español, obtuviere de las Cortes carta especial de ciudadano*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁴⁸² “Quanto aos latinos, de muitos modos podem eles obter a cidadania romana. A lei Élia Sência determinou que os menores de trinta anos manumitidos e tornados latinos, se se casarem com cidadãs romanas ou com latinas colônias, ou da mesma condição que eles, provando isso na presença de sete testemunhas, no mínimo, cidadãos romanos púberes e, se procriarem um filho... Os latinos adquiririam o direito de cidadãos romanos, se construíssem um navio para navegação marítima, com tonelagem de dez mil alqueires de trigo, e se, nesse navio, ou, no que o substituir, transportassem trigo para Roma durante seis anos. Além disso, foi determinado por Nero, que obteria o direito quiritário todo latino que tivesse patrimônio de duzentos mil sestércios ou mais, e, se edificasse, em Roma, uma casa na qual empregasse não menos da metade desse patrimônio”. GAIUS. Instituta do Jurisconsulto Gaio. Tradução de J. Cretella Jr. e Agnes Cretella. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, pp. 41-42.

⁴⁸³ “Art. 20. *Para que el extranjero pueda obtener de las Cortes esta carta, deberá estar casado con española, y haber traído o fijado en las Españas alguna invención o industria apreciable, o adquirido bienes raíces por los que pague una contribución directa, o estableciéndose en el comercio con un capital propio y considerable a juicio de las mismas Cortes, o hecho servicios señalados en bien y defensa de la Nación*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

cidadania, contanto que exercessem alguma “profissão, ofício ou indústria” útil (art. 21⁴⁸⁴). Isso demonstra ainda mais a disposição de outorgar os direitos políticos aos que morassem na Espanha. Ao contrário do pai estrangeiro, que deveria provar a existência de alguma fortuna, todos os filhos poderiam ser cidadãos contanto que tivessem profissão.

Até esse ponto, a Constituição de Cádiz havia sido a mais generosa na inclusão de seus cidadãos. O artigo seguinte, o 22, é que estabelece a discórdia existente, bem como as diversas discussões. Apesar da discriminação, ele ainda é o mais benigno tratamento dado os negros em uma Constituição da época.

O artigo 22⁴⁸⁵ diz que ao espanhol que por qualquer linha de ascendência sejam reputados como originários da África caberia a outorga de cidadania apenas por decisão das cortes, através de outorga de uma carta. O artigo se refere à virtude e ao merecimento, mediante as seguintes possibilidades: prestar serviços qualificados à pátria, distinguir-se por seus talentos, aplicação ou conduta. Além da distinção, ainda é requisito de que sejam filhos de matrimônio legítimo de pais livres, estejam casados com mulher livre, habitem o território espanhol e exerçam alguma “profissão, ofício ou indústria” útil.

Em resumo, a população negra estaria excluída da cidadania. Ainda que alguns expoentes pudessem chegar a tê-la, eles nunca chegariam a ser um número significativo. Além da exclusão em si, o resultado ainda foi uma série de iniquidades e adaptações à realidade local americana, dependendo do patamar de integração dos negros africanos e de seus descendentes. No Peru, nas eleições realizadas em 1813, todos os negros foram listados junto com os escravos, sem fazer qualquer diferenciação. Os mulatos, por sua vez, apesar da ascendência africana, não eram tratados da mesma forma, muitos já eram médicos, barbeiros,

⁴⁸⁴ “Art. 21. Son, asimismo, ciudadanos los hijos legítimos de los extranjeros domiciliados en las Españas, que habiendo nacido en los dominios españoles, no hayan salido nunca fuera sin licencia del Gobierno, y teniendo veinte y un años cumplidos, se hayan acercado en un pueblo de los mismos dominios, ejerciendo en él alguna profesión, oficio o industria útil”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁴⁸⁵ “Art. 22. A los españoles que por cualquier línea son habidos y reputados por originarios del Africa, les queda abierta la puerta de la virtud y del merecimiento para ser ciudadanos: en su consecuencia las Cortes concederán carta de ciudadano a los que hicieren servicios calificados a la Patria, o a los que se distinguen por su talento, aplicación y conducta, con la condición de que sean hijos de legítimo matrimonio de padres ingenuos; de que estén casados con mujer ingenua, y acercados en los dominios de las Españas, y de que ejerzan alguna profesión, oficio o industria útil con un capital propio”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

artesão, militares, e precisaram ser incluídos na condição de "cidadão sem voto", evitando conflitos⁴⁸⁶.

O artigo 29⁴⁸⁷ detalha a existência de um deputado para cada setenta mil habitantes de uma província⁴⁸⁸. E ele determina que a contagem dessa população é feita apenas com população composta pelos naturais que por ambas as linhas de ascendência sejam originários dos domínios espanhóis ou que tenham ganhado a carta de cidadania.

Os artigos 22 e 29, juntos, determinam que os negros não seriam cidadãos e também não contariam como população para fins de contagem de deputados nas províncias, salvo a excepcionalidade de receberem a carta de cidadania.

A aprovação desses artigos foi das questões mais relevantes e debatidas nas Cortes de Cádiz. Fora das questões políticas, havia a questão ética envolvida. Submeter humanos à escravidão era uma prática comum na época, mas não eram poucos os doutrinadores e os movimentos sociais que apontavam o horror do ato. Mesmo os que saíam dessa condição continuavam em uma situação inferior nos ordenamentos, havia uma grande dificuldade em saber como tratar os emancipados.

Os negros americanos só estavam nos territórios em função de sua ascendência escrava, de sua condição de coisa, mercadoria. Ainda que juridicamente a questão da abolição da escravatura e do tratamento dos negros livres fosse diferente, socialmente e politicamente, havia uma proximidade muito grande. Apesar de todo o espírito liberal e humanista das Cortes de Cádiz, não houve ali força necessária para abolir a escravidão, e nem para reconhecer os negros livres como membros plenos⁴⁸⁹.

⁴⁸⁶ PERALTA RUIZ, Víctor. El Impacto de las Cortes de Cádiz en el Perú. UM balance Historiográfico. Revista de Indias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/view/641/701>>. Acesso em: 08 dez. 2011, p. 83.

⁴⁸⁷ "Art. 29. Esta base es la población compuesta de los naturales que por ambas líneas sean originarios de los dominios españoles, y de aquellos que hayan obtenido en las Cortes carta de ciudadano, como también de los comprendidos en el artículo 21". ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁴⁸⁸ Como já citado: também teriam direito a um deputado as províncias que tivessem ao menos sessenta mil habitantes; e, para fins de arredondamento, a província que já tivesse ao menos um deputado, teria direito a mais um caso sua população não alcançasse outros setenta mil, mas superasse trinta e cinco.

⁴⁸⁹ QUIJADA, Mónica. Una Constitución singular. La Carta gaditana en perspectiva comparada. Revista de Indias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/download/632/698>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 24.

Cinco sessões das cortes foram dedicadas ao artigo 22⁴⁹⁰. Os deputados americanos se ligaram a argumentos liberais na tentativa de impedir a aprovação dos dois artigos. A ideia de sociedade perfeita – criada pelos doutrinadores espanhóis da época –, da igualdade intrínseca de todos os seres humanos, não poderia aceitar a diferença entre cidadania e nacionalidade. Menos ainda que alguns seres humanos não fossem considerados nem sequer nacionais para a contagem populacional concernente à representação.

O deputado mexicano Uría diria que declarar solenemente a soberania e depois reconhecer que parte dos integrantes sejam menos do que cidadão é algo inconcebível, uma ideia que destruía a própria declaração⁴⁹¹. Castillo diria que era uma injustiça imposta às *castas*, com uma situação mais desvantajosa que os estrangeiros, e Castillo, que o texto era racista e prejudicava as pessoas mais produtivas da América. Ademais, todos deixaram claro o perigo de tal aprovação no que concernia às questões independentistas nas américas⁴⁹².

Desde a suas chegadas nas cortes, a igualdade na representação havia sido uma das principais preocupações dos deputados americanos, e um dos assuntos em que eles atuaram com mais união. Nesse aspecto, se destacaram os membros do clero americano – especialmente do México e da América Central – que representavam áreas com elevado número de negros⁴⁹³.

Os deputados europeus tentaram se defender dos argumentos dos americanos. Primeiramente, disseram que a nacionalidade e a cidadania não se confundiam, uma envolvia direitos civis, e a outra, os políticos. A confusão dos dois conceitos acabaria por outorgar a cidadania a menores ou às mulheres, dois “absurdos”⁴⁹⁴ para eles. Também foi argumentado pelos europeus que os negros estariam representados pelos deputados de suas províncias, por mais que não tivessem cidadania, e nem fossem contados para fins de representação⁴⁹⁵.

⁴⁹⁰ BLANCO VALDÉS, Roberto L. El "Problema Americano" en las Primeras Cortes Liberales Españolas 1810-1814. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1995, p. 33.

⁴⁹¹ BARRAGÁN BARRAGÁN, José. Idea de la representación y la democracia en las Cortes de Cádiz. In: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XX, Sección de Contenido, 2008. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/boletin/cont/25/art/art2.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 33.

⁴⁹² BLANCO VALDÉS, Roberto L. El "Problema Americano" en las Primeras Cortes Liberales Españolas 1810-1814. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1995, pp. 33-35.

⁴⁹³ BERRUEZO LEÓN, María Teresa. La Presencia Americana en las Cortes de Cadiz. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, pp. 61-63. .

⁴⁹⁴ BLANCO VALDÉS, Roberto L. El "Problema Americano" en las Primeras Cortes Liberales Españolas 1810-1814. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1995, pp. 37-39.

⁴⁹⁵ BLANCO VALDÉS, Roberto L. El "Problema Americano" en las Primeras Cortes Liberales Españolas 1810-1814. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1995, pp. 39-40.

Ainda que os argumentos trazidos pelos deputados americanos fossem verdadeiros, eles estavam utilizando os negros para seus próprios fins políticos. Fosse sincera a defesa dos negros, a abolição da escravatura teria sido também requerida. A abolição foi reputada pelos próprios deputados americanos como suficiente para causar a ruína política e econômica das américas e da própria Espanha, e causou uma revolta imediata quando proposta. Defender o direito político dos escravos nunca incluiu, para os deputados americanos, cogitar a abolição⁴⁹⁶.

A verdadeira questão era outra, muito mais relacionada à obtenção de maioria parlamentar do que aos direitos humanos. O deputado americano Castillo chegou a proferir em seu discurso o tema que realmente estava em jogo: o número de representantes americanos nas Cortes⁴⁹⁷. Como narra BERRUEZO LEÓN, *“Es evidente que, en su maior parte, no defendieron a las castas por motivos humanos o de principios Morales, sino porque convenía a los intereses de los territorio ultraminos. Si éstos lograban estar bien representados, tendrían más fuerza em las Cortes”*⁴⁹⁸. Os deputados americanos também ressaltavam que a cidadania não serviria para permitir que os descendentes africanos pudessem ocupar cargos na administração ou serem incentivados a buscar poderes políticos.

A população oriunda da África na Europa era muito pequena, mas eles representavam cerca de metade da população americana. Desconsiderar a população negra, tendo em vista que haveria um deputado para cada setenta mil habitantes da província, era praticamente diminuir pela metade o número de representantes americanos. A medida, desde o início, havia sido uma consequência do temor de perda da supremacia europeia nas cortes, que poderiam se ver imediatamente superados pelos deputados americanos⁴⁹⁹.

⁴⁹⁶ SUÁREZ SUÁREZ, Reinaldo. Repercusiones de la Constitución de Cádiz. Guridi y Alcocer y la esclavitud en Cuba. Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XXII, Sección de Artículos, 2010. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/hisder/cont/22/art/art13.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. Pp. 339 e 350

⁴⁹⁷ BLANCO VALDÉS, Roberto L. El "Problema Americano" en las Primeiras Cortes Liberales Españolas 1810-1814. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1995, p. 36.

⁴⁹⁸ BERRUEZO LEÓN, María Teresa. La Presencia Americana em las Cortes de Cadiz. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, pp. 61-62,

⁴⁹⁹ É interessante cogitar as consequências da inexistência desses dois artigos. Com uma maioria americana, haveria a criação de uma Constituição descentralizada politicamente, possivelmente federalista. Talvez isso evitasse as revoluções e independências, e um único país de origem espanhola emergisse na América alguns anos mais tarde, e não a atual constelação de pequenos países, até hoje soterrados na sua própria instabilidade política. O que poderia ser um dos mais extensos, populosos e poderosos países do mundo começou a deixar de existir, talvez nesses cinco dias de deliberação.

Afinal, a proposta de texto do artigo 22 seria votada. Os deputados europeus eram a ampla maioria nas Cortes de Cádiz e, portanto, por ampla maioria escolheu a proposta que se tornaria o artigo. O texto foi aprovado por cento e oito votos a favor, e apenas trinta e seis contra. Poucos foram os deputados europeus que aderiram aos argumentos americanos⁵⁰⁰.

Chegou a haver até mesmo uma proposta de fixação de números para os dois hemisférios, estabelecendo entre cem e cento e cinquenta deputados para as américas, e outros tantos para a Europa. No entanto, a defesa da supremacia política europeia prevaleceu nesse aspecto também e o pedido não foi aceito⁵⁰¹.

A história do liberalismo espanhol não diferia tanto da sua vertente francesa ou americana quando se referência ao domínio do poder. A limitação da cidadania por alegações de falta de liberdade de pensamento, ou de autonomia social e cultural, serviram sempre de meio para que fossem autorizados a votar apenas os de classe semelhante⁵⁰². Apesar de também ter apresentado essas características do liberalismo clássico, elas foram mais atenuadas na Espanha.

Historicamente, a Espanha teve a tradição de implementar o sufrágio censitário, permitindo o exercício da cidadania apenas aos que tivessem um certo nível de rendas – normalmente incluindo a maioria da população⁵⁰³. A Constituição de Cádiz não fez isso e foi mais inclusiva que as suas sucessoras.

Primeiramente, o artigo 24⁵⁰⁴ estabelece as quatro razões que poderiam ocasionar a perda da cidadania: adquirir naturalidade em país estrangeiro; admitir emprego de outro governo; sentença em que se imponham penas aflitivas ou infamantes, se não houver reabilitação; e, ter residido cinco anos fora do território espanhol sem licença do governo.

⁵⁰⁰ BARRAGÁN BARRAGÁN, José. Idea de la representación y la democracia en las Cortes de Cádiz. In: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XX, Sección de Contenido, 2008. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/boletin/cont/25/art/art2.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 35.

⁵⁰¹ BLANCO VALDÉS, Roberto L. El "Problema Americano" en las Primeras Cortes Liberales Españolas 1810-1814. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1995, p. 45.

⁵⁰² CLAVERO, Bartolomé. Evolución Histórica del Constitucionalismo Español. Madri: Editorial Tecnos S. A., 1986, p. 37.

⁵⁰³ ESTEBAN, Jorge de; GONZÁLES-TREVIJANO, Pedro J. Curso de Derecho Constitucional Español I. Madri: AGISA, 1992, p. 39.

⁵⁰⁴ "Art. 24. La calidad de ciudadano español se pierde: Primero. Por adquirir naturaleza en país extranjero. Segundo. Por admitir empleo de otro Gobierno. Tercero. Por sentencia en que se impongan penas aflitivas o infamantes, si no se obtiene rehabilitación. Cuarto. Por haber residido cinco años consecutivos fuera del territorio español sin comisión o licencia del Gobierno". ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

Nesses artigos não é possível verificar uma tentativa de exclusão em função de interesse político.

O artigo 25⁵⁰⁵ estabelece as causas de suspensão da cidadania. As normas, sim, estabelecem os critérios criados para garantir que uma parcela da população – os mais pobres – não pudessem votar. São motivos para a suspensão da cidadania: interdição judicial por incapacidade física ou moral (mental); estado de devedor falido, ou devedor do Estado; estado de empregado doméstico; falta de emprego, ofício ou modo de vida conhecido; estar sendo processado criminalmente; e, partir de 1830, pelo analfabetismo. A mais chamativa das regras de suspensão em função de exercer função de empregado doméstico, tinha potencial de afetar parcelas numerosas da população – especialmente na América.

Por fim, encerrando a questão da cidadania e da nacionalidade, é expressado pelo artigo 26 que as causas de perda ou suspensão da cidadania são as expressadas pela Constituição, e nenhuma outra pode ser criada.

A Constituição de Cádiz foi mais liberal que as da sua época. Ela não exigia propriedades, não exigia a capacidade de contribuir com imposto, não exigia rendas. A maior parte da população foi abrangida, excluídos os negros e os mais pobres. Ela não fugiu às características elitistas de sua época, mais foi mais tênue que suas semelhantes.

1.5.10 Escravidão

A Constituição de Cádiz não usa a palavra escravo em nenhum dos seus artigos. O assunto nunca a chegar citado senão de maneira indireta. Ainda assim, uma breve passagem pelo assunto é necessária para realizar um estudo abrangente do texto constitucional. Por mais

⁵⁰⁵ “Art. 25. *El ejercicio de los mismos derechos se suspende: Primero. En virtud de interdicción judicial por incapacidad física o moral. Segundo. Por el estado de deudor quebrado, o de deudor a los caudales públicos. Tercero. Por el estado de sirviente doméstico. Cuarto. Por no tener empleo, oficio o modo de vivir conocido. Quinto. Por hallarse procesado criminalmente. Sexto. Desde el año de mil ochocientos treinta deberán saber leer y escribir los que de nuevo entren en el ejercicio de los derechos de ciudadano*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edición. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

que não tenha chegado a fazer parte de nenhuma norma, o assunto já era relevante na época, e foi parte dos debates dos deputados gaditanos.

No artigo 5º, ponto 4, é dito que são espanhóis os libertos, desde que adquiram sua liberdade na Espanha. No artigo 22 há outra citação envolvendo a África: para ter cidadania, aquele que tivesse alguma ascendência africana deveria ser filho de pais ingênuos – livres. Por fim, o artigo 27 também se relaciona ao assunto, de maneira ainda mais indireta: a base populacional que serviria de base para fixar o número de representantes de cada província não incluiria aqueles que tivessem alguma ascendência africana. Além desses, África aparece apenas no artigo 10, para dizer que as possessões havidas pela Espanha lá faziam parte do território.

A palavra escravo não existe na Constituição de Cádiz, apenas indiretamente ela avisa que eles não eram cidadãos, nem sequer espanhóis. A exclusão política não era uma peculiaridade espanhola: nos Estados Unidos da América, os negros seriam legalmente igualados aos brancos apenas em 1868⁵⁰⁶, e na França, em 1848⁵⁰⁷.

Havia na América ao menos cinco milhões de negros⁵⁰⁸, a grande maioria escravos. Isso representa cerca de um terço da população americana e um quinto da população nos domínios da Espanha. Eram cerca de quinze milhões de americanos e onze milhões de espanhóis, totalizando vinte e seis milhões de pessoas⁵⁰⁹. A população negra formava um número muito expressivo.

Nas Cortes, havia deputados abolicionistas. O deputado Argüelles defendeu o fim da escravidão e de todo o comércio que envolvesse os negros. Herreros sugeriu a liberdade a partir do nascimento. O importante político e poeta Quintana também pretendia acabar com a

⁵⁰⁶ QUIJADA, Mónica. Una Constitución singular. La Carta gaditana en perspectiva comparada. Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/download/632/698>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 28.

⁵⁰⁷ QUIJADA, Mónica. Una Constitución singular. La Carta gaditana en perspectiva comparada. Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/download/632/698>>. Acesso em: 08 dez. 2011. Pp. 24-25.

⁵⁰⁸ BLANCO VALDÉS, Roberto L. El "Problema Americano" en las Primeras Cortes Liberales Españolas 1810-1814. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1995, p. 18.

⁵⁰⁹ BLANCO VALDÉS, Roberto L. El "Problema Americano" en las Primeras Cortes Liberales Españolas 1810-1814. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1995, p. 51.

prática a partir da nova Constituição. A oposição à discussão do tema era tão forte, no entanto, que sequer chegou a haver alguma resposta às proposições desses deputados⁵¹⁰.

A resistência contra o fim da escravidão vinha das classes políticas mais conservadoras, principalmente dos detentores de terras na América e daqueles que participavam do tráfico⁵¹¹. ALVARADO PLANAS escreveu um estudo traçando três pilares de manutenção da escravatura espanhola, permitindo entender que espécies de argumentos não permitiram que as Cortes de Cádiz Thomassem alguma posição em favor dos negros. Os pilares são econômicos, políticos e morais.

Os argumentos de ordem econômica diziam que o escravo eram a principal e mais rentável forma de trabalho na América. Toda a Espanha estaria em risco se houvesse a abolição, pois vários territórios não teriam como se manter economicamente. Não seria possível discutir o assunto antes de encontrar um substituto viável para continuar a produção das riquezas americanas⁵¹². A mão de obra paga não poderia substituir com facilidade a enorme força de trabalho representada, a concorrência de locais que ainda utilizassem a escravidão não poderia ser exitosa.

Além da sua rentabilidade e insubstitutibilidade, a mão de obra escrava era uma propriedade autorizada pelas leis. Qualquer forma de emancipação geraria o dever de indenização para o Estado espanhol, e a quantidade de negros era imensa. O valor das indenizações geraria grandes dificuldades ao Estado.

A segunda classe de argumentos trazidos pelos defensores da escravidão é de ordem política. O trabalho escravo seria a base da organização social e econômica da América. Ainda que houvesse falhas morais na prática, a manutenção da ordem exigia a sua continuidade. Não seria possível abolir a escravidão enquanto toda a organização social

⁵¹⁰ BERRUEZO LEÓN, María Teresa. La Presencia Americana em las Cortes de Cadiz. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812. Madrid: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, p. 66

⁵¹¹ ALVARADO PLANAS, Janvier. El Régimen de Legislación Especial para Ultramar y la Cuestión Abolicionista en España Durante el Siglo XIX. In: La Supervivencia del Derecho Español en Hispanoamérica durante la época Independiente. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1998. P. 2.

⁵¹² ALVARADO PLANAS, Janvier. El Régimen de Legislación Especial para Ultramar y la Cuestión Abolicionista en España Durante el Siglo XIX. In: La Supervivencia del Derecho Español en Hispanoamérica durante la época Independiente. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1998. P. 4.

existente dependia deles, diversas instituições deixariam de existir se a força de trabalho escravo deixasse de estar disponível⁵¹³.

Todo o povo escravo que naquele momento trabalhava ordenadamente e pacificamente não deixaria de existir. Eles permaneceriam no território, e poderiam causar perturbações e conflitos na população caso fossem libertados. Não haveria uma rede de assistência para garantir sua subsistência, e toda sorte de acontecimentos poderiam decorrer da impossibilidade de se manterem autonomamente.

O temor das revoltas decorrentes de uma abolição geral da escravatura era um dos mais poderosos argumentos utilizados pelos escravagistas. O temor da insurreição existia mesmo durante a escravidão - o contato entre escravos e negros livres era restrito com rigor.

Ainda era um argumento de origem política da vinculação do fim da escravidão aos interesses comerciais da Inglaterra. Os ingleses teriam dois objetivos em vista. O primeiro seria aumentar o mercado consumidor para seus produtos industrializados. O segundo seria relacionado à concorrência entre seus próprios produtos e os produzidos pelas colônias espanholas. Com o fim da escravidão, a Inglaterra teria uma vantagem pelo aumento de custos na produção espanhola, sua luta pela liberdade não teria nenhum fundamento humanitário para os deputados que pretendiam manter os escravos.

O último pilar de sustentação argumentativa para a escravidão espanhola era o moral. A escravidão seria benéfica para os negros, tinha um papel civilizatório, e melhorava as suas condições de vida. Muitos escravos viviam em melhores condições de vida que trabalhadores assalariados de outras partes do mundo, usava-se de exemplo os trabalhadores dos Estados Unidos e da Inglaterra. Sua vida era menos dura que a dos homens livres de outros países, e era melhor do que a que teriam em seu próprios países, se lá tivessem ficado.

Além disso, havia a justificativa de que a escravidão era a chance para que os africanos conhecessem e fossem doutrinados pelo cristianismo. Era um argumento forte porque o país era extremamente pio. A religião Católica Apostólica Romana era obrigatória

⁵¹³ ALVARADO PLANAS, Janvier. El Régimen de Legislación Especial para Ultramar y la Cuestión Abolicionista en España Durante el Siglo XIX. In: La Supervivencia del Derecho Español en Hispanoamérica durante la época Independiente. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1998. P. 5.

na Espanha, conforme expressava o artigo 12 da Constituição de Cádiz, e nenhuma outra era admitida⁵¹⁴.

Em 1789, através de uma Cédula Real de 28 de fevereiro, o comércio de escravos na Espanha fora liberado completamente. Não dependia mais dos interesses ingleses. A partir de então, milhões de negros chegaram à América e se tornaram a principal mão de obra, sua principal atividade era a indústria da cana⁵¹⁵.

As Cortes de Cádiz não tiveram força para produzir um documento que abolisse a escravidão⁵¹⁶. Nenhum país do mundo o tinha feito naquele momento, o liberalismo gaditano não fugiu à regra nesse aspecto. O deputado Argüelles falou em discurso que a coroa não poderia se comprometer com princípios sublimes ou interesses de alguns particulares naquele momento, ele poderia apoiar o fim do tráfico, mas não o da escravidão⁵¹⁷.

Ao longo de todo o século XIX, leis restringindo a escravidão foram feitas e pequenos avanços foram alcançados. Pressões internacionais fizeram com que o tráfico fosse restringido, negociaram formas de indenização, criaram um sistema de patronato que na prática mantinham o negro livre nas condições de escravo. A verdadeira abolição, no entanto, só chegaria em 1873 em Porto Rica e 1880 em Cuba, mais de setenta anos depois da época das Cortes⁵¹⁸.

⁵¹⁴ ALVARADO PLANAS, Janvier. El Régimen de Legislación Especial para Ultramar y la Cuestión Abolicionista en España Durante el Siglo XIX. In: La Supervivencia del Derecho Español en Hispanoamérica durante la época Independiente. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1998. P. 6.

⁵¹⁵ ALVARADO PLANAS, Janvier. El Régimen de Legislación Especial para Ultramar y la Cuestión Abolicionista en España Durante el Siglo XIX. In: La Supervivencia del Derecho Español en Hispanoamérica durante la época Independiente. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1998. Pp. 8-10.

⁵¹⁶ BERRUEZO LEÓN, María Teresa. La Presencia Americana em las Cortes de Cadiz. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, p. 66.

⁵¹⁷ ALVARADO PLANAS, Janvier. El Régimen de Legislación Especial para Ultramar y la Cuestión Abolicionista en España Durante el Siglo XIX. In: La Supervivencia del Derecho Español en Hispanoamérica durante la época Independiente. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1998. Pp. 23-24.

⁵¹⁸ ALVARADO PLANAS, Janvier. El Régimen de Legislación Especial para Ultramar y la Cuestión Abolicionista en España Durante el Siglo XIX. In: La Supervivencia del Derecho Español en Hispanoamérica durante la época Independiente. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1998. Pp. 1-3.

1.5.11 Estado Unitário e Organização do Governo

A inovação na organização Administrativa, política e territorial do Estado espanhol foi outra marca da Constituição de Cádiz. Assim como acontecera com a Constituição americana e a francesa, a ruptura com um sistema de governo monárquico impulsionou o desenvolvimento de novas formas de controlar o território e organizar o governo. Na Espanha, a monarquia não foi extinta, mas a busca de novas instituições de governo não deixou de ocorrer.

Nos Estados Unidos, após uma longa disputa, formou-se o primeiro estado federado da história. Aos estados-membros, peremptoriamente ligados, se reconheceu uma parcela de soberania⁵¹⁹, e eles tiveram liberdade para se organizar em todos os assuntos previstos na Constituição com ampla liberdade⁵²⁰. A União era outro ente dotado dessa mesma soberania, e não era superior hierarquicamente aos Estados pela doutrina inicial. A noção moderna de concentração da soberania no âmbito federal⁵²¹, ainda não vigorava nesse período.

A Constituição de Cádiz estabeleceu uma monarquia moderada, forma de governo igual à primeira Constituição francesa. A forma de estado também foi mantida. Não foi criada a federação, a ideia era temida pelos constituintes europeus, temerosos de uma onda revoluções na América. A organização do Estado foi unitária. Um Estado central era o detentor do exercício da soberania, e exerceria plenamente seu poder, sem delegar liberdades irrestritas a nenhum ente autônomo⁵²². O modelo completo é apresentado a seguir.

⁵¹⁹ A leitura dos textos federalistas deixa clara a noção da Madison de que haveria efetivo exercício de soberania em cada um dos Estados. A federação não lhes daria apenas autonomia, como se usa na linguagem jurídica brasileira. Eles eram, individualmente, detentores de soberania, ainda que regidos em alguns aspectos importantes pela união e não tivessem o direito de secessão. Recomenda-se a leitura do Artigo 39 para detalhes a respeito do conceito de soberania adotado.

⁵²⁰ *"The powers delegated by the proposed Constitution to the federal government are few and defined. Those which are to remain in: the State governments are numerous and indefinite"*. MADISON, James. Federalist Papers nº 45. In: HAMILTON, Alexander; JAY, John; MADISON, James. The Federalist Papers. Oxford: Oxford University Press, 2008, p. 232. Tradução: "Os poderes delegados no Governo Federal pela Constituição proposta são poucos e definidos. Os que irão permanecer nos Governos dos Estados são numerosos e indefinidos". HAMILTON, Alexander; JAY, John; MADISON, James. O Federalista. Tradução de Viriato Soromenho-Marques e João C. S. Duarte 2ª ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbekian, 2011, p. 424.

⁵²¹ AZAMBUJA, Darcy. Teoria Geral do Estado. 44ª ed. São Paulo: Globo, 2005, pp. 371 e ss.

⁵²² GALLEGRO ANABITARTE, Alfredo. Espana 1812: Cádiz, Estado unitario, en perspectiva historica. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_05.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. Pp. 128-130.

1.5.11.1 Território

O primeiro passo dado na implantação do Estado unitário foi a definição do território. O desenvolvimento a respeito de territórios fictos, missões diplomáticas e assemelhados ainda não ocorria. Apenas dois artigos tratam de todo o tema.

O artigo 10⁵²³ enumera todas as províncias da Espanha, fazendo separação entre as da Europa e as da América. A África também é citada, mas apenas é normatizado que as possessões lá pertencem à Espanha. O artigo 11⁵²⁴ prevê nova divisão, mais conveniente, que deveria ser feita quando as circunstâncias políticas permitissem.

O tratamento de todas as províncias era igual. Não foi feita nenhuma distinção entre elas. Isso foi causa de algum dissenso entre os parlamentares. A monarquia anterior havia respeitado várias tradições particulares a diferentes territórios, especialmente na Europa. Citando o assunto o deputado Roa chega a citar “os reinos e estados que compõe a monarquia”, entre eles havia até o senhorio de Molina, que tivera sempre reconhecido o grau de Estado independente⁵²⁵.

A principal preocupação a respeito da divisão das províncias não era o grau de autonomia, mas o respeito às tradições culturais e sociais. O artigo 11 era o que realmente causava temor a alguns deputados. A ideia de separar ou renomear províncias, como a

⁵²³ “Art.10. El territorio español comprende en la Península con sus posesiones e islas adyacentes, Aragón, Asturias, Castilla la Vieja, Castilla la Nueva, Cataluña, Córdoba, Extremadura, Galicia, Granada, Jaén, León, Molina, Murcia, Navarra, Provincias Vascongadas, Sevilla y Valencia, las islas Baleares y las Canarias con las demás posesiones de Africa. En la América septentrional, Nueva España, con la Nueva Galicia y península del Yucatán, Guatemala, provincias internas de Occidente, isla de Cuba, con las dos Floridas, la parte española de Santo Domingo, y la isla de Puerto Rico, con las demás adyacentes a éstas y el Continente en uno y otro mar. En la América meridional, la Nueva Granada, Venezuela, el Perú, Chile, provincias del Río de la Plata, y todas las islas adyacentes en el mar Pacífico y en el Atlántico. En el Asia, las islas Filipinas y las que dependen de su gobierno”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁵²⁴ “Art. 11. Se hará una división más conveniente del territorio español por una ley constitucional, luego que las circunstancias políticas de la Nación lo permitan”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁵²⁵ GALLEGO ANABITARTE, Alfredo. Espana 1812: Cádiz, Estado unitario, en perspectiva historica. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_05.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. P. 140.

Catalunha causava rechaço. O deputado Borrul propôs que no texto expressa que deveria ser conservado cada reino com seu nome e os povos que a ele pertencessem⁵²⁶.

A realidade posterior às cortes não deu fundamento ao temor. A história, os povos e as tradições foram respeitados. A ideia do artigo 11 era melhorar a administração, a justiça, e não desunir os povos reunidos, como disse o deputado Muñoz Torrero⁵²⁷.

Em semelhança ao que ocorreu com a questão da cidadania e da nacionalidade, as verdadeiras dificuldades encontradas na implantação da forma de estado espanhola surgiram em função da América e das pretensões europeias sobre ela.

Os deputados americanos reivindicaram uma série de autonomias, econômicas e políticas, em suas províncias. O medo de revoluções – que se confirmaria em futuro próximo – fazia com que a mera imposição de centralização fosse perigosa na opinião dos representantes americanos. Era preciso tentar ajustar as leis à realidade social, política e econômica na América – mas os deputados europeus estavam pouco dispostos a isso⁵²⁸.

1.5.11.2 Secretários de Estado e de Despacho

Inicialmente, o artigo 222, apresentado anteriormente, definia a quantidade e as atribuições dos secretários de Estado e de despacho. Havia seis deles para cuidar de assuntos de ambos os hemisférios, e um para os assuntos americanos. Essa organização causou resistência nos americanos, e levou a criação de duas correntes – a descentralizadora americana e a centralizadora europeia – que se manteriam opostas ao longo de toda a organização da forma de estado.

⁵²⁶ GALLEGO ANABITARTE, Alfredo. Espana 1812: Cádiz, Estado unitario, en perspectiva historica. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_05.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. P. 141.

⁵²⁷ GALLEGO ANABITARTE, Alfredo. Espana 1812: Cádiz, Estado unitario, en perspectiva historica. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_05.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. Pp. 141-142.

⁵²⁸ CHUST CALERO, Manuel. La cuestión federal en el primer liberalismo doceañista. Circunstância, Ano 3, Número 9, jan. 2006. P. 2.

A posição dos americanos, apesar de unida em prol da descentralização, foi enfraquecida pelas diferenças internas nesse tópico. A maneira de organizar secretários de Estado não foi unânime entre os deputados americanos, apesar de suas intensas atuações em busca de liberdade política na América⁵²⁹.

A corrente centralizadora era primordialmente europeia. Eles defendiam duas possibilidades: aprovar o artigo nos exatos termos que acabou provado; ou, retirar o secretário para assuntos americanos, já que não havia separação nenhuma na nação, e cada assunto deveria ser cuidado pelo secretário adequado nos dois hemisférios ao mesmo tempo⁵³⁰.

A corrente descentralizadora não formava um grupo homogêneo, mas era formada principalmente por americanos. Quanto ao artigo, o deputado Leivan fez a principal proposta contrária, pretendendo criar um grupo de secretários de Estado e de despacho na Europa e outro na América. O grupo americano seria formado por três secretários, de Graça e Justiça, da Fazenda, e da Guerra e da Marinha. Os argumentos eram da melhoria da administração, e da incoerência de ter apenas um secretário para cuidar de todos os assuntos americanos⁵³¹.

A disposição dos deputados americanos era a de criar um governo dentro do continente, mais capaz de assimilar e administrar as diversidades do seu território⁵³² – o temor dos europeus era o federalismo. O deputado Arispe disse que as diferenças de costumes e dos habitantes eram tão grandes que seriam necessárias profundas alterações das leis da fazenda e do comércio para que elas pudessem ser aplicadas entre os americanos⁵³³. Os argumentos do grupo sempre se voltavam a aumentar o poder das províncias.

A corrente centralizadora prevaleceu, já que ele era composta pelos europeus, que formavam a ampla maioria nas cortes. Um dos membros da comissão que havia redigido o artigo 222 se pronunciou dizendo que não deveria haver um governo separado na América, e ainda menos, um secretário americano responsável pela guerra, separando os dois exércitos. Essa, aliás, foi uma das questões que mais uniu os deputados europeus, que não aceitavam

⁵²⁹ BERRUEZO LEÓN, María Teresa. La Presencia Americana em las Cortes de Cadiz. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, p. 64.

⁵³⁰ BLANCO VALDÉS, Roberto L. El "Problema Americano" en las Primeiras Cortes Liberales Españolas 1810-1814. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1995, pp. 49-50.

⁵³¹ BLANCO VALDÉS, Roberto L. El "Problema Americano" en las Primeiras Cortes Liberales Españolas 1810-1814. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1995, p. 51.

⁵³² BERRUEZO LEÓN, María Teresa. La Presencia Americana em las Cortes de Cadiz. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, p. 63.

⁵³³ BLANCO VALDÉS, Roberto L. El "Problema Americano" en las Primeiras Cortes Liberales Españolas 1810-1814. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1995, p. 52.

qualquer discussão a respeito da divisão das forças militares. Apesar das tentativas de negociação, os deputados europeus não cederam – o governo seria um só e estaria mãos do rei⁵³⁴, com apenas um secretário para assuntos americanos.

O argumento de que a unidade estava no governo do rei foi definitivo nas Cortes de Cádiz. Apesar de tentativas de negociação, os europeus evitariam divisão de governos. As propostas dos deputados americanos eram várias, todas com a finalidade de outorgar mais poder político à América, mas nenhuma logou êxito.

O primeiro conjunto de reivindicações trazido pelos americanos, no início da discussão da Constituição, já dava alguma ideia dos seus desejos. Houve oito pedidos: reconvocar as Cortes constituintes, garantindo a igualdade de representação entre metrópole e América; a liberdade de cultivo, indústria e manufatura; a supressão de toda restrição ao comércio na América; a liberdade para exploração das minas de mercúrio; a igualdade de americanos, índios e espanhóis, na ocupação dos cargos públicos; o provimento de metade dos cargos públicos por pessoas provenientes da América; a criação de uma junta consultiva para ouvir as demandas das capitânias americanas; a restituição da Companhia de Jesus em território americano. Apenas o primeiro chegou a ser objeto de debate, e foi negado por ampla maioria⁵³⁵.

Essa tentativa de descentralização e de separação dos governos foi uma constante preocupação para os europeus, e foi fundamental no modo como se desenhou a forma de Estado. A atuação dos americanos fortaleceu a mentalidade de evitar separações. Havia receio de que esse “autonomismo” ou “provincialismo”, desse lugar a uma divisão cada vez maior entre os governos, dando lugar ao estabelecimento de uma federação, e mais tarde, à independência⁵³⁶. O deputado Toreno resume bem a posição europeia ao dizer que o tamanho da nação espanhola impelia a criação de um estado liberal de tipo federal. Se essa tendência não fosse evitada conscientemente, as províncias americanas acabariam seguindo o exemplo dos Estados Unidos, e logo seriam um Estado independente⁵³⁷.

⁵³⁴ BLANCO VALDÉS, Roberto L. El "Problema Americano" en las Primeras Cortes Liberales Españolas 1810-1814. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1995, pp. 53-54.

⁵³⁵ BLANCO VALDÉS, Roberto L. El "Problema Americano" en las Primeras Cortes Liberales Españolas 1810-1814. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1995, p. 20.

⁵³⁶ CHUST CALERO, Manuel. La cuestión federal en el primer liberalismo doceañista. Circunstancia, Ano 3, Número 9, jan. 2006, p. 8.

⁵³⁷ BLANCO VALDÉS, Roberto L. El "Problema Americano" en las Primeras Cortes Liberales Españolas 1810-1814. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1995, p. 59.

Os deputados americanos tentaram sempre argumentar que não haveria a formação de nenhuma espécie de governo semelhante ao federalismo. As suas províncias seriam tão subordinadas quanto consulados, e só buscariam seus interesses através da representação dentro das cortes⁵³⁸. A despeito dos votos de união, triunfou a implantação de um governo marcadamente unitário, e todas as tentativas de aumento da descentralização – ainda que bastante distantes do estabelecimento do federalismo – acabam frustradas⁵³⁹.

1.5.11.3 Organização Provincial

Era necessário criar uma divisão territorial compatível com o governo liberal que iria se implantar. Estabelecido o final dos privilégios e da jurisdição dos nobres, muitas autoridades espanholas se manifestaram pela necessidade de uniformizar a organização territorial do Estado espanhol, continuando a implantação da soberania nacional. Esse intento dos deputados gaditanos foi realizado. A característica diversidade de governos locais da era medieval chegaria ao fim. A inexistência de qualquer precedência ou direito hereditário dos nobres sobre os novos cargos também foi um fator importante para a democracia espanhola e bem aceita pela população. Uma legislação igualitária foi aplicada para todos os territórios da monarquia, europeus e americanos⁵⁴⁰.

Por ser aplicada na América e estar diretamente ligada ao poder das autoridades locais, esse tema foi muito importante para os representantes americanos. As pretensões descentralizadoras dos americanos seriam especialmente afetadas pelo modo de se organizar o governo provincial⁵⁴¹. Dependendo da sua conformação, a autonomia dos americanos poderia crescer ou decrescer em alto grau⁵⁴².

⁵³⁸ CHUST CALERO, Manuel. La cuestión federal en el primer liberalismo doceañista. Circunstância, Ano 3, Número 9, jan. 2006, p. 8.

⁵³⁹ CHUST CALERO, Manuel. La cuestión federal en el primer liberalismo doceañista. Circunstância, Ano 3, Número 9, jan. 2006, p. 9.

⁵⁴⁰ ORDUÑA REBOLLO, Enrique. Constitución y Ayuntamientos en 1812. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, pp. 594-595.

⁵⁴¹ LÓPEZ MONROY, José de Jesús. El concepto de “provincias” y “pueblos”, y su régimen de gobierno interior en la Constitución de Cádiz. In: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XXII, Sección de

A discussão sobre a organização das províncias e dos ajuntamentos ocorreu em janeiro de 1812, apenas dois meses antes da promulgação da Constituição. O principal defensor das posições americanas foi o deputado José Miguel Ramos Arizpe⁵⁴³. Ao longo das discussões, os temores a respeito do federalismo americano continuaram muito vivos. Os europeus deixaram claro que não haveria nada semelhante uma federação de províncias, seguindo exemplos existentes nos Estados Unidos e na Suíça⁵⁴⁴.

Os deputados americanos argumentavam, utilizando até teoria da separação de poderes, que os chefes das províncias deveriam ser eleitos. Diziam que todos os assuntos que coubessem aos ajuntamentos deveriam ser deliberados por eles, em liberdade, sem intromissão do rei. As decisões não poderiam depender de longas consultas à metrópole, que desconheciam as reais condições das províncias americanas.

O Peru pode ser citado como um exemplo do desenvolvimento das negociações a respeito da América. A sua representação, feita ativamente pelos deputados Morales Duárez, Ostolaza e Feliú, lutou pela descentralização, mas não foi exitosa. Os historiadores locais chegam a afirmar que o liberalismo espanhol nunca foi pretendido para a América - ele estava sendo implantado apenas lá⁵⁴⁵.

A população americana também teve motivos para não aceitar bem a Constituição espanhola. As diferenças econômicas em relação à população europeia causava efeitos negativos. Enquanto os requisitos para cidadania podiam ser cumpridos com alguma facilidade na península, parte importante da população americana era formada por

Artículos, 2010. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/hisder/cont/22/art/art14.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 275.

⁵⁴² BERRUEZO LEÓN, María Teresa. La Presencia Americana em las Cortes de Cadiz. In: Materiales para el Estudio de la Constitucion de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, p. 63.

⁵⁴³ BERRUEZO LEÓN, María Teresa. La Presencia Americana em las Cortes de Cadiz. In: Materiales para el Estudio de la Constitucion de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, p. 64.

⁵⁴⁴ GALLEGO ANABITARTE, Alfredo. Espana 1812: Cádiz, Estado unitario, en perspectiva historica. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_05.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. P. 142.

⁵⁴⁵ PERALTA RUIZ, Víctor. El Impacto de las Cortes de Cádiz en el Perú. UM balance Historiográfico. Revista de Indias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/view/641/701>>. Acesso em: 08 dez. 2011, p.68.

empregados, não fechando os requisitos para a cidadania⁵⁴⁶. No Peru, esse foi um dos motivos para a população ter aceitado sem protestos a queda da Constituição em 1814.

O posicionamento europeu foi o esperado: um dos membros redatores da Constituição, o deputado Conde de Toreno, disse que era conveniente, para o bem da nação, que as províncias e ajuntamentos fossem sempre considerados como subalternos do poder executivo, instrumentos dele. Por isso, apesar de ter membros eleitos, a chefia dessas unidades deveria caber a um chefe político nomeado pelo rei, garantindo a unidade de ação e do governo⁵⁴⁷.

Na Constituição, a concretização dessa posição prevaleceu. O primeiro artigo a tratar do governo das províncias (art. 324⁵⁴⁸), normatiza que o governo político é feito pelo chefe superior, nomeado pelo rei em cada uma delas. Reforçando ainda mais a decisão, o artigo 325⁵⁴⁹ normatiza que em cada província haverá uma *Diputación Provincial*, mas que ela também será presidida pelo chefe superior. Era uma derrota parcial aos americanos – ainda que chefiados por um magistrado do rei, a existência de uma deputação provincial foi garantida, e eleições seriam realizadas⁵⁵⁰.

A *Diputación Provincial* seria composta pelo presidente, pelo intendente e por sete indivíduos eleitos⁵⁵¹. Novamente, o texto se tornou foco de embate entre as duas correntes. Os europeus temiam a descentralização e a perda de controle do território americano, os americanos desejavam ter mais poder sobre o governo de seus territórios, transformando esses

⁵⁴⁶ PERALTA RUIZ, Víctor. El Impacto de las Cortes de Cádiz en el Perú. UM balance Historiográfico. Revista de Indias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/view/641/701>>. Acesso em: 08 dez. 2011, pp. 69-71.

⁵⁴⁷ BLANCO VALDÉS, Roberto L. El "Problema Americano" en las Primeras Cortes Liberales Españolas 1810-1814. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1995, p. 56.

⁵⁴⁸ "Art. 324. *El gobierno político de las provincias residirá en el jefe superior, nombrado por el Rey en cada una de ellas*". ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁵⁴⁹ "Art. 325. *En cada provincia. habrá una diputación llamada provincial, para promover su prosperidad, presidida por el jefe superior*". ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁵⁵⁰ BERRUEZO LEÓN, María Teresa. La Presencia Americana em las Cortes de Cadiz. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, p. 65.

⁵⁵¹ "Art. 326. *Se compondrá esta diputación del presidente, del intendente y de siete individuos elegidos en la forma que se dirá, sin perjuicio de que las Cortes en lo sucesivo varíen este número como lo crean conveniente, o lo exijan las circunstancias, hecha que sea la nueva división de provincias de que trata el artículo 11*". ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

órgãos em uma forma de representação popular e capaz de atender à diversidade do território⁵⁵².

A proposta do deputado guatemalteco Antonio Larrazábal foi de que o número de deputados fosse imediatamente aumentado para treze. Alegava ser algo imprescindível, ao menos para o território americano, que tinha províncias com grandes dimensões e diferenças sociais – a província do México era o exemplo utilizado. A resposta europeia foi previsível, afirmou-se que não estava sendo criado um governo federal, e que as *Diputaciones* eram agentes do executivo, e não representavam nenhum corpo eleitores das províncias. Temia-se que a força política desse grupo desejoso de poder político fosse maior se o seu número fosse aumentado⁵⁵³.

Os deputados europeus estavam criando divisões administrativas, não havendo espaço para outra manifestação de soberania. Não haveria ali uma forma de representação da nação⁵⁵⁴. A eleição de membros era uma forma de frear o chefe nomeado pelo rei, conter abusos, e garantir que o povo da província não ficassem completamente sem voz. Os deputados provinciais deveriam servir para afastar a vontade e a necessidade de se estabelecer um federalismo, e não como forma de viabilizá-lo indiretamente através da Constituição⁵⁵⁵.

As propostas de alteração para aumento da liberdade – como o próprio artigo demonstra – não foram aprovadas. Foi estabelecido que sete membros eleitos fariam a composição da *Diputación Provincial*. Estabeleceu-se no artigo 327 que a parte dela se renovaria a cada dois anos. A sua eleição seria feita pelos eleitores de partido, no dia seguinte à nomeação dos deputados das Cortes (art. 329), e haveria três suplentes (art. 329). A reeleição era permitida, contanto que houvesse um decurso de ao menos quatro anos fora do cargo.

⁵⁵² BLANCO VALDÉS, Roberto L. El "Problema Americano" en las Primeiras Cortes Liberales Españolas 1810-1814. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1995, p. 57.

⁵⁵³ BLANCO VALDÉS, Roberto L. El "Problema Americano" en las Primeiras Cortes Liberales Españolas 1810-1814. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1995, p. 58.

⁵⁵⁴ GALLEGU ANABITARTE, Alfredo. Espana 1812: Cádiz, Estado unitario, en perspectiva historica. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_05.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. P. 142.

⁵⁵⁵ GALLEGU ANABITARTE, Alfredo. Espana 1812: Cádiz, Estado unitario, en perspectiva historica. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_05.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. P. 146.

Para ser eleito, era preciso ser cidadão no exercício de seus direitos, maior de vinte e cinco anos e natural da província, ou morador dela há pelo menos sete anos. Era necessário ter um meio de vida e não ser empregado do rei⁵⁵⁶.

Foi estabelecido, também com alguma resistência dos americanos, que a *Diputación* poderia se reunir por não mais de noventa dias a cada ano. A reunião ocorreria a partir março na Europa; e de junho, na América (art. 334). Qualquer abuso cometido por elas ensejaria suspensão real imediata, cabendo a ele informar as cortes dos motivos para tal (art. 336).

Quanto às atribuições das *Diputaciones*, o artigo 335 fez a normatização. As atribuições eram principalmente as de gerir os recursos das províncias para garantir a sua justa distribuição. Também era sua função promover a educação, a indústria, o comércio, a agricultura, organizar estatísticas e prestar contas às cortes desses atos. Como ocorreu com os demais artigos contendo atribuições fundamentais, segue seu texto no original:

“Art. 335. Tocaré a estas diputaciones:

Primero. Intervenir y aprobar el repartimiento hecho a los pueblos de las contribuciones que hubieren cabido a la provincia.

Segundo. Velar sobre la buena inversión de los fondos públicos de los pueblos y examinar sus cuentas, para que con su visto bueno recaiga la aprobación superior, cuidando de que en todo se observen las leyes y reglamentos.

Tercero. Cuidar de que se establezcan ayuntamientos donde corresponda los haya, conforme a lo prevenido en el artículo 310.

Cuarto. Si se ofrecieren obras nuevas de utilidad común de la provincia, o la reparación de las antiguas, proponer al Gobierno los arbitrios que crean más convenientes para su ejecución, a fin de obtener el correspondiente permiso de las Cortes. En Ultramar, si la urgencia de las obras públicas no permitiese esperar la solución de las Cortes, podrá la diputación con expreso asenso del jefe de la provincia usar desde luego de los arbitrios, dando inmediatamente cuenta al Gobierno para la aprobación de las Cortes. Para la recaudación de los arbitrios la diputación, bajo su responsabilidad, nombrará depositario, y las cuentas de la inversión, examinadas por la diputación, se remitirán al Gobierno para que las haga reconocer y glosar y, finalmente, las pase a las Cortes para su aprobación.

⁵⁵⁶ “Art. 330. Para ser individuo de la diputación provincial se requiere ser ciudadano en el ejercicio de sus derechos, mayor de veinticinco años, natural o vecino de la provincia con residencia a lo menos de siete años, y que tenga lo suficiente para mantenerse con decencia: y no podrá serlo ninguno de los empleados de nombramiento del Rey, de que trata el artículo 318”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

Quinto. Promover la educación de la juventud conforme a los planes aprobados, y fomentar la agricultura, la industria y el comercio, protegiendo a los inventores de nuevos descubrimientos en cualquiera de estos ramos.

Sexto. Dar parte al Gobierno de los abusos que noten en la administración de las rentas públicas.

Séptimo. Formar el censo y la estadística de las provincias.

Octavo. Cuidar de que los establecimientos piadosos y de beneficencia llenen su respectivo objeto, proponiendo al Gobierno las reglas que estimen conducentes para la reforma de los abusos que observaren.

Noveno. Dar parte a las Cortes de las infracciones de la Constitución que se noten en la provincia.

Décimo. Las diputaciones de las provincias de Ultramar velarán sobre la economía, orden y progresos de las misiones para la conversión de los indios infieles, cuyos encargados les darán razón de sus operaciones en este ramo, para que se eviten los abusos: todo lo que las diputaciones pondrán en noticia del Gobierno”⁵⁵⁷.

Os ajuntamentos são segunda forma de descentralização estatal estabelecida pela Constituição de Cádiz. Eles são formados por um contingente de pessoas que vivem em proximidade, sem distinção de sexo ou de estamento para sua contagem⁵⁵⁸.

Essa era a forma de organização mais próxima da população. Os ajuntamentos poderiam ser estabelecidos em qualquer povo que não os tivesse, e eram obrigatórios para aqueles com mais de mil habitantes⁵⁵⁹. Essa foi uma medida bastante discutida. Apesar das vantagens de uma administração próxima da população, poderia ser inviável economicamente criar uma estrutura estatal em locais onde houvessem poucas dezenas de famílias. Seria necessário pagar as autoridades, a segurança e a limpeza dos imóveis públicos. Também se temia a dificuldade relacionada à emancipação desses povoados, já que eles causariam a perda de território de outros ajuntamentos maiores da proximidade e haveria resistência. Apesar das

⁵⁵⁷ ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁵⁵⁸ LÓPEZ MONROY, José de Jesús. El concepto de “provincias” y “pueblos”, y su régimen de gobierno interior en la Constitución de Cádiz. In: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XXII, Sección de Artículos, 2010. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/hisder/cont/22/art/art14.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 275.

⁵⁵⁹ “Art. 310. Se pondrá ayuntamiento en los pueblos que no le tengan, y en que convenga le haya, no pudiendo dejar de haberle en los que por sí o con su comarca lleguen a mil almas, y también se les señalará término correspondiente”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

dificuldades, sob a liderança do deputado Argüelles, se entendeu que as dificuldades deveriam ser aceitas em prol dos benefícios que a medida traria⁵⁶⁰.

Administrativamente, os ajuntamentos são subordinados diretamente à *Diputación Provincial*, e devem prestar contas a ela todos os anos⁵⁶¹. A liderança local era do chefe político, nomeado pelo rei. O resto de sua composição era de alcades, dos *regidores*, e do procurador síndico⁵⁶², com números a serem regulados por leis futuras (art. 311).

Ressalvado o chefe político e os *regidores*, os membros do ajuntamento seriam eleitos⁵⁶³. Durante os meses de dezembro, os cidadãos do ajuntamento deveriam se reunir para eleger eleitores (art. 313). Esses eleitores é que, por maioria absoluta de votos, escolheriam os novos alcades e o procurador síndico (art. 314). O mandato é de um ano para os alcades, e de apenas seis meses para os *regidores* – se fosse possível eleger os dois (art. 315). A reeleição é permitida após dois anos (art. 316).

Os requisitos para ocupar os cargos eram o pleno exercício da cidadania, a idade de vinte e cinco anos e ao menos cinco de habitação no povo (art. 317). Empregados nomeados pelo rei estavam impedidos de se eleger.

O artigo 321 traz as atribuições dos ajuntamentos. São atribuições eminentemente administrativas e de gestão dos recursos possuídos, ligadas basicamente à política sanitária, segurança, fazenda, ensino primário, assistência social e obras municipais.

“Estará a cargo de los ayuntamientos:

⁵⁶⁰ ORDUÑA REBOLLO, Enrique. *Constitucion y Ayuntamientos en 1812*. In: *Materiales para el Estudio de la Constitucion de 1812*. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, p. 598.

⁵⁶¹ “Art. 309. *Para el gobierno interior de los pueblos habrá ayuntamientos compuestos de alcalde o alcaldes, los regidores y el pro curador síndico, y presididos por el jefe político donde lo hubiere, y en su defecto por el alcalde o el primer nombrado entre éstos, si hubiere dos*”. ESPANHA. *Constitución Política de la Monarquía Española*. In: LABASTIDA, Horacio. *Las Constituciones Españolas*. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁵⁶² “Art. 309. *Para el gobierno interior de los pueblos habrá ayuntamientos compuestos de alcalde o alcaldes, los regidores y el pro curador síndico, y presididos por el jefe político donde lo hubiere, y en su defecto por el alcalde o el primer nombrado entre éstos, si hubiere dos*”. ESPANHA. *Constitución Política de la Monarquía Española*. In: LABASTIDA, Horacio. *Las Constituciones Españolas*. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁵⁶³ “Art. 312. *Los alcaldes, regidores y procuradores síndicos se nombrarán por elección en los pueblos, cesando los regidores y demás que sirvan oficios perpetuos en los ayuntamientos, cualquiera que sea su título y denominación*”. ESPANHA. *Constitución Política de la Monarquía Española*. In: LABASTIDA, Horacio. *Las Constituciones Españolas*. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

Primero. La policía de salubridad y comodidad.

Segundo. Auxiliar al alcalde en todo lo que pertenezca a la seguridad de las personas y bienes de los vecinos, y a la conservación del orden público.

Tercero. La administración e inversión de los caudales de propios y arbitrios conforme a las leyes y reglamentos, con el cargo de nombrar depositario bajo responsabilidad de los que le nombran.

Cuarto. Hacer el repartimiento y recaudación de las contribuciones, y remitirías a la tesorería respectiva.

Quinto. Cuidar de todas las escuelas de primeras letras, y de los demás establecimientos que se paguen de los fondos del común.

Sexto. Cuidar de los hospitales, hospicios, casas de expósitos y demás establecimientos de beneficencia, bajo las reglas que se prescriban.

Séptimo. Cuidar de la construcción y reparación de los caminos, calzadas, puentes y cárceles, de los montes y plantíos del común, y de todas las obras públicas de necesidad, utilidad y ornato.

Octavo. Formar las ordenanzas municipales del pueblo, y presentarlas a las Cortes para su aprobación por medio de la diputación provincial, que las acompañará con su informe. Noveno. Promover la agricultura, la industria y el comercio según la localidad y circunstancias de los pueblos, y cuanto les sea útil y beneficioso”⁵⁶⁴.

1.5.11.4 Estado Unitário Descentralizado

Baseando-se na forma de governo estabelecida pelas cortes, GALLEGO ANABITARTE, diz que a forma de estado estabelecida pela Constituição de Cádiz é de um

⁵⁶⁴ ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

Estado unitário⁵⁶⁵, descentralizado nas províncias e com forte desconcentração nos ajuntamentos. O sistema político (no Brasil, regime de governo) seria uma democracia⁵⁶⁶.

Por Estado Unitário, podemos entender um Estado que centralizou as competências em apenas uma esfera. Não há competência originária em outros entes, ainda que possa haver liberdade para as províncias, estados, cidades. Qualquer liberdade vêm de leis criadas pela esfera única.

GALLEGO ANABITARTE escreve que o Estado Unitário criado pela Constituição de Cádiz é descentralizado nas províncias. O critério para verificar a descentralização é “*el grado de dependencia o independencia, es decir, analizando la tutela que se establece entre os dos centros com competência para decidir*”⁵⁶⁷, e exemplifica, citando que é um caso de descentralização quando um “*órgano ejerce sus competencias com plena independencia sin ningún tipo de tutela por parte de otros órganos de la organización a la que pertenece, o de outra organización*”⁵⁶⁸.

Os ajuntamentos seriam fortemente desconcentrados, de acordo com o autor. A desconcentração também é um conceito utilizado no Brasil, mas com um sentido diferente.

*"está en función del menor o mayor número de sujetos con facultade de resolver definitivamente. Existe desconcentración, aunque el órgano o sujeto que dicta la resolución definitiva esté sometido a directrices, instrucciones o circulares de outro órgano superior..."*⁵⁶⁹.

⁵⁶⁵ “Estados unitários, os Estados que mantêm uma única esfera de poder político sobre o território, centralizada no âmbito nacional. Entre tantos, são exemplos a Nova Zelândia, Líbano, Uruguai, França. Não afasta o caráter unitário de um Estado a existência histórica de unidades subnacionais de poder, admitidas ao convívio do todo, como a garantia constitucional de autonomia política no respeitante a assuntos de seu interesse, como, no Reino Unido, a olha de Man e as do Canal”. SOUZA JÚNIOR, Cezar Saldanha. Regimes Políticos. In: Tratado de Direito Constitucional. São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 597.

⁵⁶⁶ GALLEGU ANABITARTE, Alfredo. Espana 1812: Cádiz, Estado unitario, en perspectiva historica. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_05.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. Pp. 162-163.

⁵⁶⁷ GALLEGU ANABITARTE, Alfredo. Espana 1812: Cádiz, Estado unitario, en perspectiva historica. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_05.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. P. 134.

⁵⁶⁸ GALLEGU ANABITARTE, Alfredo. Espana 1812: Cádiz, Estado unitario, en perspectiva historica. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_05.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. P. 134 GALLEGU ANABITARTE, Alfredo. Espana 1812: Cádiz, Estado unitario, en perspectiva historica. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_05.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. P. 135.

⁵⁶⁹ GALLEGU ANABITARTE, Alfredo. Espana 1812: Cádiz, Estado unitario, en perspectiva historica. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_05.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. P. 138.

A Constituição de Cádiz estabeleceu um Estado Unitário que outorgava importantes competências às províncias, várias delas com poder final de decisão – a referência principal é ao controle dos recursos para realização de obras. Os ajuntamentos também receberam essas liberdades, mas a subordinação de todos os seus atos às *dipucationes* fazia com que houvesse uma restrição maior.

O exercício do poder da soberania, no entanto, a competência originária para realizar todos os atos, foi mantida em uma organização única, formada principalmente pelas cortes. Assim, não é possível cogitar a existência em uma federação ou confederação, mesmo que sem o nome. A despeito das afirmações americanas, as províncias e ajuntamentos mantiveram grande autonomia econômica, apenas o poder político foi restringido pela Constituição.

1.5.12 Tributação

É estabelecido que a tributação é assunto de exclusiva faculdade das cortes, no artigo 131, ponto 13⁵⁷⁰. É defeso ao rei instituir qualquer tributo, ainda que indiretamente⁵⁷¹. As limitações e a necessidade de representação no momento de impor tributos são tratadas como um direito fundamental. Na doutrina moderna, ÁVILA explica como esses requisitos efetivamente servem de elemento concretizador do princípio do Estado de Direito, garantindo o respeito à separação de poderes, hierarquia normativa, clareza e prévio conhecimento das normas⁵⁷².

⁵⁷⁰ “Art. 131. *Las facultades de las Cortes son: Décimatercia. Establecer anualmente las contribuciones e impuestos*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁵⁷¹ “Art. 172. *Las restricciones de la autoridad del Rey son las siguientes: Octava. No puede el Rey imponer por sí directa ni indirectamente contribuciones, ni hacer pedidos bajo cualquier nombre o para cualquiera objeto que sea, sino que siempre los han de decretar las Cortes*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁵⁷² ÁVILA, Humberto. Segurança Jurídica. Entre permanência, mudança e realização no Direito Tributário. São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 2011, p. 693.

A questão é de tal relevância que acabou por ser cunhada a frase “*no taxation without representation*” durante a discussão do *Stamp Act* em 1765, que acirrou a relação entre ingleses e americanos e foi peça chave na revolução que iniciaria dez anos depois⁵⁷³.

No artigo 339⁵⁷⁴ também se estabelece que a tributação será repartida entre todos os espanhóis, de acordo com sua capacidade. Por um lado, essa é uma medida relevante porque reafirma o encerramento de qualquer privilégio à nobreza. Por outro, também é uma importante manifestação do princípio da capacidade contributiva, indicando que cada um deveria contribuir considerando a sua riqueza⁵⁷⁵.

A mesma ideia de capacidade para contribuir é estabelecida entre as diferentes províncias (art. 344⁵⁷⁶), em uma indicação de que a igualdade prevista não se refere apenas à inclusão universal dos espanhóis, mas também no exame de suas capacidades em âmbito regional.

Cabe às cortes estabelecer ou confirmar anualmente os tributos, diretos e indiretos, tanto os gerais, quanto os das províncias e municípios⁵⁷⁷. Não há a enumeração de quais espécies de tributos existiriam, ou sob quais bem eles incidiriam.

A finalidade dos tributos é o custeio de todos os serviços públicos⁵⁷⁸. Para garantir a organização, o Secretário de Despacho da Fazenda deverá apresentar anualmente as contas

⁵⁷³ MILLER, John C. *Origins of the American Revolution*. Standfort: Standford University Press, 1959, pp. 129-137 e 283 e ss.

⁵⁷⁴ “*Art. 339. Las contribuciones se repartirán entre todos los españoles con proporción a sus facultades, sin excepción ni privilegio alguno*”. ESPANHA. *Constitución Política de la Monarquía Española*. In: LABASTIDA, Horacio. *Las Constituciones Españolas*. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁵⁷⁵ “De um lado, o princípio da capacidade contributiva (como critério de aplicação da metanorma da igualdade) impede a instituição de impostos com alíquota fixa nas hipóteses em que seja possível graduar a capacidade econômica do contribuinte por meio de alíquotas progressivas. De outro lado, esse princípio permite a tributação somente daqueles fatos que sejam indicativos de capacidade econômica”. ÁVILA, Humberto. *Sistema Constitucional Tributário*. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 374.

⁵⁷⁶ “*Art. 344. Fijada la cuota de la contribución directa, las Cortes aprobarán el repartimiento de ella entre las provincias, a cada una de las cuales se asignará el cupo correspondiente a su riqueza, para lo que el secretario del Despacho de Hacienda presentará también los presupuestos necesarios*”. ESPANHA. *Constitución Política de la Monarquía Española*. In: LABASTIDA, Horacio. *Las Constituciones Españolas*. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁵⁷⁷ “*Art. 338. Las Cortes establecerán o confirmarán anualmente las contribuciones, sean directas o indirectas, generales, provinciales o municipales, subsistiendo las antiguas, basta que se publique su derogación o la imposición de otras*”. ESPANHA. *Constitución Política de la Monarquía Española*. In: LABASTIDA, Horacio. *Las Constituciones Españolas*. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁵⁷⁸ “*Art. 340. Las contribuciones serán proporcionales a los gastos que se decreten por las Cortes para el servicio público en todos los ramos*”. ESPANHA. *Constitución Política de la Monarquía Española*. In:

públicas e todo o valor arrecadado⁵⁷⁹, bem como um plano sobre todos os gastos futuros⁵⁸⁰. Nesse momento pode ocorrer a única intervenção do rei, que tem o direito de propor mudanças através de seu secretário (art. 343).

Uma vez que as cortes aprovassem as contas públicas organizadas pela Tesouraria Geral, deveria haver a publicização dos dados, contendo o rendimento anual das tributações realizadas⁵⁸¹ e bem como os gastos realizados por cada um dos secretários de Estado de despacho⁵⁸².

Para o controle direto das arrecadações e gastos foi criada uma Tesouraria Geral (art. 345) e tesourarias provinciais (art. 346). Elas seriam as responsáveis por guardar todos os valores provenientes de tributações no Estado. Para resguardar sua autonomia, a organização da Fazenda Pública é sempre independente de qualquer outra autoridade senão as previstas⁵⁸³.

Quando houvesse despesas, todos os pagamentos feitos por essas tesourarias deveriam ser feitas mediante ordem do rei e referendo do secretário da Fazenda. A ordem do rei, sem a ratificação dos secretários era ineficaz.

Para fiscalização desses órgãos de gestão dos recursos públicos, haveria as Contadorias de Valores e Distribuições (art. 348), e a Contadoria Maior de Contas (art. 350).

LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁵⁷⁹ “Art. 341. Para que las Cortes puedan fijar los gastos en todos los ramos del servicio público, y las contribuciones que deban cubrirlos, el secretario del Despacho de Hacienda las presentará, luego que estén reunidas, el presupuesto general de los que se estimen precisos, recogiendo de cada uno de los demás secretarios del Despacho el respectivo a su ramo”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁵⁸⁰ “Art. 342. El mismo secretario del Despacho de Hacienda presentará con el presupuesto de gastos el plan de las contribuciones que deban imponerse para llenarlos”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁵⁸¹ “Art. 351. La cuenta de la tesorería general, que comprenderá el rendimiento anual de todas las contribuciones y rentas, y su inversión, luego que reciba la aprobación final de las Cortes, se imprimirá, publicará y circulará a las diputaciones de provincia y a los ayuntamientos”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁵⁸² “Art. 352. Del mismo modo se imprimirán, publicarán y circularán las cuentas que rindan los secretarios del Despacho de los gastos hechos en sus respectivos ramos”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁵⁸³ “Art. 353. El manejo de la hacienda pública estará siempre independiente de toda otra autoridad que aquella a la que está encomendado”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

Era o aparato para controlar e fiscalizar as contas públicas e evitar que houvesse utilização incorreta dos recursos.

É afirmado, encerrando as normas tributárias, que apenas as Cortes podem estabelecer novas aduanas no mar ou nas fronteiras (art. 354). Em certo aspecto, esse é um reforço da ideia de que todas as tributações deveriam vir da vontade das Cortes.

1.5.13 Religião

A tentativa de separação entre o espiritual e o material é recente na história ocidental e ocorreu tardiamente na península ibérica. A Espanha era um dos países mais católicos da Europa, e nunca foi da vanguarda dos movimentos de secularização do Estado. Os momentos que antecederam a Constituição de Cádiz não conheciam essa separação – pelo contrário, a doutrina do regalismo estabelecia o oposto. Havia vozes na Igreja defendendo a separação com o Estado, mas elas minoritárias e não haviam prevalecido antes do liberalismo.

O reino da Espanha, durante o século XVIII, era um reino cristão⁵⁸⁴. Para a doutrina aceita pela Igreja na época, isso significava um agrupamento de povoados, vilas, cidades, corporações, estamentos, regrados por um direito marcado por características específicas. Ser reino cristão significava que todos esses grupos se uniam em uma unidade política legitimada pela sua concordância com os preceitos do direito natural e da lei divina.

Explicando ainda mais o contexto da expressão com as palavras da época, a Espanha era um reino organicista – por ter diversos setores e agrupamentos sociais influenciando na sociedade –, e era ordenalista – por se organizar dentro de um ordenamento positivo que reconhecia e dava efetividade às doutrinas religiosas e políticas aceitas⁵⁸⁵.

⁵⁸⁴ A expressão é aqui utilizada com o sentido técnico encontrado na época, que será explicado ao longo da seção – não é uma afirmação genérica ligada à fé da população.

⁵⁸⁵ ADAME GODDARD, Jorge. Asimilación y rechazo en México del sistema de relaciones entre la Iglesia y el Estado contemplado en la Constitución de Cádiz. In: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XXII, Sección de Artículos, 2010. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/hisder/cont/22/art/art3.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 58.

Nessa estrutura de origem medieval, dentro da doutrina regalista, o rei era o senhor de todo o reino, constituído por sucessão dinástica, e legitimado nessa posição pela vontade de Deus (soberania de origem divina). Ele havia jurado fidelidade às leis e aos costumes, e em do função do juramento e da escolha divina, detinha o poder. Esse poder soberano abrangia toda a sociedade, e dentro dela estava incluída também a Igreja – o rei não era submisso em todos os assuntos⁵⁸⁶.

A Igreja tinha papel importante especialmente relevante nessa estrutura social, como o conceito de reino cristão demonstra. Seus membros, ordens, corporações, formavam uma parte do reino, algo indissociável da teia social – um dos elementos indispensáveis de um reino cristão. Não havia a ideia de separar todo o aparato possuído pelo clero do resto do reino. O rei era o soberano de toda essa estrutura social do reino, e do clero também⁵⁸⁷. A influência do Vaticano sobre a Igreja espanhola variou ao longo dos séculos, e apesar de sempre existir, ela não raramente era menor que a do rei.

Apesar da ascendência sobre o clero em consequência de ser chefe de toda a sociedade, o rei também era submetido a ele em assuntos específicos e delimitados pela doutrina do regalismo. Ele era mais um fiel da Igreja, batizado, sujeito espiritualmente a todas as normas católicas existentes⁵⁸⁸. Era um papel dual que existia nessa fusão entre Estado e Igreja, o rei era subordinado e magistrado ao mesmo tempo, variando a intensidade de acordo com o tema.

Graças a essa visão das relações, entendia-se que o rei tinha um poder amplo sobre os assuntos diários da Igreja, mas era limitado nos aspectos doutrinários. A jurisdição real valia sobre a Igreja sempre que estivessem envolvidos os assuntos do entendidos como sendo do governo, como os bens da Igreja ou os ocupantes dos principais cargos – como os bispos.

⁵⁸⁶ ADAME GODDARD, Jorge. Asimilación y rechazo en México del sistema de relaciones entre la Iglesia y el Estado contemplado en la Constitución de Cádiz. In: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XXII, Sección de Artículos, 2010. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/hisder/cont/22/art/art3.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 59.

⁵⁸⁷ ADAME GODDARD, Jorge. Asimilación y rechazo en México del sistema de relaciones entre la Iglesia y el Estado contemplado en la Constitución de Cádiz. In: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XXII, Sección de Artículos, 2010. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/hisder/cont/22/art/art3.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 60.

⁵⁸⁸ ADAME GODDARD, Jorge. Asimilación y rechazo en México del sistema de relaciones entre la Iglesia y el Estado contemplado en la Constitución de Cádiz. In: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XXII, Sección de Artículos, 2010. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/hisder/cont/22/art/art3.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 60.

Por outro lado, a submissão real era plena nos assuntos da jurisdição eclesiástica, em todos os assuntos que se relacionassem aos dogmas, à moral, aos sacramentos⁵⁸⁹.

Assim, a doutrina dominante na Espanha daquele momento, o regalismo, permitia atuação muito acentuada do rei em assuntos organizacionais da Igreja. Em retribuição, exigia sua mais completa fidelidade em outros aspectos. Perto do final do século XVIII, essa posição dual havia se acentuado mais em favor do rei. Os últimos dois monarcas, Carlos III e Carlos IV, haviam entendido que a sua soberania se estendia a todos os assuntos da Igreja que não fossem absolutamente espirituais. Não era por uma concessão da Igreja que eles vinham intervindo cada vez mais profundamente, era pela sua posição de soberanos que eles entendiam poder decidir os assuntos da Igreja⁵⁹⁰.

O rei Carlos III havia reformado estruturas eclesiásticas, submetido a Inquisição à coroa, subordinado o clero e até modificado a forma de educação dos padres. Com Carlos IV a intervenção continuou grande. Tamanho era o poder real, que em certo momento em que se temeu até pela separação e nacionalização da Igreja espanhola.

Nas vésperas da Constituição de Cádiz, os reis espanhóis haviam se outorgado o poder de realizar os seguintes atos em nome da Igreja: proteger a Igreja; vetar ou aprovar as decisões de Roma, e em consequência, fazê-las públicas; inspecionar as comunicações entre o clero da Espanha e de Roma; apresentar os candidatos aos bispados; revisar e modificar sentenças eclesiásticas nos tribunais civis; cobrar impostos do clero; executar dívidas de membros do clero; vetar decisões do bispado espanhol na ocorrência de conclaves. Esses poderes poderiam se considerados abusos reais contra a Igreja não fosse a inquestionável subordinação do rei em outros aspectos. Ele era um rei cristão, deveria governar um reino cristão, nos termos estritos estabelecidos pela Igreja para os assuntos espirituais. Só nessas condições ele mantinha a sua posição e poder⁵⁹¹.

⁵⁸⁹ ADAME GODDARD, Jorge. Asimilación y rechazo en México del sistema de relaciones entre la Iglesia y el Estado contemplado en la Constitución de Cádiz. In: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XXII, Sección de Artículos, 2010. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/hisder/cont/22/art/art3.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 60.

⁵⁹⁰ ADAME GODDARD, Jorge. Asimilación y rechazo en México del sistema de relaciones entre la Iglesia y el Estado contemplado en la Constitución de Cádiz. In: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XXII, Sección de Artículos, 2010. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/hisder/cont/22/art/art3.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 62.

⁵⁹¹ ADAME GODDARD, Jorge. Asimilación y rechazo en México del sistema de relaciones entre la Iglesia y el Estado contemplado en la Constitución de Cádiz. In: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XXII, Sección de Artículos, 2010. Disponível em:

Toda a sociedade espanhola foi afetada pela invasão de Napoleão. Uma das classes mais importantes e influentes, o clero, certamente teria um peso muito grande sobre a população ao tomar posição no conflito. O papel da Igreja seria relevante sobre o desfecho da guerra entre invasores estrangeiros e sociedade organizada.

A provável derrota frente à potência francesa fez com que houvesse um considerável apoio das classes mais altas ao imperador Napoleão – o que explica a falta de presença dos nobres na elaboração da Constituição. Os principais programas do imperador eram estabelecer a moralidade e a eficiência no governo, antigos desejos de todos. Assim, muitos foram os nobres que estiveram de acordo com a invasão e com a troca da dinastia. Entre o clero, o mesmo ocorreu inicialmente, e até campanhas de padres em favor dos invasores chegaram a ocorrer⁵⁹².

A resposta do povo espanhol frente o invasor, no entanto, foi o que determinou a posição da maioria da Igreja frente o conflito, passado o choque inicial⁵⁹³. O clero tomou o partido dos espanhóis de maneira ativa. Começou a defender-se que o catolicismo francês não era tão puro quanto o espanhol, e até que aquela guerra era semelhante a uma cruzada. O sentimento patriótico e religioso do clero fez com que eles lutassem pelos espanhóis⁵⁹⁴.

Não é surpreendente que quando as Cortes Extraordinárias de Cádiz se reuniram para fazer a nova Constituição espanhola, o número de membros do clero tenha sido tão grande.

<<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/hisder/cont/22/art/art3.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. Pp. 62-63.

⁵⁹² HIGUERUELA DEL PINO, Leandro. La Iglesia y las Cortes de Cádiz. Cuadernos de Historia Contemporánea, Volume 24, 2002. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/download/CHCO0202110081A/6918>>. Acesso em: 16 fev. 2012. P. 62.

⁵⁹³ A posição do clero de apoiar a revolução e, mesmo ferindo seus interesses diretos, apoiar a Constituição causou dificuldades de todas as naturezas. O clero era uma classe privilegiada na sociedade, que agora precisaria abrir mão de seus privilégios. Esse dilema levou a situações como a de Joaquim Lorenzo Vallanueva, que era capelão de honra do rei, e que aderiu ao movimento liberal. Ele se tornaria um importante deputado, e na busca de justificar sua nova posição, escreveu obras reinterpretando a obra de São Tomás de Aquino. Nelas ele explica porque os clássicos da antiguidade e São Tomás incentivam a revolta contra os franceses, a existência das cortes, a soberania na nação, a limitação do poder real, o fim dos privilégios aos nobres. Na verdade, era a criação de uma doutrina religiosa de oposição à teoria do poder divino dos reis, que vigorava com apoio da própria igreja havia séculos. ORTEGA DE LA TORRE, Eduardo. La Encrucijada de un diputado eclesiástico y liberal. Joaquín Lorenzo Villanueva, “el tomista”, en las cortes de cadiz. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812. Madrid: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, pp. 621-630.

⁵⁹⁴ HIGUERUELA DEL PINO, Leandro. La Iglesia y las Cortes de Cádiz. Cuadernos de Historia Contemporánea, Volume 24, 2002. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/download/CHCO0202110081A/6918>>. Acesso em: 16 fev. 2012. P. 63.

Eles haviam auxiliado de maneira relevante o povo espanhol no movimento que agora se organizara para redigir a Constituição.

Nunca houve uma contagem decisiva de deputados em Cádiz, mas há consenso de que cerca de um terço de todas as Cortes eram membros do clero. Há relatos de que havia 97 deputados dentre um total de 306; ou que havia 90 deputados, de um total de 291. Independentemente do número exato, o clero era a maior força das cortes, e nenhum outro grupo se aproximava de seu poder.

As Cortes de Cádiz tinham uma maioria católica e fazia normas para um país muito religioso. Suas numerosas manifestações de religiosidade eram compatíveis com essa composição e também com a própria cultura da sociedade. Mas, apesar da influência, os representantes do clero não impediram que o ideário liberal influenciasse na criação de um regime sem privilégios também para a Igreja – o que afetava os interesses materiais da Igreja frontalmente. Retirar antigos privilégios não era uma tentativa de atacar a fé católica – ataque que nunca foi tentado. O que as cortes fizeram, apesar da grande presença do clero, foi modificar a relação da Igreja com o Estado e a sua atuação no governo, retirando muitas regalias históricas⁵⁹⁵.

O clero apoiava a nova Constituição, mas também desejava reformas. Os motivos não eram puramente altruísticos, desejando apenas estar do lado da sociedade. A elaboração da Constituição permitiria retomar várias das atribuições que os dois últimos reis haviam tomado da Igreja.

A Igreja na Espanha já gestava há mais tempo a ideia de reformas para retomada de competências perdidas. As formas de se fazer essa reforma poderiam ter sido várias: através do Papa, por mediação do novo rei Fernando VII, por algum acordo. A ocorrência das cortes foi uma oportunidade fortuita de realizar as modificações que colocariam a Igreja novamente na direção de seus próprios assuntos internos⁵⁹⁶. Graças a isso, as alterações que diminuiriam a

⁵⁹⁵HIGUERUELA DEL PINO, Leandro. La Iglesia y las Cortes de Cádiz. Cuadernos de Historia Contemporánea, Volume 24, 2002. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/download/CHCO0202110081A/6918>>. Acesso em: 16 fev. 2012. P. 70.

⁵⁹⁶ HIGUERUELA DEL PINO, Leandro. La Iglesia y las Cortes de Cádiz. Cuadernos de Historia Contemporánea, Volume 24, 2002. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/download/CHCO0202110081A/6918>>. Acesso em: 16 fev. 2012. P. 66.

influência dela sobre os assuntos de Estado não foram rechaçadas naquele momento pelo clero, ainda que fossem ser adiante.

A Constituição de Cádiz estabeleceu uma religião católica relativamente liberal. Católica porque é inequívoca a sua inspiração religiosa, um terço de seus criadores eram do clero, e não faltam situações em que são acrescidos ritos religiosos e de juramentos de proteção à fé. Ela foi liberal, por outro lado, porque estabeleceu uma nova relação entre a Igreja e o Estado, diminuiu regalias, impôs restrições – a tal ponto que chegou a ser vista, em momentos posteriores, como um ataque à existência da Igreja.

A Constituição, literalmente considerada, inicia pela religião. O preâmbulo é formado por dois parágrafos, o primeiro deles diz: *“En el nombre de Dios todopoderoso, Padre, Hijo y Espíritu Santo autor y supremo legislador de la sociedad”*⁵⁹⁷. Apenas o segundo parágrafo é que dá início ao texto normalmente encontrado em preâmbulos, decretando uma nova Constituição para promover a glória, a prosperidade e o bem de toda a nação.

A normatização efetiva inicia no artigo 12⁵⁹⁸, o mais importante para a compreensão do tema sob o aspecto das normas positivas. O artigo estabelece que a religião da nação espanhola é a perpetuamente a católica apostólica romana, a única verdadeira. No final do artigo é normatizado que através de leis sábias e justas, a nação proibirá o exercício de qualquer outra religião. A parte final representa um ponto onde o liberalismo gaditano não enfrentou a fé cristã e não conseguiu acompanhar a vanguarda do pensamento liberal.

O artigo foi discutido em 12 de setembro de 1811. Ele desrespeita as ideias liberais da época ao afirmar a intolerância a outros credos. No entanto, ele foi votado por aclamação. Apenas dois interviram durante a votação, dois membros do clero. O primeiro foi o deputado Inguanzo, que queria acrescentar ao texto que todos os espanhóis eram obrigados a professar a fé. A segunda intervenção, do deputado Villanueva, gerou o acréscimo da segunda frase do artigo, proibindo o exercício de qualquer outra religião⁵⁹⁹.

⁵⁹⁷ ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁵⁹⁸ “Art. 12. La religión de la Nación española es y será perpetuamente la católica, apostólica, romana, única verdadera. La Nación la protege por leyes sabias y justas y prohíbe el ejercicio de cualquiera otra”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁵⁹⁹ HIGUERUELA DEL PINO, Leandro. La Iglesia y las Cortes de Cádiz. Cuadernos de Historia Contemporánea, Volume 24, 2002. Disponível em:

Assim, contando com a unanimidade dos deputados, o artigo foi aprovado. Ninguém falou contra o seu conteúdo de intolerância a minorias religiosas. Mais tarde, apenas, é que o deputado Argüelles se pronunciaria a respeito. Disse o deputado: “*En el punto de la religión se cometía un error grave, funesto, origen de grandes males, pero inevitable. Se consagraba de nuevo la intolerância religiosa, y lo peor era que, por decirlo así, a sabienda de muchos, que aprobaron con el más profundo dolor el artículo 12*”⁶⁰⁰.

Tentar evitar a intolerância religiosa naquele momento seria se defrontar contra um terço dos deputados, que atuariam ferrenhamente por seus ideais. Além do número, deputados contrários à intolerância iriam enfrentar sérias dificuldades doutrinariamente. O clero presente estava acostumado a lidar com os argumentos que seriam levados em favor da liberdade de credo e saberia como responder a eles com grande eloquência⁶⁰¹.

Não há na Constituição nenhum outro artigo relacionado tão diretamente à religião. No entanto, as marcas do resquício de regalismo espanhol continuaram evidentes em várias outras normas – a Igreja retomou muitas competências, ainda que nem todas. Os laços entre Estado e Igreja não foram rompidos, apenas enfraquecidos. O artigo 171, que trazia as prerrogativas do rei, tinha o ponto 6, afirmando ser prerrogativa do rei “*Presentar para todos los obispados y para todas las dignidades y beneficios eclesiásticos de real patronato, a propuesta del Consejo de Estado.*”; e, no ponto 15⁶⁰², conceder ou reter os decretos conciliares e bulas papais.

<<http://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/download/CHCO0202110081A/6918>>. Acesso em: 16 fev. 2012. P. 71.

⁶⁰⁰ HIGUERUELA DEL PINO, Leandro. La Iglesia y las Cortes de Cádiz. Cuadernos de Historia Contemporánea, Volume 24, 2002. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/download/CHCO0202110081A/6918>>. Acesso em: 16 fev. 2012. P. 71.

⁶⁰¹ HIGUERUELA DEL PINO, Leandro. La Iglesia y las Cortes de Cádiz. Cuadernos de Historia Contemporánea, Volume 24, 2002. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/download/CHCO0202110081A/6918>>. Acesso em: 16 fev. 2012. P. 72.

⁶⁰² “Art. 171. Además de la prerrogativa que compete al Rey sancionar las leyes y promulgarías, le corresponden como principales las facultades siguientes: Décimaquinta. Conceder el pase, o retener los decretos conciliares y bulas pontificias con el consentimiento de las Cortes, si contienen disposiciones generales; oyendo al Consejo de Estado, si versan sobre negocios particulares o gubernativos, y si contienen puntos contenciosos, pasando su conocimiento y decisión al supremo tribunal de justicia, para que resuelva con arreglo a las leyes”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

Os eclesiásticos teriam direito ao seu próprio foro de julgamento⁶⁰³. Apesar da separação, os recursos contra os tribunais superiores eclesiásticos seriam julgados pelo Supremo Tribunal⁶⁰⁴. Nas instâncias inferiores o mesmo ocorria, e as audiências eram as responsáveis por conhecer os recursos de todos os tribunais e autoridades eclesiásticas do território⁶⁰⁵.

Apesar da manutenção da união, houve situações em que a influência liberal foi determinante. Por exemplo, nas cortes ordinárias (que se reuniram após a Constituição) era permitida a participação de membros do clero secular – monges ou irmãos. Ainda que não dito expressamente, os membros do clero regular estavam excluídos da participação maior órgão de maior poder do Estado espanhol, as futuras cortes ordinárias⁶⁰⁶.

A força da Constituição, afinal, não foi desafiada pela da religião – tentou-se estabelecer a harmonia. A potência predominante no pensamento espanhol pode ser visualizada no artigo 374⁶⁰⁷, ao se normatizar que os exercentes de cargos públicos, civis, militares e eclesiásticos, deveriam prestar juramento de guardar a Constituição e de ser fiel ao rei - mesmo os cargos da Igreja deveriam prestar juramento de defender a Constituição.

O regalismo não havia sido fatalmente atingido pela Constituição de Cádiz, mas a intervenção do Estado na Igreja foi replanejada. Dessa vez, quando um terço dos criadores do texto eram do clero, o papel do rei na Igreja diminuiu – as disposições são bem menos invasivas, mas ainda existiam.

⁶⁰³ “Art. 249. Los eclesiásticos continuarán gozando del fuero de su estado, en los términos que prescriben las leyes o que en adelante prescribieren”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁰⁴ “Art. 261. Toca a este supremo tribunal: Octavo. Conocer de los recursos de fuerza de todos los tribunales eclesiásticos superiores de la Corte”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁰⁵ “Art. 265. Pertenece también a las audiencias conocer de las competencias entre todos los jueces subalternos de su territorio”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁰⁶ “Art. 91. Para ser diputado de Cortes se requiere ser ciudadano que esté en el ejercicio de sus derecho, mayor de veinticinco años, y que haya nacido en la provincia o esté vecindado en ella con residencia a lo menos de siete años, bien sea del estado seglar, o del eclesiástico secular; pudiendo recaer la elección en los ciudadanos que componen la junta, o en los de fuera de ella”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁰⁷ “Art. 374. Toda persona que ejerza cargo público, civil, militar o eclesiástico, prestará juramento, al tomar posesión de su destino, de guardar la Constitución, ser fiel al Rey y desempeñar debidamente su encargo”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

Demonstrando simbolicamente a ligação do rei à Igreja, o artigo 169⁶⁰⁸ afirma a posição do monarca: o tratamento do rei era de Majestade Católica. A Igreja está representada também dentro do governo, já que o artigo 232 ordena que quatro dos Conselheiros de Estado do rei sejam membros eclesiásticos – proibindo, no entanto, qualquer número superior a este. Até mesmo os planos de educação a serem criados pelo governo deveriam ensinar ao menos dois assuntos: as ciências eclesiásticas e as políticas (art. 368).

Além das normas de efeitos concretos, os artigos 47, 48, 71, 72, 86, 87, 117, 155, 168, 173, 212, 337, instituem rituais religiosos durante os momentos mais importantes e juramentos as principais autoridades do Estado. Em cada fase da eleição para deputado, por exemplo, havia espaço para uma missa.

Ao final das deliberações, a maioria do clero espanhol recebia com satisfação a nova Constituição⁶⁰⁹, com as normas acima apresentadas. Ela garantia a continuidade de uma relação relativamente próxima com o governo, e excluía uma série de prerrogativas reais de seus assuntos de administração interna.

A separação entre Igreja e Estado foi, no entanto, ainda mais afetada do que pode parecer pela leitura das normas apresentadas. Houve uma separação que apenas sutilmente pode ser percebida. Pode-se concluir acertadamente que a influência recíproca entre Estado e Igreja ainda seria grande. No entanto, uma diferença substancial havia surgido: a titularidade do exercício da soberania nacional estavam em outro órgão, e nessa nova fonte do poder absoluto, o papel da Igreja era menor.

Agora, a soberania não se encontrava mais na coroa. A nação era a sua detentora, e eram seus representantes eleitos que a exerceriam. Portanto, não havia mais um rei católico chefiando todos os assuntos do Estado, seriam as cortes o principal personagem do Estado espanhol. O artigo 12 revela a alteração: a religião é da nação, a religião é protegida pelas leis da nação – mas a nação é representada pelas cortes, onde nenhum membro do clero regular

⁶⁰⁸ “Art. 169. *El Rey tendrá el tratamiento de Majestad Católica*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁶⁰⁹ HIGUERUELA DEL PINO, Leandro. La Iglesia y las Cortes de Cádiz. Cuadernos de Historia Contemporánea, Volume 24, 2002. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/download/CHCO0202110081A/6918>>. Acesso em: 16 fev. 2012. P. 72.

teria assento⁶¹⁰. O tamanho da proteção que a Igreja receberia ficaria ao arbítrio das cortes, e o pensamento liberal francês deixa antever as alterações no futuro.

O cenário anterior era de profunda ligação entre o maior poder do Estado e a Igreja, o rei era o detentor da soberania, e fazia a ponte entre as duas instituições. O cenário desenhado pela Constituição ainda estabelece a ligação profunda entre o rei e a Igreja, mas o monarca era um poder submisso agora. Quem realmente detinha o poder só seria afetado pela Igreja se a escolha democrática da nação – o voto - assim desejasse.

A alteração na complexa relação entre Estado e Igreja efetivamente gerou frutos nos anos seguintes. A Igreja foi a principal prejudicada economicamente e isso foi determinante na retirada do apoio – ainda que essa retirada tenha sido determinada por um conjunto de outros fatores também relevantes, como a abolição do Santo Ofício e alteração nas normas sobre os bens da Igreja.

1.5.13.1 Abolição do Santo Ofício

A Constituição de Cádiz estabelece a religião Católica Apostólica Romana como a oficial do Estado. Qualquer dúvida sobre a religiosidade é afastada pela representação do clero em diversos cargos do governo, os rituais religiosos, e até a diferença de jurisdição aos religiosos⁶¹¹. No entanto, houve alguns assuntos que dividiram os deputados, e que com o tempo evoluíram para uma incompatibilidade insanável.

O Tribunal do Santo Ofício, a Inquisição, era uma instituição incompatível⁶¹² com a soberania, a independência da nação e a liberdade individual⁶¹³ na visão de muitos deputados.

⁶¹⁰ ADAME GODDARD, Jorge. Asimilación y rechazo en México del sistema de relaciones entre la Iglesia y el Estado contemplado en la Constitución de Cádiz. In: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XXII, Sección de Artículos, 2010. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/hisder/cont/22/art/art3.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 66.

⁶¹¹ SANCHEZ AGESTA, Luis. Historia del Constitucionalismo Español. Madri: Instituto de Estudios Políticos, 1955, p. 106.

⁶¹² CRISTÓBAL, Robles Muñoz. Reformas y religión en las Cortes de Cádiz (1810-1813). Anuario de Historia de la Iglesia, Navarra, Volume 19, 2010, pp. 110-113.

Não contestava a heresia enquanto crime, mas o histórico era de incessante envolvimento da Inquisição nas questões de Estado, na jurisdição e nos direitos civis⁶¹⁴. O processo inquisitório e métodos de interrogatório, ainda que raramente utilizados, afrontavam o texto da Constituição gaditana⁶¹⁵.

Havia também relevante aspecto doutrinário na questão. Uma teoria foi desenvolvida nas cortes relacionava a Inquisição como fator de decadência na Espanha⁶¹⁶. Defendiam alguns deputados que ela forçava a alienação de várias ciências, criava dificuldades nas indústrias, artes, comércio e até na agricultura. Sua existência, em resumo, criava empecilhos ao desenvolvimento econômico, social e cultural do Estado⁶¹⁷.

Uma votação foi realizada para verificar a compatibilidade do Santo Ofício com a Constituição. Foram noventa votos entendendo pela incompatibilidade, e apenas sessenta a favor⁶¹⁸. O principal papel de um inquisidor, naquela época, era a vigilância de livros – os antigos acontecimentos violentos já não faziam parte da rotina espanhola. No entanto, apesar da atividade atenuada, havia oposição à continuidade da inquisição na Espanha⁶¹⁹. O Tribunal do Santo Ofício estava marcado pela sua natureza anterior, de instituição utilizada para reprimir duramente qualquer sinal de crença diferente da dominante, e por isso, o repúdio à inquisição prevaleceu⁶²⁰.

⁶¹³ SANCHEZ AGESTA, Luis. *Historia del Constitucionalismo Español*. Madri: Instituto de Estudios Politicos, 1955, p. 110.

⁶¹⁴ SANCHEZ AGESTA, Luis. *Historia del Constitucionalismo Español*. Madri: Instituto de Estudios Politicos, 1955, p. 109.

⁶¹⁵ SANCHEZ AGESTA, Luis. *Historia del Constitucionalismo Español*. Madri: Instituto de Estudios Politicos, 1955, p. 107.

⁶¹⁶ Em um dos eventos tristes relacionados ao tema, é importante lembrar que o primeiro imperador do Brasil só foi Dom João porque seu irmão mais velho Dom José, sucessor da coroa, morreu de varíola. A vacina contra a doença já existia na época, mas a religiosa rainha Maria I havia proibido a vacina da família, de acordo com as indicações da Igreja. GOMES, Laurentino. 1808. Como uma rainha louca, um príncipe medroso e uma corte corrupta enganaram Napoleão e mudaram a História de Portugal e do Brasil. 2ª Edição. São Paulo: Editora Planeta, 2011, pp. 33-34.

⁶¹⁷ SANCHEZ AGESTA, Luis. *Historia del Constitucionalismo Español*. Madri: Instituto de Estudios Politicos, 1955, p. 111.

⁶¹⁸ GALVÁN RODRÍGUEZ, Eduardo. El inquisidor general y la Constitución de Cádiz. In: *Anuario Mexicano de Historia del Derecho*, Volumen XXII, Sección de Artículos, 2010. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/hisder/cont/22/art/art12.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 255.

⁶¹⁹ GALVÁN RODRÍGUEZ, Eduardo. El inquisidor general y la Constitución de Cádiz. In: *Anuario Mexicano de Historia del Derecho*, Volumen XXII, Sección de Artículos, 2010. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/hisder/cont/22/art/art12.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 251.

⁶²⁰ SANCHEZ AGESTA, Luis. *Historia del Constitucionalismo Español*. Madri: Instituto de Estudios Politicos, 1955, p. 107; ver também CRISTÓBAL, Robles Muñoz. *Reformas y religión en las Cortes de Cádiz (1810-1813)*. *Anuario de Historia de la Iglesia*, Navarra, Volume 19, 2010, pp. 111-115.

O resultado dessa votação se dá em 22 de fevereiro de 1813, quando, por decreto, as Cortes de Cádiz abolem o Santo Ofício da Inquisição Espanhola. No entanto, tal situação seria revertida em julho de 1814, com a volta de Fernando VII⁶²¹.

1.5.13.2 Conventos

Outro tema ligado à Igreja é a questão dos conventos, seus hábitos e suas propriedades, regradados logo após a vigência da Constituição.

HIGUERUELA DEL PINO relata que era antigo o problema dos conventos na Espanha. Havia neles uma quantidade excessiva de religiosos, grande número de ordens dentro das cidades e vários problemas com o modo de vida dos membros. As propriedades precisavam ser retiradas das mãos dos religiosos para promover o avanço econômico. A Espanha procurara acessar Roma em busca de uma solução para o caso, mas nada pôde ser feito através da sede da Igreja⁶²².

O rei francês José I, irmão de Napoleão, chegara a decretar a extinção dos conventos. Isso representaria uma solução benéfica para a coroa estrangeira, já que eles adquiririam uma quantidade muito grande de bens. As Cortes de Cádiz, no entanto, não poderiam fazer o mesmo. Os frades haviam lutado junto com a população, sido guerrilheiros e, não raramente, mentores da defesa contra a França. Os bens que haviam ser retirados pela dinastia invasora precisavam ser devolvidos por essa dívida moral, restaurando o problema existente há gerações⁶²³.

⁶²¹ GALVÁN RODRÍGUEZ, Eduardo. El inquisidor general y la Constitución de Cádiz. In: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XXII, Sección de Artículos, 2010. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/hisder/cont/22/art/art12.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P 255.

⁶²² HIGUERUELA DEL PINO, Leandro. La Iglesia y las Cortes de Cádiz. Cuadernos de Historia Contemporánea, Volume 24, 2002. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/download/CHCO0202110081A/6918>>. Acesso em: 16 fev. 2012. P. 76.

⁶²³ HIGUERUELA DEL PINO, Leandro. La Iglesia y las Cortes de Cádiz. Cuadernos de Historia Contemporánea, Volume 24, 2002. Disponível em:

Durante a criação da Constituição, as Cortes de Cádiz propositalmente evitaram o assunto. Uma reforma era necessária, mas o desgaste seria muito grande. A regência estabelecida iniciou a regulação após a vigência da Constituição, e logo enfrentou resistência tão grande que as cortes acabaram intervindo no assunto e fazendo a normatização. Não se estabeleceu a supressão dos conventos. Foram estabelecidos apenas requisitos para que eles fossem entregues aos frades novamente, e as alterações pelas quais deveriam passar. A questão era principalmente econômica, relacionada à quantidade de propriedades que antes estavam nas mãos dos frades.

Assim, em 17 de junho de 1812, foi feito um decreto regulando o confisco, o sequestro e a aplicação das rendas que surgissem em função de estabelecimento públicos, corpos seculares e religiosos que foram extintos ou reformados durante a invasão napoleônica⁶²⁴.

Mais tarde, em 21 de agosto, um decreto ordenou o encerramento das atividades de todos os conventos que haviam sido dissolvidos durante a invasão. Alguns conventos voltariam a existir mais tarde, mas as limitações impostas passaram a ser severas. Nenhum noviço poderia ser admitido antes dos vinte e três anos, e nem ordenado senão um ano depois; nenhum poderia entregar dinheiro ou dote no seu ingresso na ordem; os conventos masculinos não seriam mais de sessenta e os femininos, mais de duzentos e cinquenta. Dentro das cidades, várias ordens teriam que passar a conviver juntas para seguir essas regras, evitando um número excessivamente pequeno de frades e freiras em uma propriedade⁶²⁵.

Essas restrições impostas pelas cortes afrouxaram a vontade da Regência de acabar com todos os conventos. Em função do desrespeito ao regramento estabelecido, mais conventos seriam aceitos do que o originalmente planejado pelo governo. Mesmo com regras

<<http://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/download/CHCO0202110081A/6918>>. Acesso em: 16 fev. 2012. P. 77.

⁶²⁴ HIGUERUELA DEL PINO, Leandro. La Iglesia y las Cortes de Cádiz. Cuadernos de Historia Contemporánea, Volume 24, 2002. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/download/CHCO0202110081A/6918>>. Acesso em: 16 fev. 2012. P. 77.

⁶²⁵ HIGUERUELA DEL PINO, Leandro. La Iglesia y las Cortes de Cádiz. Cuadernos de Historia Contemporánea, Volume 24, 2002. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/download/CHCO0202110081A/6918>>. Acesso em: 16 fev. 2012. Pp. 78-79.

prevendo a continuidade das ordens, a reação foi forte. Os acontecimentos geraram um descontentamento grande no clero⁶²⁶.

As medidas impostas pelas cortes deflagraram a antipatia contra a recém-criada Constituição. O culpado, para o clero, era o liberalismo das cortes. Fora esse mesmo liberalismo que não permitira o estabelecimento de nenhuma isenção de impostos à Igreja durante a criação da norma. Agora, ele estava atingindo diretamente os interesses materiais da Igreja novamente.

Com a volta do rei Fernando VII, o apoio do clero à Constituição de Cádiz iria diminuir ainda mais. A posição adotada foi de disseminar a insatisfação junto à população, que foi sensível ao chamado. Até mesmo a lápide que comemorava a Constituição foi quebrada por fieis de uma das paróquias⁶²⁷.

Ainda que tantos deputados gaditanos tenham sido do clero, a relação final entre a Igreja e a Constituição foi ruim. Por décadas houve quem dissesse que a Constituição tinha ideais não religiosos e queria acabar com o poder da Igreja. As reformas intentadas pelos liberais encontraram resistência ferrenha naquele momento⁶²⁸.

1.5.14 Nobreza

A nobreza foi a classe social mais prejudicada com a revolução liberal em Cádiz. Ainda que nenhuma proibição à sua existência tenha ocorrido, como fora na França, os privilégios e a influência dos *Grandes de España* diminuíram de maneira acentuada.

⁶²⁶ HIGUERUELA DEL PINO, Leandro. La Iglesia y las Cortes de Cádiz. Cuadernos de Historia Contemporánea, Volume 24, 2002. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/download/CHCO0202110081A/6918>>. Acesso em: 16 fev. 2012. Pp. 79.

⁶²⁷ HIGUERUELA DEL PINO, Leandro. La Iglesia y las Cortes de Cádiz. Cuadernos de Historia Contemporánea, Volume 24, 2002. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/download/CHCO0202110081A/6918>>. Acesso em: 16 fev. 2012. Pp. 79.

⁶²⁸ CRISTÓBAL, Robles Muñoz. Reformas y religión en las Cortes de Cádiz (1810-1813). Anuario de Historia de la Iglesia, Navarra, Volume 19, 2010, pp. 115-117.

O início de sua derrocada enquanto classe social ocorreu antes das cortes. Quando Napoleão invadiu a Espanha e tentou criar uma nova carta institucional em Bayonne, foram convocados os cento e cinquenta representantes, e desses muitos eram nobres⁶²⁹. Eles seriam os afrancesados, e foram repudiados ao longo de toda a história espanhola.

Assim, não é estranho que dentre cento e cinquenta deputados nas Cortes de Cádiz, não tenha havido mais de dez deputados da classe da nobreza – possivelmente oito⁶³⁰. Não eram tantas as pessoas possuidoras de um título de nobreza, e das que havia, o contingente de excluídos politicamente por apoio à França era considerável.

O ideal liberal e democrático das cortes também era incompatível com a existência de privilégios. Os deputados foram fortemente influenciados pelas revoluções da França e dos Estados Unidos⁶³¹, e uma classe nobre com diversas regalias não era algo aceitável na sociedade.

A abolição do regime senhorial foi a primeira grande medida tomada pelas Cortes de Cádiz para diminuir o poder dos nobres. Foi um decreto anterior à Constituição, de 6 de agosto de 1811. Com ela, acabaram os privilégios dos nobres sobre a caça, a pesca, o uso de moinhos e recebimento de tributos sobre terras que não possuíam⁶³².

O principal da medida, no entanto, não era de caráter econômico. O decreto também se relacionava à jurisdição. Ao contrário do que ocorria até aquele momento, a jurisdição de toda a população passaria a ser responsabilidade do Estado. Grande parcela da população – quase um terço dos espanhóis – que antes eram julgados pelos proprietários das terras onde estavam, seriam julgados pelo Estado⁶³³. Um quadro completo de todo conflito e as dificuldades de

⁶²⁹ CLAVERO, Bartolomé. *Evolución Histórica del Constitucionalismo Español*. Madri: Editorial Tecnos S. A., 1986, p. 30.

⁶³⁰ HIGUERUELA DEL PINO, Leandro. *La Iglesia y las Cortes de Cádiz*. Cuadernos de Historia Contemporánea, Volume 24, 2002. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/download/CHCO0202110081A/6918>>. Acesso em: 16 fev. 2012. P. 64.

⁶³¹ Apesar de origem dos colonos americanos, a outorga de título de nobreza nos Estados Unidos é proibida até hoje no artigo 1º da Constituição dos Estados Unidos da América. ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. *The United States Constitution*.

⁶³² CASAUS BALLESTER, Maria José. *La repercusión del decreto de 1811 y de la ley de 1823 en los señoríos nobiliarios través de la casa ducal de Híjar*. Archivo Ducal de Híjar. Disponível em: <<http://www.archivoducaldehijar-archivoabierto.com/articulos/ad028.pdf>>. Acessado em 23 dez. 2011. Pp. 3 e ss.

⁶³³ HERNÁNDEZ MONTALBÁN, Francisco. *Del Ayuntamiento Señorial al Ayuntamiento Constitucional*. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/murcia/contenido/pdf/03/francisco_hernandez_montalban_taller03.pdf>. Acesso em: 23 dez. 2011. Pp. 2-3.

implantação dessa justiça estatal universal na Espanha podem ser encontrados em excelente artigo HERNÁNDEZ MONTALBÁN⁶³⁴.

Depois dela, também houve a questão da forma de organização das futuras cortes ordinárias. Houve tentativa de estabelecer o bicameralismo, seguindo o exemplo inglês, criando uma câmara alta para representar os antigos estamentos do clero e da nobreza. Ainda que a proposta tenha gerado discussão, a escolha final foi pela existência de apenas uma câmara. Não prevaleceram os argumentos a favor, defendendo a intermediação que os nobres e o clero poderiam fazer para evitar abusos, sendo capazes de melhorar a relação entre o rei e o povo, ou de que os nomes eram mais difíceis de serem corrompidos com dinheiro ou cargos⁶³⁵.

No que tange aos antigos privilégios, a Constituição de Cádiz foi silente – não os aboliu expressamente, mas não os estabeleceu. Normatizando implicitamente, não são poucos os momentos em que a igualdade entre todos da nação é concretizada por diversos meios, impedindo a criação de qualquer favorecimento.

Na jurisdição, o artigo 247 diz que nenhum espanhol será julgado em causas civis ou penais senão por um tribunal competente, estabelecido com anterioridade pela lei. O artigo seguinte é ainda mais claro, não haveria mais de um foro para todas as classes de pessoa na Espanha. Por mais que os militares e o clero dispusessem de tribunais separados (art. 249 e art. 250), os nobres foram colocados em mesma jurisdição do resto da população.

O sistema tributário é outro campo em que a nobreza possuía privilégios históricos. Nesse campo, todos foram suprimidos. O artigo 339 normatiza que as contribuições serão cobradas de todos os espanhóis, de acordo com as suas faculdades, sem nenhum privilégio.

O fim dos privilégios nobiliários também pode ser encerrado no artigo 172, onde se estabelecem as restrições aos poderes do rei. É normatizado, no ponto 9, que o rei não pode conceder nenhum privilégio a nenhuma pessoa – é uma regra geral. É uma norma de texto

⁶³⁴ HERNÁNDEZ MONTALBÁN, Francisco. Del Ayuntamiento Señorial al Ayuntamiento Constitucional. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/murcia/contenido/pdf/03/francisco_hernandez_montalban_taller03.pdf>. Acesso em: 23 dez. 2011.

⁶³⁵ BARRAGÁN BARRAGÁN, José. Idea de la representación y la democracia en las Cortes de Cádiz. In: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XX, Sección de Contenido, 2008. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/boletin/cont/25/art/art2.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. Pp. 37 e ss.

curto, mas com um significado relevante sobre os nobres, já que proíbe de maneira ampla e indiscriminada a existência de qualquer diferença entre pessoas. Se houvesse restado alguma norma no ordenamento que não fosse coberta pelas normas igualitárias da Constituição, esse artigo garantiria sua ilegalidade.

O único momento em toda a Constituição de Cádiz em que há o reconhecimento da classe dos nobres é na composição do Conselho de Estado, no artigo 232. De um total de quarenta membros, quatro deveriam ser nobres, proibida representação maior. Esse é um reconhecimento sensível, e garantia que os desejos dos nobres fossem ouvidos nas principais decisões do governo. Por outro lado, o Conselho de Estado é um órgão consultivo do rei, ele não toma decisões, e nem tem acesso aos deputados das cortes – a maior força na organização estatal. Apesar de distinguir os nobres, o reconhecimento foi feito de uma forma bastante limitada, e desprovida de maior efeito prático.

Em discurso às Cortes, o deputado Herreros proferiu palavras significativas a respeito da nobreza. *“La nación debe recuperar sus derechos inherentes e imprescriptibles; así se acabarán los derechos feudales y los señoríos particulares, no habrá coto ni montes; no habrá señores de horca y cuchillo y cessará todo vasallage”*⁶³⁶. Foi o que ocorreu, o liberalismo gaditano foi impiedoso com sua nobreza. Privilégios de nascimento deixaram de existir na Constituição de Cádiz, as marcas do feudalismo só restariam no respeito à propriedade adquida dos nobres, mas quase nenhum outro reconhecimento seria feito.

1.5.15 Sistema Eleitoral

O sistema eleitoral criado nas Cortes de Cádiz seria uma das principais características da Constituição - foi o primeiro sistema eleitoral da história constitucional da Espanha⁶³⁷ -, e

⁶³⁶ SANCHEZ AGESTA, Luis. Historia del Constitucionalismo Español. Madri: Instituto de Estudios Políticos, 1955, p. 99.

⁶³⁷ O primeiro regime eleitoral espanhol havia sido o de convocação das Cortes constituintes, através da instrução Eleitoral de 1º de janeiro de 1810. FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, Arturo. La Constitución Española de 1812. Regimen electoral y elecciones de diputados a cortes ordinarias de 1813. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, p.253.

tem influência direta sobre a história do Brasil. Ele seria transplantado para a Constituição de Portugal de 1822, e utilizado na eleição dos deputados brasileiros para as Cortes Portuguesas.

O tema é tratado do artigo 27 ao artigo 103, com regras pormenorizadas e muito rígidas. O sistema é classificado, modernamente, como uma eleição indireta em quatro graus⁶³⁸. Nenhum resquício estamental foi mantido, os privilégios de classe considerados incompatíveis com o novo regime, em semelhança com os motivos que levaram a criação de um parlamento unificado, sem sistema bicameral⁶³⁹.

O sistema foi organizando considerando o número de habitantes em cada província e, com ele, determinando os representantes a serem eleitos. Com esse dado inicial, criou-se um conjunto de três juntas eleitorais, que através de quatro sufrágios, elegiam os deputados para as Cortes de Cádiz.

O sistema eleitoral era democrático aos moldes liberais e com suas amplas limitações. Ainda que limitado pelo número de graus, pelos motivos de suspensão da cidadania e pela exclusão dos negros da contagem populacional, o objetivo de incluir um grande número de pessoas foi concretizado, se comparado com os outros governos liberais existentes na França ou Estados Unidos. A monarquia moderada criada pela Constituição de Cádiz instaurava um processo bastante aberto de escolha dos representantes⁶⁴⁰. Essa é uma das mais importantes características da norma, e contribuiria para que ele se tornasse um símbolo de democracia.

Os graus serão apresentados seguindo o texto da constituição, separadamente. Questões administrativas serão omitidas quando forem completamente desprovidas de repercussões políticas. Não fazem parte da apresentação as constantes leituras de atas de reuniões, os componentes das mesas de apuração e outros assuntos de natureza similar⁶⁴¹.

⁶³⁸ BARRAGÁN BARRAGÁN, José. Idea de la representación y la democracia en las Cortes de Cádiz. In: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XX, Sección de Contenido, 2008. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/boletin/cont/25/art/art2.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 62.

⁶³⁹ FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, Arturo. La Constitución Española de 1812. Regimen electoral y elecciones de diputados a corte ordinárias de 1813. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812. Madrid: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, p. 257.

⁶⁴⁰ BARRAGÁN BARRAGÁN, José. Idea de la representación y la democracia en las Cortes de Cádiz. In: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Volumen XX, Sección de Contenido, 2008. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/boletin/cont/25/art/art2.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011. P. 62.

⁶⁴¹ Além do grande detalhamento de normas administrativas sem repercussão política, a primeira eleição feita por esse sistema teve seu regramento feito pelo Decreto de 23 d maio de 1812, junto ele, ainda foram elaboradas duas instruções, a “*Instrucción conforme a la cual deberán celebrarse en la Península e islãs adyacentes las elecciones de Diputados de Córtes para las ordinárias del año próximo de 1813*” e “*Instrucción conforme a la cual deberán celebrarse em las provincias de Ultramar las elecciones de Diputados de Córtes para las*

O modo de formação das cortes é a abordagem inicial ao sistema eleitoral na Constituição de Cádiz. Elas são formadas pela reunião de todos os deputados nomeados pelos cidadãos (art. 27). O número de deputados não é fixo, e aumentaria com o passar do tempo, pois dependia da população existente em cada província. A base populacional para a quantificação de deputados é a mesma para ambos os hemisférios⁶⁴².

O estabelecimento de um número variável de deputados, dependente da população, e com base igual nos hemisférios, significava que invariavelmente a América dominaria a política espanhola com o tempo. Ainda que décadas pudessem transcorrer até esse prognóstico se realizar, a existência da regra demonstra o grau de abertura dos deputados europeus (a ampla maioria nas cortes constituintes) à inegável potência que se formava na América e eventualmente superaria o pequeno território europeu.

Da base populacional ficam excluídos apenas os espanhóis de ascendência africana. Era a forma de impedir uma primazia imediata dos americanos nas cortes. A decisão foi fonte de profunda consternação para os deputados americanos. Cerca de cinco milhões de habitantes americanos não foram considerados para fins de representação⁶⁴³.

O artigo 30⁶⁴⁴ normatiza que para a contagem populacional, na Espanha se usaria o censo de 1797, e na América, os mais atualizados existentes. Esse é um dos poucos exemplos de artigos casuístas da Constituição, uma norma que logo perderia o sentido quando novos censos fossem realizados.

ordinarias del año de 1813". A apresentação de todas as normas administrativas ali descritas não seria útil à apresentação da Constituição dentro do escopo pretendido. FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, Arturo. La Constitución Española de 1812. Regimen electoral y elecciones de diputados a cortes ordinarias de 1813. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, pp. 264-266.

⁶⁴² "Art. 28. La base para la representación nacional es la misma en ambos hemisferios". ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁴³ Para aprofundamento no assunto, ver o a seção "As Cortes".

⁶⁴⁴ "Art. 30. Para el cómputo de la población de los dominios europeos servirá el último censo del año de mil setecientos noventa y siete, hasta que pueda hacerse otro nuevo, y se formará el correspondiente para el cómputo de la población de los de ultramar, sirviendo entre tanto los censos más auténticos entre los últimamente formados". ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

A norma mais fundamental para determinação do número de representantes é a de que haveria um deputado nas Cortes de Cádiz para cada setenta mil pessoas da população⁶⁴⁵.

As províncias que tivessem ao menos um deputado, e excesso de habitantes sem alcançar outros setenta mil, teriam direito a mais um deputado, se o excesso for superior a trinta e cinco mil⁶⁴⁶.

As províncias teriam direito a um único deputado se tivessem ao menos sessenta mil habitantes. A ilha de Santo Domingo tinha direito a um deputado, excetuada qualquer regra⁶⁴⁷.

A eleição para os deputados das cortes eram indiretas, em quatro graus, e feitas através de três juntas. As juntas eleitorais eram as seguintes: as juntas de paróquia, as juntas de partido e as juntas de província⁶⁴⁸. Essa nomenclatura é a que já havia sido utilizada para a convocação das cortes⁶⁴⁹.

As juntas eleitorais de paróquia são as que garantem a democracia na escolha dos deputados gaditanos. Elas são formadas por todos os cidadãos e residentes no território de uma paróquia, incluídos os membros do clero secular – frades e monges, afastados da ordenação e da hierarquia da Igreja⁶⁵⁰.

⁶⁴⁵ “Art. 31. Por cada setenta mil almas de la población, compuesta como queda dicho en el artículo 29, habrá un diputado de Cortes”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁴⁶ “Art. 32. Distribuida la población por las diferentes provincias, si resultase en alguna el exceso de más de treinta y cinco mil almas, se elegirá un diputado más, como si el número llegase a setenta mil, y si el sobrante no excediese de treinta y cinco mil, no se contará con él”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁴⁷ “Art. 33. Si hubiese alguna provincia cuya población no llegue a setenta mil almas, pero que no baje de sesenta mil, elegirá por sí un diputado; y si bajase de este número, se unirá a la inmediata para completar el de setenta mil requerido. Exceptúase de esta regla la isla de Santo Domingo, que nombrará diputado, cualquiera que sea su población”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁴⁸ “Art. 34. Para la elección de los diputados de Cortes se celebrarán juntas electorales de parroquia, de partido y de provincia”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁴⁹ FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, Arturo. La Constitución Española de 1812. Regimen electoral y elecciones de diputados a corte ordinárias de 1813. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812. Madrid: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, p. 258.

⁶⁵⁰ “Art. 35. Las Juntas electorales de parroquia se compondrán de todos los ciudadanos avecindados y residentes en el territorio de la parroquia respectiva, entre los que se comprenden los eclesiásticos seculares”.

Na Europa, as juntas eleitorais eram realizadas no primeiro domingo de outubro de cada ano (art. 36); na América, a celebração ocorre no primeiro domingo do mês de dezembro (art. 37).

As eleições das juntas de paróquia perfaziam dois dos graus no processo eleitoral – as outras duas juntas organizariam cada uma um grau no processo eleitoral. Iniciando o processo, as juntas de paróquia elegiam os compromissários – em número que variava entre onze, vinte e um ou trinta e um. Haveria um mínimo de onze compromissários, caso fosse ser eleito um eleitor de paróquia enviado às juntas de partido⁶⁵¹. Caso houvesse dois eleitores de paróquia a serem eleitos, seriam vinte e um compromissários, caso fossem três eleitores de paróquia ou mais, haveria trinta e um⁶⁵². O número de eleitores de paróquia dependiam da população, e tinha como regra geral a existência de um eleito para cada duzentos habitantes.

Havia também as regras de exceção à regra geral acima, utilizada apenas para pequenos povoados, que precisavam ser considerados em conjunto com seus vizinhos para poderem eleger algum representante. Se a paróquia fosse pequena, não tivesse ao menos cento e cinquenta habitantes, ela se uniria a outras da proximidade para realizar o primeiro grau do processo eleitoral. A regra de exceção seria a seguinte: um compromissário para até vinte cidadãos, dois compromissários para até quarenta cidadãos; três para até sessenta, e assim por diante⁶⁵³. Esses compromissários deveriam se juntar a grupos de compromissários de outras localidades próximas para cumprir a norma da Constituição. Quando houvesse pelo menos nove compromissários juntos, seria o suficiente para eleger um eleitor de paróquia; ao menos

ESPAÑHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edición. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁶⁵¹ “Art. 41. La junta parroquial elegirá a pluralidad de votos once compromisarios, para que éstos nombren el elector parroquial”. ESPAÑHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edición. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁶⁵² “Art. 42. Si en la junta parroquial hubieren de nombrarse dos electores parroquiales, se elegirán veinte y un compromisarios, y si tres, treinta y uno; sin que en ningún caso se pueda exceder de este número de compromisarios, a fin de evitar confusión”. ESPAÑHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edición. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁶⁵³ “Art. 43. Para consultar la mayor comodidad de las poblaciones pequeñas, se observará que aquella parroquia que llegare a tener veinte vecinos, elegirá un compromisario; la que llegare a tener de treinta a cuarenta, elegirá dos; la que tuviere de cincuenta a sesenta, tres, y así progresivamente. Las parroquias que tuvieren menos de veinte vecinos, se unirán con las más inmediatas para elegir compromisario”. ESPAÑHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edición. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

dezessete, para eleger dois; e ao menos vinte e cinco, para eleger três ou mais. Os números ideais, no entanto, os da regra geral de onze, vinte um e trinta e um⁶⁵⁴.

Haveria um eleitor paroquial para cada duzentos habitantes⁶⁵⁵. Os eleitores paroquiais eram cidadãos do sexo masculino, maiores de vinte e cinco anos e residentes da paróquia (art. 45⁶⁵⁶)⁶⁵⁷. Havendo mais de trezentos e menos de quatrocentos eleitores, haveria dois eleitores paroquiais, e assim sucessivamente, sem um limite máximo estabelecido⁶⁵⁸. Caso a paróquia possuísse ao menos cento e cinquenta habitantes, ela teria direito a um único eleitor de paróquia⁶⁵⁹.

Do artigo 46 ao 58 são esclarecidas diversos detalhes sobre como seriam essas eleições iniciais, nomeando autoridades para organizar a votação, fazer atas, anunciar vencedores. Importa ressaltar apenas que parte das formalidades incluíam rituais religiosos, demonstrando a ligação entre a Igreja e o Estado (arts. 47, 48 e 58). Administrativamente, o artigo 49⁶⁶⁰ é o mais relevante, em caso de ocorrência de atos ilegais de qualquer natureza,

⁶⁵⁴ “Art. 44. Los compromisarios de las parroquias de las poblaciones pequeñas, así elegidos, se juntarán en el pueblo más a propósito, y en componiendo el número de once, o a lo menos de nueve, nombrarán un elector parroquial; si compusieren el número de veinte y uno, o a lo menos de diez y siete, nombrarán dos electores parroquiales y si fueren treinta y uno y se reunieren a lo menos veinte y cinco, nombrarán tres electores, o los que correspondan”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁵⁵ “Art. 38. En las juntas de parroquia se nombrará por cada doscientos vecinos un elector parroquial”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁵⁶ “Art. 45. Para ser nombrado elector parroquial se requiere ser ciudadano, mayor de veinte y cinco años, vecino y residente en la parroquia”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁵⁷ O projeto original de Constituição previa que para votar, o cidadão deveria ser casado ou viúvo. Nos debates se levantou a hipótese dessa cláusula ser um impeditivo à participação política dos membros do clero secular. A resposta do deputado Argüelles foi de que a norma fora concebida como um incentivo ao casamento e aumento populacional. Durante a votação do artigo, o requisito foi retirado. FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, Arturo. La Constitución Española de 1812. Regimen electoral y elecciones de diputados a corte ordinárias de 1813. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, pp. 258-259.

⁶⁵⁸ “Art. 39. Si el número de vecinos de la parroquia excediese de trescientos, aunque no llegue a cuatrocientos, se nombrarán dos electores; si excediese de quinientos, aunque no llegue a seiscientos, se nombrarán tres, y así progresivamente”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁵⁹ “Art. 40. En las parroquias, cuyo número de vecinos no llegue a doscientos, con tal que tengan ciento cincuenta, se nombrará ya un elector, y en aquellas en que no haya este número se reunirán los vecinos a los de otra inmediata para nombrar el elector o electores que les correspondan”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁶⁰ “Art. 49. En seguida preguntará el presidente si algún ciudadano tiene que exponer alguna queja relativa a cohecho o soborno para que la elección recaiga en determinada persona; y' si la hubiere deberá hacerse justificación pública y verbal en el mismo acto. Siendo cierta la acusación, serán privados de voz activa y pasiva

naquele mesmo local seria feita uma defesa oral dos acusados, e se fossem considerados culpados, seriam privados de envolvimento nas eleições. Os votos eram públicos, e ninguém poderia votar em si mesmo⁶⁶¹. Uma vez reunido o grupo de compromissários, eles escolheriam os eleitores de paróquia – e partir desse ponto, a população não tinha mais papel no processo.

As juntas eleitorais de partido são o terceiro grau nas eleições, nela votavam os eleitores de paróquia. Elas serviriam para escolher os eleitores de partido⁶⁶².

A celebração das juntas eleitorais de partido ocorria no primeiro domingo do mês de novembro na Europa; na América, ela ocorreria no primeiro domingo de janeiro (art. 61).

As regras para determinação do número de eleitores de partido também guardavam alguma complexidade. Deveria haver três eleitores de partido para cada deputado das cortes a que a província tinha direito de eleger⁶⁶³.

Cada partido teria direito a pelos menos um eleitor. Caso houvessem mais partidos na província do que o de eleitores de partido previsto, poderia ser ultrapassado o limite estabelecido no artigo 63 de três eleitores⁶⁶⁴. Se o número eleitores de partido superasse o número de partidos, os partidos possuidores de maior população terão mais um eleitor⁶⁶⁵.

los que hubieren cometido el delito. Los calumniadores sufrirán la misma pena; y de este juicio no se admitirá recurso alguno". ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁶¹ “Art. 51. Se procederá inmediatamente al nombramiento de los compromisarios; lo que se hará designando cada ciudadano un número de personas igual al de los compromisarios, para lo que se acercará a la mesa donde se hallen el presidente, los escrutadores y el secretario; y éste las escribirá en una lista a su presencia; y en éste y en los demás actos de elección nadie podrá votarse a sí mismo, bajo la pena de perder el derecho de votar”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁶² “Art. 59. Las juntas electorales de partido se compondrán de los electores parroquiales que se congregarán en la cabeza de cada partido, a fin de nombrar el elector o electores que han de concurrir a la capital de la provincia para elegir los diputados de Cortes”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁶³ “Art. 63. El número de electores de partido será triple al de los diputados que se han de elegir”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁶⁴ “Art. 64. Si el número de partidos de la provincia fuere mayor que el de los electores que se requieren por el artículo precedente para el nombramiento de los diputados que le correspondan, se nombrará, sin embargo, un elector por cada partido”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁶⁵ “Art. 65. Si el número de partidos fue menor que el de los electores que deban nombrarse, cada partido elegirá uno, dos o más, hasta completar el número que se requiera; pero si faltase aún un elector, le nombrará el partido de mayor población; si todavía faltase otro, le nombrará el que se siga en mayor población, y así

Do artigo 66 ao artigo 77 voltam a ser feitos os detalhamentos a respeito do modo de eleição nesse grau. A alteração relevante é que a votação para eleitores de partido é secreta⁶⁶⁶, os atos religiosos e a resolução imediata dos problemas surgidos continua.

Os requisitos para ser eleitor de partido são os mesmos que para ser eleitor de paróquia: vinte e cinco anos, cidadania e habitação na área do partido. Os eleitores de paróquia podem ser eleitos para se tornarem eleitores de partido⁶⁶⁷.

As juntas eleitorais de província são o último grau na eleição dos deputados gaditanos. Nela, todos os eleitores de partido se congregam na capital da província para nomear os deputados que lhes representarão em Cádiz⁶⁶⁸. O número de deputados a serem eleitos depende da base eleitoral, nos termos dos artigos 30 e seguintes – a regra dos setenta mil habitantes por deputado e seus detalhamentos.

As juntas eleitorais de província ocorrem no primeiro domingo de dezembro na Europa (art. 79); e no primeiro domingo de março na América.

Sempre que a província tinha mais de um deputado, é necessário que ao menos cinco eleitores de partido votem⁶⁶⁹. A votação é pública⁶⁷⁰, e a eleição ocorre pela da maioria

sucesivamente". ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁶⁶⁶ "Art. 73. Inmediatamente después se procederá al nombramiento del elector o electores de partido, eligiéndolos de uno en uno, y por escrutinio secreto, mediante cédulas en que esté escrito el nombre de la persona que cada uno elige". ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁶⁶⁷ "Art. 75. Para ser elector de partido se requiere ser ciudadano que se halle en el ejercicio de sus derechos, mayor de veinte y cinco años, y vecino y residente en el partido, ya sea del estado seglar o del eclesiástico secular, pudiendo recaer la elección en los ciudadanos que componen la junta, o en los de fuera de ella". ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁶⁶⁸ "Art. 78. Las juntas electorales de provincia se compondrán de los electores de todos los partidos de ella, que se congregarán en la capital a fin de nombrar los diputados que le correspondan para asistir a las Cortes, como representantes de la Nación". ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁶⁶⁹ "Art. 83. Si a una provincia no le cupiere más que un diputado, concurrirán a lo menos cinco electores para su nombramiento; distribuyendo este número entre los partidos en que estuviere dividida, o formando partidos para este solo efecto". ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁶⁷⁰ "Art. 88. Se procederá en seguida por los electores, que se hallen presentes, a la elección del diputado o diputados, y se elegirán de uno en uno, acercándose a la mesa donde se hallen el presidente, los escrutadores y secretario, y éste escribirá en una lista a su presencia el nombre de la persona que cada uno elige. El secretario y los escrutadores serán los primeros que voten". ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

absoluta dos votos para em cada vaga, e caso nenhum candidato alcance esse patamar, os dois mais bem votados serão os únicos a concorrer em uma nova votação⁶⁷¹. No dia também ocorre a eleição de suplente de deputados, eles são um terço do número de representantes⁶⁷².

Do artigo 81 ao 103 são estabelecidas as regras para as juntas eleitorais da província. Elas são bastante mais detalhadas do que as anteriores. Por exemplo, devem ser lidas em público todas as atas de votação das juntas eleitorais de partido, os quatro capítulos da Constituição que tratam das eleições (art. 84) e todas as denúncias que surgirem no processo eleitoral (art. 85).

Terminadas todas as formalidades, os novos deputados eleitos para as cortes receberiam documentos com a outorga dos poderes de representação (art. 100) e cópias dos documentos são enviados para as cortes.

O processo eleitoral gaditano foi uma das marcas da Constituição, tanto pela sua democracia, quanto pela sua complexidade teórica e prática. Ele garante a intervenção popular por um lado – e sem voto censitário –, mas os diversos graus têm a tendência a fazer com que as elites sociais sejam eleitas e se protejam ao longo dos graus seguintes. A população escolhia os representantes em um sistema rigoroso, criado para evitar abusos e fraudes, mas os diversos graus faziam com que o resultado das eleições escolhesse, de modo geral, os privilegiados social – o que pode ser comprovado pela própria composição das cortes que faziam a Constituição, elas haviam sido eleitas por esse sistema.

⁶⁷¹ “Art. 89. Concluida la votación, el presidente, secretario y escrutadores harán la regulación de los votos, y quedará elegido aquel que haya reunido a lo menos la mitad de los votos, y uno más. Si ninguno hubiera reunido la pluralidad absoluta de votos, los dos que hayan tenido el mayor número entrarán en segundo escrutinio, y quedará elegido el que reúna la pluralidad. En caso de empate decidirá la suerte; y hecha la elección de cada uno, la publicará el presidente”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁷² “Art. 90. Después de la elección de diputados se procederá a la de suplentes por el mismo método y forma, y su número será en cada provincia la tercera parte de los diputados que le correspondan. Si a alguna provincia no le tocare elegir más que uno o dos diputados, elegirá, sin embargo, un diputado suplente. Estos concurrirán a las Cortes, siempre que se verifique la muerte del propietario, o su imposibilidad a juicio de las mismas, en cualquier tiempo que uno u otro accidente se verifique después de la elección”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

1.5.16 Processo Legislativo

O processo legislativo da Constituição de Cádiz mantém a tradição liberal e a busca pela democracia possível na época. Nele fica patente a ideia de igualdade entre os deputados – não há nenhuma situação em que representantes tenham mais força seus votos, ou sejam excluídos de votações. Também não há exigência de que minorias significativas sejam formadas para iniciar o processo.

Dentro do processo legislativo também está regrado o veto real. Ele é um dos momentos em que a Constituição de Cádiz outorga ao rei um poder verdadeiro de participação na formação das leis. Na forma como foi criado, o instituto permite que o rei evite a promulgação de uma lei por até três anos. O veto é uma das formas de reconhecimento do poder real, e depois da chefia do governo, é o maior poder reconhecido ao monarca.

Todo o deputado tem a faculdade de propor projeto de lei às cortes, bem como de propor a derrogação de alguma existente⁶⁷³. Deve fazê-lo por escrito, expondo seus motivos e lendo o projeto⁶⁷⁴. Ao menos dois dias depois da apresentação do projeto, ele deve ser lido novamente perante as cortes, e então elas decidem se ele pode ser admitido à discussão ou não⁶⁷⁵.

Havendo a admissão, as cortes poderão determinar que o projeto seja enviado para alguma comissão, dependendo da sua natureza (art. 134). Ao menos quatro dias depois da segunda leitura e da admissão, o projeto será lido, pela terceira vez, e então passará a ser discutido pelas cortes no dia a ser decidido pelos representantes⁶⁷⁶.

⁶⁷³ “Art. 153. *Las leyes se derogan con las mismas formalidades y por los mismos trámites que se establezcan*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁷⁴ “Art. 132. *Todo diputado tiene la facultad de proponer a las Cortes los proyectos de ley, haciéndolo por escrito, y exponiendo las razones en que se funde*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁷⁵ “Art. 133. *Dos días a lo menos después de presentado y leído el proyecto de ley, se leerá por segunda vez; y las Cortes deliberarán si se admite o no a discusión*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁷⁶ “Art. 135. *Cuatro días a lo menos después de admitido a discusión el proyecto, se leerá tercera vez, y se podrá señalar día para abrir la discusión*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

No dia marcado para a discussão, o projeto será lido novamente (art. 136), e as cortes decidirão se procederão ou não à sua votação (art. 137). Decidindo pela votação, ela inicia imediatamente, sendo admitidas alterações no projeto nesse momento⁶⁷⁷.

A aprovação é feita através da maioria absoluta dos votos dos presentes, e o quórum para a instalação da votação deverá ser da metade mais um dos deputados⁶⁷⁸.

Em caso de não aprovação, ou se for decidido que não deve haver votação, o projeto é arquivado. Outro de mesma natureza não pode ser apresentado novamente naquele ano⁶⁷⁹.

Aprovado um projeto pelas cortes, ele deve ser lido novamente, e um grupo de deputados deve ir apresentá-lo ao rei⁶⁸⁰, que tem o poder de sancioná-la⁶⁸¹. O prazo para o exercício da prerrogativa é de trinta dias⁶⁸², e ao final deles, a sanção é considerada dada, fictamente caso o monarca tenha sido omissos⁶⁸³. Após exercida a sanção, o original da lei deve voltar às cortes, e o rei poderá guardar uma cópia (art. 147).

A sanção de uma lei é feita com simplicidade, devendo o rei escrever à mão: “*Publíquese como ley*” (art. 143).

⁶⁷⁷ “Art. 138. Decidido que ha lugar a la votación, se procederá a ella inmediatamente, admitiendo o desechando en todo o en parte el proyecto, o variándole y modificándole, según las observaciones que se hayan hecho en la discusión”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁷⁸ “Art. 139. La votación se hará a pluralidad absoluta de votos; y para proceder a ella será necesario que se hallen presentes a lo menos la mitad y uno más de la totalidad de los diputados que deben componer las Cortes”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁷⁹ “Art. 140. Si las Cortes desecharen un proyecto de ley en cualquier estado de su examen o resolvieren que no debe procederse a la votación, no podrá volver a proponerse en el mismo año”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁸⁰ “Art. 141. Si hubiere sido adoptado, se extenderá por duplicado en forma de ley, y se leerá en las Cortes; hecho lo cual, y firmados ambos originales por el presidente y dos secretarios, serán presentados inmediatamente al Rey por una diputación”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁸¹ “Art. 142. El Rey tiene la sanción de las leyes”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁸² Exceção ao prazo de 30 dias é feita no artigo 150. Seu texto é: “”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁸³ “Art. 146. Dada o negada la sanción por el Rey, devolverá a las Cortes uno de los dos originales con la fórmula respectiva, para darse cuenta de ellas. Este original se conservará en el archivo de las Cortes y el duplicado quedará en poder del Rey”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

O veto é feito através da expressão “*vuelva a las Cortes*”, mas deve vir acompanhado das razões para a negativa⁶⁸⁴.

Realizado o veto, o projeto não pode mais ser apresentado nas cortes no mesmo ano. Caso ele seja aprovado no ano seguinte, ele será novamente apresentado ao rei, que poderá exercer livremente sua prerrogativa⁶⁸⁵. Vetado pela segunda vez, o projeto novamente voltará às cortes, e não poderá ser discutido por mais um ano.

Aprovado pelas cortes pela terceira vez, o projeto não poderá ser vetado. O texto aprovado ainda será apresentado ao rei, mas ele deverá mandar publicá-la⁶⁸⁶.

Para ser considerado o mesmo projeto de lei, dois requisitos são necessários: ser representado ao rei pela mesma *diputación* que o aprovou anteriormente, ou pelas duas que se seguirem⁶⁸⁷ – totalizando um prazo seis anos de prazo; e nunca ter sido rechaçado na votação das próprias cortes após o primeiro veto⁶⁸⁸. Assim, se houver alguma rejeição das cortes ou decurso de prazo excessivamente longo, o projeto será considerado novo, e poderá ser vetado novamente por três vezes.

O poder efetivo concentrado no veto pode variar enormemente de intensidade conforme sua normatização. A sua existência poderia não ter sido mais do que mera

⁶⁸⁴ “Art. 144. Niega el Rey la sanción por esta fórmula, igualmente firmada de su mano: ‘*Vuelva a las Cortes*’; acompañando al mismo tiempo una exposición de las razones que ha tenido para negarla”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁸⁵ “Art. 148. Si en las Cortes del siguiente año fuere de nuevo propuesto, admitido y aprobado el mismo proyecto, presentado que sea al Rey, podrá dar la sanción o negarla segunda vez en los términos de los artículos 143 y 144, y en el último caso, no se tratará del mismo asunto en aquel año”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁸⁶ “Art. 149. Si de nuevo fuere por tercera vez propuesto, admitido, y aprobado el mismo proyecto en las Cortes del siguiente año, por el mismo hecho se entiende que el Rey da la sanción; y presentándosele, la dará en efecto por medio de la fórmula expresada en el artículo 143”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁸⁷ “Art. 151. Aunque después de haber negado el Rey la sanción a un proyecto de ley se pasen alguno o algunos años sin que se proponga el mismo proyecto, como vuelva a suscitarse en el tiempo de la misma diputación, que le adoptó por la primera vez, o en el de las dos diputaciones que inmediatamente la subsigan, se entenderá siempre el mismo proyecto para los efectos de la sanción del Rey, de que tratan los tres artículos precedentes; pero si en la duración de las tres diputaciones expresadas no volviere a proponerse, aunque después se reproduzca en los propios términos, se tendrá por proyecto nuevo para los efectos indicados”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁸⁸ “Art. 152. Si la segunda o tercera vez que se propone el proyecto dentro del término que prefija el artículo precedente, fuere desechado por las Cortes, en cualquier tiempo que se reproduzca después, se tendrá por nuevo proyecto”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

formalidade ao rei, sendo superado com facilidade através de algum procedimento. Não foi o que ocorreu no caso da Constituição de Cádiz.

Através do veto, o rei tem um poder de influência grande sobre as cortes, e pode evitar que qualquer radicalismo instalado em uma eleição de deputados exerça poder sobre o ordenamento do Estado. Os deputados têm mandatos de dois anos, a existência de um sistema de veto que supera esse mandato é significativa, pois pode quase paralisar o funcionamento das cortes por um período de tempo suficiente para haver nova eleição.

A promulgação de uma lei é o último ato formal antes de sua entrada em vigor. Uma vez que ela seja publicada nas cortes, será dado um aviso ao rei para que promova sua publicação imediatamente⁶⁸⁹.

O rei utiliza fórmula extensa para a publicação das leis, na qual ele declara que pela graça de Deus e da Constituição, ele promulga a lei por elas decretada (art. 155). Após a publicação, as leis devem circular, através dos secretários de despacho e Estado, para todos os tribunais, e autoridades superiores⁶⁹⁰.

1.5.17 Reforma Constitucional

A reforma constitucional é a alteração da formal Constituição. Uma das características das constituições escritas é a instituição de normas para garantir as reformas sem ruptura com o ordenamento vigente, através do processo estabelecido. Essas normas quase sempre impõem dificuldades maiores do que as necessárias para criar ou alterar uma lei

⁶⁸⁹ “Art. 154. *Publicada la ley en las Cortes, se dará de ello aviso al Rey para que se proceda inmediatamente a su promulgación solemne*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁶⁹⁰ “Art. 156. *Todas las leyes se circularán de mandato del Rey por los respectivos secretarios del Despacho directamente a todos y cada uno de los tribunales supremos y de las provincias, y demás jefes y autoridades superiores, que las circularán a las subalternas*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

ordinária. Isso é o que caracteriza a rigidez da Constituição, reafirma sua supremacia hierárquica frente outras normas e evita que seja derogável por leis ordinárias.

Diversos podem ser os requerimentos exigidos para impor essa dificuldade maior. Podem surgir exigências de quórum, forma de votação, necessidade de referendo ou ratificação direta, necessidade de decurso de tempo, ratificação de estados membros⁶⁹¹.

Além das dificuldades impostas para alteração do texto, também pode ser que partes da Constituição sejam inalteráveis – as cláusulas pétreas, que não encontradas na Constituição de Cádiz. Também pode ocorrer que qualquer alteração fique proibida até determinado momento, por exemplo, quatro anos a contar da promulgação do texto⁶⁹² - algo, por sua vez, existente no texto gaditano.

Seguindo a linha das constituições que a influenciaram, a Constituição de Cádiz também tinha artigos específicos sobre a reforma constitucional, e eles impunham severas dificuldades a alteração do texto. O ambiente social exigia a imposição de obstáculos. Os deputados sabiam estar implantando princípios completamente novos na sociedade, criando normas que seriam combatidas pelo monarca se ele voltasse ao poder⁶⁹³.

Três argumentos foram utilizados pelos deputados liberais que defendiam as dificuldades no processo de alteração, liderados pelo deputado Argüelles. A soberania da nação dependia de um ordenamento com leis estáveis, que não estivessem sujeitas a constantes alterações. Em segundo lugar, os deputados já eram a representação legítima de poder constituinte, e por isso, poderiam limitar as cortes ordinárias que os sucedessem. Por fim, as medidas previstas para garantir a observância da Constituição precisavam incluir também os meios para garantir a maior efetividade desta, dificultar alterações era parte importante do projeto. Essas normas chegaram a ser consideradas as “*piedras angulares*” de

⁶⁹¹ MENDES, Gilmar Ferreira. O Sistema Brasileiro de Controle de Constitucionalidade. In: Tratado de Direito Constitucional. São Paulo: Editora Saraiva, 2011, p. 354.

⁶⁹² MENDES, Gilmar Ferreira. O Sistema Brasileiro de Controle de Constitucionalidade. In: Tratado de Direito Constitucional. São Paulo: Editora Saraiva, 2011, p. 354.

⁶⁹³ CALZADA CONDE, ROGELIA. El Principio configurador y garantista em la constitucion de cadiz. In: Materiales para el Estudio de la Constitucion de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, p. 155.

toda a Constituição, essenciais para que ela tivesse algum significado concreto na sociedade⁶⁹⁴.

LABASTIDA, citando estar de acordo com os pontos de vista de Comellas, Fernández Segado e outros, doutrina que a Constituição de Cádiz criou um dos mais complexos e barrocos procedimentos de reforma conhecidos na história das constituições⁶⁹⁵. Sem dúvida, a tentativa de manter o texto constitucional inalterado é evidente, e só através de um esforço significativo das cortes seria possível realizar qualquer alteração.

O artigo 375⁶⁹⁶ é o primeiro a tratar do tema. Ele diz que a Constituição de Cádiz só pode sofrer alguma alteração, adição ou reforma depois de passados oito anos de sua vigência. Antes disso, qualquer reforma estava proibida.

Qualquer proposta de alteração deve estar assinada por pelo menos vinte deputados, ao contrário das leis, que tem iniciativa pessoal dos representantes⁶⁹⁷. O artigo 378⁶⁹⁸ impõe a leitura do projeto por três vezes, em intervalos de ao menos seis dias, antes de se admitir ou não a discussão dele. Caso admitida a discussão, o projeto é discutido com os procedimentos da discussão de uma lei ordinária.

Após a discussão, dois terços dos deputados devem aprovar uma nova discussão do projeto na próxima *diputación*⁶⁹⁹ – é a primeira das três votações necessárias. O projeto em si

⁶⁹⁴ CALZADA CONDE, ROGELIA. El Principio configurador y garantista em la constitucion de cadiz. In: Materiales para el Estudio de la Constitucion de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, pp. 157-159.

⁶⁹⁵ LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994, pp. 16-17.

⁶⁹⁶ “Art. 375. Hasta pasados ocho años después de hallarse puesta en práctica la Constitución en todas sus partes, no se podrá proponer alteración, adición ni reforma en ninguno de sus artículos”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁶⁹⁷ “Art. 377. Cualquiera proposición de reforma en algún artículo de la Constitución deberá hacerse por escrito, y ser apoyada y firmada a lo menos por veinte diputados”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁶⁹⁸ “Art. 378. La proposición de reforma se llevará por tres veces, con el intervalo de seis días de una a otra lectura; y después de la tercera se deliberará si ha lugar a admitirla a discusión.”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁶⁹⁹ A palavra *diputación* é descrita como tendo cinco significados para ALONSO DE ANTONIO. Primeiramente, ela é um sinônimo de Cortes, enquanto órgão de representação popular. Segundo, enquanto um sinônimo de Câmara Legislativa, no sentido de ser uma composição concreta, formada a cada período de tempo, para representar o país. Em terceiro, como sinônimo de legislatura, em uma dimensão temporal de sentido, determinado tempo. Em quarto lugar, *diputación* pode ser entendida como representação de algum território determinado. Por fim, ela pode ser entendida como órgão do governo provincial com funções predominantemente legislativas. ALONSO DE ANTONIO, Angel Luis. La Diputacion Permanente em la

não pode ser aprovado no ano em que foi apresentado, o primeiro procedimento serve apenas para autorizar a apreciação de uma alteração constitucional no próximo ano⁷⁰⁰, se o quórum de dois terços for alcançada⁷⁰¹.

Aprovada por dois terços dos votos, a *diputación* seguinte teria os poderes especiais necessários para autorizar uma reforma constitucional na legislatura seguinte⁷⁰². Essa *diputación* poderia declarar, por dois terços dos seus votos, que daria outorga de poderes especiais para alterar a Constituição aos futuros deputados eleitos⁷⁰³.

Após essa declaração, todas as províncias deveriam ser avisadas da possível alteração, e as Cortes poderiam determinar que a próxima *diputación*, ou a outra que seguisse, teriam os poderes especiais para a alterar a Constituição – aprovando então o projeto⁷⁰⁴.

No ano de eleição dos deputados com poderes especiais de alteração da Constituição, além dos poderes outorgados ordinariamente, os parlamentares são outorgados com poderes especiais de alteração no momento de sua eleição⁷⁰⁵.

Constitucion de Cadiz. In: Materiales para el Estudio de la Constitucion de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, p. 39.

⁷⁰⁰ LABASTIDA diz que há dúvidas na interpretação do texto do artigo 379. Ele se refere a uma nova discussão na *diputación* seguinte. A norma permite duas interpretações diferentes. A primeira permitiria a aprovação da reforma no próximo ano em que as Cortes se encontrassem. A segunda, mais rígida, significaria que só haveria reforma quando novos deputados fossem eleitos. Como os mandatos eram de dois anos, um projeto aprovado no primeiro ano de mandato dos deputados não poderia ser discutido no próximo ano, e teria que esperar pelo terceiro ano, quando uma eleição tivesse elegido novos deputados. LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994, p. 16.

⁷⁰¹ “Art. 379. Admitida la discusión, se procederá en ella bajo las mismos formalidades y tramites que se prescriben para la formación de las leyes, después de los cuales se propondrá a la votación si ha lugar a tratarse de nuevo en la siguiente diputación general: y para que así quede declarado, deberán convenir las dos terceras partes de los votos”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁷⁰² “Art. 376. Para hacer cualquier alteración, adición o reforma en la Constitución será necesario que la diputación que haya de decretarla definitivamente venga autorizada con poderes especiales para este objeto”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁷⁰³ “Art. 380. La diputación general siguiente, previas las mismas formalidades en todas sus partes, podrá declarar en cualquiera de los dos años de sus sesiones, conviniendo en ello las dos terceras partes de votos, que ha lugar al otorgamiento de poderes especiales para hacer la reforma”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁷⁰⁴ “Art. 381. Hecha esta declaración, se publicará y Comunicará a todas las provincias; y según el tiempo en que se hubiere hecho, determinarán las Cortes si ha de ser la Diputación próximamente inmediata o la siguiente a ésta, la que ha de traer los poderes speciale”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁷⁰⁵ “Art. 382. Estos serán otorgados por las juntas electorales de provincia, añadiendo a los poderes ordinarios la cláusula siguiente: “Asimismo les otorgan poder especial para hacer en la Constitución la reforma de que

Por fim, com a terceira votação de dois terços dos deputados – cada uma feita em uma *diputación* diferente – se aprovaria a alteração da Constituição⁷⁰⁶. Inexiste poder de veto do rei no caso, cabendo a ele apenas fazer circular o novo texto nos povos e para as autoridades⁷⁰⁷.

Não menos de três *diputaciones* diferentes deveriam aprovar uma reforma para que ela pudesse chegar ao texto constitucional. É possível interpretar que cada uma delas devesse ser diferente da anterior, não bastando apenas uma nova reunião dos mesmos deputados no ano seguinte. Parece ser necessário um novo grupo de deputados eleitos, ainda que isso não fique esclarecido completamente. O artigo 380 reforça a ideia de que uma eleição separe cada votação, pois normatiza que a votação referida pode ser feita nos dois anos da *diputación* - pressupondo, portanto, que não fosse aprovado o projeto no primeiro ano de mandato especial de alteração, o projeto ainda poderia ser votado no ano seguinte.

O artigo 381 ainda permite que a última votação não se dê na próxima *diputación*, mas apenas na que vier depois dela. Isso permite que, ao todo, quatro *diputaciones* se passassem desde a apresentação de uma reforma até o momento em que ela ingressa no texto constitucional. Uma reforma constitucional na Constituição de Cádiz poderia levar a até oito anos de sucessivas aprovações por dois terços dos votos dos deputados.

O modo de reforma da Constituição é inviável para uma norma semelhante à brasileira, analítica, e com detalhamentos muito específicos em assuntos como a tributação, que necessitam de constantes alterações. Apesar de a Constituição de 1988 ter duzentos e cinquenta artigos – pouco, perto dos trezentos e oitenta e quatro da Constituição de Cádiz – ela aborda assuntos bem mais frágeis ao decurso do tempo, e alterações sociais ou econômica. Os artigos espanhóis tratam de temas que teriam menos necessidade de alterações

trata el decreto de las Cortes, cuyo tenor es el siguiente: (aquí el decreto literal). Todo con arreglo a lo prevenido por la misma Constitución. Y se obligan a reconocer y tener por constitucional lo que en su virtud establecieren". ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁷⁰⁶ "Art. 383. La reforma propuesta se discutirá de nuevo; y si fuere aprobada por las dos terceras partes de diputados, pasará a ser ley constitucional, y como tal se publicará en las Cortes". ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁷⁰⁷ "Art. 384. Una diputación presentará el decreto de reforma al Rey, para que le haga publicar y circular a todas las autoridades y pueblos de la Monarquía". ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

conjunturais, estavam desligados da produção e da economia. A viabilidade de um processo de alteração tão restritivo depende de normas com pouca necessidade de alteração.

O texto foi previsto para evitar que maiorias passageiras pudessem alterar a Constituição. É um sistema que demonstra temor pelo cenário político futuro, cria um sistema em que uma minoria de apenas um terço, formada a qualquer momento durante o processo, pudesse evitar a alteração. Se os liberais – o grupo dominante - um dia chegassem a estar em minoria, eles ainda assim teriam grandes possibilidades de evitar qualquer alteração da Constituição. Essa era uma realidade presente aos deputados. O grupo dos representantes americanos e também dos defensores da monarquia atuaram para que a Constituição pudesse ser modificada livremente, sem qualquer rigidez⁷⁰⁸.

1.5.18 Defesa da Constituição

O controle de constitucionalidade é o conjunto de normas criadas para garantir a efetiva aplicação da Constituição. Assim como a rigidez na alteração do texto, o controle de constitucionalidade é uma forma de manter hígida a supremacia da norma durante sua vigência. Serve para garantir que suas normas tenham efeito sobre todo o ordenamento jurídico e sobre a sociedade. O controle de constitucionalidade é o meio de garantir que a Constituição tenha força normativa, esteja protegida de alterações de leis ordinárias e do simples desrespeito durante a prática diária de atos estatais⁷⁰⁹.

ENTERRÍA visualiza em 1795 o início do movimento que culminaria na doutrina da supremacia da Constituição e posteriormente, no controle de constitucionalidade difuso, que outorga ao juiz ordinário a possibilidade de controlar a constitucionalidade das normas. O

⁷⁰⁸ CALZADA ressalta que os representantes americanos e monarquistas não eram particularmente contra o período de oito anos sem reforma, mas a sucessão de deputações necessárias para alteração do texto foi amplamente rechaçada. Eles alegaram inclusive que as Cortes extraordinárias reunidas sequer tinham legitimidade para fazer uma Constituição, e teriam ainda menos para impor tantas dificuldades em eventuais alterações. CALZADA CONDE, ROGELIA. El Principio configurador y garantista em la constitucion de cadiz. In: Materiales para el Estudio de la Constitucion de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, pp. 156-157.

⁷⁰⁹ Detalhes em KELSEN, Hans. Jurisdição Constitucional. São Paulo: Martins Fontes, 2003, pp. 130 e ss.

início de controle foi anterior ao surgimento da Constituição de Cádiz. O surgimento ocorre quando o Tribunal Supremo dos Estados Unidos estabelece as diferenças entre o sistema americano e o inglês, afirmando que a Constituição era certa e fixa, e continha a vontade do povo, sendo o direito supremo da terra, superior ao poder legislativo⁷¹⁰.

A supremacia da Constituição se desenvolveria na jurisdição americana até encontrar relativa estabilidade jurisprudencial com o famoso caso *Marbury vs. Madison*, de 1803. O *chief justice* Marshall declarou que a Constituição era superior a qualquer outra lei e não obrigou o secretário de Estado, James Madison, a entregar os documentos que apontavam como juiz de paz, no distrito de Columbia, o cidadão Willian Marbury. Marbury havia sido nomeado para o cargo através do *Judiciary Act* de 1789, que desrespeitava a Constituição dos Estados Unidos, e que por isso não deveria ser cumprida⁷¹¹. Esse é um controle caracterizado pela dependência de um caso concreto, não vinculatividade da decisão sobre as demais e efeitos declaratórios – válidos retroativamente a partir da decisão.

Com o tempo, também se desenvolveria o controle de constitucionalidade judicial abstrato, feito por uma corte judicial suprema e com efeitos mais amplos, com eficácia sobre todo o ordenamento jurídico, e não apenas sobre o caso julgado. CAPPELLETTI caracteriza com qualidade o sistema concentrado com três características: ele independe de caso concreto para iniciar; ele tem efeito *erga omnes*, é vinculante; e, tem efeito constitutivo, valendo apenas a partir da sentença⁷¹².

O modelo abstrato surgiu na Venezuela, na Constituição de 1858, quando o artigo 133, ordinal 8º da Constituição de 1858 traz como competência da Corte Suprema "*Declarar la nulidad de los actos legislativos sancionados por las Legislaturas provinciales, a pedido de cualquier ciudadano, cuando sean contrarios a la Constitución*"⁷¹³. O instituto é motivo de orgulho para os estudiosos venezuelanos, mas não foi o seu exemplo que disseminou no

⁷¹⁰ ENTERRÍA, Eduardo García de. La Constitucional como Norma y el Tribunal Constitucional como Poder. 4ª ed. Navarra: Editorial Aranzandi S.A., 2006, pp. 60-61.

⁷¹¹ VELLOSO, Carlos Mário da Silva. Da Jurisdição Constitucional ou do Controle de Constitucionalidade. In: Tratado de Direito Constitucional. São Paulo: Editora Saraiva, 2011, p. 386; ENTERRÍA, Eduardo García de. La Constitucional como Norma y el Tribunal Constitucional como Poder. 4ª ed. Navarra: Editorial Aranzandi S.A., 2006, p. 61.

⁷¹² CAPPELLETTI, Mauro. O Controle Judicial das Leis no Direito Comparado. 2ª Edição. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1992, pp. 83-100.

⁷¹³ REPÚBLICA BOLIVARIANA DA VENEZUELA. Constitución de Venezuela de 1858. Disponível em <http://bib.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/91362733432359617422202/index.htm>. Acessado em 02/10/2011, às 23h03min.

mundo o modelo⁷¹⁴. O texto lá adotado tinha ligação com a instabilidade política local. O controle feito pela Corte Suprema não é sobre toda a legislação, apenas sobre as legislações provinciais, dominadas pelos cadilhos. Com uma revolução vitoriosa dos caudilhos, poucos anos depois a Constituição de 1864 inverteria o texto, e nenhuma norma provincial poderia ser declarada inconstitucional pela corte, apenas as normas federais poderiam, invertendo o foco de controle e mostrando sua falta de base legítima.

Mais tarde, KELSEN concretizaria⁷¹⁵ a existência dos tribunais constitucionais, colegiados de natureza jurídica e política responsáveis pela defesa da Constituição. Esse modelo seria criado inicialmente no Tribunal Imperial Austríaco em 1920, utilizado na Constituição de Weimar de 1929, e depois se espalhado para todo o mundo ocidental, especialmente após a Segunda Guerra Mundial⁷¹⁶.

A Constituição de Cádiz foi promulgada em 1812, e poderia ter reconhecido aos juízes o direito de controlar a constitucionalidade de leis incidentalmente. Esse modelo já era adotado nos Estados Unidos havia várias décadas. A possibilidade, no entanto, não se concretizou, nenhum controle judicial foi criado – apesar de vários outros controles existirem.

A Constituição de Cádiz ocupava um grau de hierarquia superior a todas as outras normas no ordenamento jurídico. Ela reconhecia a sua supremacia, e estavam presentes nela as características para demonstrar e garantir isso. Além dos inúmeros juramentos de cumprimento⁷¹⁷ estabelecendo a supremacia simbólica, a Constituição de Cádiz ainda apresenta em diversas normas a efetiva concretização soberania sobre as outras manifestações de poder político.

Durante o período do ano em que não houvesse a reunião das Cortes, o primeiro dever da *diputación* permanente era o de velar a Constituição e a lei (art. 160, ponto 1). Na reunião

⁷¹⁴ BERNAL, Andrés Botero. Matizando o discurso eurocêntrico sobre a interpretação constitucional na América Latina. Revista Sequência. Número 59, dez/2009, p. 16.

⁷¹⁵ A ideia original de tribunal constitucional é inicialmente apresentada em um livro de Georg Jellinek, em 1885, intitulado *Ein Verfassungsgerichtshof für Österreich*, segundo narra AFONSO DA SILVA. KELSEN não se atribui a ideia em sua autobiografia, dizendo apenas que “A Corte Imperial foi transformada em uma verdadeira corte constitucional – a primeira desse tipo na história do direito constitucional. Até então, nenhuma corte havia recebido competência para revogar leis por motivo de inconstitucionalidade com efeito geral e não restrito ao caso particular”. KELSEN, Hans. Autobiografia de Hans Kelsen. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2012, pp. XL e 80.

⁷¹⁶ A evolução dos tribunais constitucionais foge ao tema por não se relacionar à Constituição de Cádiz. Para mais detalhes, ver ENTERRÍA. ENTERRÍA, Eduardo García de. La Constitucional como Norma y el Tribunal Constitucional como Poder. 4ª ed. Navarra: Editorial Aranzandi S.A., 2006, pp. 62 e ss.

⁷¹⁷ Ver artigos 100, 117, 155, 173, 212, 337, 374.

das cortes, formadas por deputados que haviam jurado sua fidelidade, a primeira tarefa seria a de propor, decretar, derogar e – especialmente importante para o tema tratado – interpretar as leis (art. 131, ponto 1). Isso implica no dever de interpretar de maneira a manter a efetividade das normas constitucionais.

O rei também tinha o dever de submeter à Constituição. A potestade de executar as leis residia exclusivamente nele, a ser realizada conforme a norma fundamental e as leis. Todas as ordens reais precisariam de assinatura do secretário de Estado e despacho do respectivo ramo, e a ordem do rei não evitaria a responsabilidade do secretário que agisse contra a Constituição ou leis.

Até mesmo os órgãos administrativos estavam expressamente vinculados. As *diputaciones* provinciais deveriam avisar as cortes sobre qualquer desrespeito à Constituição ocorrida em seu território (art. 335, ponto 9).

Portanto, a Constituição afirmava sua superioridade, e dava vários meios para efetivar a sua aplicação. O principal deles era a responsabilidade daqueles que desobedecessem ela ou as leis, caso em que o julgamento era feito pelas cortes ou pelo Supremo Tribunal de Justiça⁷¹⁸. Eram os modelos de controle político já existentes anteriormente.

Não havia na Constituição de Cádiz nenhuma forma judicial de controle de constitucionalidade feito pelo judiciário – como demonstrado – a defesa da Constituição estava difusa nas normas que regiam os órgãos estatais. No entanto, existia no artigo 373⁷¹⁹ a possibilidade de uma ação direta para garantir o cumprimento da Constituição. Ela não seria julgada por tribunais. A reclamação poderia ser feita perante as cortes ou o rei. Essa era a forma mais direta de controlar a constitucionalidade de atos e normas na Constituição de Cádiz, ainda que afastada do judiciário.

No caso de reclamação para as cortes, o seu julgamento teria prevalência sobre os demais, e deveriam ser estudados durante as primeiras sessões realizadas por elas no início de cada ano⁷²⁰.

⁷¹⁸ Ver seções sobre os Tribunais e sobre as Cortes.

⁷¹⁹ “Art. 373. *Todo español tiene derecho a representar a las Cortes o al Rey para reclamar la observancia de la Constitución*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁷²⁰ “Art. 372. *Las Cortes en sus primeras sesiones tomarán en consideración las infracciones de la Constitución, que se les hubieren hecho presentes, para poner el conveniente remedio y hacer efectiva la responsabilidad de*

Como ressalta BONAVIDES, alguns sistemas constitucionais reconhecem no controle de constitucionalidade uma forte natureza política. Portanto, consideram aconselhável deixar a sua execução a um corpo político diferente dos órgãos jurisdicionais. No entanto, de modo geral, também não é deixado diretamente ao executivo ou ao legislativo o controle⁷²¹. Foi o que ocorreu na Espanha, o legislativo e o executivo iriam garantir o cumprimento da Constituição – um sinal da relevância dada ao tema, mas também de atraso no desenvolvimento do instituto dentro do judiciário.

A Constituição de Cádiz não é avançada no que tange à defesa de seu exercício. A norma apenas outorga a possibilidade de entregar ao rei ou às cortes as reclamações contra seu eventual desrespeito. Ainda que a Constituição pudesse estar protegida da atuação da Administração ou de particulares com esse sistema, ela fica bastante vulnerável à ação das próprias cortes ou do rei no uso dessa prerrogativa, especialmente se eles agissem em conjunto.

Quanto ao judiciário, há a nítida preocupação em não permitir nenhuma forma de controle de constitucionalidade. O artigo 245 informa que os tribunais estão proibidos de exercer outras funções além de julgar e executar os julgados. O artigo 246 é ainda mais expresso nesse sentido, e diz que o judiciário não pode suspender a execução de leis ou regramentos em nenhuma hipótese. A possibilidade de surgimento de um controle de constitucionalidade através da jurisprudência é tolhida expressamente, como acontecia com as outras constituições da época, salvo nos Estados Unidos.

O controle de constitucionalidade judicial inexistente nas Cortes de Cádiz. Há uma forma rudimentar de controle político, incapaz de garantir o efetivo respeito à Constituição. Apesar da consciente e relevante intenção em estabelecê-lo, ele é primitivo. Sua forma mantém grande insegurança sempre que a defesa da Constituição precisasse ser feita pelos órgãos que julgam a reclamação.

los que hubieren contravenido a ella". ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁷²¹ BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. 22ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2008, p. 299.

1.5.19 Força Militar Nacional

Com apenas oito artigos, a Constituição estabelece a existência de um exército espanhol, e normatiza sinteticamente o seu funcionamento.

O artigo 356⁷²² ordena o estabelecimento de uma força militar permanente em terra e mar, tanto para a defesa externa, quanto para a manutenção a ordem no interior. Os três artigos seguintes estabelecem que é atribuição das Cortes decidir o número de tropas, navios, e toda a organização e disciplina do exército (arts. 131, ponto 11, e arts. 357 a 359). A Constituição prevê ainda o estabelecimento de uma escola para o ensino de militares (art. 360).

O serviço militar era obrigatório na forma da lei, sem a previsão de exceção em nenhum caso⁷²³. A dispensa em função de credo religioso não foi estabelecida, o que é condizente com o fato de só se aceitar a religião católica apostólica romana no Estado.

As províncias também deteriam forças armadas, mas elas se organizariam na forma de milícias nacionais, e deveriam guardar proporção com as circunstâncias e a população da província⁷²⁴. Novamente caberia às cortes realizar o seu regimento (art. 363), no entanto, ao contrário da força militar nacional, as milícias não tinham caráter permanente, e deveriam se reunir conforme as circunstâncias (art. 364). O rei poderia dispor da força miliciana apenas dentro do território das províncias, para além dele, deveria receber autorização das Cortes (art. 365).

Caberia ao rei comandar o exército em geral, podendo também nomear todos os generais (art. 171, ponto 8). Também a ele cabia declarar a guerra e ratificar a paz, tendo de prestar contas às cortes (art. 171, ponto 3) e prover todo os cargos militares (art. 171, ponto

⁷²² “Art. 356. *Habrá una fuerza militar nacional permanente, de tierra y de mar, para la defensa exterior del Estado y la conservación del orden interior*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁷²³ “Art. 361. *Ningún español podrá excusarse del servicio militar, cuando y en la forma que fuere llamado por la ley*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁷²⁴ “Art. 362. *Habrá en cada provincia cuerpos de milicias nacionales, compuestos de habitantes de cada una de ellas, con proporción a su población y circunstancias*”. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

5). Sua única restrição relacionada à guerra era na celebração de alianças militares ofensivas, algo que só poderia fazer com o consentimento (art. 172, ponto 5). O rei era o chefe da guerra, mas as decisões fundamentais dependiam do legislativo.

1.6 PERÍODOS DE VIGÊNCIA

1.6.1 1ª Vigência: março de 1812 a março de 1814

A Constituição de Cádiz entrou em vigor em 19 de março de 1812. Na tentativa de garantir sua disseminação dos seus planos, ela foi ensinada utilizando princípios pedagógicos semelhantes aos que se utilizavam para ensinar religião, inclusive fazendo-se música dos seus textos⁷²⁵.

Durante o período que se seguiu, as cortes continuaram realizando diversas reformas na Espanha. O tribunal da inquisição foi considerado incompatível com a Constituição e também foram abolidas as corporações de ofício e as agremiações⁷²⁶.

Na Europa, ela foi recebida de maneira pouco amistosa, mas sem hostilidade extremada. Apesar de dirigir-se contra a monarquia, não era vista como um perigo ideológico no primeiro período de vigência. A percepção era de que ela era um fruto da situação da Espanha, invadida pela França, com um rei cativo e uma população em revolta. Naquele

⁷²⁵ CLAVERO, Bartolomé. *Evolución Historica del Constitucionalismo Español*. Madri: Editorial Tecnos S. A., 1986, p. 42.

⁷²⁶ Para detalhes, ver seções correspondentes.

momento, ela ainda não adquirira o grande vulto de estandarte liberal europeu, que inspiraria tantos outros movimentos e assim chegaria ao Brasil⁷²⁷.

A Rússia foi a primeira grande nação a reconhecer sua vigência. Em 20 de julho de 1812. Diversos países estavam selando uma aliança militar contra Napoleão, e no artigo 3º do tratado, a Rússia declarava as cortes legítimas, e reconhecia a Constituição que naquele momento se estava implantando. Em 1814, seria a vez da Prússia reconhecer a Constituição de Cádiz como o lei fundamental do reino da Espanha⁷²⁸.

Nesse momento, também, se espalham traduções do texto por todo o território europeu, uma crítica mista é feita pela doutrina. Muitos veem falhas na sua divisão de poderes, no modo excessivamente intolerante como a religião é regrada, no tratamento dado ao rei e até na falta de tradição social para declarar que a soberania reside na nação⁷²⁹. O caráter liberal dela é reconhecido, mas os pontos em que as tradições antigas prevaleceram foram apontados como problemáticos por seus críticos.

Em 23 de maio de 1812, as cortes constituintes publicaram decreto convocando a reunião das Cortes Ordinárias para o próximo ano⁷³⁰. A partir daquele momento, cortes com poderes limitados pela Constituição passariam a se reunir anualmente. O modo de votação e a composição das Cortes Ordinárias haviam sido extensamente detalhados na Constituição no processo eleitoral, e as normas foram cumpridas na eleição dos novos deputados.

Para ajudar a organizar a votação na América, foram criadas juntas preparatórias nas capitais de diversas províncias. Foram realizadas as eleições com sucesso nos dois continentes, e as províncias americanas exerceram plenamente seus novos direitos políticos⁷³¹.

A adoção da Constituição de Cádiz teve consequências negativas sobre o poder espanhol em território americano. Estavam despontando diversos movimentos e conflitos

⁷²⁷ FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. P. 217.

⁷²⁸ FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. Pp. 217 e 218.

⁷²⁹ FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. Pp. 217-220.

⁷³⁰ FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. P. 214.

⁷³¹ FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. Pp. 214-215.

buscando a independência das províncias. A Constituição de Cádiz estabeleceu um governo provincial com poucos poderes políticos em um território instável. Houve a extinção do cargo de vice-rei, até aquele momento, posição de relevante poder político, capaz de administrar e conter as rebeliões com eficiência. O chefe político criado pela Cádiz não tinha tantos poderes ou atribuições. Apesar da representação americana, a Constituição foi vista naquele momento como uma solução relativamente conservadora, que não atendia aos ideais de liberdade plena que começavam a surgir na América⁷³².

Apesar do enfraquecimento político causado nas províncias, o dano real gerado pela Constituição foi pequeno. A influência real de Cádiz na América foi ainda menor do que na Espanha nos primeiros dois anos.

BREWER-CARÍAS relata que na Venezuela, onde uma Constituição já havia sido promulgada um ano antes – 1811 – a influência da Constituição de Cádiz não existiu. Também não teve repercussão alguma nas províncias de Cundinamarca⁷³³ e Nova Granada⁷³⁴, que naquele momento já tinham declarado sua independência ou estavam lutando por ela⁷³⁵.

Em outras províncias, a Constituição foi publicada na medida do possível e começou a ser jurada a partir de setembro de 1812. Apesar de essas províncias terem elegido representantes para as cortes do ano seguinte, poucos efeitos foram sentidos com as novas administrações⁷³⁶. Não houve tempo para que mudanças significativas fossem implantadas nas províncias americanas.

A Constituição de Cádiz teria um breve período de vigência, ligada fortemente à trajetória de Napoleão, como tantos outros assuntos da Europa daquele momento.

No ano de 1812, quando ela é promulgada, a Rússia enfrenta o poderio do Imperador Napoleão e reestabelece seu comércio com os ingleses. Napoleão se vê obrigado a intentar uma ofensiva militar contra os russos. Os resultados são desastrosos para os franceses: quinhentos e oitenta mil soldados franceses ingressam no território russo, e doze mil saem

⁷³² FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. P. 214.

⁷³³ Atualmente parte do território da Colômbia.

⁷³⁴ Atualmente parte dos territórios de Colômbia, Equador, Panamá, e Venezuela.

⁷³⁵ BREWER-CARÍAS, Allan R. La Constitución de Cádiz de 1812 y los Principios del Constitucionalismo Moderno: Su Vigencia em Europa y em América. Anuario Jurídico Villanueva, Madri, Volume III, 2009, p. 24.

⁷³⁶ BREWER-CARÍAS, Allan R. La Constitución de Cádiz de 1812 y los Principios del Constitucionalismo Moderno: Su Vigencia em Europa y em América. Anuario Jurídico Villanueva, Madri, Volume III, 2009, p. 25.

com vida dele. A partir desse momento, a derrota de Napoleão na Europa é questão de pouco tempo⁷³⁷.

Com a queda do imperador, se reúne o Congresso de Viena entre 2 de maio de 1814 e 9 de junho do 1815. As grandes nações europeias se associam para reescrever o mapa da Europa e para garantir a volta das monarquias absolutas. Era a vitória, temporária, do antigo regime e o início da restauração.

A respeito da queda de Bonaparte, RUY BARBOSA tem novas palavras de apreço ao povo espanhol. Essa foi uma das duas oportunidades em que o político cita a Revolução Espanhola nos quarenta e nove volumes que compõe suas obras. A primeira foi apresentada anteriormente, ao tratar da batalha de Bailén. Sobre o papel da Espanha na vida do Imperador, o grande político brasileiro diz:

"Ninguém resiste a essas deslocções de grandes massas humanas. Foi na Espanha, destituída, militarmente, de organização, mas levantada em massa, que o gênio e a estrela de Napoleão caíram, vencidos pela guerra guerreada, pela guerra de guerrilhas e partidas, choques e incursões, entradas e correrias, guerra que estafa, exaure, e desbarata as maiores forças organizadas, que atalha e enleia, desorienta e apavora os generais mais bem-dotados"⁷³⁸.

Entre os beneficiados desse retorno da monarquia na Europa está Fernando VII, rei deposto da Espanha e substituído pelo irmão de Napoleão. Ele havia aceitado a Constituição de Cádiz no seu exílio – ela apoiava sua posição de monarca -, mas agora não necessitava mais da resistência espanhola contra os franceses. Em abril de 1814, o rei dá sinais de que não aceita a criação das cortes. Com o decreto de 4 de maio, ele declara nula toda a Constituição⁷³⁹. Ela pouco tinha chegado a influir na vida concreta da sociedade, pois até 1814, a situação bélica com a França dificultara as tentativas de aplicar suas normas⁷⁴⁰.

⁷³⁷ Detalhes específico parece fugir ao foco, e serão omitidos.

⁷³⁸ RUY, Barbosa. Obras Completas de Rui Barbosa. Volume XLVI, Tomo III. Rio de Janeiro: Ministério da Educação e Cultura, Fundação casa de Rui Barbosa, 1977, p. 221.

⁷³⁹ CLAVERO, Bartolomé. Evolución Historica del Constitucionalismo Español. Madri: Editorial Tecnos S. A., 1986, p. 42.

⁷⁴⁰ CALZADA CONDE, ROGELIA. El Principio configurador y garantista em la constitucion de cadiz. In: Materiales para el Estudio de la Constitucion de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, p. 160.

Em seu decreto, Fernando VII escreve que pessoas respeitáveis foram unânimes em dizer que por toda a Espanha expressava a repugnância e o desgosto pela Constituição feita pelas cortes. Para evitar maiores males e prejuízos, ele não a aceitaria, e nem qualquer outro decreto feito pelas cortes. Assim, naquele dia, o rei decidiu “*declarar aquella constitución y tales decretos nulos y de ningún valor y efecto, ahora ni en tiempo alguno, como si no hubieran pasado jamás tales actos*”⁷⁴¹.

Declara CLAVERO que o texto, naquele momento, foi acusado de representar a influência francesa, um ato de traição. A perseguição e o exílio esperavam os constituintes⁷⁴². O rei faria o possível para voltar ao momento de sua subida ao trono, depois do Motim de Aranjuez de 1808. Para a maior parte das províncias e cidades, nenhuma diferença sensível ocorreu durante esse período de dois anos de vigência da nova Constituição – rapidamente elas se viram novamente sob poder de um rei que pretendia ser absoluto⁷⁴³.

Com o decreto, e com uma atuação muito ativa do clero, que via na Constituição de Cádiz um ataque às suas instituições, o rei conseguiu revogar a norma. Não houve revoltas populares em sua defesa. Em 4 de maio de 1814, a Constituição de Cádiz não vige mais – a monarquia concentradora de poder volta à Espanha por um período de quase seis anos.

1.6.2 2ª Vigência: março de 1820 a outubro de 1823

O segundo período de vigência da Constituição de que Cádiz foi o momento em que a carta se torna o estandarte liberal que influenciaria da história da Europa⁷⁴⁴. Ele inicia o movimento que a faria ser importante para a história do Brasil, Portugal, Itália e todos os membros da Santa Aliança que precisaram enfrentar a aura representada por ela.

⁷⁴¹ ESPANHA. Real Decreto de 4 de mayo de 1814. Disponível em: <<https://sites.google.com/site/historiadeespaa/selectividad/textos-y-temas-de-selectividad/real-decreto-de-4-de-mayo-de-1814>>. Acesso em: 20 fev. 2012.

⁷⁴² CLAVERO, Bartolomé. Evolución Historica del Constitucionalismo Español. Madri: Editorial Tecnos S. A., 1986, p. 43.

⁷⁴³ FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. Pp. 210 e 215.

⁷⁴⁴ BREWER-CARIÁS, Allan R. La Constitución de Cádiz de 1812 y los Principios del Consttucionalismo Moderno: Su Vigencia em Europa y em América. Anuario Jurídico Villanueva, Madri, Volume III, 2009, p. 26.

Até aquele momento, a carta era o resultado democrático de uma revolução popular. Apesar da grande importância das instituições criadas, logo Fernando VII conseguiu voltar ao trono como rei absoluto e desfazer todas as obras.

Com os acontecimentos de 1820 e as repercussões deles sobre a Europa, a Constituição de Cádiz agora se tornaria um símbolo de liberdade para outros povos europeus. Na Espanha, ela se solidificaria por toda a história como um texto democrático e defesa da igualdade⁷⁴⁵.

Rafael Riego era um coronel designado pelo rei para participar de uma expedição militar à América colonial, e colocar fim às pretensões independentistas da época. No entanto, em 1º de janeiro de 1820, o militar se rebelou contra o monarca, e foi acompanhado de seu corpo militar. Ele preferiu ser mais importante proclamar a Constituição de Cádiz do que conservar o território espanhol. E assim o fez⁷⁴⁶.

No povoado de Las Cabezas de San Juan, que ficava entre Cádiz e Sevilha, a Constituição de Cádiz foi novamente proclamada por Riego. Inicialmente, o movimento não teve sucesso. Apesar de Riego percorrer diversas localidades da região, a simpatia à causa não chegava a trazer comoção popular. Quando o movimento estava quase contido, outras localidades mais distantes se revoltaram por conta própria, e então o movimento se espalhou.

Em 7 de março de 1820, o Palácio Real de Madri estava cercado por uma grande multidão revoltosa pedindo a volta da antiga Constituição. Ainda que o rei tivesse homens para se defender das pessoas, o general Ballesteros declarou não poder responder pela tropa⁷⁴⁷.

A monarquia não teve outra opção. No mesmo dia, Fernando VII voltava a jurar fidelidade à Constituição de Cádiz. No seu discurso, o rei disse uma frase que se tornaria célebre: “*Marchemos francamente, y yo el primero, por la senda constitucional*”. Impedido de seguir outro caminho, o monarca decidiu aderir à Constituição que ele mesmo declarara nula.

⁷⁴⁵ FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012.

⁷⁴⁶ BREWER-CARÍAS, Allan R. La Constitución de Cádiz de 1812 y los Principios del Constitucionalismo Moderno: Su Vigencia em Europa y em América. Anuario Jurídico Villanueva, Madri, Volume III, 2009, p. 26.

⁷⁴⁷ CLAVERO, Bartolomé. Evolución Historica del Constitucionalismo Español. Madri: Editorial Tecnos S. A., 1986, p. 43.

Historiadores apontam como principais motivos para o sucesso na revolução: o despreparo do governo; a ação e apoio de grupos secretos, como a maçonaria; o carisma de alguns militares revoltosos; e o generoso apoio financeiro oferecido pelos proprietários americanos para que os militares europeus não embarcassem contra seus governos em processo de independência⁷⁴⁸.

Assim começou o período histórico espanhol chamado de Triênio Liberal, repleto de conflitos e tensões em toda a Europa. Foi o primeiro momento em que a Constituição de Cádiz vigeu em período de normalidade, e Cortes Ordinárias tomaram o papel de liderança política na Espanha sem a presença francesa. Esse é o período em que, pela primeira vez, as normas da Constituição vão ser aplicadas, apesar das dificuldades impostas pelo rei⁷⁴⁹.

No dia 22 de março, houve a convocatória para a reunião das Cortes Ordinárias dos anos de 1820 e 1821. A abertura das sessões foi em 9 de julho⁷⁵⁰. Duas correntes predominavam entre os deputados: uma corrente era revolucionária, democrática, e defendia os princípios da soberania nacional. A outra corrente, moderada, sustentava a manutenção dos direitos do rei, ainda que limitados pelos direitos declarados⁷⁵¹.

A coroa não colaborou com a organização das cortes, e por vezes, adotou uma postura hostil. Questões envolvendo o comando do exército tomaram grandes proporções nesse período, já que o rei chefiava e escolhia os cargos. Especialmente o grupo de militares comandado por Riego, que aumentara significativamente seu poder desde a volta da Constituição, era foco de atuação da monarquia. O rei pretendia ver o grupo dissolvido. Apenas a intervenção direta das Cortes adiou o ato e permitiu uma solução menos radical para viabilizar a dissolução, mas o atrito foi grande, e até a possibilidade de responsabilização dos secretários foi aventada⁷⁵². A atitude do rei perante as cortes liberais era de declarada

⁷⁴⁸ FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. P. 207.

⁷⁴⁹ BLANCO VALDÉS, Roberto L. Rey, Cortes y Fuerza Armada en el Triênio Liberal: Hacia la Progressiva parlamentarizacion de la monarquia constitucional. In: Materiales para el Estudio de la Constitucion de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, p. 76.

⁷⁵⁰ FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. P. 208.

⁷⁵¹ FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. Pp. 209-210.

⁷⁵² BLANCO VALDÉS, Roberto L. Rey, Cortes y Fuerza Armada en el Triênio Liberal: Hacia la Progressiva parlamentarizacion de la monarquia constitucional. In: Materiales para el Estudio de la Constitucion de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, pp. 76-84.

desconfiança, sentimento que ele chegou a declarar em discurso na abertura das seções de 1821⁷⁵³.

As cortes tentavam dar a maior efetividade possível à Constituição, mas os seis anos de absolutismo haviam criado um cenário novo na sociedade. O clero e a nobreza agora eram opositores declarados. Havia a franca oposição feita pelo rei, que detinha a chefia do governo e era influente em todos os assuntos relacionados à Administração. As Cortes Ordinárias pretendiam se reunir para criar as normas secundárias que dariam efetividade plena à Constituição – reger os direitos dos cidadãos, nomear membros do judiciário e da administração. A normatização ordinária, concretizando a Constituição, se tornou tarefa árdua quando o responsável pela aplicação do ordenamento – o rei – se opunha ao regime⁷⁵⁴.

A impossibilidade de formação de um pacto entre os grupos da sociedade é apontada como principal motivo para as dificuldades enfrentadas. As dificuldades eram tão grandes que as principais discussões políticas passaram ocorrer às margens do texto constitucional, em uma constante disputa entre monarquistas e liberais, onde nenhum dos grupos respeitava realmente as normas vigentes para deliberação⁷⁵⁵.

O liberalismo espanhol nesse período sofreu uma divisão crescente entre exaltados e moderados – e essa divisão foi lesiva à sobrevivência o regime. Os exaltados queriam fazer do Exército da Ilha, liderado por Riego, um bastião armado da revolução, aumentando seus poderes. Era um grupo com ideias liberais e jacobinas, que desejavam reestabelecer integralmente os projetos das antigas Cortes de Cádiz. Eles viam uma separação entre o poder político e o social na Espanha, e a solução proposta era a aceleração do processo revolucionário⁷⁵⁶.

Os moderados se opunham a essa conjuntura de poder do Exército da Ilha, temendo que o grupo pudesse ter poder para se opor às cortes e ao governo. Eles tendiam a buscar uma

⁷⁵³ BLANCO VALDÉS, Roberto L. Rey, Cortes y Fuerza Armada en el Triênio Liberal: Hacia la Progressiva parlamentarización de la monarquía constitucional. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812. Madrid: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, p. 89.

⁷⁵⁴ BULDAÍN JACA, Blanca Esther. La Reposición de las Reformas Políticas Gaditanas de 1820 y sus limitaciones. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812. Madrid: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, pp. 132-133

⁷⁵⁵ CALZADA CONDE, ROGELIA. El Principio configurador y garantista em la constitucion de cadiz. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812. Madrid: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, pp. 161-162.

⁷⁵⁶ VARELA SUANZES-CARPEGNA, Joaquín. O Constitucionalismo Espanhol e Português Durante a Primeira Metade do Século XIX (Um Estado Comparado). In: História Constitucional. Número 11. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales de Madrid, 2010, pp. 246-247.

conciliação entre os liberais e as forças monárquicas para viabilizar o governo e alcançar apoio popular. O grupo criticava a posição dos exacerbados por instigar a aversão do monarca, da aristocracia, do clero, e até da Santa Aliança contra o regime liberal. Os dois grupos notavam as dificuldades que o poder do rei impunha para a viabilização da política⁷⁵⁷.

Nas províncias americanas as dificuldades eram ainda maiores. Era preciso organizar todo o sistema de províncias e ajuntamentos previsto na Constituição, que naquele momento não tinha muita aplicação. Eleições provinciais precisavam ser realizadas e chefes políticos nomeados. As Cortes Ordinárias se ocuparam dos assuntos americanos a partir de sua abertura, e tinham feitos importantes avanços já em março de 1820⁷⁵⁸, mas o trabalho ainda seria grande.

Internacionalmente, houve pouca oposição imediata. A Constituição de Cádiz já não poderia ser vista com olhos quase condescendentes pelas outras monarquias europeias, mas não havia movimentação no sentido de intervir no movimento. Nos dias que seguiram o decreto de 7 de março de 1820, e a volta da Constituição, várias foram as nações que reconhecem a legitimidade do juramento do rei⁷⁵⁹.

Fernando VII requereu a oposição da Santa Aliança, integrada por Rússia, Áustria, Prússia e França sem sucesso. A Inglaterra, no momento governada pelo *Lord* de Liverpool, um *Tory*, tinha até interesses naquela instabilidade. Era um cenário em que a independência das colônias americanas eram incentivadas, uma ambição do comércio inglês⁷⁶⁰.

O único Estado a propor uma intervenção imediata na Espanha foi a Rússia. Os russos disseram que a Santa Aliança, defensora da monarquia absoluta europeia, deveria agir imediatamente para restituir Fernando VII. Eles não reconheceram a legitimidade do juramento do monarca, feito durante uma insurreição. Os demais países, como França,

⁷⁵⁷ VARELA SUANZES-CARPEGNA, Joaquín. O Constitucionalismo Espanhol e Português Durante a Primeira Metade do Século XIX (Um Estado Comparado). In: História Constitucional. Número 11. Madri: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales de Madri, 2010, pp. 246-247.

⁷⁵⁸ BULDAÍN JACA, Blanca Esther. La Reposición de las Reformas Políticas Gaditanas ee 1820 y sus limitaciones. In: Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, pp. 132-136.

⁷⁵⁹ FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. P. 208.

⁷⁶⁰ VARELA SUANZES-CARPEGNA, Joaquín. O Constitucionalismo Espanhol e Português Durante a Primeira Metade do Século XIX (Um Estado Comparado). In: História Constitucional. Número 11. Madri: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales de Madri, 2010, p. 246.

Inglaterra e Prússia anunciaram oficialmente o seu desagrado com o movimento, no entanto a proposta de intervenção russa não foi aceita.

O único país que poderia invadir a Espanha com facilidade naquele momento era a França. No entanto, o rei francês, Luis XVIII, havia retornado há pouco tempo ao trono depois da queda de Napoleão, e ainda precisava ganhar controle completo sobre o seu próprio território. Outros países, como a Áustria, também declararam não se encontrar em condições de iniciar uma guerra contra a Espanha naquele momento⁷⁶¹.

A Espanha adotou a política de não se envolver em nenhum assunto europeu, evitando dar motivos para uma invasão estrangeira em seu território. Tentava manter a neutralidade e não intervir em nenhum assunto na Europa, mesmo nos movimentos que tinham objetivos semelhantes aos dos revoltosos da Espanha. Os espanhóis já estavam com um exército débil após os anos de guerra contra a França e todas as tentativas de conter as independências na América. Movimentos revolucionários eclodiam dentro do território europeu, tentando por muitas vezes reestabelecer os poderes dos reis ou derrubá-los⁷⁶², mas a Espanha não tomou parte neles.

Com a política de não intervenção, esperava-se também alcançar o apoio das cortes europeias, e não sofrer oposição armada ao seu regime revolucionário. Talvez isso fosse efetivamente ocorrer, não fossem os movimentos no resto da Europa, que ligaram a sorte da Espanha à da Itália e de Portugal⁷⁶³.

A Constituição de Cádiz, somada à revolta militar liberal de Riego, causou um forte impacto em toda a Europa. Mais tarde se pensaria que foi a sua influência liberal que inspiraria e incentivaria todas as outras revoluções que ocorreriam naquele período. A partir do movimento iniciado por Riego, a Constituição de Cádiz passou a gozar do carisma necessário para movimentar os povos europeus contra a volta da monarquia através da Santa Aliança⁷⁶⁴.

⁷⁶¹ FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. Pp. 209-212.

⁷⁶² FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. P. 209.

⁷⁶³ FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. P. 217.

⁷⁶⁴ FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. Pp. 220-222.

A restauração da monarquia, a partir de 1814, havia imposto a volta da soberania baseada no poder divino dos reis. A França era o único outro país em toda a Europa com uma Constituição em vigor no momento, e ela outorgava ao rei os poderes do governo, ainda que dentro dos limites da doutrina liberal. Os nobres e a Igreja, aliados do rei, foram beneficiados por esse retorno ao absolutismo. A elite burguesa perdeu liberdade e poder político e passou a defender o liberalismo na clandestinidade. Isso fez sociedades secretas⁷⁶⁵ de oposição ao rei se fortalecerem no período. Esse foi o ambiente que fez da Constituição de Cádiz uma inspiração – era a restauração da democracia em um continente inteiramente desprovido dela. O coronel Riego, afinal, fora o herói militar que ressuscitou a Constituição de Cádiz, e dado o momento e a forma como foi feito, fez dela um marco inspirador em toda a Europa⁷⁶⁶.

Em Portugal⁷⁶⁷, apenas seis meses depois dos acontecimentos na Espanha, se formou uma junta de governo na cidade de Porto. Com o apoio da sociedade secreta chamada Sinédrio. Em 24 de agosto de 1820, ela estava funcionando, e vinte dias depois, se unificaria à junta de Lisboa. Influenciados na história de Cádiz, foi formada uma Junta Provisional do Governo Supremo do Reino, que convocou eleições de deputados para Cortes Gerais Extraordinárias e Constituintes. Todas as normas de convocação foram inspiradas ou copiadas da carta gaditana⁷⁶⁸, influenciado também o Brasil.

O resultado dos trabalhos portugueses veio em 22 de setembro de 1822: a nova Constituição de Portugal, que seria jurada em 1º de outubro pelo rei Dom João VI, logo após seu retorno do Brasil⁷⁶⁹. A influência da Constituição de Cádiz sobre o movimento fora declarada e profunda.

Na Itália, a história seria semelhante. Após a queda de Napoleão e o Congresso de Viena, o seu território fora dividido em oito Estados e distribuídos entre os vencedores da guerra. Até mesmo a mulher de Napoleão acabou sendo indenizada com o ducado de Parma

⁷⁶⁵ BREWER-CARÍAS, Allan R. La Constitución de Cádiz de 1812 y los Principios del Constitucionalismo Moderno: Su Vigencia em Europa y em América. Anuario Jurídico Villanueva, Madri, Volume III, 2009, p. 28. A mesma afirmação também é feita por FERRANDO BADÍA.

⁷⁶⁶ FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. Pp. 222-225.

⁷⁶⁷ A influência da Constituição de Cádiz em Portugal e no Brasil serão tema de uma seção no próximo capítulo, motivo pelo qual o assunto será abordado muito brevemente aqui.

⁷⁶⁸ BREWER-CARÍAS, Allan R. La Constitución de Cádiz de 1812 y los Principios del Constitucionalismo Moderno: Su Vigencia em Europa y em América. Anuario Jurídico Villanueva, Madri, Volume III, 2009, p. 28.

⁷⁶⁹ BREWER-CARÍAS, Allan R. La Constitución de Cádiz de 1812 y los Principios del Constitucionalismo Moderno: Su Vigencia em Europa y em América. Anuario Jurídico Villanueva, Madri, Volume III, 2009, pp. 28-29.

pela perda da coroa imperial. Essa não era uma divisão natural para a Itália, que até então tivera apenas cinco Estados. Separando ainda mais o território, aduanas foram instaladas nas fronteiras. A insatisfação da burguesia era grande. A inspiração liberal de Cádiz, somada às novas e graves dificuldades à rica classe burguesa fez com que movimentos começassem a se organizar⁷⁷⁰.

A restauração monárquica havia reestabelecido os privilégios da nobreza e do alto clero. A desamortização de terras – venda compulsória de terras da Igreja -, que havia permitido aos burgueses a compra de vastas extensões havia sido interrompida. A classe burguesa italiana desejava uma Constituição capaz retomar o liberalismo anterior, reestabelecer a unidade nacional e dar poder político à sua classe. Foi esse conjunto de fatores que levou ao nascimento do movimento Risorgimento, organizado por burgueses e voltado à se opor ao monarquismo absoluto⁷⁷¹.

Duas rebeliões, em Nápoles e Piemonte, deram início às revoluções. Elas não estavam ligadas em sua organização ou motivos, mas ambas desejavam estabelecer a Constituição de Cádiz como Constituição italiana.

Em Nápoles, a insatisfação com o rei Fernando I surgira em função dos fatores acima apresentados e de várias contendas com os funcionários civis e os militares. Inicialmente, os carbonários napolitanos (grupo revolucionário), exigiram a outorga da Constituição de Cádiz ao rei. O monarca não cedeu, mas nomeou seu filho Vicário Geral do Reino e prometeu criar uma Constituição para o reino. No entanto, no dia seguinte – 7 de julho de 1820 -, com a continuidade das pressões, a Constituição de Cádiz foi outorgada como a Constituição do reino das Duas Sicílias. Um governo chegou a ser instalado sob sua vigência durante curto período⁷⁷².

As demais monarquias europeias não aceitaram as revoluções italianas. Voltaram as alegações de que Fernando I havia sido obrigado a jurar a nova Constituição. A Áustria foi encarregada de restaurar o rei ao trono absoluto. Em 7 de março de 1821, iniciou a campanha

⁷⁷⁰ FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. P. 233.

⁷⁷¹ FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. P. 234.

⁷⁷² FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. Pp. 235-238.

militar contra os revolucionários com uma vitória definitiva contra os sicilianos, o movimento acabaria no dia 20 de março de 1821⁷⁷³.

Apesar da derrota dos liberais napolitanos, a revolução inicialmente bem sucedida repercutiu pelo território italiano inteiro. A Sociedade Carbonária começou a organizar movimentos nos Estados Pontifícios, las Marcas, no Ducado de Urbino, nas Legaciones, Benevento e Pontecorvo. Em todos esses locais, desejava-se proclamar a Constituição de Cádiz⁷⁷⁴.

Apenas dois dias depois de sufocada a revolução na Sicília – em 9 de março -, no reino de Cerdeña eclodia outro movimento. Piemonte, basicamente, enfrentava os mesmo problemas e desejava o mesmo objeto. A principal diferença entre os movimentos é que não era apenas os carbonários a incentivar a revolução, havia também o grupo dos Federados, formados por nobres e altos oficiais, que tinham o objeto mais moderado de fazer sua própria Constituição⁷⁷⁵.

A Constituição de Cádiz foi proclamada em Piemonte. Uma Junta Provisional de Governo foi criada até que pudessem ser formadas Cortes. Várias cidades aderiram ao movimento, e o rei se viu obrigado a aceitar sua outorga da Constituição de Cádiz – com alterações apenas quanto à intolerância religiosa e regras para sucessão da coroa. Rapidamente, no entanto, veio a resposta da monarquia europeia. Em 7 de abril de 1821, um exército formado por aliados do rei e tropas austríacas derrotaria o exército piemontês, entraram em Turim e reestabeleceram a monarquia absoluta⁷⁷⁶.

As revoluções italianas foram vencidas sem maior dificuldade. A Constituição de Cádiz, no entanto, se tornara uma bandeira de liberalismo cada vez mais importante. Ela era o símbolo vivo de democracia para a burguesia. Para a Santa Aliança e os monarcas, ela virara um código de anarquia, incompatível com a segurança dos tronos. A norma da Espanha

⁷⁷³ FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. P. 238.

⁷⁷⁴ FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. P. 238.

⁷⁷⁵ FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. P. 239.

⁷⁷⁶ FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. Pp. 239-242.

Espanha, que antes era apenas vista com maus olhos, após essas revoluções, passou a ser a maior fonte de insegurança a todo o *ancien régime*⁷⁷⁷.

França, Inglaterra, Rússia, Prússia, Áustria, – as principais potências europeias do momento – concluíram que a Constituição de Cádiz era excessivamente democrática e incompatível com a política agora realizada na Europa. Entre julho e outubro de 1820, havia sido realizado o Congresso de Troppau. Pouco tempo depois, se faria também o de Laybach. Neles, esses Estados se reuniram e decidiram o futuro da Constituição de Cádiz.

Uma resposta incisiva precisava ser dada aos acontecimentos em Portugal, na Itália e na Espanha. Naquele momento, no entanto, a principal preocupação era acabar com todas as expectativas revolucionárias em Nápoles⁷⁷⁸.

Em outubro de 1822, derrotados os movimentos italianos, foi realizado o Congresso de Verona⁷⁷⁹. Somados às potências anteriores, também se encontrava o reino das Duas Sicílias, reunidos para decidir a *questión española*. Era necessário que a Espanha modificasse seu regime imediatamente. O ministro francês Chateaubriand pediu a intervenção da Santa Aliança na Espanha, e ofereceu os serviços do exército francês para tanto⁷⁸⁰. Um acordo entre os estados foi realizado e um ultimato foi feito a Madri⁷⁸¹.

A demanda feita aos espanhóis para restituir o trono absoluto a Fernando VII foi negado, e como consequência do ultimato, todas as relações diplomáticas entre os países foram encerradas. Uma guerra foi iniciada imediatamente. Em abril de 1823, uma tropa de cem mil franceses invadiu o território espanhol, liderados pelo duque de Angoulême. Através da história, esse exército seria conhecido com o nome de *Cien Mil Hijos de San Luis*⁷⁸².

⁷⁷⁷ FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. Pp. 242-243.

⁷⁷⁸ FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. P. 245.

⁷⁷⁹ BREWER-CARIAS, Allan R. La Constitución de Cádiz de 1812 y los Principios del Constitucionalismo Moderno: Su Vigencia em Europa y em América. Anuario Jurídico Villanueva, Madri, Volume III, 2009, p. 32.

⁷⁸⁰ O famoso ministro francês foi um defensor da intervenção francesa, inclusive, para recobrar a honra pela derrota imposta há mais de dez anos atrás pelas juntas de governo. VARELA SUANZES-CARPEGNA, Joaquín. O Constitucionalismo Espanhol e Português Durante a Primeira Metade do Século XIX (Um Estado Comparado). In: História Constitucional. Número 11. Madri: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales de Madri, 2010, p. 248.

⁷⁸¹ FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. Pp. 247.

⁷⁸² FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012. Pp. 247.

Com a ajuda do clero espanhol, que se opunha à Constituição, a tropa conseguiu avançar pelo território espanhol sem maiores dificuldades. O monarca também desejava a volta do absolutismo, e várias normas da Constituição lhe davam grande poder no Estado e sobre o exército, facilitando a invasão. Tais normas demonstravam a incompatibilidade do sistema de competências implantadas sempre que os poderes estivessem em conflito⁷⁸³.

A organização dos defensores espanhóis também não estava pronta. Logo o território estava invadido, e as cortes se viram obrigadas a retornar para seu local de origem, Cádiz. Com a derrota na decisiva batalha de Troacadero, o rei se viu retornado ao trono de monarca absoluto em 1º de outubro⁷⁸⁴. Assim se encerrou o principal momento da Constituição de Cádiz. O grau de liberalismo contido nela era inaceitável para a Europa da Restauração, e a Espanha não tinha meios de se defender contra as grandes potências reunidas.

1.6.3 3ª Vigência: agosto de 1836 a junho de 1837

Fernando VII morreria rei em 29 de setembro de 1833. A década de monarquia forte não havia conseguido estabelecer uma verdadeira estabilidade. Com seu falecimento, a coroa espanhola é passada para sua esposa, María Cristina de Borbón-Dos Sicílias, que se torna a rainha Isabel II.

Como tentativa de se dar alguma resposta às pretensões constitucionais da sociedade – ainda ligadas à Constituição de Cádiz –, é criado o Estatuto Real no ano seguinte, em 1834. É

⁷⁸³ BLANCO VALDÉS, Roberto L. Rey, Cortes y Fuerza Armada em el Triênio Liberal: Hacia la Progressiva parlamentarizacion de la monarquia constitucional. In: Materiales para el Estudio de la Constitucion de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, p. 118.

⁷⁸⁴ BREWER-CARÍAS, Allan R. La Constitución de Cádiz de 1812 y los Principios del Constutucionalismo Moderno: Su Vigencia em Europa y em América. Anuario Jurídico Villanueva, Madri, Volume III, 2009, p. 33.

uma carta outorgada⁷⁸⁵, de apenas cinquenta artigos, e com normas incapazes de organizar todo o Estado - nada falava sobre o rei ou a regência, por exemplo⁷⁸⁶.

O Estatuto Real criava um regime parlamentar de duas câmaras. A primeira dela, chamada Estamento de Próceres, era formada por escolha do rei entre o alto clero, os nobres e as grandes autoridades do Estado. O segundo, o Estamento de Procuradores, era eleito pelo sufrágio censitário, no qual 0,5% da população espanhola tinha renda suficiente para participar. Nele não se reconhece a soberania nacional⁷⁸⁷, e nada se fala sobre direitos e liberdades⁷⁸⁸. Nem mesmo a separação de poderes é explicitamente reconhecida, sendo apenas inferida a mútua colaboração e interação das instituições previstas⁷⁸⁹.

O descontentamento popular com a monarquia em função de suas decisões políticas conservadoras era grande. O Estatuto Real não teve o condão de aplacá-lo, apesar de sua clara intenção conciliatória entre os grupos liberais e monárquicos. Ele representava uma tentativa de acomodar uma monarquia com amplas faculdades em um regime democrático⁷⁹⁰ e não foi bem sucedido.

Houve revoltas em Málaga, Zaragoza e Barcelona. Em 12 de agosto de 1836, o segundo regimento da Guarda Real, com o apoio de alguns militares e da imprensa, se dirige ao Palácio Real da Granja de San Ildefonso, onde a rainha passava suas férias. O grupo exige que a rainha derroque o Estatuto Real e reinstaure a Constituição de Cádiz. Naquele mesmo dia, um decreto real foi elaborado e a Constituição de Cádiz voltou a vigor na Espanha. O movimento seria conhecido como *Motim de la Granja*. Assim como no movimento de Riego,

⁷⁸⁵ A opinião de que houve uma outorga não é pacífica, mas é predominante. A opinião contrária afirma que ela foi apenas imposta, já que seus termos não dizem claramente que houve uma outorga, e formalmente chegou a ocorrer uma promulgação. CALZADA CONDE, ROGELIA. El Principio configurador y garantista em la constitucion de cadiz. In: Materiales para el Estudio de la Constitucion de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, p. 163.

⁷⁸⁶ VILLARROYA, Joaquin Tomas. Breve Historia del Constitucionalismo Español. Madri: Centro de Estudios Constitucionales, 1997, p. 34.

⁷⁸⁷ O estatuto previa uma soberania compartilhada entre o parlamento e o rei. O resultado prático dessa teoria era a possibilidade de alteração de qualquer norma dele através do procedimento de criação de lei ordinária, contanto que o rei concordasse com a mudança. CALZADA CONDE, ROGELIA. El Principio configurador y garantista em la constitucion de cadiz. In: Materiales para el Estudio de la Constitucion de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, p. 162.

⁷⁸⁸ ESTEBAN, Jorge de; GONZÁLES-TREVIJANO, Pedro J. Curso de Derecho Constitucional Español I. Madri: AGISA, 1992, p. 51.

⁷⁸⁹ VILLARROYA, Joaquin Tomas. Breve Historia del Constitucionalismo Español. Madri: Centro de Estudios Constitucionales, 1997, p. 35.

⁷⁹⁰ CALZADA CONDE, ROGELIA. El Principio configurador y garantista em la constitucion de cadiz. In: Materiales para el Estudio de la Constitucion de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, pp. 163-1644.

as forças armadas foram responsáveis por uma revolta bem sucedida e não enfrentada diretamente pelo monarca⁷⁹¹.

A Constituição de Cádiz, no entanto, não voltara para vigor definitivamente com o seu texto original. Ainda em 1836, a rainha é coagida a nomear um novo governo que convoca Cortes Constituintes para reformar a Constituição de Cádiz. Apesar dessas cortes serem formadas por liberais em sua maioria, o novo texto teve um caráter liberal mais contido, elaborado para ser aceitado por todos os setores da sociedade ligados à monarquia.

A Constituição de Cádiz era vista com ressalvas em vários aspectos. Suas ferramentas não eram mais bem aceitas nem mesmo por liberais em alguns pontos, talvez pela oposição da monarquia durante o período do triênio liberal e a animosidade do clero, que também detinha grande poder social⁷⁹².

O poder de veto havia se transformado em uma arma muito significativa do rei, que poderia atrasar em vários anos a criação de qualquer lei. Projetos importantes ficaram parados em função dessa prerrogativa. Também era um problema a completa liberdade do rei para governar, o que permitia que a máquina pública fosse utilizada contra o regime constitucional sem que as cortes pudessem intervir. Várias de suas disposições a respeito do sistema eleitoral eram dificilmente aplicáveis em algumas regiões, especialmente na América. Apesar de seu conteúdo democrático, a prática demonstrou que várias correções eram necessárias⁷⁹³. Por fim, havia a incompatibilidade com a regência, que acabou por ser inteiramente derogada da Constituição de Cádiz bem antes do final da reforma, com o decreto de 19 de novembro de 1836⁷⁹⁴.

Em 18 de julho de 1837, a rainha jurava a nova Constituição, que seria também importante no desenvolvimento constitucional espanhol. Sob a influência da Constituição de Cádiz, a separação de poderes, a enumeração de direitos e liberdades da época. De diferente, o texto adotava o bicameralismo, o direito de dissolução das Cortes pelo rei e o fortalecimento

⁷⁹¹ VILLARROYA, Joaquin Tomas. Breve Historia del Constitucionalismo Español. Madri: Centro de Estudios Constitucionales, 1997, pp. 47-49.

⁷⁹² CLAVERO, Bartolomé. Evolución Historica del Constitucionalismo Español. Madri: Editorial Tecnos S. A., 1986, p. 45.

⁷⁹³ CLAVERO, Bartolomé. Evolución Historica del Constitucionalismo Español. Madri: Editorial Tecnos S. A., 1986, p. 44-46.

⁷⁹⁴ CALZADA CONDE, ROGELIA. El Principio configurador y garantista em la constitucion de cadiz. In: Materiales para el Estudio de la Constitucion de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989, p. 165.

do monarca, que agora também era visto como detentor da soberania. Era um texto de conciliação entre os grupos que tentavam se estabelecer no poder desde o final da invasão napoleônica⁷⁹⁵.

Assim terminou o último momento de vigência da Constituição de Cádiz na Espanha. Agora ela seria parte importante da história do constitucionalismo, e um texto digno de nota dentre as constituições já feitas. Ela é um marco de liberdade e democracia de um povo oprimido por uma potência estrangeira e pela sua própria monarquia. Com o tempo, ela se converteria também em um estandarte de liberdade para toda a Europa toda, no momento em que a queda de Napoleão permitira a restauração de monarquias absolutas.

A Constituição de Cádiz foi um texto liberal e democrático, influenciado pelas ideias francesas, norte-americanas, e em parte, inglesas. Uma monarquia moderada onde os poderes do rei foram restringidos em nome da soberania nacional depositada nas cortes. Sua noção de cidadania e seu sistema eleitoral permitiu que grande parte dos cidadãos escolhessem seus representantes, algo raro para a época. Ela extinguiu privilégios históricos da Igreja, da nobreza e das corporações, fazendo da igualdade um guia verdadeiro na elaboração do ordenamento jurídico.

Apesar de não conter uma declaração de direitos, eles foram reconhecidos ao longo de seu texto, e não ficam aquém das enumerações de seu tempo. No que tange à educação, o texto foi além, reconhecendo um direito que só mais tarde, com a emergência do estado social interventivo, iria se tornar comum. A Constituição de Cádiz é uma Constituição singular em vários aspectos, precursora dos direitos liberais em uma sociedade conservadora, que guardou características dos dois modelos. Se a Inglaterra tivesse desenvolvido sua própria Constituição escrita nesse período, ela provavelmente portaria caracteres semelhantes. Foi um texto liberal, criado sem ruptura social, feito por uma elite que não negava sua intensão de permanecer no poder, mas respeitava a população e criava um sistema político para captar e valorizar suas vontades.

⁷⁹⁵ ESTEBAN, Jorge de; GONZÁLES-TREVIJANO, Pedro J. Curso de Derecho Constitucional Español I. Madri: AGISA, 1992, p. 52.

CAPÍTULO II - A INFLUÊNCIA NO BRASIL

2.1 INVASÃO FRANCESA E REVOLUÇÃO PORTUGUESA

2.1.1 Constituição Espanhola no Brasil

A influência liberal espanhola cruzou o Atlântico em direção às províncias espanholas rapidamente, ainda durante a produção da Constituição de Cádiz. O Brasil, no entanto, só teria sua história ligada à norma com o surgimento do Triênio Liberal, quando ela decisivamente adentrou a cultura liberal, em grande parte pelo apreço português.

A Constituição de Cádiz influenciou de maneira menos significativa se comparada a países europeus. Diferentemente do que ocorrera na Itália ou Portugal, a norma não foi a influência central e determinante do início do constitucionalismo brasileiro, especialmente pelo resultado da intervenção do Imperador Dom Pedro I no texto da Constituição de 1824. A influência europeia mais poderosa no nascimento do constitucionalismo brasileiro seria francesa, de onde a própria Constituição espanhola também retira a sua principal inspiração filosófica⁷⁹⁶.

A influência gaditana, no entanto, não foi pequena. Na segunda década do século XIX, entre 1820 e 1824, foram diversos os momentos em que a Constituição marcou a história brasileira. São momentos de relevância da nossa história constitucional, que antecedem à primeira Constituição feita no Brasil e merecem registro

⁷⁹⁶ FRANCO, Afonso Arinos de Melo. O Constitucionalismo de D. Pedro I no Brasil e em Portugal. Brasília: Ministério da Justiça, 1994, pp.13-15.

A Constituição de Cádiz estava conectada à sua época e ao liberalismo, mas era singular em muitos aspectos. O conhecimento mais difundido das constituições escritas inclui apenas os Estados Unidos da América e a França. O texto espanhol inspirou-se fortemente nas ideias deles, mas não foi um transplante vulgar de normas. A Constituição de Cádiz instituiu um regime democrático adequado à sua sociedade. Um texto singular e importante foi criado pelos espanhóis: a Constituição de Cádiz era democrática, monárquica, liberal, antiga na religião, mas vanguardista nos direitos individuais e nos políticos.

O segundo período de vigência da Constituição de Cádiz veio através de uma revolta militar, liderada pelo Coronel Riego, em 1820. Nesse momento, ela era a mais importante e influente Constituição liberal de toda a Europa. A Carta Francesa de 1814 era o outro texto liberal eminente, mas pouco inspirava aos liberais revolucionários uma norma que legitimava a volta de um Bourbon ao poder (Louis XVIII). A maioria dos outros países sequer tinha Constituição escrita no período. A Inglaterra era e continuava sendo um símbolo de liberdade, mas a diferença de ordenamento jurídico em função do *Common Law* e a inexistência de uma Constituição escrita fazia com que as inspirações no sistema fossem muito limitadas, o *Habeas Corpus* é um dos poucos exemplos. O influxo dos povos europeus passou a ser o texto gaditano. As disposições a respeito de uma monarquia constitucional, contida por um órgão representativo e democrático, tornaram-se um estandarte de resistência à volta do poder absoluto no rei.

Portugal é um dos Estados a se revoltar e se inspirar no texto gaditano durante o Triênio Liberal – 1820 a 1823. É outra revolução que não busca retirar a coroa do rei. Ela é motivada em grande parte pela ausência do governo em Portugal e todas as consequências econômicas e sociais da transmigração.

Entre os anos de 1820 e 1824, o Brasil passa por momentos importantes: a volta de Dom João VI à Portugal, a decisão do príncipe regente Dom Pedro I de ficar no Brasil, a independência, a convocação de uma assembleia constituinte, e por fim, dissolvida a assembleia, a primeira Constituição de história brasileira redigida em seu território, em 1824.

Durante todos esses momentos, o texto gaditano aparece como uma influência constante e poderosa. Diversos são os episódios brasileiros em que a Constituição serve como inspiração, como exemplo – ou como suposta fonte de muitos males, para os monarquistas aliados ao imperador. A Constituição de 1824 se inspiraria principalmente nos textos

franceses e na teoria de Benjamin CONSTANT, mas muitos momentos que a antecedem têm como principal fonte de inspiração o texto espanhol e a Constituição brasileira herdaria essas marcas.

2.1.2 Paralelismo no Mundo Ibérico

Retomando o Motim de Aranjuez, a família real espanhola havia se refugiado perto do Atlântico para garantir que uma eventual invasão dos aliados franceses não significasse a queda da dinastia. A fuga para a América seria um caminho para evitar a posse da pessoa do rei pelas forças inimigas.

Portugal tinha os mesmos planos para o caso de invasão de Napoleão. Em 19 de agosto de 1807, o Conselho de Estado de Portugal havia se reunido no Palácio de Mafra para discutir os termos feitos por Napoleão à Portugal: aderir o bloqueio continental, declarar guerra à Inglaterra, retirar seu embaixador de Londres, expulsar o embaixador inglês de Lisboa, prender todos os ingleses em seu território e confiscar seus bens⁷⁹⁷.

O pequeno Estado português, no entanto, não iria aderir a um dos lados da guerra sem enfrentar graves consequências do outro. Portugal era um país pequeno e fraco no meio de uma disputa entre duas grandes potências. O lado escolhido não poderia defender os portugueses, e o novo inimigo causaria grande devastação se desejasse. A decisão tomada foi então a de se manter ao lado dos aliados históricos – a Inglaterra – e atrasar Napoleão pelo maior tempo possível, através de diversos subterfúgios⁷⁹⁸.

A Inglaterra era um aliado antigo, mas poderia se transformar rapidamente em inimigo caso fosse contrariada. Portugal era um importante meio de ingresso de mercadorias em território continental. A execução do plano de vinda da família real pelos ingleses foi uma hábil manobra diplomática para PRADO JÚNIOR. Sua finalidade era completar sua política

⁷⁹⁷ GOMES, Laurentino. 1808. Como uma rainha louca, um príncipe medroso e uma corte corrupta enganaram Napoleão e mudaram a História de Portugal e do Brasil. 2ª Edição. São Paulo: Editora Planeta, 2011, p. 49.

⁷⁹⁸ GOMES, Laurentino. 1808. Como uma rainha louca, um príncipe medroso e uma corte corrupta enganaram Napoleão e mudaram a História de Portugal e do Brasil. 2ª Edição. São Paulo: Editora Planeta, 2011, pp. 50-51.

de absorção econômica de Portugal pelos ingleses e garantir a ligação continental com Europa – objetivos alcançados com êxito. Os mercados brasileiros eram desejados também, e até aquele momento os ingleses estavam impedidos de comerciar livremente, sem contrabando ou sem o intermédio de portugueses⁷⁹⁹.

No dia 1º de novembro, Napoleão dá o ultimato. Se Portugal não cumprisse suas exigências, em dois meses a Casa de Bragança não reinaria na Europa. A aliança com ingleses era fato consumado para Napoleão, o imperador não acreditava na submissão voluntária de Portugal. As negociações entre França e Espanha já eram sobre como dividir o território português e a vasta colônia americana. No entanto, em 6 de novembro, uma esquadra inglesa chega à foz do Rio Tejo com sete mil homens para frustrar os planos franceses⁸⁰⁰.

2.1.3 Transmigração da Família Real

Sem outras opções em vista da invasão iminente, um plano há muito cogitado pelos portugueses é posto em prática. A família real mudaria sua sede para o novo continente, onde os franceses dificilmente iriam persegui-la, já que não tinham hegemonia no mar. Em 29 de novembro de 1807, a família real e uma comitiva de dez a quinze mil pessoas partiram para o Brasil⁸⁰¹.

Portugal viveria os piores anos de sua história a partir daquela viagem. O país já se encontrava em estado de decadência, sem industrialização relevante, pequeno território e com uma população de apenas três milhões de habitantes (cerca de 10% de toda a população pertencia a ordens religiosas, sem participação na produção de nenhum bem). A perda da supremacia comercial dos séculos anteriores causara uma crescente fraqueza perante os outros Estados europeus e grande dependência do Brasil.

⁷⁹⁹ PRADO JÚNIOR, Caio. *Evolução Política do Brasil. Colônia e Império*. São Paulo: Editora Brasiliense, 2010, pp. 46-48.

⁸⁰⁰ GOMES, Laurentino. 1808. *Como uma rainha louca, um príncipe medroso e uma corte corrupta enganaram Napoleão e mudaram a História de Portugal e do Brasil*. 2ª Edição. São Paulo: Editora Planeta, 2011, pp. 51-52.

⁸⁰¹ GOMES, Laurentino. 1808. *Como uma rainha louca, um príncipe medroso e uma corte corrupta enganaram Napoleão e mudaram a História de Portugal e do Brasil*. 2ª Edição. São Paulo: Editora Planeta, 2011, pp. 64-65.

Agora, emancipação comercial da colônia agravaria em muito a situação. Os portos portugueses recebiam muitos navios, mas eles estavam ligados à produção colonial de açúcar, algodão, café e tabaco. Os recursos vindos do Brasil eram utilizados para comprar produtos ingleses, a dependência da manufatura era quase completa. Enquanto os ingleses tinham oitocentos e oitenta navios de combate, a antiga potência naval portuguesa tinha cerca de trinta, e vários deles fora de condições de uso. Portugal era um reino desprovido de autonomia econômica, sustentado por uma potência americana rica e ainda subserviente, o Brasil⁸⁰².

Com a saída da família real, metade de todo o dinheiro circulante no país foi levado – cerca de oitenta milhões de cruzados. A burocracia mais capaz acompanhou no êxodo, bem como muitos dos mais ricos comerciantes. Nos anos que se seguiram, meio milhão de portugueses fugiria do país, morreria de fome ou cairia em campos de batalha – um sexto de toda a população de Portugal sucumbiria ao conjunto de fatores desencadeados pela invasão de Napoleão e a transmigração da família real⁸⁰³.

A população ficou consternada com a partida. O monarca era bem aceito, e apenas nos últimos momentos se espalhou a informação da partida, surpreendendo a população. A maior parte da cidade soube do destino da família real no próprio dia da saída dos navios. Para Portugal restaram os graves efeitos econômicos e políticos, que fariam-na alcançar um novo patamar de pobreza.

2.1.4 Efeitos da Transferência da Coroa

Muitas foram as obras e conquistas alcançadas com a presença da família real no Brasil. Havia uma população do tamanho de Portugal, com três milhões de habitantes, mas cerca de um milhão eram escravos⁸⁰⁴. No momento da chegada da família real, o Brasil era

⁸⁰² GOMES, Laurentino. 1808. Como uma rainha louca, um príncipe medroso e uma corte corrupta enganaram Napoleão e mudaram a História de Portugal e do Brasil. 2ª Edição. São Paulo: Editora Planeta, 2011, pp. 54-63.

⁸⁰³ GOMES, Laurentino. 1808. Como uma rainha louca, um príncipe medroso e uma corte corrupta enganaram Napoleão e mudaram a História de Portugal e do Brasil. 2ª Edição. São Paulo: Editora Planeta, 2011, pp. 64-74.

⁸⁰⁴ VARNHAGEN, Francisco Adolfo de. História Geral do Brasil isto é do seu descobrimento, colonização, legislação, desenvolvimento, e da declaração da independência e do império, escripta em presença de muitos

um vice-reinado com sede no Rio de Janeiro, desde 1763. Todas as demais regiões eram governadas por capitães-mores. Tanto as normas para o governo quanto a aplicação da justiça eram dadas pelas ordenações Filipinas. A transição para o liberalismo não havia começado.

Em 7 de março de 1808, o Brasil é oficialmente transformado em sede do reino português. Alguns anos mais tarde, através da Carta Régia de 16 de novembro de 1815, ele foi elevado à categoria de reino, ao lado de Portugal e Algarve⁸⁰⁵.

O reconhecimento da importância do Brasil não foi a única consequência da vinda da família real⁸⁰⁶. Durante o período de permanência da família real é destacado pelo autor PRADO JÚNIOR a criação Banco do Brasil, a Imprensa Régia, a Academia Real Militar, universidades, uma fábrica pólvora, indústrias metalúrgicas, a Biblioteca Real, o Jardim Botânico e o Museu Real. A velha administração colonial é abolida, substituídas pelas de uma nação soberana – o regime até então estabelecido pelos portugueses é desfeito⁸⁰⁷. A visão da época era semelhante, VARNHAGEN fala também das obras bem concebidas pelo novo governo, e cita a academia da marinha, a de artilharia e fortificação, o arquivo militar, a tipografia régia, a fábrica de pólvora, o jardim botânico, a biblioteca nacional, academia de belas artes, o Banco do Brasil e os estabelecimentos ferríferos do Ipanema⁸⁰⁸.

No campo judiciário houve progressos importantes da mesma maneira. Foi instalado no Rio de Janeiro o Tribunal Supremo, criadas as relações do Maranhão e de Pernambuco,

documentos inéditos recolhidos nos arquivos do Brasil, de Portugal, da Hespanha e da Holanda. Tomo II. Rio de Janeiro, caza de E. e H. Laemmert, 1856, p. 298.

⁸⁰⁵ ROSA, Alcides. Manual de direito constitucional. 2ª ed. Rio de Janeiro: Aurora, 1954, pp. 18-20.

⁸⁰⁶ ROSA narra como os custos da burocracia importada foram pesados, consumindo seis milhões de cruzados – pagos pontualmente. Os servidores públicos brasileiros tiveram seus ordenados atrasados entre nove e doze meses no período, e parte teve que recorrer à prevaricação para manter a subsistência. Na falta de dinheiro para continuar custeando o governo, criou-se o sistema de entrega de títulos honoríficos por serviços prestados. ROSA, Alcides. Manual de direito constitucional. 2ª ed. Rio de Janeiro: Aurora, 1954, pp. 19-20. Ele concordou com VARNHAGEN, em publicação datada de apenas trinta anos após os acontecimentos da chegada. Ele é muito mais incisivo, ao dizer que foram “transplantados para o Brasil, com seus próprios nomes e empregados (para não falar de vícios e abusos) todas as instituições que lá [em Portugal] havia, as quaes se reduziã a muitas juntas e tribunaes, que mais serviam de pêas que de auxilio á administração; sem metter em conta o muito que augmentou as despesas publicas, e o ter-se visto obrigado a empregar um sem número de nullidades, pelas exigencias de chusmas de fidalgos que haviam emigrado da metropole, e que, não recebendo dali recursos, não tinham que comer”. VARNHAGEN, Francisco Adolfo de. Historia Geral do Brazil isto é do seu descobrimento, colonisação, legislação, desenvolvimento, e da declaração da independencia e do imperio, escripta em presença de muitos documentos inéditos recolhidos nos arquivos do Brasil, de Portugal, da Hespanha e da Holanda. Tomo II. Rio de Janeiro, caza de E. e H. Laemmert, 1856, p. 316.

⁸⁰⁷ PRADO JÚNIOR, Caio. Evolução Política do Brasil. Colônia e Império. São Paulo: Editora Brasiliense, 2010, p. 47.

⁸⁰⁸ VARNHAGEN, Francisco Adolfo de. Historia Geral do Brazil isto é do seu descobrimento, colonisação, legislação, desenvolvimento, e da declaração da independencia e do imperio, escripta em presença de muitos documentos inéditos recolhidos nos arquivos do Brasil, de Portugal, da Hespanha e da Holanda. Tomo II. Rio de Janeiro, caza de E. e H. Laemmert, 1856, p. 317.

além de várias comarcas e vilas com juízes de fora. No campo administrativo, foram declaradas independentes as capitanias do Espírito Santo, Alagoas, e a de Santa Catarina, além de independente foi declara capitania geral⁸⁰⁹.

A mais impactante das obras, por sua vez, foi implantada através de Carta Régia, em 16 de janeiro de 1808. Ali se normatizou a liberdade de indústria e abertura dos portos às nações amigas – era o pagamento pela passagem para o Brasil sendo prestado aos ingleses. Agora a Inglaterra poderia comerciar diretamente com o Brasil, sem intermediários, e pagaria uma taxa de 15% sobre o valor dos produtos – inferior à taxa cobrada dos portugueses, de 16%⁸¹⁰. Discursando ao parlamento inglês, o Primeiro-Ministro William Pitt diria que a vinda da família real ligaria eternamente a Grã-Bretanha ao Brasil, criando entre estas potências um comércio exclusivo⁸¹¹.

FAORO narra que o resultado foi quase um terremoto na ordem social e econômica. O “pacto colonial” existente começava a decair nesse momento, e apesar das tentativas, não seria mais retomado. Logo havia produtos ingleses de toda ordem no Brasil, e eles concorriam com vantagem sobre os portugueses. Em 1807, setecentos e setenta e sete navios portugueses haviam entrado no Brasil, em 1820, foram apenas cinquenta e sete⁸¹². De um monopólio português antes da chegada da Família Real, nove décimos de todo o comércio externo brasileiro é feito com ingleses ao final de treze anos⁸¹³.

Os resultados para a economia portuguesa, como se poderia esperar, foram avassaladores. Enquanto o Brasil florescia como nova potência, Portugal diminuía, invadido pelos franceses e sem as políticas coloniais que garantiam seu monopólio e vantagens em tantos produtos. O Rio de Janeiro se tornou o mais importante porto do todo o Império

⁸⁰⁹ VARNHAGEN, Francisco Adolfo de. *Historia Geral do Brazil isto é do seu descobrimento, colonisação, legislação, desenvolvimento, e da declaração da independencia e do imperio, escripta em presença de muitos documentos inéditos recolhidos nos archivos do Brasil, de Portugal, da Hespanha e da Holanda*. Tomo II. Rio de Janeiro, caza de E. e H. Laemmert, 1856, p. 319.

⁸¹⁰ FAORO, Raymundo. *Os Donos do Poder. Formação do Patronato Político Brasileiro*. 3ª ed. São Paulo: Editora Globo, 2001, p. 294.

⁸¹¹ PRADO JÚNIOR, Caio. *Evolução Política do Brasil. Colônia e Império*. São Paulo: Editora Brasiliense, 2010, p. 46

⁸¹² FAORO, Raymundo. *Os Donos do Poder. Formação do Patronato Político Brasileiro*. 3ª ed. São Paulo: Editora Globo, 2001, pp. 295-297.

⁸¹³ PRADO JÚNIOR, Caio. *Evolução Política do Brasil. Colônia e Império*. São Paulo: Editora Brasiliense, 2010, p. 48.

português, todos os produtos utilizados no Brasil passavam por lá, sem ter necessariamente envolvimento com portugueses⁸¹⁴.

Com a queda de Napoleão, a Constituição de Cádiz seria revogada na Espanha - era a volta de Fernando VII ao seu país e trono. Em Portugal, a queda do imperador francês não havia resultado em nenhuma alteração prática. O rei Dom João não havia retornado, permanecendo na colônia que ficava cada vez maior e mais importante que a metrópole.

Na opinião os portugueses, uma série de razões havia contribuído para a sua acelerada e profunda decadência. A guerra recém-terminada com Napoleão, instituições ineficientes e corruptas, a influência poderosa dos ingleses, a cessação do regime colônia ea residência da família real no Brasil eram os principais⁸¹⁵. Eles desejavam voltar aos dias de glória de seus antepassados.

Além dos fatores práticos, a influência liberal francesa e espanhola há muito havia chegado às elites e movido os sentimentos dos portugueses. A rebelião portuguesa refletiria um estado social de revolta, suscetibilidades nacionais ressentidas e magoadas, de fraqueza, desorganização e caos reinantes no país. As finanças públicas estavam exauridas. A regência, feita por um militar inglês, não conseguira resolver a situação, angariando a antipatia popular. A conjuração de 1817, o primeiro movimento a demonstrar a revolta com a situação, havia sido contida com a morte de seus integrantes, mas isso não silenciara os desejos portugueses pela volta das vantagens econômicas e pelos tempos de relativa fartura que haviam antecedido a viagem do rei⁸¹⁶.

MAIA refere que além dos fatores econômicos, a situação também trazia um simbolismo muito relevante. A permanência da corte no Brasil criava uma “inerente imagem de subordinação” que advinha de um “sentimento de orfandade”. Inúmeros escritos difundiram essas ideias na sociedade portuguesa, e elas se disseminaram na época. Tudo ocorria agora como se a colônia fosse Portugal, e não o Brasil. A perda de protagonismo tinha um caráter humilhante para a população. Além do cenário, a posição de militares ingleses nos

⁸¹⁴ GOMES, Laurentino. 1808. Como uma rainha louca, um príncipe medroso e uma corte corrupta enganaram Napoleão e mudaram a História de Portugal e do Brasil. 2ª Edição. São Paulo: Editora Planeta, 2011, p. 143.

⁸¹⁵ CAIRÚ, José da Silva Lisboa, Visconde de. Historia dos principaes successos politicos do Imperio do Brasil (Parte X). Rio de Janeiro: Na Typographia Imperial e Nacional, 1827. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00858820/008588-2_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. P. 12.

⁸¹⁶ BONAVIDES, Paulo. As Nascentes do Constitucionalismo Luso-Brasileiro, Uma Análise Comparativa. Disponível em: <<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1510/9.pdf>>. Acesso em: 23 fev. 2012. P. 209.

postos mais altos da hierarquia militar de Portugal e um atraso de sete meses no pagamento dos soldos às vésperas das revoluções de 1820 também exerceram algum papel⁸¹⁷.

O Brasil era, na visão dos portugueses, um dos principais motivos para o declínio peninsular. Acabada a guerra napoleônica, nada justificava a permanência da monarquia na América. Portugal sempre viu o Brasil como sua maior joia⁸¹⁸. Apoiou-se financeiramente na sua imensidão e riqueza durante seu apogeu, e buscava voltar à situação original agora que estava em declínio.

2.1.5 Revolução do Porto

Devido aos sentimentos portugueses, não é surpreendente que a revolução espanhola aparecesse como uma esperança de retornar ao Estado às glórias anteriores. Com suas normas, seria possível organizar um governo com um rei submisso à burguesia decadente economicamente, mas poderosa dentro do vácuo político que a ausência do rei criou. O tratamento das províncias – a centralização administrativa – era uma maneira de reestabelecer

⁸¹⁷ O autor português fez dissertação sobre um momento posterior ao foco desse trabalho, começando seu estudo no ano de 1826. Ele procura estudar as repercussões psicológicas e políticas para os portugueses com a perda da ligação com o Brasil, bem como sua relação com o novo Império que surgia. Na introdução são feitas essas interessantes considerações relacionadas ao tema principal e pouco tratadas na doutrina nacional. MAIA, Fernanda Paula Sousa. O discurso parlamentar português e as relações Portugal-Brasil: a câmara dos deputados (1826-1852). Fundação Calouste Gulbenkian, 2002, pp. 248-249.

⁸¹⁸ O Brasil não foi visto como uma simples colônia portuguesa, como tantas outras ilhas e territórios no Atlântico e na África. A sua dimensão fez com que muito cedo ele fosse reconhecido como o mais importante domínio português. Não foram construídos simples entrepostos comerciais para troca de mercadorias como nos demais locais. Ainda no século XVI, especificamente em 1535 e 1536, Diogo Gouveia e Cristóvão Jaques, dois importantes apoiadores da monarquia portuguesa planejaram meticulosamente a implantação de um governo viável no Brasil através das capitânicas hereditárias. O plano que envolveu ampla discussão na corte e foi baseado tanto nas experiências práticas do comandante da armada guarda-costas que defendia o Brasil – Jaques -, quanto os conhecimentos teóricos sobre a colonização grega e romana de Gouveia, que era diretor do Colégio Santa Bárbara em Paris. O plano inicial foi o de implantar um governo e garantir segurança para o crescimento populacional e econômico. O objetivo era que o Brasil se desenvolvesse enquanto colônia – o que de fato foi ocorrendo ao longo dos três séculos que antecederam o momento vivido no século XIX. Para detalhes desse desenvolvimento, SIMONSEN, Roberto C. História Econômica do Brasil 1500-1820. 4ª ed. Brasília: Senado Federal, 2005, pp. 110 e ss.

as vantagens comerciais. Os burgueses de Portugal teriam grandes vantagens econômicas e políticas se pudessem fazer o rei aceitar um texto como fora o da Constituição de Cádiz⁸¹⁹.

As exigências portuguesas se apresentavam sob a forma de grupos não muito coesos, mas com ideias semelhantes. Setores da nobreza viam a volta do rei como o maior requisito de reequilíbrio português. Eles desejavam a reunião das cortes tradicionais, divididas em estamentos, o que não ocorria desde 1698. Outros grupos sociais enfatizavam o tema da soberania nacional, uma monarquia sem o controle de representantes eleitos era despótica. Em comum, os dois grupos desejavam a volta do sistema colonial na sua integralidade, preocupados com a sobrevivência das finanças portuguesas⁸²⁰.

Com o objetivo de assegurar a volta ao estado anterior e garantir a volta do rei, formara-se a sociedade secreta chamada Sinédrio em Portugal. Seus líderes eram o religioso beneditino Frade Francisco de S. Luiz, o magistrado Manoel Fernandes Thomaz, José Ferreira Borges, José de Silva Carvalho e Juan Ferreira Vianna⁸²¹. O grupo teve apoio dos principais oficiais militares quando iniciou sua revolução, todos estavam associados à burguesia local⁸²².

Em 24 de agosto de 1820 inicia a revolução no Porto sob a influência da insatisfação popular e dos membros do Sinédrio. Um grupo havia se reunido na noite anterior e se arrogado o título de Conselho Militar. Inspirados no discurso de Riego na Espanha, é feita uma proclamação para povo de toda a cidade. Era o início da revolução portuguesa que culminaria na separação com o Brasil⁸²³.

A influência espanhola no movimento é incontestável. Antes do discurso, ao longo do mês de agosto, havia se cultivado até mesmo a ideia de uma nova união ibérica na Europa. O contato entre os integrantes do Sinédrio e os revolucionários espanhóis ocorreria ao longo de

⁸¹⁹ BERBEL, Marcia Regina. La Constitución española en el mundo luso - americano (1820-1823). Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/view/641/707>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 228.

⁸²⁰ BERBEL, Márcia Regina. Os apelos nacionais nas cortes constituintes de Lisboa (1821/22). In: A independência brasileira: novas dimensões. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006, p. 184.

⁸²¹ FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acessado em 15 fev. 2012. P. 226.

⁸²² CAIRÚ, José da Silva Lisboa, Visconde de. Historia dos principaes successos politicos do Imperio do Brasil (Parte X). Rio de Janeiro: Na Typographia Imperial e Nacional, 1827. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00858820/008588-2_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. P. 13.

⁸²³ CAIRÚ, José da Silva Lisboa, Visconde de. Historia dos principaes successos politicos do Imperio do Brasil (Parte X). Rio de Janeiro: Na Typographia Imperial e Nacional, 1827. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00858820/008588-2_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. P. 14.

todo aquele ano. BERBEL relata que os liberais portugueses desejavam o auxílio militar dos espanhóis para levar a cabo a revolução com sucesso, e que uma movimentação de tropas espanholas perto da fronteira fora até mesmo citada em discursos à população como prova do apoio espanhol. Em 2 de agosto, José Maria Pando, responsável pela negociação com os portugueses, relata que uma revolução no Porto iria acontecer e que a expectativa final era a união com a Espanha. Fernando VII, naquele momento um rei constitucional na Espanha – período do Triênio Liberal da Constituição de Cádiz -, não aceitou nunca tais pretensões, e dera ordens expressas de não se envolver com os conflitos portugueses⁸²⁴.

Em novo discurso, no dia 24 de agosto de 1820, a união ibérica já não é aventada. O texto intitulado Manifesto aos Portugueses é lido em praça pública com o apoio militar. Ele trata do descontentamento com o abandono político, a regência exercida por um inglês, a necessidade de uma monarquia subordinada à Constituição. A ideia era reproduzir as regras da Constituição de Cádiz. A Administração pública é acusada de conter inúmeros problemas. A ideia central é voltar aos tempos dos antepassados, “nossos avós forão felizes, porque viverão nos seculos venturosos, em que Portugal tinha hum Governo representativo, nas Cortes da Nação...”. O monarca era benquisto, é jurada fidelidade a ele, mas dentro dos limites estabelecidos pelas Cortes a serem convocadas⁸²⁵.

Em 11 de outubro, o grupo se organiza na Junta Provisional do Governo Supremo do Reino, e proclama detentora da soberania em Portugal. Essa seria a responsável pelo governo até que as cortes extraordinárias pudessem se reunir para elaborar uma nova Constituição. Em tudo essa história repete os passos dados pelos espanhóis durante a invasão que ocorrera na década anterior, formavam-se agora cortes emanadas da sociedade para implantar o liberalismo⁸²⁶.

O plano da Junta do Porto era governar pacificamente a nação até que a redação de uma nova Constituição pudesse ser completada. A Regência, em Lisboa, se opôs

⁸²⁴ BERBEL, Marcia Regina. La Constitución española en el mundo luso - americano (1820-1823). Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/view/641/707>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 229.

⁸²⁵ CAIRÚ, José da Silva Lisboa, Visconde de. Historia dos principaes successos politicos do Imperio do Brasil (Parte X). Rio de Janeiro: Na Typographia Imperial e Nacional, 1827. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00858820/008588-2_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. Pp. 15-20.

⁸²⁶ FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acessado em 15 fev. 2012. P. 226.

imediatamente ao plano. Até uma força militar foi organizada para dar fim ao movimento quando a notícia chegou inicialmente. No entanto, esse não seria o destino da revolução⁸²⁷.

Procurando conquistar o apoio da regência do reino, a Junta do Porto elaborou uma carta⁸²⁸ no dia 2 de setembro de 1820. Nela referem-se novamente à decadência do reino português, na existência de grupos que lutavam apenas em interesse próprio, que a criação de uma Junta de Governo para Portugal não era uma traição ao rei, a quem se manteriam os juramentos de fidelidade de todo o povo. O exemplo da revolução espanhola também aparece: “Portuguezes: Temos forças, temos meios de sustentar nossa causa. Ella he justa, he tambem a causa de nossos vizinhos Hespanhoes; e por isso Tropas delles occupão já nossas fronteiras na Galiza, onde se achão prontas a auxiliar nossa independencia”⁸²⁹.

Apenas dois dias depois, e antes de receber a carta redigida, a regência se une ao ideal revolucionário. Foi proclamado, em 4 de setembro, que com a finalidade de evitar a continuidade da crise causada pelo movimento na cidade do Porto, a regência convocaria as cortes. Essa era uma prerrogativa a ser utilizada apenas em casos urgentes. Com a convocação, o movimento agora poderia se unir. A proclamação deixa clara a intenção. A regência, ao convocar as cortes, dava prova de ter os mesmo sentimentos dos revolucionários, e “elles esperão que huma tal resolução será o sinal da geral união, e concordia, persuadindo-se que só por intenções sinistras, ou por uma allucinação manifesta, haverá quem possa recusar obediencia ao Governo, legítimo Representante de El Rei Nosso Senhor...”⁸³⁰.

A reunião das cortes era algo raro. No reinado de Afonso V, enquanto o rei tentava se estabilizar no poder, elas haviam sido convocadas 13 vezes – entre 1438 e 1481. No entanto, estabilizada a coroa, ela não sentiu mais a necessidade de ouvir os estamentos de Portugal. A

⁸²⁷ BERBEL, Marcia Regina. La Constitución española en el mundo luso - americano (1820-1823). Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/view/641/707>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 228.

⁸²⁸ O documento completo pode ser encontrado em Historia dos principaes successos politicos do Imperio do Brasil (Parte X) Rio de Janeiro: Na Typographia Imperial e Nacional, 1827. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00858820/008588-2_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. Pp. 21-26.

⁸²⁹ CAIRÚ, José da Silva Lisboa, Visconde de. Historia dos principaes successos politicos do Imperio do Brasil (Parte X). Rio de Janeiro: Na Typographia Imperial e Nacional, 1827. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00858820/008588-2_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. P. 24.

⁸³⁰ CAIRÚ, José da Silva Lisboa, Visconde de. Historia dos principaes successos politicos do Imperio do Brasil (Parte X). Rio de Janeiro: Na Typographia Imperial e Nacional, 1827. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00858820/008588-2_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. Pp. 26-28.

instituição não era utilizada há mais de um século anos quando houve a convocação de 1820⁸³¹.

Assim ocorreu a revolução em Portugal – naquele momento, um dos três reinos da Casa de Bragança. Em nome do rei, através regência, outorgada por procuração para fazer sua vontade, uma nova Constituição seria elaborada. O objetivo dela seria o de modificar a situação de Portugal e tentar fazer o país voltar às suas antigas glórias.

2.1.6 Regência de Lisboa

O primeiro encontro dos dois grupos revolucionários ocorreu em 27 de setembro de 1820, após longa negociação. Um novo governo precisaria ser formado através da união das correntes para que as cortes pudessem ser convocadas com sucesso. Não era uma situação simples. Os grupos que os formavam tinham os mesmos objetivos em linhas gerais, mas modo de efetivação apresentava grandes diferenças.

De um lado estavam os membros da regência. Formados por nobres portugueses, militares de alta patente e outras autoridades. Eles formavam o grupo com pretensões de mudanças mais moderadas. Desejavam a saída do regente Beresford e de todos os demais ingleses, a volta da soberania ao reino de Portugal e também a do rei. O outro grupo, formado por revolucionários, tinha ideias bem mais radicais, fundadas na ideologia francesa, e havia até um grupo minoritário apoiando retirar completamente os poderes do monarca, colocando a soberania na nação e governando através do parlamento⁸³².

O grupo liberal era o mais numeroso: a maioria das cortes era formada por padres, professores, advogados e comerciantes. Eram a nova elite intelectual emergida após a vinda do rei para o Brasil. Dentre eles também estava o ex-seminarista Manuel Fernandes Thomaz, filho de comerciantes e magistrado. Ele era um dos fundadores do Sinédrio, a sociedade

⁸³¹ GOMES, Laurentino. 1822. Como um homem sábio, uma princesa triste e um escocês louco por dinheiro ajudaram D. Pedro a criar o Brasil - um país que tinha tudo para dar errado. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2010, p. 87.

⁸³² BONAVIDES, Paulo. As Nascentes do Constitucionalismo Luso-Brasileiro, Uma Análise Comparativa. Disponível em: <<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1510/9.pdf>>. Acesso em: 23 fev. 2012, p. 209.

secreta que liderara o movimento na cidade do Porto e teria papéis importantes em toda a revolução⁸³³.

Os nobres jamais aceitariam renunciar à sua fidelidade ao rei. Os revolucionários portenhos só cogitavam essa possibilidade no caso de recusa do monarca de voltar a Portugal e jurar a Constituição que seria criada pelas cortes. As negociações sobre a convocação das cortes trataram especialmente desse tema, bem como do tratamento a ser dado à América. Também nesse período foi organizada a Junta Provisional Preparatória das Cortes, ao lado da Junta Provisional do Governo – órgãos que formavam o governo português no período de transição⁸³⁴.

A respeito do tratamento do Brasil, MAIA relata a existência de duas tendências, apesar dos contornos indefinidos. Alguns deputados desejavam tratar a “questão brasileira” através da conciliação e o reconhecimento de interesses recíprocos entre os países. De outro lado havia os deputados integracionistas – liderados pelo já referido Manuel Fernandes Thomaz. Esse grupo sustentava a necessidade de adotar uma posição forte contra os brasileiros para evitar qualquer ideia relacionada à independência. A posição desses deputados estava bastante ligada à noção de defesa da dignidade nacional e a tentativa de evitar sentimentos de humilhação. O Brasil não deveria apenas ser submetido com delicadeza, Portugal deveria ser duro e impor suas vontades para demonstrar sua força e honra⁸³⁵.

As primeiras instruções para a reunião das cortes portuguesas foram apresentadas em 31 de outubro de 1820, e foram aprovadas pela junta preparatória. Apesar de representar consenso entre os integrantes das juntas, ele era bastante diferente da inspiração central, a Constituição de Cádiz. O sistema eleitoral seria diferente. Em trinta e oito artigos são dadas as instruções para a formação das Cortes Extraordinárias e Constituintes – quase os mesmo

⁸³³ GOMES, Laurentino. 1822. Como um homem sábio, uma princesa triste e um escocês louco por dinheiro ajudaram D. Pedro a criar o Brasil - um país que tinha tudo para dar errado. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2010, p. 88.

⁸³⁴ BERBEL, Marcia Regina. La Constitución española en el mundo luso - americano (1820-1823). Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/view/641/707>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 230.

⁸³⁵ MAIA, Fernanda Paula Sousa. O discurso parlamentar português e as relações Portugal-Brasil: a câmara dos deputados (1826-1852). Fundação Calouste Gulbenkian, 2002, pp. 250-251.

nome dado às Cortes de Cádiz, que se chamavam Cortes Gerais Extraordinárias e Constituintes⁸³⁶.

O processo eleitoral previsto tinha apenas dois níveis. Primeiro haveria a escolha de eleitores através da câmara do distrito respectivo. O segundo nível seria a escolha dos deputados pelos eleitores das câmaras. Apesar de trazer regras específicas para a Europa, o último artigo dizia que as regras eram aplicáveis também às ilhas adjacentes, ao Brasil e outros domínios ultramarinos. O documento também trazia o número de deputados cabíveis a cada comarca das províncias de Portugal, considerando a população do ano de 1804⁸³⁷.

A reação a esse sistema eleitoral foi adversa. A tensão levou a uma reação militar em 11 de novembro de 1820, e à demissão de dois representantes do Porto na junta⁸³⁸. Foi nessa insurgência que a Constituição de Cádiz foi proclamada em Portugal pelo general Teixeira, que depois dirigiu suas tropas até o palácio do governo em Lisboa. Decidiu-se que a Constituição espanhola valeria como Constituição de Portugal, salvo as modificações feitas pelas Cortes, até que uma Constituição própria fosse elaborada⁸³⁹.

Assim, em 23 de novembro de 1820, novas instruções foram publicadas. A Constituição de Cádiz seria utilizada para a definição do número de deputados. Com exceção do reconhecimento da soberania nacional, os artigos seriam alterados para condizer com a realidade portuguesa⁸⁴⁰. Haveria a eleição de um deputado para cada trinta mil habitantes de província, e não setenta mil⁸⁴¹. Formar-se-ia o sistema de paróquias, partidos e províncias, como na Espanha – mas agora denominado em freguesias, comarcas e província. No primeiro

⁸³⁶ BERBEL, Marcia Regina. La Constitución española en el mundo luso - americano (1820-1823). Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/view/641/707>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 230.

⁸³⁷ BERBEL, Marcia Regina. La Constitución española en el mundo luso - americano (1820-1823). Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/view/641/707>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 230.

⁸³⁸ BERBEL, Marcia Regina. La Constitución española en el mundo luso - americano (1820-1823). Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/view/641/707>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 231.

⁸³⁹ FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acessado em 15 fev. 2012. P. 227.

⁸⁴⁰ BERBEL, Marcia Regina. La Constitución española en el mundo luso - americano (1820-1823). Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/view/641/707>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 231.

⁸⁴¹ PORTO, Walter Costa. O Voto no Brasil – da Colônia à 6ª República. 2.ed. revista. Rio de Janeiro: Topbooks, 2002, pp. 22-24.

grau, os detentores de direitos políticos elegiam os compromissários, e esses, os eleitores de freguesia. Depois, os eleitores de freguesia elegiam os de comarca, e estes, os de província⁸⁴².

A adoção dos critérios espanhóis foi uma importante vitória do liberalismo em Portugal. A ampla maioria dos indivíduos formava a base eleitoral, e dela dependia o número de deputados.

Além disso, para possibilitar esse sistema eleitoral, também foi regradada a existência de províncias e deputações provinciais⁸⁴³. Elas eram compostas por sete membros, com um Chefe Político nomeado pelo rei, e não teria poder militar. Seriam no máximo noventa sessões por ano, sem caráter representativo, e sim, desconcentrações dos Poder Executivo. A soberania era reconhecida na nação, formada pelos portugueses do reino Unido de Portugal, Brasil e Algarves⁸⁴⁴. A Constituição de Cádiz envolvia todas as normas da Revolução Portuguesa.

Ao longo dos meses de dezembro de 1820 foram realizadas as eleições em Portugal. Nesse mesmo período é provável que o rei Dom João VI tenha tido notícia da extensão da revolução. Em 23 de dezembro se tem certeza do seu conhecimento sobre as atividades em Portugal. Nesse dia chegou ao Rio de Janeiro o Conde de Parmella para assumir o posto de Ministro dos Negócios Estrangeiros, e pôde informar ao rei a dimensão do movimento⁸⁴⁵.

Em 26 de janeiro de 1821, os cem deputados eleitos se reuniram em Lisboa. Não havia, naquele momento, nenhum representante do Brasil. Sua missão era a de criar uma Constituição portuguesa baseada na espanhola, com as modificações convenientes e dando um caráter ainda mais liberal do que o texto gaditano. Ainda naquele mês uma comissão foi eleita para criar um projeto de Constituição e em fevereiro foi apresentada as Bases da Constituição da Monarquia Portuguesa.

⁸⁴² O uso desse sistema eleitoral é de grande importância. As primeiras eleições em âmbito nacional da história do Brasil utilizariam esse método, inteiramente retirado da Constituição de Cádiz. Para ver detalhes, procurar a seção correspondente no capítulo anterior.

⁸⁴³ BERBEL, Márcia Regina. Os apelos nacionais nas cortes constituintes de Lisboa (1821/22). In: A independência brasileira: novas dimensões. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006, p. 185.

⁸⁴⁴ Essas são as normas da Constituição de Cádiz, sem qualquer alteração.

⁸⁴⁵ CAIRÚ, José da Silva Lisboa, Visconde de. Historia dos principaes successos politicos do Imperio do Brasil (Parte X). Rio de Janeiro: Na Typographia Imperial e Nacional, 1827. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00858820/008588-2_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. P. 33.

2.2 BASES PARA CONSTITUIÇÃO DA MONARQUIA PORTUGUESA COMPARADA

2.2.1 Contextualização

O primeiro texto de natureza constitucional, produzido no início dos trabalhos das cortes portuguesas, foi as Bases da Constituição da Monarquia Portuguesa. Ele foi apresentado em fevereiro de 1821 aos deputados e aprovado no dia 2 de março. Em 3 de março ele foi decretado na Chancelaria-Mor da Corte e Reino, em 9 de março ele foi promulgado pela regência do reino - no dia seguinte enviado a todas as autoridades a quem competia o cumprir⁸⁴⁶. Em 25 de junho, ele foi jurado por Dom João VI, tão logo chegou em Lisboa vindo do Brasil, essa foi a adesão monárquica definitiva ao movimento revolucionário.

O texto serviria de guia e instrução para a produção da futura Constituição unindo os reinos da Casa de Bragança⁸⁴⁷. O presidente da comissão que a elaborara justificou sua existência dizendo que ele não desejava se perder “no labirinto das teorias dos publicistas modernas” – uma possível referência aos franceses, que com sua revolução havia assustado profundamente a Europa, mas suas teorias de Direito Público exerciam uma quase inescapável influência. As Bases serviriam de guia para a longa elaboração da nova Constituição inspirando-se no antigo Direito Público português e seus “bons e antigos” usos e costumes – o historicismo nacionalista, tão importante na Espanha, também tinha grande ascendência no pensamento português⁸⁴⁸. A única alteração real das leis tradicionais, de acordo com o discurso, seria a separação de poderes, criada para prevenir o despotismo – a necessidade havia surgido, segundo ele, precisamente pelo desrespeito às antigas leis⁸⁴⁹.

⁸⁴⁶ Constituição Política da Monarquia Portuguesa, parte final, após assinaturas dos deputados.

⁸⁴⁷ FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acessado em 15 fev. 2012. P. 227.

⁸⁴⁸ VARELA SUANZES-CARPEGNA, Joaquín. O Constitucionalismo Espanhol e Português Durante a Primeira Metade do Século XIX (Um Estado Comparado). História Constitucional. Número 11, 2010, p. 250.

⁸⁴⁹ CUNHA. Paulo Ferreira da. Raízes da República: introdução histórica ao direito constitucional. Coimbra: Almedina, 2006, p. 219.

A influência da Constituição de Cádiz no texto é reconhecida por vários autores⁸⁵⁰. Ela era tão grande que Fernandes Thomaz, chega a se revoltar com tamanha ascendência e afirma: "Não entendo que por estar na Constituição Hespanhola, seja hum artigo de fé para o declarar em a nossa. A Constituição Hespanhola não he Evangelho: eu sou Portuguez, e estou neste Congresso para fazer a Constituição Portugueza"⁸⁵¹. O projeto em questão foi votado e a Constituição de Cádiz foi a inspiração que prevaleceu⁸⁵². Em resposta à crítica feita, o deputado Borges Carneiro respondeu o seguinte:

"Não citei a Constituindo Hespanhola como ley, senão como exemplo, por que quem quizer procurar as bases da liberalidade, allí as achará; por que estou persuadido que, se ella não existisse, não estaria reunido este Congresso; e em fim porque devem tomar-se medidas para a segurança publica, e particular"⁸⁵³.

O deputado Borges Carneiro, portanto, vinculou o próprio sucesso da Revolução Portuguesa à influência da Constituição de Cádiz. Ao falar da futura Constituição de Portugal, o deputado Madeira Torres ainda declararia novamente na importância do texto espanhol. Ele tratava da proibição da cesura prévia e disse: A "censura prévia se acha resolvido na Constituirão d'Hespanha pela parte affirmativa, e por uso decidido igualmente o nosso respeito, visto que a nossa Constituição deve levantar-se sobre as bases d'aquella"⁸⁵⁴.

⁸⁵⁰ Além de afirmar a existência da influência, MORAES e SILVEIRA defendem que a Constituição de Cádiz contribuiu para transformar o continente latino-americano em um importante laboratório institucional. MORAES, Filomeno; SILVEIRA, Cristiano. A Constituição de Cádiz Nas Nascentes do Constitucionalismo Brasileiro. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=b8c37e33defde51c>>. Acessado em 09 dez. 2012, pp. 7-8. Também afirmam haver influência do texto espanhol nas Bases VARELA SUANZES-CARPEGNA, em VARELA SUANZES-CARPEGNA, Joaquín. O Constitucionalismo Espanhol e Português Durante a Primeira Metade do Século XIX (Um Estado Comparado). História Constitucional. Número 11, 2010, pp. 250-251. O principal texto sobre o assunto, no entanto, é de CUNHA, em CUNHA. Paulo Ferreira da. Raízes da República: introdução histórica ao direito constitucional. Coimbra: Almedina, 2006, pp. 176-228.

⁸⁵¹ PORTUGAL. Diário das Cortes Geraes e Extraordinarias da Nação Portugueza. Primeira legislatura, primeira sessão legislativa, número 14, ata de 13 de fevereiro de 1821. Lisboa, 1821-1822. Disponível em em: <<http://debates.parlamento.pt/?pid=mc>>. Acesso em: 07 jan. 2013.

⁸⁵² PORTUGAL. Diário das Cortes Geraes e Extraordinarias da Nação Portugueza. Primeira legislatura, primeira sessão legislativa, número 14, ata de 13 de fevereiro de 1821. Lisboa, 1821-1822. Disponível em em: <<http://debates.parlamento.pt/?pid=mc>>. Acesso em: 07 jan. 2013.

⁸⁵³ PORTUGAL. Diário das Cortes Geraes e Extraordinarias da Nação Portugueza. Primeira legislatura, primeira sessão legislativa, número 14, ata de 13 de fevereiro de 1821. Lisboa, 1821-1822. Disponível em em: <<http://debates.parlamento.pt/?pid=mc>>. Acesso em: 07 jan. 2013.

⁸⁵⁴ PORTUGAL. Diário das Cortes Geraes e Extraordinarias da Nação Portugueza. Primeira legislatura, primeira sessão legislativa, número 15, ata de 14 de fevereiro de 1821. Lisboa, 1821-1822. Disponível em em: <<http://debates.parlamento.pt/?pid=mc>>. Acesso em: 07 jan. 2013.

É possível estabelecer, também, uma provável relevância direta das Bases para o desenvolvimento histórico brasileiro. RUSSOMANO afirma que o reconhecimento dela por Dom João VI exacerbou o sentimento nacionalista e precipitou os movimentos que levariam à independência brasileira. Nas Bases não há qualquer reconhecimento de autonomias ao Brasil. Há forte centralização do poder político nas futuras cortes ordinárias portuguesas – como ocorrera com o texto espanhol. O significado dessas normas, que iriam guiar a futura Constituição, causou descontento entre os brasileiros, já acostumados à nova realidade política criada pela coroa na América⁸⁵⁵.

As Bases da Constituição é um texto relevante porque ele terá influência sobre o funcionamento das Cortes constituintes de Portugal, que reuniriam os reinos de Portugal, Brasil e Algarves. A norma também representa o primeiro marco normativo constitucional evidenciando a adesão portuguesa ao liberalismo espanhol. No seu texto Brasil estava excluído, implicitamente, no artigo 21⁸⁵⁶, pois sua elaboração foi anterior à adesão da monarquia sediada no Rio de Janeiro. A vinculação brasileira às suas normas ocorreu apenas com a já citada chegada do rei e juramento à norma - mas as Bases nunca chegaram a ter seu texto alterado para englobar o reino americano.

Como não havia sido declarada a independência no momento de sua elaboração, esse texto pertence também à história do Brasil, ao menos a partir do ponto que o monarca adere ao movimento e os representantes brasileiros vão para Lisboa. Apesar de ser uma criação portuguesa – nenhum dos oitenta e sete deputados que a subscreveram eram brasileiros⁸⁵⁷ - encontrar suas semelhanças com a Constituição de Cádiz é estudar a influência espanhola no Brasil. À medida em que o movimento revolucionário português foi um passo essencial em direção à independência, as Bases se tornam importantes para a história brasileira.

É imprescindível também analisar a norma francesa durante o estudo das Bases porque a fonte filosófica de inspiração de ambos os textos vem dos vizinhos. CUNHA afirma que a

⁸⁵⁵ Discordamos, respeitosamente, de algumas conclusões feitas na obra de RUSSOMANO, e é com alguma ressalva que se cita esse comentário específico. Não houve nenhuma outra leitura realizada indicando que houvesse resistência específica aos textos das Bases no Brasil durante o período. RUSSOMANO, Rosah. Lições de direito constitucional. 2ª ed. Rio de Janeiro: J. Konfino, 1970, pp. 93-94

⁸⁵⁶ O artigo 21 das Bases afirma que a lei fundamental ser feita futuramente com base nelas iria obrigar apenas aos portugueses residentes nos Reinos de Portugal e Algarves. No entanto, ela abre espaço para a futura adesão brasileira. Ali diz que as Bases se tornariam comum aos residentes nas outras partes do mundo a medida que os representantes declarassem ser essa a sua vontade.

⁸⁵⁷ BONAVIDES, Paulo. Constitucionalismo Luso-Brasileiro: Influxos Recíprocos. IN: MIRANDA, Jorge (Org.) Perspectivas Constitucionais: Nos 20 anos da Constituição de 1976. Volume 1. MIRANDA, Jorge. Coimbra: Coimbra, 1996-1998, p. 21.

principal influência nas Bases é a Constituição Francesa ainda que dissimulada sob a influência espanhola. Segundo o autor “a maior parte dos seus artigos míticos e de doutrinas são adaptações ou paráfrases, ou explicações dos textos fundadores franceses”. A influência espanhola – na sua opinião – é um álibi para esconder a verdadeira influência francesa, vista com maus olhos em função do resultado da Revolução Francesa. O autor afirma haver um legado espanhol, um legado original da tradição portuguesa, mas a alma do texto seria francesa⁸⁵⁸.

2.2.2 Vigência em Portugal, Algarves e Brasil

O texto serviria de guia para a criação da nova Constituição, mas ele foi mais do que isso em seus efeitos. Ao final do decreto ficou estabelecido o alcance de sua execução: ele seria provisoriamente a Constituição dos reinos de Portugal e Algarves. Foram feitas poucas ressalvas sobre sua executoriedade. A primeira se referia ao artigo 5º, sobre os casos excepcionais em que pessoas poderiam ser presas sem culpa formada - foi estabelecido que valeriam os casos já estabelecidos na legislação atual. A segunda foi a suspensão da execução dos artigos 8º, 9º, e 10, que estabeleciam a liberdade de imprensa, e só vigeriam a partir da criação de legislação específica que os determinasse⁸⁵⁹.

Assim, a partir de 10 de março de 1821, as Bases da Constituição da Monarquia Portuguesa passaram a vigor, provisoriamente, no topo do ordenamento jurídico dos reinos de Portugal e Algarves. O texto era a Constituição desses Estados enquanto a norma definitiva estivesse sendo elaborada pelas cortes.

O artigo 21 das Bases prevê que ela passaria a obrigar em “outras três partes do mundo”, além de Portugal e Algarves, apenas a partir da declaração dos representantes dessas “outras partes”, no caso, do Brasil. O juramento do rei pode ser entendido como declaração de vontade capaz de gerar esse efeito. Naquele momento, soberania residia no Rei, ainda não

⁸⁵⁸ CUNHA. Paulo Ferreira da. Raízes da República: introdução histórica ao direito constitucional. Coimbra: Almedina, 2006, p. 219-220.

⁸⁵⁹ Constituição Política da Monarquia Portuguesa, parte final, das ordens dos deputados das Cortes à regência.

havia sido feito o deslocamento dela para a nação. Apenas com a Constituição de 1824 ela passaria a exercida pelos representantes nacionais eleitos. O detentor da soberania jurou o texto e ele passou a vigor de maneira legítima também entre os brasileiros. Socialmente, não houve contestação à norma no Brasil. Foi sob sua vigência que os primeiros representantes nacionais seriam eleitos na história brasileira - com as normas da Constituição de Cádiz - para irem a Portugal elaborar a Constituição prevista pelas Bases.

Sob uma análise puramente técnica, as Bases da Constituição da Monarquia Portuguesa foi a segunda Constituição escrita a vigor no Brasil, a partir de 25 de junho de 1821 – quando foi jurada por Dom João IV. A sua revogação se deu em 7 de setembro de 1822, quando a proclamação da independência marcou a ruptura com Portugal. O Brasil ficaria, então, sem uma lei fundamental até 25 de março de 1824 – data em que a primeira Constituição feita no Brasil passou a vigor. Não apenas a primeira Constituição a formalmente vigor no Brasil foi a Constituição de Cádiz, como a segunda – as Bases - teve mais da metade das suas normas dela retirada.

2.2.3 Direitos e Garantias do Cidadão

Demonstrada a importância das Bases para o Brasil, buscar-se-á agora demonstrar a influência que a Constituição de Cádiz teve diretamente sobre seu texto – e indiretamente, portanto, sobre o reino do Brasil. As normas são apresentadas para fins primordialmente comparativos, objetivando apresentar o texto e comprovar a influência espanhola até agora afirmada.

As Bases da Constituição são formadas por apenas trinta e sete artigos, e muitos deles são de redação bastante compacta e direta. Há apenas duas seções, a primeira é intitulada “Dos Direitos individuais do Cidadão” e a segunda é “Da Nação Portuguesa, sua Religião, Governo e Dinastia”. Como declara o preâmbulo, aprovado em 12 de fevereiro de 1821 pela comissão, aquele era o documento com os princípios que deveriam ser seguidos no novo texto

constitucional para assegurar os direitos individuais do cidadão, estabelecer a organização e limitação dos poderes políticos do Estado⁸⁶⁰.

A primeira seção das Bases da Constituição segue o modelo da Constituição Francesa de 1791, e tem quinze artigos. O campo dos direitos foram os mais influenciados pela política e filosofia francesa da época⁸⁶¹. Enquanto o texto gaditano inicia tratando da nação espanhola como sede da soberania e sua composição, as Bases da Constituição iniciam pelos direitos fundamentais reconhecidos e garantidos aos cidadãos. Assim começa a predominância francês na seção. A organização determina uma diferença significativa se comparada à disposição de artigos espanhola, pois este apresentava tais direitos e garantias enquanto detalha as normas de organização do Estado e do governo, sem nunca os listar em um mesmo artigo ou seção.

Os primeiros três artigos das Bases da Constituição⁸⁶² tratam da liberdade, da segurança e da propriedade, reconhecidos a todo o cidadão.

Essas são liberdades clássicas reconhecidas aos indivíduos durante esse período de afirmação liberalismo e início de constitucionalismo. A Constituição de Cádiz também fez referência a esses três direitos, mas não estabeleceu nenhuma definição específica para eles, apenas afirmou “que a nação estava obrigada a conservar protegê-los por leis sábias e justas”, em um artigo de texto simples⁸⁶³. No que tange à redação do artigo 1º, unindo as três garantias civis básicas (liberdade, segurança e propriedade), a semelhança é com a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão⁸⁶⁴ e com o texto espanhol, que fazem essa apresentação também em bloco.

A conceituação desses direitos é feita pelas Bases – algo inexistente na Constituição de Cádiz. A influência francesa predomina na preocupação com definições. No artigo 2º, a

⁸⁶⁰ PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

⁸⁶¹ Conforme FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acessado em 15 fev. 2012. P. 228.

⁸⁶² Artigo 1º das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

⁸⁶³ Artigo 4º da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁸⁶⁴ Artigo 2º da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão. FRANÇA. Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/la-constitution-du-4-octobre-1958/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789.5076.html>>. Acessado em 06 de fev. 2012.

liberdade é conceituada como a faculdade de fazer tudo o que não for proibido em lei⁸⁶⁵. Na norma francesa de 1791, no título I, após os artigos numerados⁸⁶⁶, há uma lista de outros direitos e garantias igualmente reconhecidas como direito naturais e civis mas sem numeração. Há a definição de liberdade em vários aspectos, mas uma é particularmente semelhante ao artigo 2º do texto português citado acima. Lê-se na Constituição Francesa: “como a liberdade não consiste em mais do que poder fazer tudo o que não prejudique os direitos de outros, nem à segurança pública, a lei pode estabelecer penas contra os atos que, atacando ou a segurança pública ou os direitos de outros, sejam prejudiciais à sociedade”⁸⁶⁷. Ainda que o texto português tenha sido mais bem elaborado e seja mais conciso, qualquer influência existente é francesa.

A segurança pessoal, no 3º artigo, é o direito de receber proteção do governo para garantir a conservação de todos os direitos reconhecidos⁸⁶⁸. Essa definição bem formulada inexistente em qualquer das normas comparadas – francesa ou espanhola. É uma criação portuguesa que implicitamente existe nos outros textos, mas não é expressada em artigo algum. A formulação mais semelhante é a da Declaração de Direitos, ao normatizar que “a lei não tem o direito de defender além das ações prejudiciais à sociedade. Tudo o que não é proibido pela lei não pode ser impedido e ninguém pode ser forçado a fazer o que ela não ordena”⁸⁶⁹. Ainda assim, analiticamente, a definição portuguesa é mais geral, e não se volta

⁸⁶⁵ Artigo 2º das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

⁸⁶⁶ Lista de direitos naturais e civis contida no título primeiro da Constituição de 1791. Sem numeração consecutiva de artigos. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

⁸⁶⁷ No original: “*mais comme la liberté ne consiste qu'à pouvoir faire tout ce qui ne nuit ni aux droits d'autrui, ni à la sûreté publique, la loi peut établir des peines contre les actes qui, attaquant ou la sûreté publique ou les droits d'autrui, seraient nuisibles à la société*”. Lista de direitos naturais e civis contida no título primeiro da Constituição de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012. Sem numeração consecutiva de artigos. Essa também é a redação de parte da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, que diz “*La liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui*”. Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, artigo 4º. FRANÇA. Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 . Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/la-constitution-du-4-octobre-1958/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789.5076.html>>. Acessado em 06 de fev. 2012.

⁸⁶⁸ Artigo 3º das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

⁸⁶⁹ Artigo 5º da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão. No original: “*La Loi n'a le droit de défendre que les actions nuisibles à la Société. Tout ce qui n'est pas défendu par la Loi ne peut être empêché, et nul ne peut être contraint à faire ce qu'elle n'ordonne pas*”. FRANÇA. Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 . Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/la-constitution-du-4-octobre-1958/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789.5076.html>>. Acessado em 06 de fev. 2012.

especificamente às funções da lei, que apenas indiretamente deveria garantir os direitos à medida que concretizasse a Constituição.

A propriedade tem o seu conceito separado do restante do grupo de direitos previsto no artigo 1º. Entre os primeiros três artigos e a propriedade são postas três normas relacionadas à persecução penal - a primeira das aparentes imperfeições na organização do texto das Bases. A propriedade é definida, no artigo 7º, como direito sagrado e inviolável de dispor dos bens possuídos nos termos da lei⁸⁷⁰. No texto espanhol não há qualquer conceituação do direito de propriedade – há apenas o pragmático artigo 172 afirmando que o rei está defeso de tomar a propriedade salvo em caso de utilidade pública, e mediante imediata indenização. A inspiração novamente vem da França. Na Constituição francesa é afirmado que “a Constituição garante a inviolabilidade das propriedade ou a justa e prévia indenização daquele cuja necessidade pública, legalmente constatada, exija o sacrifício”⁸⁷¹ – ele parece ter sido utilizado mais tarde também pelos espanhóis ao criar o artigo 172 no seu aspecto prático. A proximidade maior, no entanto, não é nem a da Constituição Francesa, e sim da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão. No último artigo da declaração, o 17, é declarado que “a propriedade é um direito inviolável e sagrado, ninguém pode ser dela privado, exceto quando a necessidade pública, legalmente determinada, o exigir, e sob a condição de justa e prévia indenização”⁸⁷². A diferença é que no texto português a propriedade é um direito sagrado e inviolável, e no francês, inviolável e sagrado – o influxo é francês.

A segunda preocupação expressada nas Bases da Constituição se relaciona às garantias dentro da jurisdição penal. A normatização é ainda mais extensa que os dos direitos anteriormente apresentados.

constitution/la-constitution-du-4-octobre-1958/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789.5076.html>. Acessado em 06 de fev. 2012.

⁸⁷⁰ Artigo 7º das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

⁸⁷¹ Lista de direitos naturais e civis contida no título primeiro da Constituição de 1791. Sem numeração consecutiva de artigos. No original: “*La Constitution garantit l'inviolabilité des propriétés ou la juste et préalable indemnité de celles dont la nécessité publique, légalement constatée, exigerait le sacrifice*”. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

⁸⁷² Artigo 17 da Declaração de Direitos dos Homem e do Cidadão. No original: “*La propriété étant un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être privé, si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constatée, l'exige évidemment, et sous la condition d'une juste et préalable indemnité*”. FRANÇA. Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/la-constitution-du-4-octobre-1958/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789.5076.html>>. Acessado em 06 de fev. 2012.

O artigo 4º que nenhum indivíduo pode ser preso sem culpa formada⁸⁷³. O artigo 5º diz que só serão excetuados os casos expressados na Constituição, e mediante apresentação por um juiz para os motivos da prisão em vinte e quatro horas⁸⁷⁴. Esse é um direito sem precedentes nos textos comparados. Todos os outros exigem apenas a ordem para a prisão de autoridade competente, sem a necessidade de haver uma especificação de acusação. O texto português é o único a estabelecer um limite substancial⁸⁷⁵.

É dito na Constituição de Cádiz que nenhum espanhol pode ser preso sem receber informação sumária do fato pelo qual é acusado, além da necessidade de ato escrito do juiz notificando-o da prisão⁸⁷⁶. A Constituição Francesa, por sua vez, diz que ninguém pode ser apreendido apenas para ser conduzido a um oficial de polícia, e nem pode ser preso ou detido, a não ser em virtude de um mandado policial, uma ordem de prisão de um tribunal ou um decreto de acusação do corpo legislativo, ou enfim, de uma condenação ou prisão ou detenção correcional⁸⁷⁷. Até a Declaração de Direitos apenas diz, no artigo 7º, diz apenas que “nenhum homem pode ser acusado, preso ou detido senão nos casos determinados pela lei e de acordo com as formas prescritas”⁸⁷⁸.

A tradição portuguesa predomina na questão da formação da culpa - o deputado Pimental Maldonado demonstra a anterioridade portuguesa no desenvolvimento do tema ao dizer que "ninguem deve ser preso sem Causa formada, e o adverbio jámais - deve riscar-se do

⁸⁷³ Artigo 4º das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

⁸⁷⁴ Artigo 5º das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

⁸⁷⁵ CUNHA, Paulo Ferreira da. Raízes da República: introdução histórica ao direito constitucional. Coimbra: Almedina, 2006, p. 222.

⁸⁷⁶ Artigo 287 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁸⁷⁷ Artigo 10 do Título V da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

⁸⁷⁸ Artigo 7º da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, texto parcial. No original: “*Nul homme ne peut être accusé, arrêté ni détenu que dans les cas déterminés par la Loi, et selon les formes qu'elle a prescrites*”. FRANÇA. Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/la-constitution-du-4-octobre-1958/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789.5076.html>>. Acessado em 06 de fev. 2012.

artigo, por inútil”⁸⁷⁹. A norma, que inexistia em outras constituições escritas, era considerada padrão pouco questionável pelos portugueses.

O artigo 6º determina que a prisão arbitrária seria punida por lei, e alcançaria o juiz, a pessoa que requeresse a prisão e os oficiais que a executassem⁸⁸⁰. A prisão arbitrária também deveria ser prevista como um crime no texto espanhol⁸⁸¹. Novamente, no entanto, a fonte não é espanhola em sua origem. O texto francês é a fonte da garantia. É estabelecido na norma de 1791 que será culpado pelo crime de detenção arbitrária todo o mandar prender sem ter essa prerrogativa dada pela lei, bem como aquele que assinar a ordem, a executar ou fazer executar. O texto francês, na verdade, é mais abrangente que o português e ao espanhol, que surgiram depois, ao determinar que a mesma pena caberia também quando a prisão fosse legal, mas ocorre fora de um local público e designado por lei⁸⁸².

É afirmado no artigo 8º das Bases que a comunicação do pensamento é um dos direitos mais preciosos do homem. Por isso, todos podem manifestar suas opiniões em qualquer matéria, com liberdade, sem prévia censura, ainda que permaneça a responsabilidade em casos de abuso na forma que a lei determinasse⁸⁸³. Uma norma praticamente idêntica havia sido feita pelos franceses na Declaração de Direitos, em que se dizia que “a livre comunicação dos pensamentos e das opiniões é um dos direitos mais preciosos dos homens. Todo cidadão pode, portanto, falar, escrever, imprimir livremente, ressalvado à responder pelo abuso desta liberdade nos casos determinados pela lei”⁸⁸⁴. A própria Constituição Francesa também tinha

⁸⁷⁹ PORTUGAL. Diário das Cortes Geraes e Extraordinarias da Nação Portuguesa. Primeira legislatura, primeira sessão legislativa, número 14, ata de 13 de fevereiro de 1821. Lisboa, 1821-1822. Disponível em em: <<http://debates.parlamento.pt/?pid=mc>>. Acesso em: 07 jan. 2013.

⁸⁸⁰ Artigo 6º das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

⁸⁸¹ Artigo 299 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁸⁸² Artigo 16 do Título V da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

⁸⁸³ Artigo 8º das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

⁸⁸⁴ Artigo 11 da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, texto parcial. No original: “*La libre communication des pensées et des opinions est un des droits les plus précieux de l'Homme: tout Citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre de l'abus de cette liberté dans les cas déterminés par la Loi*”. FRANÇA. Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/la-constitution-du-4-octobre-1958/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789.5076.html>>. Acessado em 06 de fev. 2012.

uma disposição um pouco menos semelhante, que sem afirmar a importância do direito, normatiza que todos podem falar, escrever imprimir e publicar seus pensamentos sem prévia censura⁸⁸⁵, submetendo-se às penas da lei por abusos e calúnias voluntárias⁸⁸⁶. A Constituição de Cádiz também garante a liberdade de imprensa⁸⁸⁷, bem como a de escrever, imprimir e publicar ideias políticas sem prévia licença, revisão ou aprovação anterior, mas a existência do instituto nas Bases é fruto do liberalismo francês, e não da Espanha.

A respeito da liberdade de imprensa o artigo 9º estabelece um relevante avanço em relação às disposições da Constituição de Cádiz. A fim de garantir a efetividade da liberdade, um Tribunal Especial deveria ser criado exclusivamente para protegê-la, bem como coibir os delitos resultantes de seu abuso⁸⁸⁸. Nenhum órgão jurisdicional é criado com essa finalidade no texto espanhol. A manutenção dos direitos dos espanhóis é um dever expresso das cortes – o que também é uma disposição vanguardista cujo efeito foi o florescimento de uma imprensa livre no território⁸⁸⁹.

Qualquer das soluções – a portuguesa pelo Poder Judiciário, ou a espanhola pelo Poder Legislativo, inovam e superam as disposições francesas sobre a liberdade de imprensa. A Constituição Francesa nada regra de específico sobre a proteção da liberdade de imprensa, o único dispositivo relacionado está na Declaração de Direitos, afirmando que "ninguém poderá ser inquietado por suas opiniões, mesmo religiosas, desde que sua manifestação não perturbe a ordem pública estabelecida em lei"⁸⁹⁰, mas não representa uma garantia institucional como as soluções dos outros países.

⁸⁸⁵ Lista de direitos naturais e civis contida no título primeiro da Constituição de 1791. Sem numeração consecutiva de artigos. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

⁸⁸⁶ Artigo 17 do Título V da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

⁸⁸⁷ Artigo 371, da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁸⁸⁸ Artigo 9º das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

⁸⁸⁹ Artigo 131, ponto 24, da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁸⁹⁰ Artigo 10 da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão. No original: “*Nul ne doit être inquiété pour ses opinions, même religieuses, pourvu que leur manifestation ne trouble pas l'ordre public établi par la Loi.*”. FRANÇA. Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789. Disponível em: <<http://www.conseil->

A única exceção à liberdade de imprensa feita é a do artigo 10º, quanto aos escritos publicados sobre os assuntos relacionados à Igreja. As Bases estabelecem que é ressalvado aos bispos a censura dos artigos publicados sobre o dogma e a moral, e que o governo deveria auxiliar no castigo aos culpados de abusar da liberdade nesse aspecto⁸⁹¹. No decreto das cortes espanholas sobre a liberdade de imprensa estava colocada a mesma regra, há a censura prévia para textos ligados à Igreja⁸⁹².

A possibilidade da censura prévia em questões religiosas não foi pacífica, sendo questionada pelo deputado Fernandes Thomaz. Ele argumentou o seguinte:

"Que na Hespanha se deixasse aos Bispos a censura previa, nestas materias não he para mim argumento: os Hespanhoes tiverão os seus motivos; nós podemos ter outros. - Em Portugal nunca os Bispos censurarão hum livro antes de se imprimir, e eu não entendo que seja necessario conceder-lhes agora essa auctoridade, quando vamos fazer huma Constituição Liberal"⁸⁹³.

Apesar das colocações do deputado, a ascendência do texto espanhol foi determinante. A discussão seguiu naquele dia, inclusive com a leitura integral do artigo da Constituição espanhola. Foi vencedor o argumento de que se nem os espanhóis tinham dado a liberdade absoluta para a imprensa, os portugueses também não tinham a obrigação. Os textos franceses, laicos, não estabelecem qualquer limitação nesse sentido. As normas na França seguem, inclusive, pelo caminho contrário, pois o já citado artigo 10 da Declaração é resalta que ninguém poderá ser inquietado por suas opiniões – mesmo as religiosas.

No campo da jurisdição, o artigo 11 normatiza nas Bases que a lei é igual para todos. Não havendo privilégios nas causas civis e penais além daqueles que por sua natureza

constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/la-constitution-du-4-octobre-1958/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789.5076.html>. Acessado em 06 de fev. 2012.

⁸⁹¹ Artigo 10 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

⁸⁹² ESPANHA. Decreto de 10 de Noviembre de 1810. Libertad política de la Imprenta, Artigo 6º. Disponível em: <http://www.biblioteca.tv/artman2/publish/1810_115/Decreto_de_10_de_Noviembre_de_1810_Libertad_pol_tica_de_la_Imprenta.shtml>. Acessado em 23 dez. 2011.

⁸⁹³ PORTUGAL. Diário das Cortes Geraes e Extraordinarias da Nação Portuguesa. Primeira legislatura, primeira sessão legislativa, número 15, ata de 14 de fevereiro de 1821. Lisboa, 1821-1822. Disponível em em: <<http://debates.parlamento.pt/?pid=mc>>. Acesso em: 07 jan. 2013.

pertencerem a júzos particulares, estabelecidos na forma da lei⁸⁹⁴. Não há explicitação no artigo de quais seriam esses júzos particulares. No entanto, no dia 1º de março de 1822, se votou, por 66 votos contra 17, que o clero teria seu privilégio pessoal abolido com o artigo. Também foi decidido que os militares deixariam de ter foro especial em crimes não específicos de suas funções. Indiretamente, é afirmada a continuidade da jurisdição especial para eles.

A igualdade perante a lei é uma das marcas mais importantes desse período. O preâmbulo da Constituição da França inicia afirmando que a Assembleia Nacional vinha reconhecer e declarar a abolição irrevogável das instituições que ferem a liberdade e igualdade de direitos⁸⁹⁵. O primeiro artigo da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão se dedica ao mesmo tópico: “Os homens nascem e permanecem livres e iguais em direitos. As distinções sociais só podem ser fundadas sobre a utilidade comum”⁸⁹⁶.

O direito da igualdade formal é comum à todas as constituições liberais da época, e pode ser encontrada também no texto espanhol⁸⁹⁷, ainda que ali existissem exceções na jurisdição para os militares⁸⁹⁸ e o clero⁸⁹⁹. A exceção também foi estabelecida na Constituição Francesa, ao determinar que as forças de terra e mar teriam suas próprias formas de julgamento e de natureza de penas⁹⁰⁰. No detalhamento do alcance da igualdade na prática

⁸⁹⁴ Artigo 11 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

⁸⁹⁵ Preâmbulo da Constituição da França de 1791, no original: “*L'Assemblée nationale voulant établir la Constitution française sur les principes qu'elle vient de reconnaître et de déclarer, abolit irrévocablement les institutions qui blessaient la liberté et l'égalité des droits*”. O restante do preâmbulo é um exaustivo detalhamento mostrando como a liberdade e a igualdade realmente se aplicaria frente a todos a partir de sua vigência. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

⁸⁹⁶ Artigo 1º da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão. No original: “*Les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droits. Les distinctions sociales ne peuvent être fondées que sur l'utilité commune*”. FRANÇA. Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/la-constitution-du-4-octobre-1958/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789.5076.html>>. Acessado em 06 de fev. 2012.

⁸⁹⁷ Artigos 242, 243, 246, 247 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁸⁹⁸ Artigo 250 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁸⁹⁹ Artigo 249 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁹⁰⁰ Artigo 13 do Título IV da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

jurisdicional, a Constituição da França e a Constituição de Cádiz aprofundam mais, mas essa é consequência natural de ser um texto final, em não uma declaração de princípios que mais tarde seriam utilizados para realmente organizar o Poder Judiciário e suas características.

O início do artigo 12, o último relacionado à jurisdição, estabelece que nenhuma lei penal seria criada sem "absoluta necessidade"⁹⁰¹. Essa disposição, em prol da economia normativa, não encontra nenhum precedente em outras normas constitucionais dentre as analisadas.

Após a novidade, o texto português concentra no restante do artigo 12 uma vasta quantidade de normas humanitárias sobre a aplicação do direito penal. Ali se normatiza que a pena deve ser proporcional ao delito – novamente, uma norma sem precedentes em outros textos –, que a punição nunca poder ultrapassar a pessoa do delinquente ou incluir as penas de confisco de bem. Por fim, o artigo determina o fim das penas de infâmia, açoites, baração, pregão, marca de ferro quente, tortura, e todas as demais penas cruéis e infamantes.

CUNHA relata que a tradição portuguesa de humanismo no direito penal português fora influenciado por BECCARIA, VOLTAIRE e MONTESQUIEU, mas que ela já estava bem estabelecida por raízes próprias⁹⁰². Talvez por isso esse seja o único campo em que há o reconhecimento de diversos direitos inéditos e inovadores no texto português. O respeito à humanidade dos presos já era uma tradição lusitana.

Assim como nas Bases da Constituição, pela Constituição de Cádiz é proibido o confisco de bens⁹⁰³ e as penas de tormento⁹⁰⁴ - ainda que algumas penas permitidas fossem consideradas aflitivas ou infamantes e tivessem efeitos legais, como a perda da cidadania⁹⁰⁵.

⁹⁰¹ Artigo 12 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

⁹⁰² CUNHA, Paulo Ferreira da. Raízes da República: introdução histórica ao direito constitucional. Coimbra: Almedina, 2006, p. 225.

⁹⁰³ Artigo 304 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁹⁰⁴ Artigo 303 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁹⁰⁵ Artigo 24 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

A transcendência da pena também é proibida expressamente⁹⁰⁶. A semelhança entre as disposições do Direito Penal com a Espanha é grande, mas em alguns tópicos a Constituição de Cádiz foi mais avançada. No texto gaditano há outras garantias reconhecidas: é proibida a entrada na residência dos indivíduos fora dos casos expressamente dispostos em lei⁹⁰⁷, há direito de tratamento digno nas prisões⁹⁰⁸, visitas⁹⁰⁹, o direito à fiança⁹¹⁰ e até a um processo breve⁹¹¹.

Não é possível afirmar que houve influência gaditana nas normas de direitos dos que estavam reclusos. Tanto as semelhanças como as diferenças dão a entender que esse era um assunto com desenvolvimento avançado nos dois países, e apesar de seguir a mesma linha humanitária, decisões diferentes foram tomadas na concretização do reconhecimento⁹¹². Essa percepção é reforçada pela completa inexistência de normas de proteção à família de direitos tanto na Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, quanto na Constituição Francesa de 1791. Esse grupo de direitos foi um fenômeno ibérico, em que Portugal e Espanha se apartavam levemente com suas próprias originalidades, sem se inclinar à França.

As Bases da Constituição estabelecem que todos os cidadãos podem ser admitidos em cargos públicos sem outra distinção que a dos seus talentos e virtudes, conforme o artigo 13⁹¹³. A admissão aos cargos públicos é um dos assuntos sem nenhuma correspondência com o texto gaditano, onde é outorgada ao rei a prerrogativa de nomear todos os membros do

⁹⁰⁶ Artigo 305 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁹⁰⁷ Artigo 306 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁹⁰⁸ Artigo 298 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁹⁰⁹ Artigo 298 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁹¹⁰ Artigos 295 e 296 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁹¹¹ Artigo 286 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁹¹² O autor também tem essa visão, dizendo haver uma tradição ibérica no reconhecimento de garantias. Nesse caso, ele afirma que pode não ter havido uma influência, mas sim, uma confluência. CUNHA. Paulo Ferreira da. Raízes da República: introdução histórica ao direito constitucional. Coimbra: Almedina, 2006, p. 225.

⁹¹³ Artigo 13 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

governo e também do judiciário, sem exceções salvo em posições muito relevantes, onde poderia haver algum envolvimento das cortes⁹¹⁴. Por outro lado, nos textos franceses o direito é reconhecido de maneira quase idêntica ao texto português. Inicialmente, a Declaração de Direitos declara que “todos os cidadãos, sendo iguais aos seus olhos, são igualmente admissíveis a todas as dignidades, lugares e empregos públicos, segundo sua capacidade, e sem outra distinção que de suas virtudes e seus talentos”⁹¹⁵. O primeiro artigo de toda a Constituição francesa de 1791 traz essa mesma norma: a admissão seria em função de virtudes e aptidões⁹¹⁶.

O penúltimo direito reconhecido nas Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa é o direito dos cidadãos de apresentar por escrito às Cortes e ao Poder Executivo as reclamações, queixa ou petições que tiverem⁹¹⁷. O texto gaditano tem um artigo⁹¹⁸ com semelhante teor, no final da Constituição, quando trata das formas de garantir a sua soberania. Ele normatiza que todo o espanhol tem o direito de representar às cortes ou ao rei para reclamar a observância da Constituição, e essas reclamações deveriam ser tratados com prevalência, no início das sessões⁹¹⁹. A inspiração parece ter sido a espanhola. A Constituição Francesa apresenta o embrião desse direito, mas é de uma forma mais genérica e menos desenvolvida, afirmando apenas que os cidadãos tem o direito de questionar as autoridades instituídas mediante petições assinadas individualmente⁹²⁰.

⁹¹⁴ Artigo 171, pontos 4, 5 e 10, da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁹¹⁵ Artigo 6º da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão. Texto Parcial. No original: “*Tous les Citoyens étant égaux à ses yeux sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité, et sans autre distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents*”. FRANÇA. Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 . Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/la-constitution-du-4-octobre-1958/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789.5076.html>>. Acessado em 06 de fev. 2012.

⁹¹⁶ Artigo 1º do Título I da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

⁹¹⁷ Artigo 14 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

⁹¹⁸ Artigo 373 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁹¹⁹ Artigo 372 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁹²⁰ Lista de direitos naturais e civis contida no título primeiro da Constituição de 1791. Sem numeração consecutiva de artigos. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil->

Por fim, o artigo 15 garante o sigilo de correspondência⁹²¹. É um direito sem nenhuma ligação com a Constituição de Cádiz ou os textos franceses. Essa é uma norma original dos portugueses, que já tinham uma tradição anterior de proteção da correspondência como uma de suas características⁹²².

A análise dos primeiros quinze artigos das Bases da Constituição da Monarquia Portuguesa revela um quadro de inquestionável influência francesa. A predominância é tão grande que mal se justificaria afirmar a importância espanhola sobre seu texto se existissem apenas esses artigos. Essa tendência, no entanto, é específica das normas de declaração de direitos, onde tanto Espanha, quanto Portugal, foram profundamente influenciados e tiveram um espaço limitado para serem originárias ou para se influenciarem reciprocamente. A França foi o principal guia filosófico para o reconhecimento dos direitos humanos naquele período, e sob esse prisma, a influência da Constituição de Cádiz é compreensivelmente diminuta.

2.2.4 Nação Portuguesa e Religião

A segunda seção das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa é a mais extensa, vai do artigo 16 até o artigo 37. Nela a influência espanhola é profunda, justificando afirmar haver duas grandes influências sobre o texto, da Espanha e da França. A apresentação da segunda seção vai ser dividida, a ordem estabelecida no próprio texto vai ser respeitada, mas as questões envolvendo o governo e a separação de poderes terão seu espaço próprio de apresentação em subseções separadas.

A comparação entre esses artigos das Bases é feita sob outro método e enfoque. Os direitos foram comparados individualmente, com mais detalhes - uma análise com textos de iguais densidade normativa. Nas normas de organização a situação é outra. Os detalhes

constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>. Acessado em 9 dez 2012.

⁹²¹ Artigo 15 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

⁹²² CUNHA. Paulo Ferreira da. Raízes da República: introdução histórica ao direito constitucional. Coimbra: Almedina, 2006, p. 226.

específicos da organização estatal portuguesa inexistem, e seriam feitos apenas com a elaboração do texto definitivo. Não há meios de comparar os vinte e dois artigos organizando todo o Estado português com os mais de trezentos e cinquenta artigos que a Constituição de Cádiz dispõe para tratar dos mesmos assuntos e mais de uma centena da Constituição Francesa. O objetivo não é afirmar a cada momento que existem normas nos outros textos que faltam nas Bases - a análise comparada é das grandes linhas organizacionais, pois foi apenas isso que o texto português normatizou.

O artigo 16 estabelece que a Nação Portuguesa é formada pelos portugueses de ambos os hemisférios⁹²³. Na Constituição de Cádiz a nacionalidade é o tema inaugural, e apesar do posicionamento tão diferente, a semelhança entre as normas é muito grande. O texto espanhol também que a nação é formada por todos os espanhóis de ambos os hemisférios⁹²⁴. A influência espanhola é definitiva na redação, e ainda mais relevante, no desejo de abranger outros territórios. A Constituição Francesa tem um artigo envolvendo o território, mas na sua norma é seguido o caminho exatamente inverso. O texto francês normatiza que as possessões francesas na Ásia, África e América, ainda que façam parte do império francês, não estavam incluídos na Constituição - a palavra nação não é sequer citada ao normatizar os territórios⁹²⁵. Indiretamente, ainda no início da Constituição Francesa, já havia sido regrado que o reino era indivisível e era composto apenas de vinte e quatro departamentos – possessões não eram consideradas parte integrante da organização política⁹²⁶.

"A religião da nação é a Católica Apostólica Romana", esse é o texto do artigo 17 das Bases, bastante direto. A religião estabelecida no texto espanhol é a mesma, no entanto, as semelhanças terminam nesse ponto. No mesmo artigo em que estabelecia a religião, a Constituição de Cádiz determina a proibição do exercício de qualquer outro credo, "protegendo a fé dominante através da criação de leis sábias e justas". É o único momento em todo o texto espanhol em que leis são adjetivadas. Para espanhóis, a religião não apenas é a

⁹²³ Artigo 16 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

⁹²⁴ Artigo 1º da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁹²⁵ Artigo 8º do Título VII da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

⁹²⁶ Artigo 1º do Título II da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

católica, ela "é e será perpetuamente a católica, apostólica, romana, única verdadeira"⁹²⁷. As Bases para Constituição é silente na proibição aos outros credos⁹²⁸, e mais tarde, a Constituição brasileira de 1824 não impediria eles, ainda que mantivesse proibido o exercício público do culto⁹²⁹. Os portugueses e brasileiros não reafirmaram a intolerância ao culto reservado, um dos pontos mais criticados do texto espanhol.

Na escolha da religião oficial não é possível dizer que houve qualquer influência sobre o texto português, essa é uma norma que dependia das crenças da população. No entanto, houve rechaço à solução francesa. Já no preâmbulo da Constituição da França é dito que não "a lei reconhece nenhum voto religioso, bem como outros uniões que seriam contrárias aos direitos naturais e à Constituição"⁹³⁰. Ela reconhece o direito a todos os homens de escolher os ministros de seus cultos⁹³¹, mas a afiliação às ordens religiosas acarretaria a perda da nacionalidade francesa sempre que exigisse votos⁹³². Havia até a expressa menção à outorga de nacionalidade ao nascido em país estrangeiro que fosse expatriado por sua religião, se tivesse, em qualquer grau, ascendência francesa⁹³³. A diversidade de religião era incentivada na França.

⁹²⁷ Artigo 12 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁹²⁸ Artigo 17 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

⁹²⁹ Fundamenta Pimenta BUENO que o culto externo teria um caráter político forte demais para não ser regrado. Valem suas palavras: "Quando porém o culto não se encerra só no santuario do coração e consciência, quando passa a ser externo, a manifestar publicamente o seu pensamento, a sua crença, ou seja pelo ensino, ou prédica, ou pelas ceremonias, ritos ou preces em commum, quando não se trata mais sómente da liberdade de consciência, e sim da liberdade de culto, então tem lugar a intervenção do legitimo e indisputavel direito de poder social, já para manter e defender a sociedade, já para proteger ou simplesmente tolerar ou não estes ou aquelles cultos, e os seus ministros". Pragmaticamente, PIMENTA BUENO também afirma que o Brasil era um país novo, que precisava de imigrantes, e seria pouco sábio excluir a possibilidade de imigração de pessoas de outras religiões. BUENO, José Antônio Pimenta. Direito Publico Brasileiro e Analyse da Constituição do Imperio. Rio de Janeiro: Typographia Imp. E Const. de J. Villeneuve E C., 1857, pp. 23-24.

⁹³⁰ Preâmbulo da Constituição da França de 1791, no original: " *La loi ne reconnaît plus ni voeux religieux, ni aucun autre engagement qui serait contraire aux droits naturels ou à la Constitution*". FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

⁹³¹ Lista de direitos naturais e civis contida no título primeiro da Constituição de 1791. Sem numeração consecutiva de artigos. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

⁹³² Artigo 6º do Título II da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

⁹³³ Artigo 2º do Título II da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

2.2.5 Soberania e Governo

O artigo 18 inaugura a parte relacionada ao governo e à soberania. São trazidas duas disposições muito importantes. Uma delas é claramente influenciada na Espanha, a segunda, na França. O início do artigo diz que o governo é uma Monarquia Constitucional hereditária⁹³⁴, em texto muito semelhante ao gaditano, que normatizara o governo da nação espanhola como sendo Monarquia moderada hereditária⁹³⁵. Essa é a influência espanhola. A influência francesa é o final do artigo, ao declarar haver três poderes políticos, que seriam reguladas pelas leis fundamentais.

Antes de se falar da fonte da soberania é estabelecida a chefia do poder executivo e sua sucessão. O texto português traz que a dinastia reinante é a da sereníssima Casa de Bragança, e o atual rei é Dom João VI⁹³⁶. O texto gaditano tem a mesma técnica casuísta de citar o nome do monarca que governava no momento da criação da norma, no caso espanhol, era Fernando VII⁹³⁷. Essa influência espanhola foi uma novidade na normatização da coroa portuguesa. Até ali, as antigas leis fundamentais do Reino Português nunca haviam definido a casa reinante ou o nome do rei, apenas exigiam a nacionalidade portuguesa daquele que iria reinar⁹³⁸. A Constituição Francesa é absolutamente impessoal. Ela se limita a colocar que o

⁹³⁴ Artigo 18 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

⁹³⁵ Artigo 14 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁹³⁶ Artigo 19 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

⁹³⁷ Artigo 179 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁹³⁸ CUNHA. Paulo Ferreira da. Raízes da República: introdução histórica ao direito constitucional. Coimbra: Almedina, 2006, p. 227.

Poder Executivo é delegado ao rei⁹³⁹, pois ele é um representante da nação junto ao corpo legislativo⁹⁴⁰.

Os descendentes legítimos de João VI seguiriam ordem regular de primogenitura, a precedência de gênero não foi expressada. A sucessão espanhola e a francesa são diferentes. Valeriam as tradições antigas portuguesas no tratamento desse tópico, nenhuma influência pode ser reconhecida.

Na Espanha os filhos legítimos⁹⁴¹ do rei sucederiam a coroa⁹⁴², mas quando na mesma linha sucessória, os filhos homens (varões) teriam preferência sobre as filhas⁹⁴³. Os irmãos do rei são sempre preteridos sobre os filhos do rei, mesmo quando forem menores à época da morte do rei⁹⁴⁴. Na França as normas sucessórias são bastante mais simples: continuação da delegação feita ao rei era hereditária, pertencia aos homens casa reinante por ordem primogenitura. As mulheres e descendentes estariam perpetuamente excluídas⁹⁴⁵.

A soberania é tratada após as definições sobre a coroa, a partir do artigo 20. A soberania reside essencialmente na nação – e esta que é livre, independente e não pode ser patrimônio de ninguém⁹⁴⁶. A influência filosófica para essa afirmação é francesa. A redação, no entanto, é uma mistura, somando um pouco do que todos os textos tinham a oferecer, tanto os da França, quanto da Constituição de Cádiz.

⁹³⁹ Artigo 4º do Título III da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

⁹⁴⁰ Artigo 2º do Título III da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

⁹⁴¹ Artigo 175 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁹⁴² Artigo 174 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁹⁴³ Artigo 176 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁹⁴⁴ Artigo 177 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁹⁴⁵ Artigo 1º do Título III, Capítulo II, Seção I, da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

⁹⁴⁶ Artigo 2º da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

O mais antigo é o da Declaração de Direitos, que dizia que "o princípio de toda a soberania reside essencialmente na nação. Nenhum órgão (corpo), nenhum indivíduo, pode exercer autoridade que não emane expressamente dela"⁹⁴⁷. A Constituição Francesa de 1791 normatiza que a soberania é una, indivisível e inalienável, pertencente à nação, e nenhum grupo de pessoas, nem nenhum indivíduo, poderia se atribuir o seu exercício⁹⁴⁸.

Por fim, veio a Constituição de Cádiz, com uma norma dividida em dois artigos, que estabelecia que a nação espanhola era livre e independente, não podendo ser patrimônio de nenhuma família ou pessoa⁹⁴⁹, e que a soberania residia essencialmente na nação⁹⁵⁰. O texto português parece ter dado uma atenção especial ao texto espanhol, pois ele é quem utiliza a expressão patrimônio, mas também há uso das estruturas francesas.

O artigo 21 estabelece que cabe somente à nação fazer a sua Constituição, ou lei fundamental, por meio de representantes eleitores. Ela será obrigatória aos portugueses residentes nos Reinos de Portugal e Algarve, e poderiam ser também para os outros reinos que a ela decidissem aderir e eleger seus representantes. Tal hipótese ocorreu com o Brasil, a quem o texto já se destinava inicialmente com a disposição. Foi alguns meses após o final da elaboração das Bases, com o juramento dado pelo Rei Dom João VI já em Portugal que o Brasil passou a ser oficialmente regido pelas Bases⁹⁵¹. Esse é um artigo original, trazido pela conjuntura histórica que cercava a Revolução Portuguesa, não teve influência alheia.

Uma das diferenças mais fundamentais entre a Constituição de Cádiz e as Bases para a Constituição da Monarquia Portuguesa reside na relação entre a nacionalidade e a cidadania. O texto espanhol excluiu dos direitos políticos todos os nacionais com ascendência africana

⁹⁴⁷ Artigo 3º da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão. No original: "*Le principe de toute Souveraineté réside essentiellement dans la Nation. Nul corps, nul individu ne peut exercer d'autorité qui n'en émane expressément*". FRANÇA. Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 . Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/la-constitution-du-4-octobre-1958/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789.5076.html>>. Acessado em 06 de fev. 2012.

⁹⁴⁸ Artigo 1º do Título III da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

⁹⁴⁹ Artigo 2º da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁹⁵⁰ Artigo 3º da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁹⁵¹ Artigo 21 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

salvo requisitos excepcionais⁹⁵². O texto português não cria essa distinção. A regra sem exclusões pela origem já havia sido utilizada para a convocatória dos representantes às cortes portuguesas, e voltou a existir aqui. As *castas* – expressão espanhola para as pessoas de etnia africana na época – não foram excluídas ou desigualladas em nenhum direito no texto português. Essa tendência mais tarde seria mantida no Brasil: não haveria qualquer discriminação aos descendentes de africanos integrados à sociedade brasileira – o voto censitário brasileiro, que vigorou a partir de 1824, exigia renda, mas não criava distinção étnica. A tolerância foi criada pela existência de muitos brasileiros com descendência africana já integrados, reconhecidos pela sociedade e detentores de recursos e poder político⁹⁵³.

A Constituição Francesa não teve que lidar diretamente com os problemas de origem e etnia, pois a população de africanos e descendentes na França era muito pequena e os territórios não eram reconhecidos como parte do reino em aspecto nenhum⁹⁵⁴. A Constituição, portanto, não entra no âmago da questão.

A norma francesa também não afirma que só os franceses tem o direito de criar a norma fundamental, apenas que eles podem alterá-la⁹⁵⁵. A própria declaração de direitos não chegou a fazer afirmações desse tipo, limitando-se a afirmar que a lei é expressão da vontade geral - doutrina rousseauiana - e todos os cidadãos poderiam concorrer na sua formação pessoalmente ou por seus representantes⁹⁵⁶.

Em Portugal, a escravatura seguiu o tratamento omissivo já dado Espanha, e o constrangedor assunto foi excluído das discussões⁹⁵⁷ – os escravos não teriam direitos

⁹⁵² Artigo 22 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁹⁵³ BERBEL, Márcia; MARQUESE, Rafael de Bivar. A escravidão nas experiências constitucionais ibéricas 1810-1824. Seminário Internacional Brasil: de um Império a outro (1750-1850). São Paulo: Anfiteatro do Departamento de História – USP, 2005, pp. 5 e 19-20; e, SILVA, Ana Rosa Clochet da. Entre Cádiz, Lisboa e Minas Gerais. Repercussões do Constitucionalismo à luz do contexto social mineiro (1820-1822). Revista de Historia Iberoamericana. Volume 5. Número. 2012, p. 40.

⁹⁵⁴ Artigo 8º do Título VII da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

⁹⁵⁵ Artigo 1º do Título VII da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

⁹⁵⁶ Artigo 8º da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão. FRANÇA. Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/la-constitution-du-4-octobre-1958/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789.5076.html>>. Acessado em 06 de fev. 2012.

⁹⁵⁷ As diferenças sobre como regar o futuro do Brasil já iriam gerar um grande descontentamento e discussões. O tema da escravidão, apesar de já ser reconhecido como de grande importância humanitária, foi relegado a um

políticos, e sequer a nacionalidade era outorgada de maneira conclusiva dentro de qualquer dos textos⁹⁵⁸. As Bases omitem qualquer menção a essas pessoas, adiando a necessária discussão.

Sobre o tópico da soberania – a grande marca do texto gaditano – a influência do pensamento liberal é incontestável nos dois países ibéricos - e a origem dele é francesa. Mas as palavras e a formação das frases utilizadas demonstram a profunda influência da Constituição de Cádiz na criação das Bases. Ao longo dos próximos tópicos, apresentando a efetiva separação de poderes, a influência fica mais evidente.

2.2.6 Revisão Constitucional

Enquanto é organizado o governo português, é inserido o artigo sobre a alteração constitucional pelos futuros representantes - o poder constituinte decorrente reformador, na doutrina brasileira. Nos textos espanhóis e franceses essa seção pertence ao final da Constituição. Não há uma justificativa para a localização nas Bases, já que ele cria uma interrupção na linha estabelecida pelo próprio texto. No entanto, com a finalidade de se manter fiel ao texto, será feita a sua apresentação na ordem. Talvez essa tenha sido outra falta de cuidado dos representantes portugueses.

segundo plano, pois nele haveria grande resistência dos escravagistas brasileiros e nenhum motivo político poderoso para oposição portuguesa. O conhecimento dos futuros conflitos em outras áreas fez com que não se buscasse novos nessa, e o tema foi praticamente intocado. É o que se pode ler em BARBEL. “Com efeito, em nenhum momento o tráfico negreiro chegou a ser discutido pelos constituintes portugueses, ao contrário, portanto do que ocorrera em Cádiz e Madri. O silêncio reivindicado pelos cubanos em 1811 e 1821 sobre o tema foi plenamente contemplado pelos deputados portugueses de 1821 e 1822. A explicação para a diferença reside tanto no peso do escravismo para o Império português na América como nas próprias circunstâncias das relações internacionais”. Em verdade, o tema seria adiado no Brasil até que a pressão inglesa e a opinião pública tenham obrigado o império a restringir progressivamente o tráfico. BARBEL, Márcia; MARQUESE, Rafael de Bivar. A escravidão nas experiências constitucionais ibéricas 1810-1824. Seminário Internacional Brasil: de um Império a outro (1750-1850). São Paulo: Anfitriato do Departamento de História – USP, 2005, p. 20.

⁹⁵⁸ BARBEL, Marcia Regina. La Constitución española en el mundo luso - americano (1820-1823). Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/view/641/707>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 235.

A nova Constituição de Portugal deveria conter regras severas a respeito de sua modificação - sobre isso trata o artigo 22. Qualquer alteração seria proibida por quatro anos após a promulgação. Após o decurso do prazo, dois terços dos deputados das Cortes poderiam votar pela necessidade de alteração, e só a legislatura seguinte, com deputados outorgados com poderes específicos para tanto, poderiam decidir alterar o texto constitucional⁹⁵⁹.

A alteração da Constituição no texto gaditano apresenta semelhanças com o português, mas é mais severa. A primeira alteração só poderia ocorrer depois de passados oito anos⁹⁶⁰. Após esse prazo, não seriam necessárias apenas duas legislaturas para alterar o texto, e sim três: uma decidiria pela necessidade de alteração⁹⁶¹, a segunda confirmaria a necessidade e outorgaria o direito de alteração⁹⁶² e apenas a terceira estaria realmente imbuída desses poderes⁹⁶³. Os quóruns também eram de dois terços, em um processo legislativo mais rígido que o ordinário⁹⁶⁴.

A Constituição Francesa tinha um sistema bastante semelhante ao espanhol, o que denota a originalidade portuguesa nesse ponto, em um processo de suavização de requisitos. A O texto português inovou, estabeleceu um sistema bem menos severo para alteração. Na França se exigem quatro legislaturas consecutivas votando pela alteração⁹⁶⁵. Depois é estabelecido um sistema de eleição de representantes unicamente voltados à alteração, a serem

⁹⁵⁹ Artigo 22 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

⁹⁶⁰ Artigo 375 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁹⁶¹ Artigo 379 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁹⁶² Artigos 380, 381 e 382 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁹⁶³ Artigos 376 e 382 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁹⁶⁴ Artigos 132 a 156 e 376 a 379 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁹⁶⁵ Artigo 2º do Título VII da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

somados aos ordinariamente eleitos à quarta legislatura⁹⁶⁶, em que nenhum membro poderia ter sido da última legislatura anterior que concordou com a alteração⁹⁶⁷.

2.2.7 Divisão de Poderes

A divisão de poderes estabelecida é uma característica peculiar das Bases da Constituição Portuguesa, e está regrada predominantemente no artigo 23⁹⁶⁸. Sua redação e normas fazem o artigo ser singular e o mais importante das Bases. Inicialmente, a existência de uma divisão já fora vislumbrada no final do artigo 18, que disse que o governo é feito a partir leis fundamentais, que regulem o exercício dos Poderes Políticos. No artigo 23 a separação é reafirmada e então desenvolvida no artigo mais longo de toda a norma - inclusive, o único que tem dois parágrafos além do *caput*.

O artigo determina que se guardará na Constituição uma "bem determinada divisão dos três Poderes, Legislativo, Executivo e Judiciário" - essa adjetivação é inexistente em outras normas. E passa, então, a explicitar qual a função de cada um dos poderes. No final do terceiro e último parágrafo, o texto traz ainda que "cada um destes poderes será respectivamente regulado de modo, que nenhum possa arraigar a si as atribuições do outro".

Na Constituição de Cádiz também havia dispositivos separando a potestade de fazer leis nas Cortes⁹⁶⁹; de executar as leis no rei⁹⁷⁰; e de aplicar as leis civis e penais nos

⁹⁶⁶ Artigo 3º, 7º e 8º do Título VII da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

⁹⁶⁷ Artigo 6º do Título VII da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

⁹⁶⁸ Artigo 23 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

⁹⁶⁹ Artigo 15 e artigos 131 a 156 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁹⁷⁰ Artigo 16 e artigos 168 a 173 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

tribunais⁹⁷¹. Na prática, havia os poderes sendo organizados em três. O uso da expressão Poder, no entanto, era um símbolo francês. Apesar de também ter sido invadido no mesmo período que os espanhóis, Portugal fazia seu texto uma década mais tarde, e não evitou a palavra.

Os portugueses inovaram - eis a importância maior do artigo - com o uso da expressão "três", é algo inédito. Os textos franceses e o espanhol, nunca afirmaram que haveria um número exato de poderes. Nesse tema importante, indo além da comparação principal, a Constituição da Córsega de 1755⁹⁷², a Constituição da Polônia de 1791⁹⁷³, as constituições Francesas de 1793⁹⁷⁴, 1795⁹⁷⁵, 1799⁹⁷⁶, 1802⁹⁷⁷, 1804⁹⁷⁸, 1814⁹⁷⁹, 1815⁹⁸⁰, a Constituição dos Estados Unidos, a Constituição Venezuela de 1811⁹⁸¹, também não tem nenhuma disposição semelhante. A numeração poderes inexistia nos textos constitucionais antecedentes. As Bases inovaram de maneira significativa ao apresentar pela primeira vez a contagem em uma norma, e não apenas na doutrina. Não é uma questão a ser ignorada, é o surgimento de um algo completamente novo no ordenamento constitucional. Todos os outros textos organizam os poderes sem afirmar que outros inexistem - é implícito apenas. Ao afirmar que são três os

⁹⁷¹ Artigo 17 e artigos 242 a 308 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁹⁷² ROUSSEAU, Jean-Jacques. Constitución de Corse. Disponível em: <<http://pasqualepaoli.free.fr/2/2.html>>. Acessado em 1 jan. 2013.

⁹⁷³ POLÔNIA. Constituição da Polônia. of 1791. Disponível em: <<http://www.polishconstitution.org/index1.html>>. Acesso em: 5 de jan. 2013.

⁹⁷⁴ FRANÇA. Constitution de l'An I - Première République de 1793. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/constitution-du-24-juin-1793.5084.html>>. Acesso: 5 de jan. 2013.

⁹⁷⁵ FRANÇA. Constitution de l'An III - Directoire - 5 fructidor An III de 1795. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/constitution-du-24-juin-1793.5084.html>>. Acesso: 5 de jan. 2013.

⁹⁷⁶ FRANÇA. Constitution de l'An VIII - Consulat - 22 frimaire An VIII de 1799. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/constitution-du-22-frimaire-an-viii.5087.html>>. Acesso: 5 de jan. 2013.

⁹⁷⁷ FRANÇA. Constitution de l'An X - Consulat à vie - 16 thermidor An X de 1802. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/constitution-du-16-thermidor-an-x.5088.html>>. Acesso: 5 de jan. 2013.

⁹⁷⁸ FRANÇA. Constitution de l'An XII - Empire - 28 floréal An XII de 1804. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/constitution-de-l-an-xii-empire-28-floreale-an-xii.5090.html>>. Acesso: 5 de jan. 2013.

⁹⁷⁹ FRANÇA. Charte de 1814 - 1ère Restauration. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/charte-constitutionnelle-du-4-juin-1814.5102.html>>. Acesso: 5 de jan. 2013.

⁹⁸⁰ FRANÇA. Acte additionnel aux Constitutions de l'Empire. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/acte-additonnel-aux-constitutions-de-l-empire-du-22-avril-1815.5103.html>>. Acesso: 5 de jan. 2013.

⁹⁸¹ VENEZUELA. Constitución de 1811. Disponível em: <<http://bib.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/02461621981246052976613/index.htm>>. Acesso em: 5 de jan. 2013.

poderes, fica claro que não são outros, nem podem ser mais. É algo que até a declaração de direitos toma o cuidado de não fazer naquele que é o seu artigo mais famoso: "Toda a sociedade em que a garantia dos direitos não é assegurada, e a separação de poderes não é determinada, não tem Constituição"⁹⁸².

A Constituição da França⁹⁸³, assim como a gaditana, nunca chegaram também a apresentar os poderes em um mesmo artigo. Cada um dos poderes é separado em um artigo específico foi outra inovação portuguesa, ainda que de menor importância.

2.2.7.1 Poder Legislativo

O *caput* do artigo 23, após afirmar que os poderes são três e estão separados, continua estabelecendo o Poder Legislativo reside nas Cortes Ordinárias, dependente do rei para a sanção das leis. Existe o veto, ele não é absoluto, mas as Bases não regram plenamente o assunto. A mesma norma existe no texto gaditano e francês: o veto real nunca é absoluto após deslocamento da soberania para a nação. Na Espanha, o rei pode vetar uma norma por duas legislaturas seguidas e na terceira apresentação a sanção deixa de ser necessária⁹⁸⁴.

A origem é francesa, tanto na forma de atribuir o poder de criar leis ao Poder Legislativo⁹⁸⁵, quanto na possibilidade de veto ser sempre derrubado. A Constituição de Cádiz utiliza o método francês, ali também é por até duas vezes legislaturas, a terceira apresentação

⁹⁸² Artigo 16 da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão. No original: "*Toute Société dans laquelle la garantie des Droits n'est pas assurée, ni la séparation des Pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution*". FRANÇA. Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/la-constitution-du-4-octobre-1958/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789.5076.html>>. Acessado em 06 de fev. 2012.

⁹⁸³ Artigo 3º a 5º do Título III da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

⁹⁸⁴ Artigos 142 a 153 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

⁹⁸⁵ Artigo 3º do Título III da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

independência de sanção⁹⁸⁶. Nas discussões sobre o tema, no dia 21 de fevereiro de 1821, a argumentação do deputado português Manuel Antônio de Caralho, era da impossibilidade de criar o veto absoluto por se estar buscando criar um texto mais liberal que o gaditano. "Não nos he licito, dizem também, estabelecer o Veto absoluto, porque a Constituição Hespanhola sómente concede ao Rey o suspensivo, e nossas Procuções não nos auctorizão para fazermos Constituição menos liberal que a Hespanhol"⁹⁸⁷.

No final do *caput* do artigo 23 é normatizado que as leis das cortes constituintes não ficariam sujeitas ao veto. Esse é um cuidado tomado pelos franceses, há disposição idêntica naquela Constituição⁹⁸⁸. O texto espanhol não poderia ter uma medida assim porque foi elaborado, aprovado e posto em vigor enquanto o rei de origem espanhola estava cativo. O autoproclamado rei José Bonaparte era contestado por meio da guerra. O rei instituído iria vetar se pudesse, e o rei aclamado não iria exercer a prerrogativa, por estar cativo na França. A norma não faria sentido, e não existiu.

O artigo 24 inicia com sua própria versão do conceito de lei - "a lei é a vontade dos Cidadãos juntos em Corte. Todos os concidadãos devem concorrer para a formulação da lei, elegendo estes representantes pelo método que a Constituição estabelecer". O texto gaditano não tem redação desse tipo - ele apenas afirma que a potestade de fazer leis reside nas cortes com o rei⁹⁸⁹. Até a Constituição Francesa não tem nenhuma formação semelhante, ela se limita a uma redação semelhante à Constituição de Cádiz, dizendo que o Poder legislativo está delegado a uma Assembleia Nacional composta por representantes temporários⁹⁹⁰.

Nenhuma das outras constituições fontes de inspiração tentam conceituar lei, ambas apenas remetem sua criação ao legislativo. A inspiração de afirmar que a lei é a vontade dos cidadãos é oriunda a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão. "A lei é a expressão da

⁹⁸⁶ Artigos 1º e 2º do Título III, Capítulo III, Seção III da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

⁹⁸⁷ PORTUGAL. Diário das Cortes Geraes e Extraordinarias da Nação Portuguesa. Primeira legislatura, primeira sessão legislativa, número 21, ata de 23 de fevereiro de 1821. Lisboa, 1821-1822. Disponível em: <<http://debates.parlamento.pt/?pid=mc>>. Acesso em: 07 jan. 2013.

⁹⁸⁸ Considerações finais da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

⁹⁸⁹ Artigo 15 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁹⁹⁰ Artigo 3º do Título III da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

vontade geral. Todos os cidadãos têm o direito de concorrer pessoalmente, ou pelos seus representantes, à sua formação"⁹⁹¹. A expressão vontade geral não foi repetida nas Bases - foi trocada por "vontade dos Cidadãos" - porque ela é uma criação do maior símbolo da Revolução Francesa, ROUSSEAU. Essa modificação de expressão, que normativamente tem poucos efeitos, é uma alteração filosófica relevante, pois afasta a adesão ao pensamento da voz mais alta (e das mais radicais) da grande revolução do Ocidente. Portugal não havia recebido bem a doutrina do filósofo em muitos círculos importantes⁹⁹² - a sua citação nas cortes portuguesas é rara -, a Revolução Francesa era ainda uma lembrança de sofrimento na Europa. A doutrina francesa foi utilizada para conceituar lei, mas com alterações.

O artigo 24 continua determinando que a Constituição futura determine aqueles que estariam excluídos das eleições. Adia-se para o futuro a determinação dos requisitos para o exercício de direitos políticos, bem como os motivos para a sua suspensão e perda. Não há uma regra a ser aplicada imediatamente nesse tema como havia na francesa⁹⁹³ e espanhola⁹⁹⁴.

No final, artigo 24 normatiza o processo legislativo. As leis se farão pela unanimidade ou pluralidade dos votos precedendo de discussão pública. Haveria relevância comparativa na norma apenas se ela estabelecesse quóruns, o que não ocorreu. A segunda parte, no entanto, estabelece a publicidade na discussão das leis. Ela é especialmente relevante por não ter ressalvas. É uma garantia importante de transparência, possibilita a fiscalização dos representantes e parece se inspirar na França. O texto espanhol estabelece a publicidade, mas faz exceção através de norma aberta, dizendo que a seção secreta pode ser celebrada quando o caso exigir⁹⁹⁵. O texto francês é o mais avançado no assunto, superando até a disposição

⁹⁹¹ Artigo 6º da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão. Texto Parcial. No original: "*La Loi est l'expression de la volonté générale. Tous les Citoyens ont droit de concourir personnellement, ou par leurs Représentants, à sa formation*". FRANÇA. Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/la-constitution-du-4-octobre-1958/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789.5076.html>>. Acessado em 06 de fev. 2012.

⁹⁹² CUNHA. Paulo Ferreira da. Raízes da República: introdução histórica ao direito constitucional. Coimbra: Almedina, 2006, p. 228.

⁹⁹³ Artigos 2º a 6º do Título II da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

⁹⁹⁴ Artigos 18 a 26 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁹⁹⁵ Artigo 126 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

portuguesa, ao dizer que além de pública em todos os casos, sempre haverá a impressão das atas de discussão⁹⁹⁶.

O artigo seguinte, de número 25, continua esboçando o futuro processo legislativo. Ele normatiza que cabe somente aos representantes da nação, juntos em corte, a iniciativa direta das leis. É uma quebra com os textos espanhol e francês. Na França o rei poderia pedir que projetos fossem considerados⁹⁹⁷. Na Espanha, os ministros podiam propor projetos em nome do rei, e nesses casos, assistir às sessões, participando da deliberação e se retirando durante a votação⁹⁹⁸. Não houve influência aqui - as Bases não previram a iniciativa do Poder Executivo. A gestão da máquina governamental e administrativa provavelmente exigiria isso mais tarde, ainda que indiretamente, por deputados que apoiassem o governo e se dispusessem a propor os projetos.

O funcionamento do Poder Legislativo - das cortes - é feito a partir do artigo 26⁹⁹⁹. Ali se estabelece que o rei não pode assistir às deliberações, somente à sua abertura e conclusão. O texto espanhol dizia o mesmo sobre a proibição da presença do rei¹⁰⁰⁰. A inspiração desse artigo é da Constituição de Cádiz. A Constituição Francesa nada traz sobre essa espécie de limitação, não criando exceções à regra da publicidade de suas sessões, que não estariam fechadas a ninguém.

As cortes se reuniriam na Capital do Reino de Portugal de acordo com o artigo 27 – algo que ainda seria tema de divergências fortes com deputados brasileiros, eles desejavam deliberar sobre seus assuntos no Rio de Janeiro, liderados pelo então Príncipe Regente Dom

⁹⁹⁶ Artigo 2º do Título III, Capítulo III, Seção II da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

⁹⁹⁷ Artigo 1º, *caput*, do Título III, Capítulo III, Seção I da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

⁹⁹⁸ Artigo 125 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

⁹⁹⁹ Artigo 26 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

¹⁰⁰⁰ Artigos 124 a 127 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

Pedro. O dia seria fixado pela Constituição, mas as reuniões ocorreriam por três meses, prorrogáveis por mais um¹⁰⁰¹.

O texto espanhol tinha os mesmo artigos sobre o local¹⁰⁰², a fixação de data (1º de março)¹⁰⁰³, a duração das cortes e a possibilidade de prorrogação¹⁰⁰⁴. É ao texto espanhol que os portugueses se voltaram - pois o francês têm algumas disposições semelhantes, mas suas fórmulas mais importantes não são utilizadas principais pelas Bases. Na Constituição de 1791 se estabelece que os representantes se reúnam no primeiro domingo de maio, mas o lugar não é fixado em definitivo, é apenas afirmado que é o local da última legislatura¹⁰⁰⁵. Não há uma duração máxima das sessões também, ficando estabelecido apenas que as a Assembleia Nacional deveria esperar até o final do mês de maio para poder fazer atos legislativos¹⁰⁰⁶ a menos que antes disso houvessem ao menos trezentos e setenta e três representantes já reunidos¹⁰⁰⁷.

Os deputados portugueses seriam invioláveis, e nunca responsáveis nas suas opiniões - artigo 28¹⁰⁰⁸. No texto gaditano a garantia era a mesma, mas mais bem desenvolvida: os deputados eram invioláveis e em nenhum tempo, por nenhuma autoridade, poderiam ser responsabilizados por elas. E, além dessa proteção, os deputados espanhóis ficavam também impedidos de serem demandados civilmente e executados até um mês depois do mandato.

¹⁰⁰¹ Artigo 27 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

¹⁰⁰² Artigo 104 da Constituição de Cádiz. Também se previa a reunião em outros locais próximos, em caso de guerra, no artigo 109. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁰⁰³ Artigo 106 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁰⁰⁴ Artigo 107 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁰⁰⁵ Artigo 1º do Título III, Capítulo I, Seção V da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁰⁰⁶ Artigo 5º do Título III, Capítulo I, Seção V da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁰⁰⁷ Artigo 4º do Título III, Capítulo I, Seção V da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁰⁰⁸ Artigo 28 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

Qualquer causa penal seria julgada pelas cortes espanholas¹⁰⁰⁹. Era uma proteção maior aos deputados, que também tinham limitações mais acentuadas na Espanha: eram proibidos de receber cargos ou empregos para si ou para outrem¹⁰¹⁰, bem como receber pensão ou condecoração, sempre que isso dependesse da vontade do rei¹⁰¹¹. A Constituição de Cádiz foi a utilizada para formar a norma, mas não houve transplante das garantias envolvendo a aplicação de lei civil e penal.

O texto francês foi o menos considerado pelas Bases portuguesas quanto à inviolabilidade dos representantes. A sua norma original era sensivelmente diferente, mais limitada que os outros dois textos. Na França, os deputados só eram invioláveis pelas opiniões, escritos e atos dentro do exercício de suas funções¹⁰¹². Nos outros textos, a proteção das opiniões era geral, não se limitava expressamente ao exercício das funções de representação. Ao contrário da disposição das Bases, havia garantias jurisdicionais, mas elas eram mais limitadas que as espanholas. A proteção era de que em caso de detenção por flagrante de delito ou mandado de prisão, eles fossem apresentados sem demora ao órgão legislativo para decidir sobre a continuidade do processo¹⁰¹³.

As funções das Cortes Ordinárias também eram sumariamente apresentadas nas Bases. O artigo 29 é onde aparecem as atribuições, mas a comparação é extremamente limitada em sua utilidade, pois as funções típicas do legislativo são semelhantes em qualquer Constituição. Como ali foram colocadas apenas as mais essenciais, não há surpresa em constatar que na França e na Espanha todas as competências também haviam sido previstas. Além de fazer as leis, sua tarefa típica, elas também poderiam nomear a regência do reino, determinar a maneira de sancionar leis, aprovar tratados de aliança militar ofensiva e defesa, subsídios ao comércio, ingresso de tropas estrangeiras em território nacional, e determinar o valor, o peso e

¹⁰⁰⁹ Artigo 128 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁰¹⁰ Artigo 129 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁰¹¹ Artigo 130 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁰¹² Artigo 7º do Título III, Capítulo I, Seção V da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁰¹³ Artigo 8º do Título III, Capítulo I, Seção V da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

moeda¹⁰¹⁴. A Constituição de Cádiz também tinha essas mesmas atribuições¹⁰¹⁵, bem como outras mais, já apresentadas. Na França ocorre quase o mesmo¹⁰¹⁶. As únicas diferenças sensíveis é que na França não se nomeava o regente - ele era eleito¹⁰¹⁷; e que nos dois textos de comparação - espanhol¹⁰¹⁸ e francês¹⁰¹⁹ - o regramento da sanção fora feito já na Constituição, não era atribuição das cortes ordinárias decidir.

Na Espanha, como exemplo de outras atribuições, as cortes também deveriam tratar do casamento do rei¹⁰²⁰, da responsabilidade de todos os escolhidos para altos cargos¹⁰²¹, cuidar da educação dos filhos do rei¹⁰²², criar ou extinguir tribunais¹⁰²³, fixar os gastos que o governo poderia fazer¹⁰²⁴, garantir a liberdade de imprensa¹⁰²⁵, dentre várias outras responsabilidades. Todas essas atribuições, no entanto, poderiam ser feitas mais tarde, no texto da Constituição portuguesa definitiva.

¹⁰¹⁴ Artigo 29 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

¹⁰¹⁵ Artigos 131, 172, 185 a 221, 338 a 371 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁰¹⁶ Artigos 1º a 3º do Título III, Capítulo III, Seção I, artigo 13 do Título III, Capítulo III, Seção II e artigos 1º ao 4º do Título III, Capítulo IV da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁰¹⁷ Artigos 4º ao 11 do Título III, Capítulo II, Seção II da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁰¹⁸ Artigos 132 a 153 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁰¹⁹ Artigos 1º a 3º do Título III, Capítulo III, Seção I da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁰²⁰ Artigo 172, ponto 12, da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁰²¹ Artigo 131, ponto 25, da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁰²² Artigo 199 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁰²³ Artigo 131, ponto 9, da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁰²⁴ Artigo 131, ponto 12, da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁰²⁵ Artigo 131, ponto 24, da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

As Bases, no artigo 30, preveem a existência de junta permanente, composta de sete membros, dentre os eleitos pelas cortes, para permanecer na capital. Sua responsabilidade seria convocar Cortes Extraordinárias nos casos expressos na Constituição a ser feita, bem como cumprir outras responsabilidades¹⁰²⁶. Semelhantes normas existem na Constituição de Cádiz quando é regradada a *diputación* permanente das cortes. Elas também seriam compostas de sete membros¹⁰²⁷, e deveriam velar pela aplicação da Constituição para garantir a convocação das próximas cortes em tempo adequado¹⁰²⁸. Sua outra função era convocar as Cortes Extraordinárias – formadas pelos membros das Cortes Ordinárias¹⁰²⁹ - quando vacasse a coroa, o rei ficasse impedido de governar ou outras circunstâncias críticas se fizessem presentes¹⁰³⁰. A influência gaditana é clara, mas ainda vale apresentar a pergunta feita pelo deputado Freire, quando a necessidade dessa junta foi questionada: "E esta tão vantajosa descoberta dos nossos vizinhos deixará de ser por nós imitada?"¹⁰³¹. Ela foi efetivamente imitada, afinal. Nenhuma norma dessa natureza existia na Constituição da França.

A dotação do Rei e da Família Real também seria uma decisão das cortes portuguesas - artigo 32¹⁰³². Essa é uma norma existente na França e Espanha, mas com diferenças relevantes. O texto português copiou o francês - em ambos a dotação seria feita no início de cada reinado, apenas uma vez¹⁰³³. O texto gaditano determina que essa dotação seja anual¹⁰³⁴.

¹⁰²⁶ Artigo 30 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

¹⁰²⁷ Artigo 157 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁰²⁸ Artigo 160 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁰²⁹ Artigo 161 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁰³⁰ Artigos 160 e 162 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁰³¹ PORTUGAL. Diário das Cortes Geraes e Extraordinarias da Nação Portuguesa. Primeira legislatura, primeira sessão legislativa, número 22, ata de 26 de fevereiro de 1821. Lisboa, 1821-1822. Disponível em em: <<http://debates.parlamento.pt/?pid=mc>>. Acesso em: 07 jan. 2013.

¹⁰³² Artigo 32 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

¹⁰³³ Artigo 10 do Título III, Capítulo II, Seção I da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁰³⁴ Artigo 213 da Constituição de Cádiz. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

A decisão portuguesa de adotar o modelo francês teria efeitos sensíveis. Nas Bases, ainda no artigo 32, se estabelece que a dotação conveniente será entregue ao Administrador nomeado pelo rei. A norma foi trazida da França, onde havia o administrador da dotação real - que também tinha a função de defender os interesses jurídicos do monarca perante tribunais, uma função não prevista pelas Bases¹⁰³⁵.

2.2.7.2 Poder Executivo

Retomando o artigo 23, no seu segundo parágrafo, pode-se ler que o poder Executivo está no rei e seus ministros, que agem sob a autoridade dele. A afirmação é densificada pelo artigo 31 das Bases. Com disposições quase idênticas em todos os textos comparados, o artigo inicia expressando que o rei é pessoa inviolável¹⁰³⁶. No caso espanhol, a expressão é pessoa sagrada, inviolável e não sujeita a responsabilidades¹⁰³⁷. Ambos os textos retiram sua inspiração da Constituição francesa - e de toda a tradição proveniente da Doutrina do Poder Divino dos Reis. No texto francês é dito que: "a pessoa do rei é inviolável e sagrada"¹⁰³⁸.

O artigo 31 ainda diz que os Ministros são responsáveis pela falta de observância das leis, especialmente no que tocar a liberdade, a segurança, a propriedade ou o mau uso dos bens públicos. Há uma alteração textual pequena em relação ao que havia sido normatizado na França e na Espanha, mas a ligação maior é com o texto francês na redação. No texto espanhol, os secretários de Estado e de despacho são considerados responsáveis por agir

¹⁰³⁵ Artigo 11 do Título III, Capítulo II, Seção I da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁰³⁶ Artigo 31 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

¹⁰³⁷ Artigo 168 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁰³⁸ Artigo 2º do Título III, Capítulo II, Seção I da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

contra a lei e a Constituição, "mesmo que sob as ordens do rei"¹⁰³⁹, em redação semelhante às Bases. No texto francês, considerado o conjunto de artigos, forma-se basicamente o restante da redação das Bases. O rei deve escolher os ministros¹⁰⁴⁰, nenhuma ordem real poderá ser executada sem assinatura real e a contra-assinatura do ministro ou ordenador do departamento¹⁰⁴¹. Os ministros são responsáveis por todos os delitos cometidos por eles contra a Constituição, de tudo que atente contra a propriedade e liberdade individual, e de toda a dissipação de valores destinados aos departamentos¹⁰⁴². Por fim, nenhum ministro deixaria de ser responsabilizado por estar cumprindo ordens verbais ou escritas do rei¹⁰⁴³. Especialmente pela expressa citação dos principais direitos civis a serem protegidos contra a atuação do Poder Executivo, a ligação é feita com a França na redação. Apesar da origem, é à Espanha que os deputados em corte se referem ao tratar do tema, como se pode ler no comentário de Soares Francisco Leo:

"O Ministro virtuoso, que não quer empregar os cabedae publicos senão em bem do mesmo publico, e das pessoas que o servem, não aborrece a responsabilidade. Só aos Homens orgulhosos, e corrompidos he que desagrada a Constituição, e a Verdade. Com elles não fazemos conta, e a sua voz he nulla no meio do clamor geral. Acharemos o mesmo apoio nas Nações estranhas. A Hespanha acaba de dar á Europa hum exemplo, mais glorioso e memoravel do que dera..."¹⁰⁴⁴.

¹⁰³⁹ Artigos 225 a 229 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁰⁴⁰ Artigo 1º do Título III, Capítulo II, Seção, IV da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁰⁴¹ Artigo 4º do Título III, Capítulo II, Seção, IV da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁰⁴² Artigo 5º do Título III, Capítulo II, Seção, IV da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁰⁴³ Artigo 6º do Título III, Capítulo II, Seção, IV da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁰⁴⁴ PORTUGAL. Diário das Cortes Geraes e Extraordinarias da Nação Portuguesa. Primeira legislatura, primeira sessão legislativa, número 2, ata de 27 de janeiro de 1821. Lisboa, 1821-1822. Disponível em em: <<http://debates.parlamento.pt/?pid=mc>>. Acesso em: 07 jan. 2013.

A única outra regra a respeito do governo do rei diz que as Cortes fazem a proposta dos membros do Conselho de Estado - deixando implícita a escolha exclusiva do rei¹⁰⁴⁵. Na Constituição de Cádiz, o rei deve escolher na lista tríplice oferecida pelas Cortes¹⁰⁴⁶ os quarenta membros que comporão o Conselho de Estado¹⁰⁴⁷ – órgão consultivo¹⁰⁴⁸ e único que possui a previsão de preenchimento pela nobreza¹⁰⁴⁹. O Conselho de Estado - órgãos inspirador de tantas instituições públicas futuras - só seria criado por Napoleão Bonaparte em 1799, não aparece no texto de 1791. A Constituição da França de 1799, no entanto, regra o Conselho, normatizando que ele seria o "responsável por redigir os projetos de lei da administração pública e resolver as dificuldades que surgissem em matéria administrativa"¹⁰⁵⁰.

Não é possível saber se a natureza do conselho previsto nas Bases seria semelhante à francesa ou portuguesa, ainda que no Brasil vingasse futuramente o modelo francês, funcionando como um contencioso administrativo.

2.2.7.3 Poder Judiciário

O Poder Judiciário é regrado brevemente pelas Bases, sem substancialidade normativa.

¹⁰⁴⁵ Artigo 33 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

¹⁰⁴⁶ Artigo 234 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁰⁴⁷ Artigo 231 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁰⁴⁸ Artigos 236 a 238 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁰⁴⁹ Artigo 232 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁰⁵⁰ Artigo 52 da Constituição Francesa de 1799, no original: "*Sous la direction des consuls, un Conseil d'Etat est chargé de rédiger les projets de lois et les règlements d'administration publique, et de résoudre les difficultés qui s'élèvent en matière administrative*". FRANÇA. Constitution de l'An VIII - Consulat - 22 frimaire An VIII de 1799. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/constitution-du-22-frimaire-an-viii.5087.html>>. Acesso: 5 de jan. 2013.

O texto português reza que “o Poder Judiciário está nos juizes”¹⁰⁵¹. Essa é a única menção ao poder, nenhum outro detalhamento é feito. Ao contrário do texto gaditano, não há nenhuma garantia de sua atuação livre, como inamovibilidade¹⁰⁵², e a fixação de subsídios feita por lei¹⁰⁵³ ou a garantia do juiz natural, com a proibição de tribunais de exceção¹⁰⁵⁴.

Na França as garantias são semelhantes às espanholas, colocadas ao longo de vinte e sete artigos¹⁰⁵⁵, e provavelmente utilizadas pelos constituintes espanhóis. Mesmo no início da norma francesa, quando o poder judiciário é apenas referido, o texto já é mais bem formulado e mais significativo que o das Bases, ao dizer que o Poder Judiciário é delegado aos juizes eleitos temporariamente pela população¹⁰⁵⁶.

Nos textos da época é comum que a atenção dada ao judiciário seja pequena e sua submissão aos outros poderes fosse extensa - essa é uma constante na primeira geração de constituições escritas. Até mesmo MONTESQUIEU havia dito que apesar sua enorme importância na segurança do cidadão¹⁰⁵⁷ e da grande necessidade estar separado dos outros¹⁰⁵⁸, este era o Poder invisível e nulo¹⁰⁵⁹, a boca que pronunciava as palavras da lei¹⁰⁶⁰.

¹⁰⁵¹ Artigo 23 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

¹⁰⁵² Artigo 252 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁰⁵³ Artigo 256 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁰⁵⁴ Artigo 247 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁰⁵⁵ Artigos 1º a 27 do Título III, Capítulo V da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁰⁵⁶ Artigo 5º Título III da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁰⁵⁷ MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Barão de. L'esprit de loi. Saint-Amand: Édition Gallimard, 1995, p. 338.

¹⁰⁵⁸ MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Barão de. L'esprit de loi. Saint-Amand: Édition Gallimard, 1995, pp. 328-329.

¹⁰⁵⁹ MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Barão de. L'esprit de loi. Saint-Amand: Édition Gallimard, 1995, p. 330.

¹⁰⁶⁰ MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Barão de. L'esprit de loi. Saint-Amand: Édition Gallimard, 1995, pp. 337-338.

São afirmações retiradas do Livro XI, Capítulo VI, onde a Constituição¹⁰⁶¹ da Inglaterra é apresentada e é narrada a separação dos poderes.

A preocupação dos liberais europeus é com os outros dois poderes. Todas as cautelas políticas se voltavam à nova relação que se estabeleceria agora, com a soberania migrando do monarca para o legislativo - ou no máximo, para o monarca e o legislativo em conjunto¹⁰⁶². O magistrado aplicava a lei - era uma função menos relevante enquanto tantas revoluções e guerras eram travadas para decidir quem iria fazê-las.

O judiciário, por sua menor atuação nas decisões políticas fundamentais durante o período, não é tema de grande preocupação em nenhum texto - ainda que seja extensamente regrado e tenha garantias estabelecidas. No texto das Bases essa tendência é extremada, e o Poder Judiciário inteiro é relegado à futura Constituição, recebendo menos atenção que a Administração do Correio - que ao menos ficava rigorosamente responsável por violações ao segredo das cartas¹⁰⁶³.

2.2.8 Outras Disposições

Os últimos quatro artigos das Bases para Constituição da Monarquia Portuguesa são sobre temas distintos. Eles reconhecem a dívida, estabelecem tributos, a força militar e a implantação de estabelecimentos de caridade e instrução. A ordem das outras constituições é seguida com a decisão de deixar esses assuntos ao final. A ordem da Constituição de Cádiz foi

¹⁰⁶¹ A Constituição aqui é referida no significado anterior ao Constitucionalismo do século XVIII, enquanto ordem social e efetiva distribuição de poder político dentro da sociedade. A Inglaterra não tem Constituição escrita, e considera um conjunto largo de leis e jurisprudências como o sendo os formadores de seu Direito Constitucional e garantias - destaque-se neles o *Human Right Act*, de 2005. O sentido é resumido por LASSALE. LASSALE, Ferdinand. *Que é Uma Constituição*. Tradução de Walter Stöner. São Paulo, 1933, *passim*.

¹⁰⁶² Na Inglaterra, onde a transição não foi de ruptura, a cultura do *King in Parliament* se estabeleceu, e vigora até hoje, com benefícios para a legitimação do poder instituído e a possibilidade - nunca exercida - do monarca voltar a ter poder político efetivo se alguma situação de extrema exceção surgir. SOUZA JÚNIOR, Cezar Saldanha. *O Tribunal Constitucional como Poder. Uma Nova Teoria da Divisão dos Poderes*. São Paulo: Memória Jardim Editora, 2002, pp. 44-46.

¹⁰⁶³ Artigo 15 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. *Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821*. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

rigorosamente observada - ainda que lá, cada tópico tenha tido um desenvolvimento muito maior.

O primeiro assunto está artigo 34, o único a tratar dos tributos nas Bases. Apesar da importância do tema, ele é muito conciso. São apenas duas frases. A primeira é a da atribuição de competência: a imposição e forma de repartição de tributos seria feita apenas pelas cortes¹⁰⁶⁴. Não há uma influência apontável sobre essa norma das Bases, a disposição de não taxação sem representação já existia muito antes da Separação de Poderes - especialmente na história inglesa. A Constituição de Cádiz tem a mesma disposição¹⁰⁶⁵, assim como a francesa¹⁰⁶⁶, e em ambas ainda há a necessidade de renovar anualmente a existência dos tributos, inexistente nas Bases.

O restante do artigo 34, a sua segunda frase, ainda trata dos tributos. Agora, no entanto, há uma influência direta - a da Constituição de Cádiz. O artigo diz que "a repartição dos impostos directos será proporcionada às faculdades dos contribuintes, e dela não será isenta pessoa ou corporação alguma". A igualdade na cobrança de todos existe no texto espanhol¹⁰⁶⁷ e no francês¹⁰⁶⁸. A capacidade tributária, no entanto, parece ser de origem espanhola - apenas ali existe a noção de capacidade, e não apenas entre indivíduos, mas também entre as diversas províncias¹⁰⁶⁹.

O segundo tópico, no artigo 35, é o reconhecimento da dívida pública e do dever das Cortes de estabelecer meios adequados para seu pagamento¹⁰⁷⁰. Redação idêntica existe na

¹⁰⁶⁴ Artigo 34 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

¹⁰⁶⁵ Artigo 328 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁰⁶⁶ Artigo 1º Título V da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁰⁶⁷ Artigo 339 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁰⁶⁸ Artigo 2º Título I da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁰⁶⁹ Artigos 339 e 344 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁰⁷⁰ Artigo 35 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

Constituição de Cádiz, a dívida é reconhecida e as cortes devem cuidar da prevalência da sua administração e extinção através do pagamento de todos os créditos¹⁰⁷¹. O modelo utilizado é o espanhol, a redação evidencia a origem. A redação da Constituição da França tem redação diferente ao fazer o mesmo reconhecimento, afirmando que os fundos necessários para o pagamento da dívida nacional não podem ser recusados ou suspensos¹⁰⁷².

É estabelecido, no artigo 36, que "haverá uma força militar permanente de terra e mar, determinada pelas Cortes". Seu objetivo é traçado estabelecendo que ela tem a função de manter a segurança interna e externa. Por fim, que ela é sujeitada ao governo, ao quem competiria o seu emprego do modo que lhe parecesse conveniente"¹⁰⁷³.

A Constituição de Cádiz reserva dez artigos inteiros no Título VIII para a Força Militar Nacional. O texto das Bases é retirado quase sem alterações do primeiro artigo a reger o modelo espanhol, lá é dito que haverá uma força militar nacional permanente, de terra e de mar, para a defesa exterior do Estado e a conservação da ordem externa¹⁰⁷⁴. O texto espanhol também determinam que às cortes caberiam a determinação do número de tropas¹⁰⁷⁵, mas que era atribuir do rei mandar nos exércitos e nomear generais¹⁰⁷⁶. No entanto, o texto das bases não cita a existência de milícias nacionais¹⁰⁷⁷.

Na Constituição da França, a Força Pública também tem regramento extenso, somando treze artigos. No entanto, apenas três são ligados à força regular, todos os outros são para as

¹⁰⁷¹ Artigo 355 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁰⁷² Artigo 2º Título V da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁰⁷³ Artigo 36 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

¹⁰⁷⁴ Artigo 356 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁰⁷⁵ Artigos 357 a 359 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁰⁷⁶ Artigo 371, pontos 5 e 8, da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁰⁷⁷ Artigos 362 a 365 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

guardas nacionais¹⁰⁷⁸ (milícias, sob certo aspecto) que são fonte de grande preocupação e regramento, havendo até proibição de deliberação reunidas caso elas fossem reunidas¹⁰⁷⁹. A influência francesa sobre as Bases foi menor. Por exemplo, na França, as forças de terra e mar¹⁰⁸⁰ não servem para manter segurança externa e interna, e sim, para defender contra inimigos estrangeiros e manter a ordem e execução das leis¹⁰⁸¹. O sentido é o mesmo, mas a redação escolhida pelos portugueses foi a espanhola. No mais, em disposições constantes em todas as normas, a determinação das forças dependiam do Corpo Legislativo a partir de proposta do da coroa¹⁰⁸², e o chefe supremo das forças de mar e terra era o rei¹⁰⁸³.

As cortes portuguesas seriam as responsáveis por criar e dotar os estabelecimentos de caridade e instrução pública - artigo 37¹⁰⁸⁴. Esse é o reconhecimento da existência do que mais tarde se desenvolveria dentro da doutrina dos direitos sociais. O texto gaditano não fala em estabelecimentos de caridade em âmbito global, apenas cita ao tratar das províncias e ajuntamentos, permitindo que elas as tivessem. Por outro lado, prevê com detalhes a existência de instrução pública a serem regradados pelas Cortes espanholas¹⁰⁸⁵. Todos os povos deveriam ter uma escola para alfabetização e ensino da religião católica¹⁰⁸⁶. Universidades e

¹⁰⁷⁸ Artigos 3º a 11 e 13 Título IV da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁰⁷⁹ Artigo 12 Título IV da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁰⁸⁰ Artigo 2º Título IV da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁰⁸¹ Artigo 1º Título V da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁰⁸² Artigo 1º, 8º, do Título III, Capítulo III da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁰⁸³ Artigo 1º do Título III, Capítulo IV da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁰⁸⁴ Artigo 37 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

¹⁰⁸⁵ Artigo 370 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁰⁸⁶ Artigo 366 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

outros centros deveriam ser criados onde fosse conveniente¹⁰⁸⁷. Até mesmo um plano geral de estudo, no qual constassem ciências eclesiásticas, políticas sobre a Constituição de Cádiz foi previsto¹⁰⁸⁸.

A Constituição da França tem apenas uma disposição sobre o tópico do ensino, com uma norma bem menos desenvolvida que a espanhola. Seria criado e organizado uma instrução pública comum e igual a todos os cidadãos, com as matérias indispensáveis de ensino a todos os homens, e que as instituições seriam distribuídas gradualmente pelo reino¹⁰⁸⁹. A redação das Bases seguiu o pragmatismo espanhol.

Por outro lado, o texto francês é o único deles a prever os Socorros Públicos para crianças abandonadas, enfermos e outros necessitados em âmbito nacional¹⁰⁹⁰. A influência sobre as Bases é francesa, pois nacionalmente, a Constituição de Cádiz expressa apenas a necessidade das cortes de aprovar regramentos gerais para polícia e higiene do reino, em disposição apenas marginalmente relacionada¹⁰⁹¹.

2.2.9 Influência Espanhola nas Bases

A análise comparada da obra permite observar uma profunda influência tanto das normas francesas, quanto das espanholas. A Constituição de Cádiz foi uma das peças

¹⁰⁸⁷ Artigo 367 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁰⁸⁸ Artigos 368 e 369 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁰⁸⁹ Lista de direitos naturais e civis contida no título primeiro da Constituição de 1791. Sem numeração consecutiva de artigos. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁰⁹⁰ Lista de direitos naturais e civis contida no título primeiro da Constituição de 1791. Sem numeração consecutiva de artigos. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁰⁹¹ Artigo 131, ponto 23, da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

fundamentais para montar aquele que seria o texto vigente no Brasil durante tantos momentos importantes, inclusive os da independência.

O início do texto é formado pelos direitos individuais do cidadão. Essa é a área onde a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão e a Constituição Francesa de 1791 têm primazia. Apenas o artigo 14 - sobre o direito de petição - tem redação predominantemente ligada à norma espanhola.

A doutrina nativa dos constituintes portugueses, em suas tradições, parece ser responsáveis por seis artigos - ligados à persecução penal¹⁰⁹², às formas de defender a liberdade de imprensa¹⁰⁹³ e ao sigilo da correspondência¹⁰⁹⁴. A Constituição Francesa¹⁰⁹⁵ e a Declaração¹⁰⁹⁶ foram responsáveis pela origem pelos outros oito artigos. Não é uma condição surpreendente - os direitos individuais estavam intimamente ligados à filosofia francesa, é natural que as normas de lá tenham sido tão importantes.

A organização dos Reinos de Portugal, Algarves e Brasil, nos vinte e dois artigos da seção dois, no entanto, seguiu o caminho espanhol. A Constituição de Cádiz foi exaustivamente utilizada e é a influência mais importante.

Naquela seção, apenas quatro artigos estão ligados à Constituição Francesa - dois envolvendo temas ainda relacionados à filosofia e aos direitos individuais. Eram os artigos da soberania¹⁰⁹⁷ e do exercício dos direitos políticos¹⁰⁹⁸. Os outros dois eram sobre o rei, um

¹⁰⁹² Artigos 4º, 5º e 12. das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

¹⁰⁹³ Artigos 9º e 10 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

¹⁰⁹⁴ Artigo 15 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

¹⁰⁹⁵ Artigos 2º, 3º, 6º, 7º, 8º, 11 e 13 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

¹⁰⁹⁶ Artigo 1º das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

¹⁰⁹⁷ Artigo 20 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

¹⁰⁹⁸ Artigo 24 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

relacionado a sua irresponsabilidade direta¹⁰⁹⁹, e o outro à problemática norma da dotação da família real apenas a cada novo reinado¹¹⁰⁰, criticado por PIMENTA BUENO, que queria o modelo espanhol.

Os portugueses fizeram inovações importantes, indo substancialmente além dos textos de influência no artigo que temporariamente excluiu o Brasil das Bases¹¹⁰¹, no importante artigo da divisão dos poderes¹¹⁰² e no da iniciativa das leis¹¹⁰³. O artigo da religião¹¹⁰⁴ e o da competência das cortes não tem origem definível, fazem parte de questões sociais e da natureza da organização política da época¹¹⁰⁵.

Todos os outros artigos - em um total de doze¹¹⁰⁶ - vieram da norma espanhola. A principal influência na organização do Estado português naqueles anos seria a espanhola.

As Bases da Constituição da Monarquia Portuguesa eram a Constituição vigente no Brasil à época da independência - ao menos tecnicamente -, e nela já se podia vislumbrar a intenção dos líderes da Revolução Portuguesa. Pretendia-se a criação de uma corte legislativa dotada de grande poder político, tanto frente ao rei, quanto à qualquer tentativa descentralizadora vinda do Brasil. A continuação e concretização dessa tendência de centralizar o poder em Portugal seria, possivelmente, a força maior que levaria à separação entre os reinos. A Constituição de Cádiz foi o modelo institucional adotado pelos portugueses

¹⁰⁹⁹ Artigo 31 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

¹¹⁰⁰ Artigo 32 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

¹¹⁰¹ Artigo 21 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

¹¹⁰² Artigo 23 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

¹¹⁰³ Artigo 25 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

¹¹⁰⁴ Artigo 17 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

¹¹⁰⁵ Artigo 29 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

¹¹⁰⁶ Artigos 16, 18, 19, 25, 27, 28, 30, 33, 34, 35, 36, 37 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

para tentar concretizar seu plano de volta ao domínio econômico do Brasil, ao estilo do que havia antes da transmigração da família real. A influência da norma sobre a história brasileira é grande: no plano normativo, ela era a Constituição vigente; no político, o projeto português para retomada dos antigos privilégios econômicos.

2.3 ELEIÇÕES GERAIS DE 1821

2.3.1 Início das Sessões

Retornando brevemente a um momento anterior às Bases, em 26 de janeiro de 1821, estavam reunidas as Cortes portuguesas, 100 deputados haviam sido eleitos. Não foi um início rápido. A Constituição de Cádiz tinha normas eleitorais e de reunião das cortes que, ao serem transplantadas sem cuidados pelos portugueses, haviam causado algumas dificuldades. O inverno daquele ano foi chuvoso, e muitos deputados demoravam para se movimentar até Lisboa – inclusive porque alguns aliados da coroa utilizavam o tempo para receber instruções vindas do Rio de Janeiro. As regras estabelecidas exigiam a presença de dois terços dos deputados para iniciar os trabalhos, e foi necessário esperar mais do que o planejado¹¹⁰⁷.

No dia 29 de fevereiro as Bases foram juradas pelas principais autoridades militares, civis e religiosas portuguesas¹¹⁰⁸. Após essa deliberação inicial, iniciaram-se os outros trabalhos das cortes, que eram muito mais complexos e exigiram longas deliberações. Além da própria Constituição de 1822, eles decretaram os seguintes atos principais: abolição da inquisição, em 7 de abril de 1821; reformas administrativas e decretos de anistias e perdões,

¹¹⁰⁷ CUNHA, Paulo Ferreira da. Raízes da República: introdução histórica ao direito constitucional. Coimbra: Almedina, 2006, pp. 164-165.

¹¹⁰⁸ FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. Revista Ayer, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acessado em 15 fev. 2012. P. 228.

entre 15 e 22 de março de 1821; fim de privilégios de monopólio, entre 31 de março e 9 de junho; liberdade de ensino, em 3 de julho; abolição do regime senhorial, em 10 de abril¹¹⁰⁹.

As cortes atuavam sob grande pressão. Antes de sua abertura, já havia o temor resumido por CUNHA na expressão “mito do inimigo”. Os membros da Santa Aliança eram uma fonte constante de temor, havia o receio de que os russos, ingleses, austríacos poderiam atacar a qualquer momento, de acordo com os rumores que se multiplicavam na sociedade. Não havia indicações concretas de que isso estivesse prestes a acontecer, mas a existência de algum inimigo estrangeiro pairava sobre todos, e fez surgir até um traço de xenofobia em um povo que praticamente a desconhecia. Isso é atribuído a pelo menos três fatores: boatos do movimento contrarrevolução; trauma pelas recentes invasões no território e os efeitos da revolução francesa de algumas décadas antes¹¹¹⁰.

Os primeiros meses de 1821 para as cortes portuguesas foram também um período de grande incerteza. O rei, Dom João VI, havia sido afirmado como monarca, mas seus poderes seriam sensivelmente diminuídos. Ele não havia ainda apresentado a sua disposição sobre essa situação. O prognóstico era preocupante. Portugal havia participado do Congresso de Viena e fazia parte da Santa Aliança – voltados à manutenção do *status quo* da sociedade e na não alteração do poder do rei. A morte de Luís XVI, na França, ainda era relativamente recente, e também havia começado pelo movimento de instituição de uma monarquia constitucional. Por fim, a educação de Dom João VI havia sido a de um monarca absoluto¹¹¹¹. Dúvidas pairavam sobre a viabilidade dos objetivos das cortes enquanto eles dependiam do rei.

Membros do gabinete da Boa Vista, e especialmente o Ministro de Negócios do Reino, se opunham à revolução nos moldes que ela estava tomando. Desde o início da revolução se havia planejado uma nova Constituição “mais liberal que a de Espanha”. Muitos deputados de tendência mais moderada reagiram a essa ideia, que ia de encontro aos interesses monárquicos. Chegou a ser proposta a retirada dessa limitação de superar o liberalismo

¹¹⁰⁹ CUNHA, Paulo Ferreira da. Raízes da República: introdução histórica ao direito constitucional. Coimbra: Almedina, 2006, pp. 177-178.

¹¹¹⁰ CUNHA, Paulo Ferreira da. Raízes da República: introdução histórica ao direito constitucional. Coimbra: Almedina, 2006, pp. 163-164.

¹¹¹¹ CAIRÚ, José da Silva Lisboa, Visconde de. Historia dos principaes successos politicos do Imperio do Brasil (Parte X). Rio de Janeiro: Na Typographia Imperial e Nacional, 1827. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00858820/008588-2_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. P. 30.

espanhol, mas ela acabou sendo rejeitada pela maioria dos representantes¹¹¹². Os deputados precisavam ser liberais apesar de buscar o apoio de Dom João.

Havia o risco de o rei simplesmente abandonar o reino português e decidir ficar no Brasil permanentemente. Não havia nenhum foco de revolta conhecido na América, e a monarquia parecia estável e bem vista pela população brasileira¹¹¹³. Não bastassem os vários opositores dentro do reino, o governo inglês daria todo o apoio à permanência da monarquia na América, onde os tratados comerciais geravam grandes lucros. Os resultados do movimento eram imprevisíveis¹¹¹⁴. A revolução conspirava pela volta do rei, mas muitos fatores criavam dúvidas sobre a viabilidade dessa parte essencial do plano.

O monarca não era uma figura dispensável para legitimação popular dos liberais portugueses. Ele representava um simbolismo que dificilmente seria superado. Para exemplificar a dimensão disso, vale ressaltar que a abertura das cortes foram marcadas por discursos pouco carismáticos. Foi uma cerimônia séria, de falas rígidas, e houve um único momento em que houve entusiasmo dos presentes no recinto: quando um retrato do rei ausente foi apresentado e colocado em local de honra. A imagem do rei causava mais comoção que a fala de qualquer representante. Até a religiosidade da população acabava por influir, pois a revolução e a nova Constituição encontrariam mais legitimidade se elas fossem aceitas pelo monarca, que era o escolhido para governar dentro da teoria do direito divino do rei. É verdade que a Constituição vindoura iria transferir a soberania para o poder legislativo, mas isso era algo a ser ainda realizado.

Os deputados não inspiravam a confiança capaz de unir a população toda e legitimar o movimento, a poio popular poderia desaparecer dependendo das condições que se impusessem. Alguns doutrinadores os viam como pais da Pátria - expressão utilizada logo após a abertura das Cortes. Para esses, seriam os homens mais conhecidos e devotos à Portugal, os homens mais doutos e de maior conhecimento de todo o país, representantes das mais nobres classes – magistrados, bacharéis, membros do clero, proprietários rurais, comerciantes e militares. Mas outros diziam que eles eram “demagogos, conspiradores,

¹¹¹² CUNHA, Paulo Ferreira da. Raízes da República: introdução histórica ao direito constitucional. Coimbra: Almedina, 2006, pp. 165-166.

¹¹¹³ CAIRÚ, José da Silva Lisboa, Visconde de. Historia dos principaes successos politicos do Imperio do Brasil (Parte X). Rio de Janeiro: Na Typographia Imperial e Nacional, 1827. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00858820/008588-2_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. P. 37.

¹¹¹⁴ BERBEL, Márcia Regina. Os apelos nacionais nas cortes constituintes de Lisboa (1821/22). In: A independência brasileira: novas dimensões. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006, p. 186.

traidores e membros de ordens secretas”. Os deputados, ao tentar unir a monarquia com o constitucionalismo, só poderiam ser “ingênuos ou hipócritas”. Os discursos da época se alinhavam aos grupos que desejavam a revolução ou preferiam que ela não ocorresse, e isso afastava o consenso do movimento perante a sociedade¹¹¹⁵. A revolução portuguesa dependia do apoio de Dom João para assegurar seu sucesso.

2.3.2 Revolução no Pará e na Bahia

Em um andamento alheio ao conhecimento do rei e dos europeus, uma capitania brasileira foi seduzida pelo movimento português e decidiu se juntar a ele em busca de maior liberdade e autonomia. Sem aparente intervenção política dos portugueses, e muito antes da primeira reunião das cortes, o estado do Grão-Pará decidiu se unir à Revolução Portuguesa assim que tomou conhecimento do movimento¹¹¹⁶.

Tomando conhecimento da Revolução Liberal do Porto, o estudante Filipe Alberto Patroni Martins Maciel Parente abandonou seu doutorado em Coimbra. Ele voltou imediatamente ao Brasil para informar seus conterrâneos. A chegada foi em 10 de dezembro de 1820, e nas próximas três semanas a agitação tomou conta da cidade. Com seus 12.471 habitantes, sendo 5.719 deles, escravos, a cidade se revoltou, liderada pelo estudante. O alferes¹¹¹⁷ local, ao invés de defender a monarquia, aliou-se à proclamação popular, acompanhado de toda a sua tropa¹¹¹⁸.

¹¹¹⁵ CUNHA, Paulo Ferreira da. Raízes da República: introdução histórica ao direito constitucional. Coimbra: Almedina, 2006, pp. 168-176.

¹¹¹⁶ CAIRÚ, José da Silva Lisboa, Visconde de. Historia dos principaes successos politicos do Imperio do Brasil (Parte X). Rio de Janeiro: Na Typographia Imperial e Nacional, 1827. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00858820/008588-2_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. P. 38.

¹¹¹⁷ Posto militar de baixa hierarquia existente na época.

¹¹¹⁸ GOMES, Laurentino. 1822. Como um homem sábio, uma princesa triste e um escocês louco por dinheiro ajudaram D. Pedro a criar o Brasil - um país que tinha tudo para dar errado. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2010, p. 85.

Uma junta de governo, criada à imagem espanhola, foi organizada após a revolta e expulsão do governador. O Presidente foi o Vigário Capitular do Bispado, Romualdo Antonio de Seixas. O vice-presidente foi um magistrado. No dia 5 de janeiro de 1821, enquanto se instalava um governo, houve a decisão de enviar um emissário ao governo revolucionário de Lisboa. Ele portava um documento oficial do novo governo, anunciando do sucesso no movimento e da aliança ao movimento português¹¹¹⁹.

No momento em que a chegada ocorreu, os deputados portugueses ainda não haviam se reunido em caráter deliberativo pela primeira vez. Ainda estava ocorrendo a discussão sobre como organizar as novas Cortes. Uma das medidas mais importantes para seduzir os brasileiros seria a transformação das capitânicas aliadas em províncias – desconcentrações políticas do Poder Executivo. Elas eram dotadas de uma liberdade e poder jamais antes concebidos pelas capitânicas, regradas com muito mais proximidade pela monarquia através das Ordenações Filipinas. Era uma necessidade prática ao sistema eleitoral – a junta provincial organizava as eleições – mas também era um importante incremento de poder aos políticos locais que aderissem¹¹²⁰.

Enquanto o rei tomava conhecimento do movimento revolucionário português e as medidas de incentivo à adesão brasileira eram planejadas, o emissário paraense já estava em viagem para Portugal. Ele chegou em 26 de março, e a discussão da adesão paraense ocorreu na seção do dia seguinte. O ingresso de uma capitania brasileira era uma vitória política importante. Era um movimento de adesão também no Brasil, um sinal forte de insegurança para a monarquia. Imediatamente o Grão-Pará foi transformado em província, e com isso, passou a ter direito à sua própria deputação. A adesão de outros territórios brasileiros poderia representar o sucesso definitivo das Cortes de Portugal, e bem por isso, os incentivos dados com a transformação em província foram rapidamente reconhecidos¹¹²¹.

Em 27 de março, os deputados reunidos em Lisboa aceitam oficialmente a adesão do Pará. Em 4 de abril, o estudante paraense Alberto Petroni se apresenta às cortes como delegado da Junta Provisória do Pará. Ele foi reconhecido como participante, mas não como

¹¹¹⁹ CAIRÚ, José da Silva Lisboa, Visconde de. *Historia dos principaes successos politicos do Imperio do Brasil (Parte X)*. Rio de Janeiro: Na Typographia Imperial e Nacional, 1827. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00858820/008588-2_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. P. 38.

¹¹²⁰ BERBEL, Márcia Regina. Os apelos nacionais nas cortes constituintes de Lisboa (1821/22). In: *A independência brasileira: novas dimensões*. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006, p. 186.

¹¹²¹ BERBEL, Márcia Regina. Os apelos nacionais nas cortes constituintes de Lisboa (1821/22). In: *A independência brasileira: novas dimensões*. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006, p. 186.

deputado eleito segundo as regras existentes. Ainda nesse dia, o Pará passou a ser uma província, tratada da mesma forma que as europeias.

Além do Pará, em 10 de fevereiro de 1820, era a vez de a Bahia aderir ao mesmo movimento. Três tenentes-coronéis lideraram o movimento que depôs o governador provincial indicado pelo rei e instituíram uma Junta Governativa. Indo além dos pernambucanos, eles também adotaram a Constituição de Cádiz provisoriamente, até a resolução dos assuntos e definição da nova Constituição. Essa adesão foi outro ingresso político importante para a causa portuguesa¹¹²². LEAL narra que os baianos tomaram a iniciativa de que “se escrevesse a el-rei, pedindo-lhe que abraçasse igualmente as idéias modernas, abandonasse as tradições arbitrárias do poder e se unisse á vontade do seu povo”¹¹²³.

A Constituição espanhola permeava o imaginário de todos esses revolucionários. ARINOS relata que essa sequer era a primeira oportunidade em que a inspiração espanhola inspirava revoltas no Brasil. Em 1817, a Revolução Pernambucana havia iniciado ao resistiu governo pelo breve prazo de três meses. O Governo Provisório incumbiu a Antônio Carlos Ribeiro de Andrada a responsabilidade de elaborar Constituição da futura República que ali seria criada. O futuro deputado criou um texto que chamou de "projeto de lei orgânica", de 28 artigos e com todas as características liberais da época¹¹²⁴. Essa foi o primeiro texto com pretensões de se tornar Constituição escrita na história do Brasil - suas influências foram duas, os textos franceses e a Constituição de Cádiz¹¹²⁵.

Outras localidades passariam a se posicionar a favor do movimento a partir de 1820. A Ilha da Madeira e uma guarnição militar também tiveram êxito em sua revolta. Pernambuco foi a província em que o poder militar da monarquia foi capaz de conter o movimento popular rapidamente quando seus líderes tentaram retomar a revolução vencida¹¹²⁶.

¹¹²² BONAVIDES, Paulo. Constitucionalismo Luso-Brasileiro: Influxos Recíprocos. IN: MIRANDA, Jorge (Org.) Perspectivas Constitucionais: Nos 20 anos da Constituição de 1976. Volume 1. MIRANDA, Jorge. Coimbra: Coimbra, 1996-1998, p. 27.

¹¹²³ LEAL, Aurelino. História Constitucional do Brasil. Brasília: Senado Federal, 2002, p. 8.

¹¹²⁴ MORAES, Filomeno; SILVEIRA, Cristiano. A Constituição de Cádiz Nas Nascentes do Constitucionalismo Brasileiro. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=b8c37e33defde51c>>. Acessado em 09 dez. 2012, p. 4.

¹¹²⁵ FRANCO, Afonso Arinos de Melo. Direito Constitucional. Teoria da Constituição. As Constituições do Brasil. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981, p. 159.

¹¹²⁶ ARMITAGE, John. Historia do Brazil desde a chegada da real familia de Bragança, em 1808, até a abdicação do Imperador D. Pedro I, em 1831. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. de J. Villeneuve e Comp, 1837.

A respeito dos reflexos regionais da influência da Constituição de Cádiz, o auge da influência foi na década de 1820, até a outorga da Constituição de 1824. No entanto, ecos do liberalismo podem ser encontrados em movimentos posteriores. A Revolução Farroupilha, ocorrida no Rio Grande do Sul, entre 1835 e 1845, é um exemplo de movimento que já não usava a norma espanhola ou a citava como grande influência, mas ainda guardava o exemplo liberal como fonte de inspiração contra o governo central forte e pouco limitado¹¹²⁷.

2.3.3 Adesão da Monarquia

Até mesmo no Rio de Janeiro, onde a autoridade do rei era mais próxima e menos sujeita a abusos e corrupção, começaram a haver, logo a seguir, manifestações populares em prol de um monarca constitucional. A ideia era vista com simpatia pela população. O reino de Portugal agora era governado pelos revolucionários, e o Brasil dava sinais de adesão ao movimento.

Assim, antes mesmo da chegada do emissário do Pará às Cortes, Dom João VI publicou um manifesto¹¹²⁸, em 21 de fevereiro de 1821, datado do dia 18. Nele, afirma sua intenção de enviar o príncipe Dom Pedro à Portugal¹¹²⁹, com plenos poderes para tratar com as cortes e planejar a nova Constituição. O rei também se compromete em adotar as partes da nova Constituição que fossem aplicáveis ao Brasil, afirmando que um texto adequado à Portugal não poderia “ser igualmente adaptável e conveniente em todos os seus artigos e partes especiais à povoação, localidade e mais circunstâncias tão penosas como atendíveis

Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00187000/001870_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. P. 16.

¹¹²⁷ ESPÍRITO SANTO, Miguel Frederico. A Influência da Constituição de Cádiz na Revolução Farroupilha. [24 e 28 de janeiro de 2013]. Porto Alegre. Entrevistas concedidas à Wagner Silveira Feloniuk.

¹¹²⁸ ARMITAGE, John. História do Brasil desde a chegada da real família de Bragança, em 1808, até a abdicação do Imperador D. Pedro I, em 1831. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. de J. Villeneuve e Comp, 1837. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00187000/001870_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. P. 17.

¹¹²⁹ Aurelino LEAL tem algumas passagens sobre a resistência do príncipe nessa solução. Ele não desejava ir, e seu importante conselheiro, Conde de Arcos, teria até insinuado que ele deveria se rebelar contra a decisão do rei. LEAL, Aurelino. História Constitucional do Brasil. Brasília: Senado Federal, 2002, pp. 10-12.

deste reino do Brasil”¹¹³⁰. Essa adesão condicional demonstra a sua relutância com o movimento. Apesar de reconhecê-lo, o monarca não jura obedecer a nova Constituição que estava sendo feita. As Bases da Constituição da Monarquia Portuguesa estavam aprovadas naquele momento, e não podiam servir de guia para a decisão do rei¹¹³¹.

A resposta portuguesa a essa declaração foi imediata e dura, e veio acompanhada de apoio de parte da opinião pública brasileira. Na madrugada de 26 de fevereiro, a tropa Divisão Auxiliadora Portuguesa marchou para o largo do Rossio, para fazer uma série de exigências - o juramento imediato à futura Constituição elaborada pelas Cortes em Portugal, a demissão de alguns membros do governo e a adoção temporária da Constituição de Cádiz¹¹³². Foi marcada uma reunião em que o rei mandou aos príncipes atender. Dom João e Dom Miguel foram recebidos com aclamações ao rei e à Constituição. Eles voltaram ao palácio para avisar ao rei do pedido e voltaram com aceitação dos termos¹¹³³ - com exceção da adoção da norma espanhola¹¹³⁴. Apesar de não haver a outorga da norma, a sua influência sobre a sociedade brasileira é reafirmada.

Os príncipes leram um decreto no qual juravam fidelidade sem reservas à nova Constituição em nome do rei. Mais tarde, o próprio Dom João VI foi levado ao local e ratificou o juramento prestado pelos príncipes, o decreto diz: “hei por bem desde já aprovar a Constituição, que ali se está fazendo e recebê-la no meu reino do Brasil, e nos demais domínios da minha coroa”¹¹³⁵. Depois disso, os demais membros da família real, funcionários públicos e outros indivíduos célebres fariam o mesmo¹¹³⁶.

¹¹³⁰ LEAL, Aurelino. História Constitucional do Brasil. Brasília: Senado Federal, 2002, pp. 9-10.

¹¹³¹ ARMITAGE, John. História do Brasil desde a chegada da real família de Bragança, em 1808, até a abdicação do Imperador D. Pedro I, em 1831. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. de J. Villeneuve e Comp, 1837. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00187000/001870_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. P. 17.

¹¹³² Releva ressaltar que a obra de CARVALHO é a única em que o pedido português pela adoção da Constituição de Cádiz é narrado dentre toda a pesquisa feita. O episódio do movimento militar português exigindo o juramento do rei é amplamente documentado, mas essa exigência em especial não é documentada em outras de Direito Constitucional. CARVALHO, José Murilo de; BASTOS, Lúcia; BASILE, Marcello [org]. Às Armas, Cidadãos! Panfletos Manuscritos da Independência do Brasil. São Paulo: Companhia das Letras; Belo Horizonte: Editora UFMG, 2012, p. 17.

¹¹³³ LEAL, Aurelino. História Constitucional do Brasil. Brasília: Senado Federal, 2002, pp. 11-12.

¹¹³⁴ CARVALHO, José Murilo de; BASTOS, Lúcia; BASILE, Marcello [org]. Às Armas, Cidadãos! Panfletos Manuscritos da Independência do Brasil. São Paulo: Companhia das Letras; Belo Horizonte: Editora UFMG, 2012, p. 17.

¹¹³⁵ BONAVIDES, Paulo; AMARAL, Roberto. Textos Políticos da História do Brasil. Volume VIII. Brasília, Senado Federal, Conselho Editorial, 2012, p. 76.

¹¹³⁶ ARMITAGE, John. História do Brasil desde a chegada da real família de Bragança, em 1808, até a abdicação do Imperador D. Pedro I, em 1831. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. de J. Villeneuve e Comp, 1837.

Dom João VI temia pela revolta daquele dia. O monarca mandou fechar todas as janelas do Palácio São Cristóvão e perguntou ao conde de Palmela, ministro dos Negócios Estrangeiros e da Guerra, como tratar os revoltosos. A resposta era que não havia deliberação, ele deveria aceitar tudo o que fosse pedido. Ao ser buscado pela multidão para jurar também a fidelidade, o rei temeu a repetição do que houve com Luís XVI. O monarca brasileiro, no entanto, era popular e não houve qualquer violência. Afinal, o rei se dobrou às exigências como fora aconselhado¹¹³⁷.

Pouco tempo depois da adesão, as cortes portuguesas enviaram uma correspondência exigindo o retorno imediato do monarca e da família real a Portugal. Novamente com o apoio de militares portugueses, em 7 de março, o rei declara a intenção de voltar à Portugal. No seu lugar, o príncipe se tornaria regente, e passaria a governar o reino do Brasil com os mesmos poderes do pai. Também nesse decreto o rei dispunha que fossem realizadas as eleições gerais no Brasil para a eleição deputados para as cortes portuguesas¹¹³⁸.

Nesse período, folhetos eram colados nas paredes e postes das cidades - especialmente do Rio de Janeiro e Bahia. Eles faziam críticas à política nacional, era o exercício popular da liberdade de expressão, a manifestação social em um país onde a imprensa ainda era bastante inacessível e outros meios inexistiam¹¹³⁹. Um dos folhetos, do ano de 1821 (sem data definida), e assinado "Por Hum Amante da Pátria", fala da volta de Dom João VI à Portugal. Ali fica aparente o apoio popular ao liberalismo português e é citada até a Constituição de Cádiz. Seu texto é um pequeno apanhado da situação política dos países - foi referido, inclusive, o temor à repetição das cenas da Revolução Francesa se o rei não aderisse aos novos valores. Além da importância científica, é uma criação inteligente, bem-humorada, e pode ser lida tanto como sendo dois poemas separados, em paralelo, como sendo um único - muito mais incisivo. Especialmente por citar o texto espanhol, segue a criação:

Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00187000/001870_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. P. 18.

¹¹³⁷ GOMES, Laurentino. 1808. Como uma rainha louca, um príncipe medroso e uma corte corrupta enganaram Napoleão e mudaram a História de Portugal e do Brasil. 2ª Edição. São Paulo: Editora Planeta, 2011, p. 282.

¹¹³⁸ ARMITAGE, John. História do Brasil desde a chegada da real família de Bragança, em 1808, até a abdicação do Imperador D. Pedro I, em 1831. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. de J. Villeneuve e Comp, 1837. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00187000/001870_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. P. 19.

¹¹³⁹ CARVALHO, José Murilo de; BASTOS, Lúcia; BASILE, Marcello [org]. Às Armas, Cidadãos! Panfletos Manuscritos da Independência do Brasil. São Paulo: Companhia das Letras; Belo Horizonte: Editora UFMG, 2012, pp. 10-11.

"Se queres ainda Reinar, Olha beato João, Deves ir para Portugal, E assinar a Constituição.	Detesta qualquer traidor Que o contrário te encareça, Uma vez ao Mundo mostra Qu'inda tens uma cabeça.
Se tu depressa não vais Para o teu país natal, Ó João olha que perdes O Brasil, e Portugal.	Não te fies no malvado, No pérfido Thomaz Antonio; Olha que quando te fala, Por ele te fala o Demônio.
Isto o que deves fazer, Se não és um toleirão, D'outra sorte te virá A faltar o mesmo pão.	Se assim não o fizeres Diz adeus a Portugal, E rei lá verás depressa O Duque de Cadaval
Assina a Constituição Não te faças singular Olha que a teus vizinhos Já se tem feito assinar.	Prepara p'ra o que te digo, Não sejas um papa sorda, Não desgostes Portugal Antes que a desgraça te morda
Isto não é o bastante, Deves deixar o Brasil, Se não virás em breve A sofrer desgostos mil.	Se tu assim o fizeres Serás de todos amado, De vassalos, e vizinhos, O teu nome Respeitado.

Por um Amante da Pátria"¹¹⁴⁰.

Vários motivos mantinham o monarca no Brasil naquele momento, tanto tempo depois da queda de Napoleão. As forças políticas e sociais à sua volta, no entanto, desejavam seu retorno. Os motivos pessoais e mais imediatos eram vida agradável no Brasil e a chance de sua esposa grávida dar a luz durante a viagem¹¹⁴¹. Politicamente, o risco era de perder totalmente o poder em Portugal, mas ser impedido de voltar ao Brasil depois. Os dois temores políticos, em certa medida, viriam a se realizar.

2.3.4 Primeiras Eleições Gerais do Brasil

O decreto de 7 de março de 1821 tem uma relevância histórica grande para demonstrar a importância da Constituição de Cádiz também no ordenamento jurídico brasileiro. Suas

¹¹⁴⁰ CARVALHO, José Murilo de; BASTOS, Lúcia; BASILE, Marcello [org]. Às Armas, Cidadãos! Panfletos Manuscritos da Independência do Brasil. São Paulo: Companhia das Letras; Belo Horizonte: Editora UFMG, 2012, pp. 168-170.

¹¹⁴¹ GOMES, Laurentino. 1808. Como uma rainha louca, um príncipe medroso e uma corte corrupta enganaram Napoleão e mudaram a História de Portugal e do Brasil. 2ª Edição. São Paulo: Editora Planeta, 2011, p. 280.

disposições traçaram fatos que seriam fundamentais para a história do Brasil. A volta do rei e a regência do príncipe – futuro imperador – são dois momentos decisivos expressados na norma do rei. No entanto, outra disposição do decreto é que assume especial relevância para o estudo do texto espanhol.

“Tendo-se dignado a divina providência, após uma tão longa devastadora guerra, o suspirado benefício da paz geral entre todos os Estados da Europa, e de permitir que se começassem a lançar as bases da felicidade da Monarquia Portuguesa, mediante o ajuntamento das Cortes Gerais, extraordinariamente congregadas na minha muito nobre e leal cidade de Lisboa, para darem a todo o reino unido de Portugal, Brasil e Algarves, **uma Constituição política conforme aos princípios liberais que, pelo incremento das luzes, se acham geralmente recebidos por todas as nações**; e constando na minha real presença, por pessoas doutas e zelosas do serviço de Deus e meu, que os ânimos dos meus fiéis vassallos, **principalmente dos que se achavam neste reino do Brasil, ansiosos de manterem a união e integridade da monarquia, flutuavam de um penoso estado de incerteza, enquanto eu não houvesse por bem declarar de uma maneira solene a minha expressa, absoluta e decisiva aprovação daquela Constituição, para ser geralmente cumprida e executada, sem alteração nem diferença, em todos os estados da minha real Coroa**: fui servido de assim o declarar pelo meu Decreto de 24 de fevereiro próximo passado, prestando juntamente com toda a minha real família, povo e prova desta corte, solene juramento de observar, manter e guardar a dita Constituição, nestes e nos mais reinos e domínios da Monarquia, tal como ela for deliberada, feita e acordada pelas mencionadas Cortes Gerais do reino, ordenando outrossim aos governadores e capitães-generais, e autoridades civis, militares e eclesiásticas, em todas as mais províncias prestassem e deferissem a todos os meus súditos e subalternos semelhante juramento, como um novo penhor, vínculo que deve assegurar a união e integridade da Monarquia.

Mas, sendo a primeira e sobre todas essencial condição do pacto social, desta maneira aceito e jurado por toda a nação, dever o soberano assentar a sua residência no lugar onde juntarem as cortes, para receberem sem delongas a sua indispensável sanção; exige a escrupulosa religiosidade com que me cumpre preencher ainda os mais árduos deveres que me impõe o prestado juramento, que eu faça ao bem geral de todos os meus povos dos mais custosos sacrifícios, de que é capaz meu paternal e régio coração, separando-me pela segunda vez de vassallos, cuja memória me será sempre saudosa, e cuja prosperidade jamais cessará de ser, em qualquer arte um dos mais assíduos cuidados do meu paternal governo.

Cumpria pois que, cedendo ao dever que me impôs a providência, de tudo sacrificar pela felicidade da nação, eu resolvesse, como tenho resolvido, transferir de novo a minha corte para a cidade de Lisboa, antiga sede e berço original da Monarquia, a fim de ali cooperar com os deputados procuradores dos povos na gloriosa empresa de restituir à briososa nação portuguesa aquele alto grau de esplendor com que tanto se assinalou nos tempos antigos; e deixando nesta corte ao meu muito amado e prezado filho, o príncipe real do reino unido, encarregado do governo provisório deste reino do Brasil, enquanto nele se não achar estabelecida a Constituição geral da nação.

E para que meus povos deste mesmo reino do Brasil possam, quanto antes, participar das vantagens da representação nacional, enviando proporcionado número de deputados procuradores às Cortes Gerais do reino unido: em outro decreto, da data deste, tenho dado as precisas determinações, para que desde logo se comece a proceder em todas as províncias à eleição dos mesmos deputados na forma das instruções, que no reino de Portugal se adotaram para esse mesmo efeito, passando sem demora a esta corte os que sucessivamente forem nomeado nesta província, a fim de me poderem acompanhar os que chegarem antes da minha saída deste reino; tendo eu, aliás, providenciado sobre o transporte dos que depois dessa época, ou das outras províncias do norte, houverem de fazer viagem para aquele seu destino.

Palácio do Rio de Janeiro, aos 7 de março de 1821.

- Com a rúbrica de Sua Majestade¹¹⁴².

O decreto determinava, no seu final, a realização das primeiras eleições gerais da história do Brasil. Ele refere a um outro decreto, da mesma data, que foi publicado e tratava apenas das eleições. O texto do outro decreto é:

"Manda proceder á nomeação dos Deputados ás Côrtes Portuguezas, dando instrucções a respeito. Havendo Eu Proclamado no Meu Real Decreto de 24 de Fevereiro proximo passado a Constituição Geral da Monarchia, qual for deliberada, feita e accordada pelas Côrtes da Nação a esse fim extraordinariamente congregadas na Minha muito nobre e leal Cidade de Lisboa: E cumprindo que de todos os Estados deste Reino Unido concorra um proporcional numero de Deputados a completar a Representação Nacional: Hei por bem ordenar que neste Reino do Brazil e Dominios Ultramarinos **se proceda desde logo á nomeação dos respectivos Deputados, na fórma das Instrucções, que para o mesmo effeito foram adoptadas no Reino de Portugal,** e que com este Decreto baixam, assignadas por Ignacio da Costa Quintella, Meu Ministro e Secretario de Estado dos Negocios do Reino; e aos Governadores e Capitães Generaes das differentes Capitánias, se expedirão as necessarias ordens, para fazerem effectiva a partida dos ditos Deputados á custa da Minha Real Fazenda. O mesmo Ministro e Secretario de Estado o tenha assim entendido e faça executar.

Palacio do Rio de Janeiro em 7 de Março de 1821.

- Com a rubrica de Sua Magestade¹¹⁴³.

¹¹⁴² Grifos nossos. BONAVIDES, Paulo; AMARAL, Roberto. Textos Políticos da História do Brasil. Volume I. Brasília, Senado Federal, Conselho Editorial, 2012, pp. 491-492.

¹¹⁴³ Grifos nossos. BRASIL. Decreto de 7 de Março de 1821 que Manda proceder á nomeação dos Deputados ás Côrtes Portuguezas, dando instrucções a respeito. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/sn/antioresa1824/decreto-39239-7-marco-1821-569077-publicacaooriginal-92359-pe.html>>. Acesso em: 10 jan. 2013.

Essas eleições foram feitas com as normas da Constituição de Cádiz, que haviam sido copiadas, de acordo com o decreto português de 22 de novembro de 1820. Esse é, portanto, o outro momento de relevante influência do texto gaditano na história do Brasil. O primeiro foi a inspiração para a revolução em Portugal, o segundo foram as Bases para a Constituição da Monarquia Portuguesa, e agora ela seria utilizada para escolher os primeiros representantes nacionais.

A eleição dos deputados brasileiros para as Cortes portuguesas seria a primeira eleição geral ocorrida no Brasil. Todas as outras tinham sido para eleger governos locais, os oficiais das câmaras municipais. Agora todo o território brasileiro participaria pela primeira vez de um pleito¹¹⁴⁴. O significado do ato é especialmente grande quando se observa que esses deputados estavam sendo eleitos para criar uma Constituição que estabeleceria a soberania como pertencendo à nação. O ato do rei em convocar as eleições é o prenúncio das outras mudanças que se fariam no país, o início da representação nacional. Até ali, as eleições escolhiam membros de desconcentrações administrativas, agora seriam escolhidos os representantes da nação¹¹⁴⁵.

A nação, futura detentora da soberania, se pronunciará pela primeira vez para a escolha de representantes. Nas palavras de FAORO, “o liberalismo agora não seria mais uma doença importada, com a qual deveria conviver sem a ela ceder”¹¹⁴⁶, o liberalismo agora seria parte das instituições brasileiras.

A Constituição de Cádiz seria utilizada para organizar as eleições. Pequenas modificações seriam feitas para adequá-las a realidade local¹¹⁴⁷. O Arcebispo da Bahia assina uma carta que é lida na sessão do dia 19 de fevereiro nas Cortes portuguesas e aceita para ser remetida à Dom João VI. Ela fala na decisão sobre o uso das normas.

¹¹⁴⁴ FERREIRA, Manuel Rodrigues. A evolução do sistema eleitoral brasileiro. Brasília: Senado Federal, 2001, p. 98.

¹¹⁴⁵ CUERVO LO PUMO, Caetano. Limites do Intervencionismo Judicial no Processo Eleitoral Brasileiro: O problema da Legitimidade Democrática e Representativa no Sufrágio. 2009. 162 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de Santa Cruz do Sul, Santa Cruz do Sul. P. 61.

¹¹⁴⁶ FAORO, Raymundo. Os Donos do Poder. Formação do Patronato Político Brasileiro. 3ª ed. São Paulo: Editora Globo, 2001, p. 418.

¹¹⁴⁷ FERREIRA, Manuel Rodrigues. A evolução do sistema eleitoral brasileiro. Brasília: Senado Federal, 2001, p. 99.

"Este Congresso, suppondo a V. Magestade cabalmente informado dos motivos porque, em lugar de se ter procedido ás eleições dos Deputados das presentes Cortes, segundo as Instrucções de 31 de Outubro, e Circular do 8 de Novembro do anno proximo passado, **veio depois a prevalecer o methodo sancionado pela Constituição de Hespanha, principia a sua Conta desde a epocha das Eleições dos actuaes Deputados em diante.**

A Junta Provisional do Governo Supremo do Reyno, cedendo aos desejos, e impaciencia que manifestavão os Povos pela convocação das Cortes, expedio em 22 do Novembro passado segundas Circulares, para que em toda a parte do Reyno se procedesse á Eleição dos Deputados em conformidade de Constituição Hespanhola; accomodando-a desde logo ás circunstancias particulares de economia politica, e administrativa deste Reyno; marcando os dias em que se devião reunir as respectivas Juntas Eleitoraes de Parochias, Comarcas, e Provincias, facilitando os meios, de resolver todas as duvidas, que pudessem occorrer durante a celebração de cada huma das sobredictas Juntas Eleitoraes, e afinal confirmando o dia 6 de Janeiro do corrente anno para a reunião das Cortes nesta Cidade de Lisboa"¹¹⁴⁸.

Era uma eleição indireta, em quatro graus. O texto espanhol havia falado em de compromissários, eleitores de paróquia, eleitores de partido e eleitores de província. O texto português altera os nomes, e transforma em compromissários, eleitores de freguesias, eleitores de comarca e eleitores de província. O funcionamento do sistema, no entanto, é idêntico – os artigos 27 a 103 da Constituição da Espanha foram transcritos para a utilização¹¹⁴⁹.

A base eleitoral seria modificada. O texto gaditano estabelece a existência de um deputado a cada setenta mil habitantes da província, com um segundo se houver um excedente de mais trinta e cinco mil¹¹⁵⁰. Além das alterações de nome, essa é a única outra alteração de maior relevo no sistema implementado para as primeiras eleições gerais do Brasil.

O Brasil, pelo último recenseamento feito, em 1808, possuía 2.323.366 habitantes. Seriam eleitos, portanto setenta e dois deputados. Não havia necessidade de filiação à partidos políticos – que inexistiam na época¹¹⁵¹.

¹¹⁴⁸ Grifos nossos. PORTUGAL. Diário das Cortes Geraes e Extraordinarias da Nação Portugueza. Primeira legislatura, primeira sessão legislativa, número 18, ata de 19 de fevereiro de 1821. Lisboa, 1821-1822. Disponível em em: <<http://debates.parlamento.pt/?pid=mc>>. Acesso em: 07 jan. 2013.

¹¹⁴⁹ BONAVIDES, Paulo. Constitucionalismo Luso-Brasileiro: Influxos Recíprocos. IN: MIRANDA, Jorge (Org.) Perspectivas Constitucionais: Nos 20 anos da Constituição de 1976, p. 37; e PACHECO, Cláudio. Tratado das Constituições do Brasil. Volume I. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1958, p. 194.

¹¹⁵⁰ Artigos 31 e 32 da Constituição de Cádiz.

¹¹⁵¹ FERREIRA. Manuel Rodrigues. A evolução do sistema eleitoral brasileiro. Brasília: Senado Federal, 2001, p. 100.

2.3.5 Análise Social das Eleições

Considerando os suplentes, haveria oitenta eleitos brasileiros para irem às Cortes de Lisboa. O predomínio foi dos clérigos, magistrados e servidores públicos. Os latifundiários, apesar de toda a sua riqueza e desejo de poder político, não tiveram condições de se organizar depois de mais de um século de repressão. Nesse momento, e nos anos que seguiriam, o poder seria irradiado do centro para a periferia, e sobre tudo, os juízes alcançariam grande influência¹¹⁵².

A composição foi de vinte e três advogados, vinte e dois desembargadores, dezenove clérigos, sete militares, três médicos e outros. Mais tarde, eles se tornariam os políticos do império, e teriam grande peso em outros momentos políticos essenciais da história brasileira. O sistema favorecia bastante os burocratas e membros do clero. A população não votava diretamente, a democracia era diminuída a cada grau de eleição. As classes populares não estavam maduras politicamente, e viviam em um ambiente econômico e social muito desfavorável ao seu envolvimento político¹¹⁵³.

As classes com influência política naturalmente eram as que afloravam desde a escolha dos compromissários. Não havia espaço para escolha de candidatos de origem popular. Até que chegasse o momento da escolha do representante, conforme avançava o processo, os eleitores passavam a ser de classes privilegiadas, que escolhiam seus próprios pares para a fase seguinte. O quadro, segundo FAORO, é o que determina o elevado grau dessas classes, que dominariam por longo tempo a política nacional¹¹⁵⁴.

Dos eleitos, apenas quarenta e quatro chegariam a tomar posse em Lisboa. Os demais ficariam no Brasil por diversos motivos, como divergências nas eleições, dificuldades de

¹¹⁵² FAORO, Raymundo. Os Donos do Poder. Formação do Patronato Político Brasileiro. 3ª ed. São Paulo: Editora Globo, 2001, p. 419.

¹¹⁵³ PRADO JÚNIOR, Caio. Evolução Política do Brasil. Colônia e Império. São Paulo: Editora Brasiliense, 2010, pp. 50-51.

¹¹⁵⁴ PRADO JÚNIOR atesta que a partir de 1821 é a classe dos grandes proprietários rurais e seus aliados que ganharão a supremacia no Brasil. A tese tem grande força se for considerado o poder econômico dessa classe. Sua atuação política fraca, no entender de FAORO, não indica essa supremacia. FAORO, Raymundo. Os Donos do Poder. Formação do Patronato Político Brasileiro. 3ª ed. São Paulo: Editora Globo, 2001, p. 420; e PRADO JÚNIOR, Caio. Evolução Política do Brasil. Colônia e Império. São Paulo: Editora Brasiliense, 2010, p. 50.

locomoção e especialmente a gravidade dos atos que as cortes portuguesas começavam a tomar em relação ao Brasil. Foi relevante o fato da província de Minas Gerais não ter enviado nenhum de seus treze deputados. Quatorze foram as províncias que foram representadas em Portugal: Amazonas, Pará, Maranhão, Piauí, Ceará, Paraíba, Pernambuco, Alagoas, Bahia, Espírito Santo, Rio de Janeiro, São Paulo, Santa Catarina e Goiás¹¹⁵⁵.

A ausência expressiva é fato que contribuiria muito para a futura derrocada das negociações, pois os cem deputados portugueses sempre podiam obter os dois terços de votos necessários para vencer as votações. A ausência tão expressiva de deputados brasileiros¹¹⁵⁶, metade das vagas, foi influente na história do Brasil¹¹⁵⁷. Se todos os eleitos tivessem ido às cortes, não haveria a possibilidade de domínio português, os representantes precisariam chegar ao consenso para tomar decisões, o quórum exigiria.

Sobre os requisitos, não havia qualificação prévia dos eleitores, cabia à mesa organizada pelas juntas decidir quem cumpria os requisitos para votar. O artigo 35 determinava que todos os cidadão domiciliados e residentes no território da burguesia estavam aptos ao voto dos compromissários – o primeiro grau da eleição. Não havia qualquer restrição ao voto do analfabeto¹¹⁵⁸, mas a tão discutida proibição do voto dos descendentes de africano vigorava.

Na sociedade mineira houve uma manifestação interessante sobre as dificuldades criadas com o transplante literal das normas espanholas. Ao longo do ciclo do ouro, o estado de Minas Gerais havia se tornado um importante centro de extração do minério e muitos habitantes haviam ascendido socialmente com a grande quantidade de recursos que circulou. Muitos eram os pardos, livres e forros¹¹⁵⁹, que haviam se integrado social e economicamente e foram penalizados pela norma que não condizia com a aceitação social que eles já recebiam

¹¹⁵⁵ BONAVIDES, Paulo. *Constitucionalismo Luso-Brasileiro: Influxos Recíprocos*. IN: MIRANDA, Jorge (Org.) *Perspectivas Constitucionais: Nos 20 anos da Constituição de 1976*, p. 37.

¹¹⁵⁶ GOMES, Laurentino. 1822. *Como um homem sábio, uma princesa triste e um escocês louco por dinheiro ajudaram D. Pedro a criar o Brasil - um país que tinha tudo para dar errado*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2010, p. 84.

¹¹⁵⁷ BONAVIDES, Paulo. *Constitucionalismo Luso-Brasileiro: Influxos Recíprocos*. IN: MIRANDA, Jorge (Org.) *Perspectivas Constitucionais: Nos 20 anos da Constituição de 1976*, p. 37.

¹¹⁵⁸ FERREIRA, Manuel Rodrigues. *A evolução do sistema eleitoral brasileiro*. Brasília: Senado Federal, 2001, p. 101.

¹¹⁵⁹ Palavra utilizada para designar os filhos de escravos livres.

naquela época¹¹⁶⁰ - os negros estavam excluídos até da contagem populacional, não apenas da cidadania. O ex-governador da Província de Minas Gerais e posteriormente Vice-Rei da Índia, importante administrador português, Dom Manuel de Portugal e Castro, escreveu uma carta sobre as eleições para a Constituinte Portuguesa, em 21 de abril de 1821, em Vila Rica.

“É constante nesta Provincia ser o numero dos pardos igual ou maior que o dos brancos e oriundos de Portugueses por ambas as linhas; excluir aqueles da representação Nacional seria fazer estes em igual ou menor número (...); como se poderá dizer representada uma Paróquia, Comarca ou Província por uma menor parte da mesma e sem o consenso da outra parte igual ou maior? Os pardos se acham estabelecidos, uns com propriedade e bens de raiz e escravos, outros com fundos próprios negociando, e outros com escravos empregados na mineração e lavoura concorrendo com impostos e tributos para as despesas do Estado, Dízimos, Quintos, Décima, Siza (...) e outros impostos; foram os mesmos pardos elevados a consideração Política e pelos seus serviços nos Corpos e Regimentos Milicianos, onde são Oficiais e Oficiais superiores, e por outros empregos estão gozando de grandes privilégios e isenções, e se agora se removessem do foro de Cidadão Português seria privá-los sem culpa das graças e honras concedidas, revogando leis, usos e costumes da Nação; seria querer tivessem representação para satisfazer os encargos de Cidadão no pagamento dos impostos e negá-lo na fruição dos privilégios e na concorrência da administração, eleição dos administradores e representantes da Nação; seria animar escandalosas intrigas declarando-se pardo o que já pretende ser branco, e muitas vezes é reputado tal, pela distância em que se acha do tronco Africano; e de injuriar-se muitas vezes o mesmo branco na necessidade de mostrar a legitimidade e qualidade de seus passados; e seria finalmente excitar o desgosto de uma grande parte ou a maior da Provincia, aumentar a indisposição e desconfiança de serem desprezados pelos brancos, e promover a uniao a outros desgostosos, e com ela ameaçarem a segurança Pública com desordens perigosas sempre ao Estado e de incerto efeito...”¹¹⁶¹.

O desejo do importante administrador português era conceder os direitos políticos a todos os pardos e homens livres negros, com exceção apenas dos que fossem mendigos ou estivessem quase nessas condições. Essa norma espanhola pode ter sido um importante fator para convencer a elite mineira a se opor ao constitucionalismo português, e evitar a ida dos representantes às cortes. A ampla representação dos habitantes – incluindo pardos e negros -,

¹¹⁶⁰ SILVA, Ana Rosa Cloquet da. Entre Cádiz, Lisboa e Minas Gerais. Repercussões do Constitucionalismo à luz do contexto social mineiro (1820-1822). Revista de Historia Iberoamericana. Volume 5. Número. 2012, p. 47.

¹¹⁶¹ Grifos nossos. SILVA, Ana Rosa Cloquet da. Entre Cádiz, Lisboa e Minas Gerais. Repercussões do Constitucionalismo à luz do contexto social mineiro (1820-1822). Revista de Historia Iberoamericana. Volume 5. Número. 2012, p. 48.

ao menos em Minas Gerais, já era uma necessidade imposta pela realidade social e defendida pelas elites políticas locais¹¹⁶².

Vale conjecturar - a discriminação racial espanhola pode ter contribuído decisivamente para a ausência dos deputados mineiros nas cortes portuguesas. Essa ausência, por sua vez, foi um fator determinante na impossibilidade brasileira de impor um ambiente de deliberação nas cortes. O quórum era de dois terços, e havia cem portugueses e quarenta e quatro brasileiros. Se treze os mineiros estivessem presentes, os deputados portugueses não dominariam as decisões, eles não teriam votos para aprovação de todas as medidas com liberdade. Caso os deputados portugueses fossem impelidos a parlamentar com os brasileiros para poder aprovar seus projetos, talvez as medidas das cortes fossem diferentes, e a própria história da independência tivesse tomado outro rumo. Toda a história brasileira e portuguesa talvez fosse diferente se a discriminação racial espanhola tivesse sido enfrentada e superada pelas cortes de Cádiz.

Quanto às regras específicas para o momento da votação, a Constituição de Cádiz foi utilizada até nos menores detalhes. A existência de rituais religiosos antes da votação em cada grau, a escolha dos organizadores, a decisão imediata a respeito de denúncias de fraude e suborno, a proibição do voto em nome próprio, as datas de votação – tudo se manteve inalterado. Os institutos práticos da votação não tiveram inspiração na Constituição de Cádiz, eles foram utilizados integralmente¹¹⁶³.

Durante esse período também continuaram ocorrendo as eleições municipais, já existentes. No entanto, essas se mantiveram com o ritual mais simples das ordenações portuguesas¹¹⁶⁴.

A primeira eleição geral ocorrida no Brasil utilizou a Constituição de Cádiz. Esse é outro fato que demonstra o grau de inspiração que o texto gaditano exercia. Apesar das tentativas iniciais – ainda em Portugal – de usar um sistema próprio, os revolucionários

¹¹⁶² SILVA, Ana Rosa Cloquet da. Entre Cádiz, Lisboa e Minas Gerais. Repercussões do Constitucionalismo à luz do contexto social mineiro (1820-1822). *Revista de Historia Iberoamericana*. Volume 5. Número. 2012, pp. 48-49.

¹¹⁶³ FERREIRA, Manuel Rodrigues. A evolução do sistema eleitoral brasileiro. Brasília: Senado Federal, 2001, pp. 101-107.

¹¹⁶⁴ CUERVO LO PUMO, Caetano. Limites do Intervencionismo Judicial no Processo Eleitoral Brasileiro: O problema da Legitimidade Democrática e Representativa no Sufrágio. 2009. 162 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de Santa Cruz do Sul, Santa Cruz do Sul. P. 61.

encontraram nas regras da Constituição espanhola a resposta necessária para introduzir Portugal e o Brasil no mundo da política liberal.

2.4 OUTORGA DA CONSTITUIÇÃO DE CÁDIZ NO BRASIL

2.4.1 Convocação à Praça do *Commercio*

Durante as eleições para as cortes portuguesas ocorreu a outorga da Constituição de Cádiz no Brasil. Ela vigorou por apenas um dia, 21 de abril de 1821, e foi revogada no dia seguinte, após uma noite de violenta repressão. Essa é o momento em que a Constituição de Cádiz aparece mais claramente como influência no pensamento da sociedade brasileira. Ela se tornou a primeira Constituição escrita a vigor na história do Brasil pela vontade de membros da sociedade.

O Regimento de 17 de dezembro de 1548, trazido por Tomé de Sousa quando foi nomeado Governador Geral do Brasil pode ser considerado uma Constituição em sentido lato, utilizando o conceito moderno do termo. Nesse caso, a Constituição de Cádiz não seria o primeiro texto a vigor no Brasil - e nem a segunda, pois muitos documentos foram elaborados depois dele, e antes, as ordenações Afonsinas, Manuelinas e Filipinas já fazia o mesmo papel. Seguindo a doutrina tradicional e majoritária, acompanhada por FERREIRA FILHO, a Constituição dos Estados Unidos da América é tratada como a primeira escrita. Ela foi seguida por outros textos que também tiveram o nome Constituição apenas porque instituíam um governo moderado e defensor das liberdades individuais¹¹⁶⁵.

¹¹⁶⁵ Nas décadas seguintes, à medida que o liberalismo afetou toda a Civilização Ocidental e o constitucionalismo se expandiu, surgiram normas não democráticas chamadas de Constituição. Um dos motivos do uso foi usurpar da aura positiva que envolvia a palavra - a Constituição do Império foi um dos primeiros exemplos disso. Ao final de algum tempo, o termo passou a ser utilizado indistintamente para qualquer norma fundamental e esse é o sentido atual. Assim, textos anteriores aos do século XVIII podem ser considerados

Os efeitos concretos da outorga da norma espanhola foram pequenos. O episódio serviu principalmente para demonstrar a relevância da Constituição nas aspirações liberais da sociedade e marcar a população pelo trauma da repressão violenta. Politicamente, socialmente, economicamente, a vigência de um dia de uma Constituição, sem nenhum outro desdobramento senão sua revogação, é fato a ser registrado, mas não alterou o rumo dos acontecimentos.

A outorga é uma demonstração da grande influência que o texto tinha até fora da Europa naquele momento, e de como ele se tornara um estandarte do liberalismo admirado por muitos povos.

Ao contrário da influência exercida pela Constituição em outros momentos, que gerou muitos frutos importantes para a nossa história, a vigência dela foi uma necessidade momentânea do rei, que durou um dia. Apesar da sua modesta influência, é um evento que merece atenção, uma parte da história do Brasil que não pode ser encarada como um acidente nebuloso e confuso. A outorga foi um acontecimento alinhado ao seu tempo, que demonstra que as aspirações de liberdade no Brasil seguiam de perto o rastro europeu e estavam alinhados ao momento histórico vivido pelo resto do Ocidente.

Retomando àquele momento, o decreto de 7 de março havia sido o último passo de maior relevo da monarquia. Dom João VI havia decidido não enviar o príncipe para as cortes, e ir pessoalmente. No seu lugar, ficaria Dom Pedro, como príncipe regente do reino do Brasil.

Houve atrasos para a organização da viagem, em função da falta de liderança na organização, de dificuldades materiais, e da esperança do monarca de poder permanecer no Brasil¹¹⁶⁶. No entanto, decidida definitivamente por imposição portuguesa, começaram a serem feitas preparações necessárias, e até o navio que levaria Dom João VI fora ancorado no porto do Rio de Janeiro. Na carga estava, inclusive, quase todo o dinheiro possuído pelo Banco do Brasil e todo o tesouro da família real. Tanto dinheiro foi levado que alterações

constituições no sentido contemporâneo, mas isso depende do conceito novo, desligado de ideias liberais, inexistente antes dos movimentos políticos desse período. Os textos anteriores ao liberalismo não foram intitulados “Constituição” pelos seus autores, e não são considerados como tais pelos pela maioria dos estudiosos. Isso explica o famoso texto da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, que afirma não ter Constituição a sociedade em que não são garantidos os direitos e separados os poderes. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Editora Saraiva, 2012, pp. 33-34.

¹¹⁶⁶ LUSTOSA, Isabel. D. Pedro I. São Paulo: Companhia das Letras, 2006, pp. 207-208.

dramáticas na economia brasileira¹¹⁶⁷ ocorreriam depois da partida, com as dificuldades que acabariam por levar à falência o Banco do Brasil e o desaparecimento de todo o ouro em circulação¹¹⁶⁸.

Já havia sido determinado o início do processo eleitoral para a escolha de representantes brasileiros em Portugal, e essas eleições estavam ocorrendo ao longo de março e abril daquele ano de 1821.

As primeiras duas fases de eleição haviam terminado satisfatoriamente. As juntas da freguesia – responsáveis por eleger os compromissários e os eleitores de freguesia – haviam realizado seu objetivo. O próximo passo seria a escolha dos eleitores de comarca, que elegeriam os eleitores de província, que afinal, elegeriam os deputados¹¹⁶⁹.

Para tanto, foi determinado que na tarde do dia 21 de abril de 1821 fosse realizada uma reunião da Congregação dos Eleitores de Paróquia na Praça do Comércio, para ali eleger os eleitores de comarca. O local era um suntuoso prédio, recém-acabado, e destinado à servir ao comerciantes brasileiros e estrangeiros. Além do colegiado de eleitores composto por cento e sessenta membros, também compareceu ao local uma quantidade grande de outras pessoas da cidade, a quem foi permitida a entrada no prédio até que ele estivesse completamente lotado. Até mesmo embaixo das cadeiras onde se sentavam os eleitores era possível encontrar pessoas acompanhando a cerimônia¹¹⁷⁰. Foram construídas bancadas para as pessoas, que

¹¹⁶⁷ Como reparo histórico e resposta às críticas que existiram a respeito dessa carga, é importante lembrar que na vinda para o Brasil, o rei também havia feito transportado uma grande soma para o Brasil. Dom João VI havia trazido todo o tesouro real, a prata das Igrejas da capital, bem como todo o dinheiro dos nobres que o acompanharam – vieram ao Brasil oitenta milhões de cruzados na viagem – que como dito, era metade de todo o dinheiro circulante. GOMES, Laurentino. 1808. Como uma rainha louca, um príncipe medroso e uma corte corrupta enganaram Napoleão e mudaram a História de Portugal e do Brasil. 2ª Edição. São Paulo: Editora Planeta, 2011, pp. 69-71. Como reparo histórico e resposta às críticas que existiram a respeito dessa carga, é importante lembrar que na vinda para o Brasil, o rei também havia feito transportado uma grande soma para o Brasil. Dom João VI havia trazido todo o tesouro real, a prata das Igrejas da capital, bem como todo o dinheiro dos nobres que o acompanharam – vieram ao Brasil oitenta milhões de cruzados na viagem – que como dito, era metade de todo o dinheiro circulante. GOMES, Laurentino. 1808. Como uma rainha louca, um príncipe medroso e uma corte corrupta enganaram Napoleão e mudaram a História de Portugal e do Brasil. 2ª Edição. São Paulo: Editora Planeta, 2011, pp. 69-71.

¹¹⁶⁸ GOMES, Laurentino. 1808. Como uma rainha louca, um príncipe medroso e uma corte corrupta enganaram Napoleão e mudaram a História de Portugal e do Brasil. 2ª Edição. São Paulo: Editora Planeta, 2011, pp. 284-285.

¹¹⁶⁹ ARMITAGE, John. Historia do Brazil desde a chegada da real familia de Bragança, em 1808, até a abdicação do Imperador D. Pedro I, em 1831. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. de J. Villeneuve e Comp, 1837. Disponível em: <http://www.brasiliiana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00187000/001870_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. P. 20.

¹¹⁷⁰ CAIRÚ, José da Silva Lisboa, Visconde de. Historia dos principaes successos politicos do Imperio do Brasil (Parte X). Rio de Janeiro: Na Typographia Imperial e Nacional, 1827. Disponível em:

mais tarde seriam consideradas “perversidade de uns e a inépcia de outros” por Silvestre Pinheiro, político da época¹¹⁷¹.

Na chefia da reunião estava o Corregedor da Comarca e Presidente do Colégio Eleitoral. Além da presidência da eleição, ele também havia recebido do rei um decreto no qual outorgava ao príncipe Dom Pedro a regência e estabelecia os novos ministros de todas as pastas. Os eleitores deveriam ouvir a leitura do decreto e depois se manifestar, livremente, sobre as decisões do monarca a esse respeito. De acordo com MELLO MORAES, o monarca pretendia angariar a simpatia popular e aprovação de suas escolhas com a medida de autorizar a discussão livre de suas decisões¹¹⁷².

A ideia teria sido de Silvestre Pinheiro, objetivando “paralysar o jogo da intriga” e não deixar que o rei permanecesse “diariamente exposto a semelhantes sobressaltos” – a leitura deveria ter sido feita por um ministro do reino, mas como houve recusa, o Presidente do Colégio ficou responsável¹¹⁷³.

2.6.2 Revolta do Colégio de Eleitores

Durante a escolha dos eleitores de comarca, nada extraordinário aconteceu. Eles foram escolhidos pacificamente. Todo o processo de eleição, seguindo as normas da Constituição espanhola foram concluídos, e a população não causou nenhum embaraço no desenvolvimento do processo.

Após essa etapa, o Presidente do Colégio começou a ler o decreto do rei indicando a regência e os novos ministros, cumprindo a ordem real. Durante a leitura desse documento é que iniciou a revolta. Começaram a haver gritos contra as escolhas de ministros feitas pelo rei.

<http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00858820/008588-2_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. P. 78.

¹¹⁷¹ LEAL, Aurelino. História Constitucional do Brasil. Brasília: Senado Federal, 2002, p. 15.

¹¹⁷² MELLO MORAES, Alexandre José. História do Brasil-reino e Brasil-imperio compreendendo: A história circunstanciada dos ministerios, pela ordem chronologica dos gabinetes ministeriaes, seus programmas, revoluções politicas que se derão, e cores com que apparacerão, desde a dia 10 março de 1808 até 1871. Rio de Janeiro: Typ. de Pinheiro & C., 1871, p. 45.

¹¹⁷³ LEAL, Aurelino. História Constitucional do Brasil. Brasília: Senado Federal, 2002, pp. 14-15.

As pessoas do local então se exaltaram e passaram a exigir que houvesse a imediata proclamação da Constituição de Cádiz no Brasil¹¹⁷⁴. Segundo a narrativa encontrada no documento “Memória”, de autoria desconhecida, publica na Revista do Instituto Histórico, volume 51, de 1888 e citada por LEAL, o grupo principal de agitadores era “uma meia dúzia de homens quasi todos da ultima ralé”¹¹⁷⁵.

O líder dos revoltosos era Luís Duprat. Um jovem de 20 anos, filho de um alfaiate francês estabelecido em Lisboa. Após interromper a fala do Presidente do Colégio, ele passou a dominar a reunião, que logo tomou a forma de uma assembleia revolucionária¹¹⁷⁶. Decidiu-se fazer a eleição de cinco membros para irem à Quinta da Boa-Vista avisar ao rei da resolução tomada pelo povo. Os membros foram o desembargador Antonio Rodrigues Velloso de Oliveira, o general Curado, o coronel Manuel José de Moraes e mais dois indivíduos¹¹⁷⁷.

MELLO MORAES e VISCONDE DO CAIRÚ são claros em afirmar que a manifestação dos eleitores de freguesia foi unânime em proclamar a nova Constituição por temor à eventuais anarquistas e assassinos que pudessem estar no local. Protestar contra a vontade ali expressada pelo povo poderia ser perigoso. Consequentemente, por unanimidade, os eleitores decidiram proclamar a Constituição Espanhola no Brasil enquanto Portugal não elaborasse o seu próprio texto. Foi feita uma ata dessa decisão, jurada e assinada por todos os eleitores presentes¹¹⁷⁸.

¹¹⁷⁴ CAIRÚ, José da Silva Lisboa, Visconde de. *Historia dos principaes successos politicos do Imperio do Brasil (Parte X)*. Rio de Janeiro: Na Typographia Imperial e Nacional, 1827. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00858820/008588-2_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. P. 78; e, MELLO MORAES, Alexandre José. *Historia do Brasil-reino e Brasil-imperio compreendendo: A historia circunstanciada dos ministerios, pela ordem chronologica dos gabinetes ministeriaes, seus programmas, revoluções politicas que se derão, e cores com que apparacerão, desde a dia 10 março de 1808 até 1871*. Rio de Janeiro: Typ. de Pinheiro & C., 1871, p. 45.

¹¹⁷⁵ LEAL, Aurelino. *História Constitucional do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 2002, p. 15.

¹¹⁷⁶ LUSTOSA, Isabel. D. Pedro I. São Paulo: Companhia das Letras, 2006, pp. 209-210.

¹¹⁷⁷ MELLO MORAES, Alexandre José. *Historia do Brasil-reino e Brasil-imperio compreendendo: A historia circunstanciada dos ministerios, pela ordem chronologica dos gabinetes ministeriaes, seus programmas, revoluções politicas que se derão, e cores com que apparacerão, desde a dia 10 março de 1808 até 1871*. Rio de Janeiro: Typ. de Pinheiro & C., 1871, p. 45.

¹¹⁷⁸ CAIRÚ, José da Silva Lisboa, Visconde de. *Historia dos principaes successos politicos do Imperio do Brasil (Parte X)*. Rio de Janeiro: Na Typographia Imperial e Nacional, 1827. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00858820/008588-2_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. P. 78 e MELLO MORAES, Alexandre José. *Historia do Brasil-reino e Brasil-imperio compreendendo: A historia circunstanciada dos ministerios, pela ordem chronologica dos gabinetes ministeriaes, seus programmas, revoluções politicas que se derão, e cores com que apparacerão, desde a dia 10 março de 1808 até 1871*. Rio de Janeiro: Typ. de Pinheiro & C., 1871, p. 45.

Naquele momento outros assuntos relacionados à partida do rei passaram a ser também discutidos. O resultado foi o envio de militares – os generais Joaquim Xavier Curado e José Manuel de Moraes – para as fortalezas de Santa Cruz, Villegaignon e Lage, para avisar da proibição da saída de uma divisão que se preparava para partir com o rei, bem como de qualquer embarcação de guerra ou mercante, “até que fossem deferidos os votos da assembléa”¹¹⁷⁹. Também se exigiu que o tesouro brasileiro a bordo do navio fosse desembarcado¹¹⁸⁰. MELLO MORAES narra que a população cantava “Olho vivo e pé ligeiro; Vamos à não buscar o dinheiro”.

Sobre essa parte do episódio, controvérsias existem. VISCONDE DO CAIRÚ afirma que o general Manoel José de Moraes¹¹⁸¹, General Comandante das Armas, se negou a anuir com os revoltosos, dizendo que só recebia ordens do rei¹¹⁸². MELLO MORAES afirma que o militar se dirigiu ao seu destino, mas acabou preso por ordem do rei pelo tenente Souto, do corpo de dragões do Rio Grande do Sul, que o reclinou na fortaleza de Santa Cruz, uma das quais o general deveria se dirigir. Lá ele teria ficado até entrar em contato com o rei, mais tarde no mesmo dia¹¹⁸³.

Antes mesmo da resposta do rei, o grupo considerava que a Constituição de Cádiz vigorava no Brasil. Tanto é que foi invocado o artigo 172, ponto 2 dela, que dizia que “*No puede el Rey ausentarse del reino sin consentimiento de las Cortes; y silo hiciere se entiende que ha abdicado la corona*”. A ameaça era de que se o rei fosse para Portugal sem responder ao que se exigia, ele estaria abdicando da coroa do reino brasileiro¹¹⁸⁴.

¹¹⁷⁹ LEAL, Aurelino. História Constitucional do Brasil. Brasília: Senado Federal, 2002, p. 16.

¹¹⁸⁰ ARMITAGE, John. História do Brasil desde a chegada da real família de Bragança, em 1808, até a abdicação do Imperador D. Pedro I, em 1831. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. de J. Villeneuve e Comp, 1837. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00187000/001870_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. P. 21.

¹¹⁸¹ Atribuição do nome feita por MELLO MORAES, Alexandre José. História do Brasil-reino e Brasil-imperio compreendendo: A historia circunstanciada dos ministerios, pela ordem chronologica dos gabinetes ministeriaes, seus programmas, revoluções politicas que se derão, e cores com que apparacerão, desde a dia 10 março de 1808 até 1871. Rio de Janeiro: Typ. de Pinheiro & C., 1871, p. 46.

¹¹⁸² CAIRÚ, José da Silva Lisboa, Visconde de. História dos principaes successos politicos do Imperio do Brasil (Parte X). Rio de Janeiro: Na Typographia Imperial e Nacional, 1827. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00858820/008588-2_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. P. 79.

¹¹⁸³ MELLO MORAES, Alexandre José. História do Brasil-reino e Brasil-imperio compreendendo: A historia circunstanciada dos ministerios, pela ordem chronologica dos gabinetes ministeriaes, seus programmas, revoluções politicas que se derão, e cores com que apparacerão, desde a dia 10 março de 1808 até 1871. Rio de Janeiro: Typ. de Pinheiro & C., 1871, pp. 45-46.

¹¹⁸⁴ LEAL, Aurelino. História Constitucional do Brasil. Brasília: Senado Federal, 2002, p. 19.

2.4.3 Outorga com o Decreto de 21 de Abril de 1821

O grupo de representantes chegou ao seu destino durante a noite, chovia. O rei, a princípio, mandou convocar todos os Ministros do Gabinete para tomar completo conhecimento da situação. Após saber dos detalhes do motim, ele recebeu o grupo de deputados. O monarca não cedeu no que tangia ao desembarque do tesouro real, ele ficaria no navio e iria para Portugal. No entanto, ele aceitou outorgar a Constituição espanhola enquanto era elaborada uma em Portugal. Foi feito um decreto e enviado ao Presidente do Colégio eleitoral. Além disso, deu ordem a militares para que garantisse que todos os presentes na reunião fossem dispersados¹¹⁸⁵.

O texto integral do decreto é:

“Havendo tomado em consideração o termo de juramento que os eleitores parochiaes desta comarca, a instancias e declaração unanime do povo della, **prestárão á Constituição hespanhola, e que fizerão subir á minha real presença, para ficar valendo interinamente a dita Constituição hespanhola desde a data do presente decreto até a installação da Constituição em que trabalhão as côrtes actuaes de Lisboa**, em que eu houve por bem jurar com toda a minha côrte, povo e tropa, no dia 26 de Fevereiro do anno corrente; sou servido ordenar que de hoje em diante se fique estricta e litteralmente observando neste reino do Brasil a mencionada Constituição deliberada e decidída pelas côrtes de Lisboa.

Palacio da Boa-Vista, aos 21 de Abril de 1821.

- Com a rubrica de Sua Magestade.¹¹⁸⁶”

¹¹⁸⁵ CAIRÚ, José da Silva Lisboa, Visconde de. Historia dos principaes successos politicos do Imperio do Brasil (Parte X). Rio de Janeiro: Na Typographia Imperial e Nacional, 1827. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00858820/008588-2_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. P. 80.

¹¹⁸⁶ Grifo nosso. MELLO MORAES, Alexandre José. Historia do Brasil-reino e Brasil-imperio comprehendendo: A historia circunstanciada dos ministerios, pela ordem chronologica dos gabinetes ministeriaes, seus programmas, revoluções politicas que se derão, e cores com que apparacerão, desde a dia 10 março de 1808 até 1871. Rio de Janeiro: Typ. de Pinheiro & C., 1871, p. 47.

Até quase meia noite a deputação enviada ao rei foi esperada pela multidão no Colégio Eleitoral. Não é sabido se a população começou a se dispersar antes ou depois da chegada do grupo com o decreto. No entanto, apesar da diminuição dos presentes, um grupo numeroso de pessoas não deixou o local mesmo após a chegada dos militares enviados pela coroa.

Em nome do rei, o general Manoel José de Moraes, avisou que toda a manifestação deveria cessar. No dia seguinte o colégio poderia voltar a se reunir para encerrar suas formalidades. Muitos se recusaram a deixar o local, e o militar foi se encontrar novamente com Dom João VI¹¹⁸⁷.

O rei ordenou que o general voltasse ao local acompanhado de força armada e se posicionasse nas proximidades da Praça do Comércio. Suas ordens eram as seguintes: encerrar a sessão do Colégio Eleitoral; prender os líderes do motim, cujos nomes possuía; e prender qualquer militar que se encontrasse ali sem ordem. As outras pessoas que lá se encontrassem deveriam ser dispersadas¹¹⁸⁸.

Na Gazeta do Rio, número 33, de 25 de abril de 1821, é feita narração mais completa dos acontecimentos e eles serão a seguir narrados com base nela¹¹⁸⁹.

Apesar da partida de muitos com a chegada do general, um numeroso grupo de pessoas decidiu ficar, e informou ao general a formação do batalhão número 15 no Rócio, formado por tropas portuguesas para intervir no movimento. O general disse desconhecer tal informação.

¹¹⁸⁷ CAIRÚ, José da Silva Lisboa, Visconde de. *Historia dos principaes successos politicos do Imperio do Brasil (Parte X)*. Rio de Janeiro: Na Typographia Imperial e Nacional, 1827. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00858820/008588-2_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. P.80.

¹¹⁸⁸ Em outra versão, ARMITAGE se refere que o general chegou ao local e informou aos amotinados que as tropas vinham em paz, e prestou seu respeito ao colégio eleitoral. Satisfeita com essa resolução, várias pessoas decidiram continuar a sua reunião. Isso se prologou até as três da manhã, com a chegada da tropa portuguesa. ARMITAGE, John. *Historia do Brazil desde a chegada da real familia de Bragança, em 1808, até a abdicação do Imperador D. Pedro I, em 1831*. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. de J. Villeneuve e Comp, 1837. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00187000/001870_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. P. 21.

¹¹⁸⁹ Esses detalhes não tem documentação clara, e podem ter sido alterados ou criados para servir interesses políticos. Apesar disso, essa é a narração publicada na Gazeta do Rio de 25 de abril de 1821 e a melhor fonte encontrada para o assunto. MELLO MORAES, Alexandre José. *Historia do Brasil-reino e Brasil-imperio compreendendo: A historia circunstanciada dos ministerios, pela ordem chronologica dos gabinetes ministeriaes, seus programmas, revoluções politicas que se derão, e cores com que apparacerão, desde a dia 10 março de 1808 até 1871*. Rio de Janeiro: Typ. de Pinheiro & C., 1871, pp. 47-48.

O mesmo general voltara à praça mais tarde com um contingente de militares enviados pelo rei, a 6ª Companhia de Caçadores. Ele recebera as ordens de prisão e havia posicionado a companhia na Praça dos Mineiros e na Rua Direita. Para tentar fugir, um grupo de pessoas tentou avançar por uma rua próxima, a Rua do Sabão, e parte da companhia foi enviada também para o local.

Narra-se que cerca de três horas da manhã iniciou o conflito armado entre amotinados e militares – era o início do desenvolvimento violento pelo qual todo esse episódio seria lembrado. Um dos soldados foi apunhalado. Apesar de não terem recebido ordens, seus companheiros mataram o homem que o atingira. Depois disso, outro amotinado ainda usou uma pistola, sem, no entanto, acertar ninguém.

Depois desses incidentes, a tropa voltou à calma por alguns instantes. Se os conflitos tivessem sido encerrados nesse momento, essa parte da história brasileira não estaria marcada pela violência.

Pouco mais tarde, no entanto, um dos eleitores apareceu à porta do edifício da Praça do Comércio e a fechou. Nesse momento, os oficiais não foram capazes de conter os soldados posicionados, e uma saraivada de quarenta tiros de espingarda foi disparada sobre todos os presentes dentro do prédio. Mais tarde ainda, outros amotinados ainda foram mortos por golpes de espada¹¹⁹⁰.

Diz o jornal que com os amotinados foram encontrados papéis apoiando a proclamação da Constituição de Cádiz, bem como armas de fogo e espadas. Isso é um fato que reforça a impressão dessa manifestação pela Constituição espanhola ser um fato premeditado por parte de algumas das pessoas que iniciaram o motim.

Às cinco horas, uma força armada formada por duas brigadas foram enviadas para a cidade. Uma para o largo do Paço, e a outra para o Rócio. Sua finalidade era garantir a paz no local. Isso não se mostraria necessário, nenhum outro incidente ocorreria. O episódio já não precisaria de novos desenvolvimentos para traumatizar a população da cidade.

¹¹⁹⁰ A expressão utilizada é ferro frio.

2.4.4 Anulação do Decreto e Hipóteses para a Repressão Violenta

Ao meio dia de 22 de abril de 1821 foi lido outro decreto anulando todos os atos ocorridos no dia anterior. Os seus termos eram os seguintes:

“Subindo ontem à minha real presença uma representação, e dizendo-se ser do povo, por meio de uma deputação e formada dos eleitores das paróquias, a qual **me assegurava, que o povo exigiria para a minha felicidade, e dele que eu determinasse, que de ontem em diante este meu reino do Brasil fosse regido pela Constituição espanhola, houve então por bem decretar, que essa Constituição regesse até a chegada da Constituição, que sábia e sossegadamente estão fazendo as Cortes convocadas na minha muito nobre e leal cidade de Lisboa:** observando-se porém hoje, que essa representação era mandada fazer por homens mal-intencionados, e **que queriam anarquia,** e vendo que meu povo se conserva, como eu lhe agradeço, fiel ao juramento que eu com ele de comum acordo prestamos na Praça do Rocio no dia vinte e seis de fevereiro do presente ano: **hei por bem determinar, decretar e declarar por nulo todo o ato feito ontem;** e que o governo provisório fica até a chegada da Constituição portuguesa, seja da forma que determina o outro decreto, e instruções que mando publicar com a mesma data deste, que meu filho o príncipe real há de cumprir, e sustentar até chegar a mencionada Constituição portuguesa.

Palácio da Boa-vista, aos vinte e dois de abril de mil oitocentos e vinte e um. Rei”¹¹⁹¹.

A Constituição de Cádiz deixava de vigor no Brasil logo que se encerrou o movimento revoltoso. O seu breve período de vigência não teve efeito duradouro. O texto gaditano foi promulgado por um dia no Brasil, como forma de o monarca acalmar a multidão enfurecida, mas não parece que em algum momento ele pretendeu ver ela vigendo, e era ele quem detinha o poder de decidir os rumos da política naquele momento.

Outro decreto, entregando a regência ao príncipe Dom Pedro, como previsto inicialmente também foi assinado pelo rei.

A violência utilizada causou uma impressão muito forte na cidade do Rio de Janeiro. No dia seguinte ao ocorrido, uma pichação havia sido feita no prédio, com os dizeres

¹¹⁹¹ Grifo nosso. BONAVIDES, Paulo; AMARAL, Roberto. Textos Políticos da História do Brasil. Volume I. Brasília, Senado Federal, Conselho Editorial, 2012, p. 494.

“Açougue dos Bragança”. Ao todo, trinta pessoas haviam morrido, e dezenas tinham ficado feridas¹¹⁹². Na fuga, alguns se atiraram ao mar e morreram afogados. Nenhum comerciante entrou no local depois do ocorrido e o governo se viu obrigado a utilizar o prédio para a Casa da Arrecadação¹¹⁹³.

Nunca foi realizado um procedimento oficial para investigar as armas que supostamente se encontravam com os revoltosos. Os militares que participaram do movimento também não seriam julgados por uma corte marcial. O assunto foi encerrado sem mais desenvolvimentos, sem repercussões na esfera judicial ou política¹¹⁹⁴.

O resultado violento é atribuído ao príncipe regente, Dom Pedro I, e seu principal conselheiro, o conde de Arcos. O motivo seria amedrontar o rei e garantir sua partida para Portugal no menor tempo possível. O monarca tinha inclinações a ficar no Brasil, e o príncipe – dizem – queria assumir sua posição. GOMES relata que Dom Pedro tinha o comando das tropas que atacaram¹¹⁹⁵. MELLO MORAES é expresso em dizer que foi um ato intencional do príncipe¹¹⁹⁶. LUSTOSA afirma que as ordens para o avanço da força militar foram obra do rei, mas por insistência de Dom Pedro I¹¹⁹⁷. Até mesmo ARINOS diz que o coice das armas contra a população fora dado pelo príncipe¹¹⁹⁸.

O mais completo comentário a respeito das responsabilidades sobre o episódio vem de ARMITAGE. O príncipe era visto como o único a desejar a partida imediata do rei, e havia dado vários sinais disso. Ele era subordinado ao rei, e via com impaciência essa condição. O Conde de Arcos, fidalgo e ex-governador da Bahia, é acusado de incitar o príncipe para poder

¹¹⁹² GOMES, Laurentino. 1808. Como uma rainha louca, um príncipe medroso e uma corte corrupta enganaram Napoleão e mudaram a História de Portugal e do Brasil. 2ª Edição. São Paulo: Editora Planeta, 2011, p. 283.

¹¹⁹³ CAIRÚ, José da Silva Lisboa, Visconde de. Historia dos principaes successos politicos do Imperio do Brasil (Parte X). Rio de Janeiro: Na Typographia Imperial e Nacional, 1827. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00858820/008588-2_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. P.82.

¹¹⁹⁴ CAIRÚ, José da Silva Lisboa, Visconde de. Historia dos principaes successos politicos do Imperio do Brasil (Parte X). Rio de Janeiro: Na Typographia Imperial e Nacional, 1827. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00858820/008588-2_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. P.82.

¹¹⁹⁵ GOMES, Laurentino. 1808. Como uma rainha louca, um príncipe medroso e uma corte corrupta enganaram Napoleão e mudaram a História de Portugal e do Brasil. 2ª Edição. São Paulo: Editora Planeta, 2011, p. 283.

¹¹⁹⁶ MELLO MORAES, Alexandre José. Historia do Brasil-reino e Brasil-imperio compreendendo: A historia circunstanciada dos ministerios, pela ordem chronologica dos gabinetes ministeriaes, seus programmas, revoluções politicas que se derão, e cores com que apparacerão, desde a dia 10 março de 1808 até 1871. Rio de Janeiro: Typ. de Pinheiro & C., 1871, p. 46.

¹¹⁹⁷ LUSTOSA, Isabel. D. Pedro I. São Paulo: Companhia das Letras, 2006, p. 211.

¹¹⁹⁸ FRANCO, Afonso Arinos de Melo. O Constitucionalismo de D. Pedro I no Brasil e em Portugal. Brasília: Ministério da Justiça, 1994, p. 22.

virar primeiro Ministro, como efetivamente ocorreu pouco tempo depois. A reunião dos eleitores desejava a permanência do rei. O príncipe temia que a permanência fosse pedida pelos eleitores e acatada por Dom João¹¹⁹⁹.

Um historiador importante da época, no entanto, não se posiciona dessa forma, e vai contra a corrente majoritária. O Visconde do Cairú, sempre aliado da nobreza e da causa monárquica, diz que esse era um episódio que permaneceria incógnito, um assunto de governo, onde tudo fica entre os Reis e os Ministros¹²⁰⁰. Ele não atribui responsabilidades a ninguém, e diz que as mortes foram o resultado da exaltação dos dois lados, apesar disso, ele indica a possibilidade de uma ação política planejada.

A partida do rei foi definitivamente decidida com o episódio – a queda da Constituição de Cádiz no Brasil foi marcada por tanta violência que as expectativas de Dom João VI de angariar apoio popular e eventualmente permanecer na América foram dissolvidas. A leitura do seu decreto, que buscava agradar a população, teve o efeito inverso do desejado.

No dia 24 de abril foi realizada a última cerimônia do beija-mão, para todos que dele quisessem se despedir. Também nesse momento ocorreria o famoso diálogo em que o rei diria a Dom Pedro: “Meu filho! Se algum aventureiro pretender usurpar a Bella Corôa deste Reino, ponde-a sobre a tua cabeça”, e também, “Pedro, se o Brasil se separar, antes seja para ti, que me hás de respeitar, que para algum desses aventureiros”¹²⁰¹. A independência do Brasil já estava sendo prevista, e com fundada razão, pelo monarca¹²⁰².

Apesar de sua suposta vontade de estabelecer a monarquia perpetuamente no Brasil, o rei partiria em breve. No dia 24 de abril, os restos mortais da rainha Dona Maria I, falecida em 1816, e de Dom Pedro Carlos, foram levados ao navio. Na madrugada do dia 25 de abril, o próprio monarca embarcaria. Na manhã do dia 26 de abril, partia do monarca com uma

¹¹⁹⁹ ARMITAGE, John. *Historia do Brazil desde a chegada da real familia de Bragança, em 1808, até a abdicação do Imperador D. Pedro I, em 1831*. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. de J. Villeneuve e Comp, 1837. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00187000/001870_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. P. 22.

¹²⁰⁰ CAIRÚ, José da Silva Lisboa, Visconde de. *Historia dos principaes successos politicos do Imperio do Brasil (Parte X)*. Rio de Janeiro: Na Typographia Imperial e Nacional, 1827. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00858820/008588-2_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. P.82.

¹²⁰¹ GOMES, Laurentino. 1808. Como uma rainha louca, um príncipe medroso e uma corte corrupta enganaram Napoleão e mudaram a História de Portugal e do Brasil. 2ª Edição. São Paulo: Editora Planeta, 2011, p. 283.

¹²⁰² CAIRÚ, José da Silva Lisboa, Visconde de. *Historia dos principaes successos politicos do Imperio do Brasil (Parte X)*. Rio de Janeiro: Na Typographia Imperial e Nacional, 1827. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00858820/008588-2_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. P.87.

comitiva de cinco mil portugueses – um terço do total que havia chegado treze anos antes. Conta-se que o monarca embarcou chorando. Uma prova de sua vontade de ficar foi um folheto, escrito por Francisco Cailhé de Geine, defendendo a permanência do monarca. Ele alertava que a partida do rei culminaria na independência do Brasil, o país não precisava de Portugal. GOMES relata que Tobias Monteiro encontrou provas de que o rei tomou conhecimento do folheto e autorizou a sua divulgação, concordando com seu conteúdo¹²⁰³.

2.4.5 Carneiro Campos e Cruz Gouvêa na Constituinte de 1823

A história da outorga da Constituição de Cádiz no Brasil encerrou-se no dia 22 de abril de 1821, quando houve sua revogação. Apesar disso, ela ecoaria nos comentários de muitos brasileiros. A maior parte das reflexões coube dentro da narração dos próprios acontecimentos, mas uma seção foi necessária para tratar de um momento específico relacionado ao episódio – sua discussão pelos constituintes de 1823.

Durante a sessão de 26 de maio de 1823 da Assembleia Constituinte o tema da outorga foi abordado pelos membros que redigiam o projeto que seria, afinal, descartado, com a dissolução do colegiado. Essa foi a única oportunidade em mais de mil páginas de discussões transcritas em que o dia 21 de abril foi discutido entre os constituintes, e a apreciação dos representantes merece ser trazida à luz.

Naquele dia, a Constituição de Cádiz já havia sido citada. Antônio Carlos Ribeiro de Andrada Machado e Silva, irmão de José Bonifácio, havia dito que “A nação hespanhola que copiou tão absurdamente muitos erros do francezes, guardou-se de bem os imitar a este respeito, e collocou á testa da administração das provincias administradores unicos com o nome de chefes políticos”¹²⁰⁴. Ele defendia a decisão de unificar a administração sob a organização da coroa, e havia elogiado as cortes portuguesas por imitar o texto espanhol e

¹²⁰³ GOMES, Laurentino. 1808. Como uma rainha louca, um príncipe medroso e uma corte corrupta enganaram Napoleão e mudaram a História de Portugal e do Brasil. 2ª Edição. São Paulo: Editora Planeta, 2011, pp. 283-284.

¹²⁰⁴ BRASIL. Assembleia Geral, Constituinte e Legislativa. Annaes do parlamento brasileiro: Assembléa constituinte: 1823. Rio de Janeiro: Typographia de Hyppolito José Pinto, 1876-1884, p. 163.

colocar a chefia da administração provincial sob mando da monarquia. Era a utilização do chefe político, um servidor do rei, exercendo a chefia máxima da organização provincial. A preocupação geral, nas palavras do deputado Carneiro Cunha, era “consolidar a desejada e necessária unidade do império¹²⁰⁵” e era relevante para todos os presentes.

Nesse dia se desenvolvia a discussão sobre o governo provincial, a existência de juntas provisórias, as dificuldades de comunicação e muitos outros assuntos relacionados. Em meio à discussão ocorreu a discussão dos deputados Carneiro Campos e Cruz Gouvêa sobre como compreender a sociedade que forçara a outorga do texto espanhol.

Carneiro Campos havia se posicionado pela impossibilidade de implantar um sistema provincial como o que estava sendo planejado pelos seus colegas constituintes – e seria depois o utilizado na Constituição de 1824. Tratar da matéria era “impolítico”, as dificuldades das províncias haviam surgido exatamente pela transição que recentemente se implantara. Na opinião do deputado, “os maiores males que têm affligido as províncias não procedem tanto da fórmula que se deu ás juntas provisórias, como da mudança subita do governo arbitrario para o livre; o povo que de repente passa da escravidão á liberdade, não sabe tomar essa palavra no seu sentido verdadeiro”¹²⁰⁶.

Imediatamente após o pronunciamento, vem a continuidade do comentário de Carneiro Campos, agora sobre a norma espanhola.

“Disse-se que o povo era soberano, e disto entendeu-se que cada cidade ou villa podia exercitar attribuições da soberania. Por esta intelligencia vimos com escandalo pretender-se, nesta cidade, **obrigar ao Sr. D. João VI assignar a Constituição de Hespanha, sem se consultar se era este o voto geral da nação. Disse-se que estava chegada a época da nossa regeneração, e julgou-se que isso queria dizer que tudo devia ir abaixo, as leis não terem vigor, nem os magistrados autoridade**; em qualquer parte se ouvir dizer: - Que me importa com o Sr. Juiz de fóra; o tempo da sujeição já acabou; agora temos Constituição que quer dizer – liberdade -; e liberdade é cada um fazer o que bem lhe parece. Além disto, os mesmos membros das juntas, pela maior parte, assentão que são representantes do povo, e que podem como taes exercitar a soberania. Deste e de outros absurdos é que eu assento que nascem todos os malles que se tem soffrido nas provincias, porque o povo, que é sempre falto de luzes, vai na boa fé do

¹²⁰⁵ BRASIL. Assembleia Geral, Constituinte e Legislativa. Annaes do parlamento brasileiro: Assembléa constituinte: 1823. Rio de Janeiro: Typographia de Hyppolito José Pinto, 1876-1884, p. 166.

¹²⁰⁶ BRASIL. Assembleia Geral, Constituinte e Legislativa. Annaes do parlamento brasileiro: Assembléa constituinte: 1823. Rio de Janeiro: Typographia de Hyppolito José Pinto, 1876-1884, p. 167.

que lhe pregão os mal intencionados que o descaminha para seus fins particulares”¹²⁰⁷.

Na visão do deputado, dar poder político às províncias – proceder a uma descentralização – seria um erro de consequências graves. Imediatamente toma a palavra José Bonifácio de Andrada e Silva, estadista que prestou tantos serviços ao Brasil. Ele não entra no mérito das afirmações de Carneiro Campos, diz apenas que o governo não poderia ficar indiferente às dificuldades administrativas enfrentadas pelas províncias, algumas tão isoladas que não se tinha nem comunicação, como Rio Grande do Norte. O deputado Carneiro Cunha faz mais algumas considerações sobre essas dificuldades, ao que José Bonifácio apenas diz que o governo havia tomado as medidas mais prudentes para evitar desordens nas províncias¹²⁰⁸.

Então é que se manifesta o deputado Cruz Gouvêa – o único dos deputados à responder ao comentário sobre a Constituição de Cádiz e o modo do povo compreender a liberdade na sociedade brasileira. O comentário não é politicamente profundo, mas é uma defesa das atitudes do povo. Segue o comentário:

“O nobre deputado o Sr. Carneiro de Campos não duvidou criminar o povo do Rio de Janeiro, por ter querido adoptar a Constituição de Hespanha, como julgava ter-se feito em Lisboa; **mas quando vejo culpar o povo por aquelle acontecimento que produzio a desordem da praça do commercio**, e dizer-se que assim obrára por se arrogar o exercício da soberania, **admira-me vel-o elogiada até com o titulo de immaculado, por ter aclamado, o Sr. D. Pedro I, pois neste acto fez tambem o que só a nação podia fazer como soberana**. Portanto ou em ambos os casos foi culpado ou em nenhum delles.

Deixemo-nos pois de criminar o povo, e tratemos de lhe fazer o maior bem que pudermos...”¹²⁰⁹.

O deputado critica a posição de Carneiro Campos, que via com bons olhos as manifestações de soberania do povo quando ela aclamava a continuidade da monarquia, mas

¹²⁰⁷ BRASIL. Assembleia Geral, Constituinte e Legislativa. Annaes do parlamento brasileiro: Assembléa constituinte: 1823. Rio de Janeiro: Typographia de Hyppolito José Pinto, 1876-1884, p. 167.

¹²⁰⁸ BRASIL. Assembleia Geral, Constituinte e Legislativa. Annaes do parlamento brasileiro: Assembléa constituinte: 1823. Rio de Janeiro: Typographia de Hyppolito José Pinto, 1876-1884, pp. 166-169.

¹²⁰⁹ BRASIL. Assembleia Geral, Constituinte e Legislativa. Annaes do parlamento brasileiro: Assembléa constituinte: 1823. Rio de Janeiro: Typographia de Hyppolito José Pinto, 1876-1884, p. 169.

atribuía à falta de luzes quando ela tomava outra direção. A resposta não altera a visão sobre acontecimentos na Praça do Comércio, mas serve para entender um pouco a visão das elites políticas da época em relação a esses acontecimentos populares. Viam-se como entes mais capazes politicamente, mas já conscientes de que a soberania pertencia às população, e as manifestações delas é que trariam a legitimidade a um sistema político.

2.5 CORTES PORTUGESAS E CONSTITUINTE BRASILEIRA

2.5.1 Deputados Brasileiros em Portugal

A partir da chegada dos brasileiros às cortes portuguesas se visualiza a atuação das forças sociais discernidas BONAVIDES ao tratar do início do constitucionalismo brasileiro. O autor se refere ao período de 1820 a 1826, escrevendo que o palco histórico tinha quatro grandes fontes de influência. Nesses meses de reunião das cortes, todas elas atuam com grande intensidade¹²¹⁰.

A primeira eram os militares, uma força instrumental e manipulável, que ao longo do período flutuou entre o apoio aos liberais ou aos conservadores, não sendo poucas as tentativas de golpe desferidas por eles. Depois vinha a Coroa do Reino, o elemento monárquico, encontrado nas pessoas de Dom João VI e Dom Pedro. As próprias Cortes formavam o terceiro elemento, que nesse período seria o mais influente na definição dos acontecimentos. Por fim, o elemento nacional brasileiro, representado pela sociedade e pela

¹²¹⁰ BONAVIDES, Paulo. Constitucionalismo Luso-Brasileiro: Influxos Recíprocos. IN: MIRANDA, Jorge (Org.) Perspectivas Constitucionais: Nos 20 anos da Constituição de 1976. Volume 1. MIRANDA, Jorge. Coimbra: Coimbra, 1996-1998, p. 25.

elite intelectual, em um momento de turbulenta afirmação¹²¹¹. Todos os fatos da época podem ser compreendidos sob a ótica da interação desses grupos.

A chegada das Bases da Constituição da Monarquia Portuguesa no Brasil só ocorreu em abril de 1821, nas proximidades da partida do rei. O envio às capitanias – futuras províncias – foi atrasado até que ele não fosse mais um ato de rebeldia, mas cumprimento de uma ordem real. O texto teve sua chegada e distribuição atrasada até que o rei ratificasse o movimento português.

Na altura em que o rei chega a Lisboa, no mês de julho de 1821, as cortes se sentem seguras de sua legitimidade enquanto movimento. No entanto, as notícias a respeito do Brasil são preocupantes: o clima de conflito e sucessivas rebeliões em busca de independência se agravaram. Na Bahia, a eleição dos deputados se arrastou até setembro, e um intenso debate entre partidários e opositores da ordem constitucional indicava possíveis enfrentamentos. Em Pernambuco, apesar da adesão à ordem constitucional portuguesa, logo os políticos locais passaram a lutar pela volta do movimento de 1817¹²¹², em oposição às ideias dos portugueses¹²¹³.

A capital, Rio de Janeiro, era foco de movimentos contra os portugueses. O príncipe regente era um problema para as cortes. Ele era o governo do Brasil e não estava submetido em nenhum aspecto ao poder na Europa, tendo ampla autonomia para governar.

GOMES relata que antes da chegada dos deputados já havia começado o movimento português para reaver o poder político sobre o Brasil. O primeiro movimento das cortes havia sido de expectativa, mas agora ele fora substituído pela tentativa de retomada de controle¹²¹⁴. A transformação de capitanias em províncias diminuía o poder estabelecido na capital brasileira, outorgando poderes maiores às unidades e colocando todas elas à disposição do

¹²¹¹ BONAVIDES, Paulo. Constitucionalismo Luso-Brasileiro: Influxos Recíprocos. IN: MIRANDA, Jorge (Org.) Perspectivas Constitucionais: Nos 20 anos da Constituição de 1976. Volume 1. MIRANDA, Jorge. Coimbra: Coimbra, 1996-1998, p. 26.

¹²¹² A Revolução dos Padres, ou Revolução Pernambucana, iniciou em março de 1817. Sua principal influência ideológica era o iluminismo, e ela se opunha ao absolutismo monárquico dos Bragança. Além disso, uma crise econômica na região em função de uma seca em 1816, a criação de novos impostos, e a grande presença de portugueses na região garantiram maior apoio popular. O objetivo do movimento era a independência do Brasil e a proclamação da república. Os revolucionários conseguiram ficar no poder apenas três meses, quando forças portuguesas invadiram, terminaram o movimento. Penas severas foram aplicadas em uma tentativa de selar o levante.

¹²¹³ BERBEL, Márcia Regina. Os apelos nacionais nas cortes constituintes de Lisboa (1821/22). In: A independência brasileira: novas dimensões. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006, p. 187.

¹²¹⁴ LEAL, Aurelino. História Constitucional do Brasil. Brasília: Senado Federal, 2002, 20.

governo central em Portugal. Era uma forma de fragmentar o poder no Brasil, evitando sua união contra Portugal¹²¹⁵.

2.5.2 Decreto de Outubro

A definição da postura das Cortes, considerados todos os desenvolvimentos posteriores, pode ser apontada olhando o comportamento de Fernandes Thomaz, o líder da Revolução do Porto e de um grupo importante de deputados. Gomes de Carvalho o chamaria de “o adversário mais sagaz e obstinado dos brasileiros”¹²¹⁶. A proposta dele era a criação de uma política de integração de toda a nação portuguesa. O exercício da soberania deveria ser uno e indivisível, com os deputados portugueses representando a totalidade do poder político¹²¹⁷.

Na prática, essa política integracionista da nação portuguesa sob a representação dos deputados era formada pelos seguintes aspectos: transformação das capitânicas em províncias; deposição de todos os governadores de capitania, e controle das províncias pelas deputações provinciais, nos termos da Constituição de Cádiz adaptada; retirada de toda autoridade militar das deputações provinciais que fossem escolhidas; alocação do controle militar no reino; controle de todo o governo dos reinos feito pelo rei e seus ministros a partir de Lisboa; extinção de todos os órgãos criados pelo rei e pela regência depois da transmigração da família real¹²¹⁸; volta do príncipe regente para a Europa; retirada da autonomia política do

¹²¹⁵ GOMES, Laurentino. 1822. Como um homem sábio, uma princesa triste e um escocês louco por dinheiro ajudaram D. Pedro a criar o Brasil - um país que tinha tudo para dar errado. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2010, p. 91.

¹²¹⁶ LEAL, Aurelino. História Constitucional do Brasil. Brasília: Senado Federal, 2002, 22.

¹²¹⁷ BERBEL, Marcia Regina. La Constitución española en el mundo luso - americano (1820-1823). Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/view/641/707>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 238.

¹²¹⁸ Seriam extintos o Tribunal da Chancelaria, o Tesouro, a Junta de Comércio e várias outras repartições de menos relevo. ARMITAGE, John. História do Brasil desde a chegada da real família de Bragança, em 1808, até a abdicação do Imperador D. Pedro I, em 1831. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. de J. Villeneuve e Comp, 1837. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00187000/001870_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. P. 36.

Brasil; extinção de todas as últimas instâncias de julgamento¹²¹⁹ que não se encontrassem em Lisboa¹²²⁰.

O resultado da tentativa de implantação dessas medidas seria o aumento expressivo do apoio popular a José Bonifácio e o príncipe regente, bem como início o sistemático desrespeito de Dom Pedro I às ordens recebidas¹²²¹.

O Brasil nunca havia sido, considerados todos os aspectos, uma colônia de Portugal. O governo aqui instalado não foi semelhante ao das ilhas portuguesas do Atlântico ou aos territórios da África. A grandeza e a riqueza do Brasil fez com que a monarquia, desde o século XVI, visse no Brasil uma parte fundamental da coroa, um território a ser ocupado para futuramente ter na população um fiel súdito da coroa¹²²². Apesar da intenção, a falta de avanços sociais e econômicos de Portugal criou a grande dependência econômica do Brasil, especialmente nos momentos imediatamente anteriores aos da transmigração. O Brasil foi usado para garantir o *status* dos portugueses, que não teriam como se manter sem ele, nem sequer como potência decadente.

O projeto de integração representou a tentativa de reimplantação desse modelo de parasitismo econômico, no entanto, o Brasil não ia ser transformado em uma simples colônia de exploração. A previsão de existência de oitenta deputados brasileiros e cem portugueses nas cortes retira qualquer possibilidade de se interpretar dessa forma. O Brasil era uma força política aceita pelos portugueses, e o método utilizado para determinar o número de representantes eventualmente faria o ele ter a hegemonia política. No entanto, havia a tentativa de se reestabelecer o “pacto quase colonial” imediatamente, a relação econômica vantajosa para os portugueses e extremamente prejudicial aos interesses do Brasil.

¹²¹⁹ Foram abolidos todos os Tribunais Supremos do Rio de Janeiro. A ideia da unificação do Poder Judiciário em Lisboa era garantir a supervisão das Cortes sobre esses órgãos. Na prática, essa era mais uma forma de retirar poder decisório do território brasileiro. Além disso, os membros dos tribunais, que agora funcionariam em Lisboa, seriam mais facilmente portugueses, garantindo mais sintonia com o interesse de “integração” das Cortes. CAIRÚ, José da Silva Lisboa, Visconde de. Reclamação do Brasil. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1822. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00858840/008588-4_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011.

¹²²⁰ BERBEL, Márcia Regina. Os apelos nacionais nas cortes constituintes de Lisboa (1821/22). In: A independência brasileira: novas dimensões. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006, pp. 188-189.

¹²²¹ BONAVIDES, Paulo. Constitucionalismo Luso-Brasileiro: Influxos Recíprocos. IN: MIRANDA, Jorge (Org.) Perspectivas Constitucionais: Nos 20 anos da Constituição de 1976. Volume 1. MIRANDA, Jorge. Coimbra: Coimbra, 1996-1998, p. 28.

¹²²² SOUZA JÚNIOR, Cezar Saldanha. Constituições do Brasil. Porto Alegre: Editora Sagra Luzzatto, 2002, p. 17.

Os motivos para a vantagem comercial e política eram mais claros anteriormente: havia coerção pela força - o Brasil dava suas riquezas à Portugal porque não tinha como evitar. Os portugueses comandavam as armas e a estrutura política do Estado. Agora, o motivo apresentado era a suposta necessidade de integração. Não havia qualquer dúvida da realidade por trás da proposta. A diferença, agora, é que o Brasil não tinha mais uma máquina governamental dominada pelos portugueses, tinha autoconsciência suficiente para saber que tinha interesses enquanto uma nação nascente, e tinha até meios de se defender contra a força armada portuguesa.

Em outubro de 1821 esse projeto de integração foi transformado em decreto¹²²³, mas a missão das Cortes não foi simples. De um lado estavam os portugueses, força majoritária na tomada de decisão, e algumas províncias brasileiras com interesses políticos locais que faziam o projeto português ser vantajoso. De outro estavam províncias como São Paulo e Minas Gerais, que se opunham às políticas das cortes, e ao seu lado tinham o príncipe regente e apoio da sociedade – inclusive da sociedade de algumas províncias que apoiavam os portugueses. O consenso não poderia ser alcançado facilmente¹²²⁴.

Os deputados brasileiros de Pernambuco foram a favor do projeto. Apoiando a transformação, eles acabariam com o poder político do governador Luís do Rego Barreto, que governava naquele momento e perseguia aliados políticos dos deputados das cortes, todos ligados à Revolução Pernambucana de 1817. Os deputados do Rio de Janeiro também decidiram apoiar a proposta. O temor desses era a presença do príncipe herdeiro como regente, dotado de plenos poderes e possivelmente um foco de separação do reino português – os deputados fluminenses defenderam até mesmo o envio de tropas ao Rio de Janeiro¹²²⁵.

O Decreto de Outubro, sob alguns aspectos, continha avanços. Ele tinha uma natureza mais liberal que o texto da Constituição de Cádiz em seus princípios. Ele continha algumas disposições apresentadas nas Bases da Constituição da Monarquia Portuguesa. Os

¹²²³ Em 29 de setembro de 1821 ocorreu a assinatura do decreto que ordenada a extinção das repartições, a volta do monarca à Europa e todas as outras providências citadas. No dia 1º de outubro outro decreto foi elaborado, dessa vez estabelecendo os governadores de armas de todas as províncias, nomeador pelo governo em Portugal. ARMITAGE, John. História do Brasil desde a chegada da real família de Bragança, em 1808, até a abdicação do Imperador D. Pedro I, em 1831. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. de J. Villeneuve e Comp, 1837. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00187000/001870_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. Pp. 36-37.

¹²²⁴ LEAL, Aurelino. História Constitucional do Brasil. Brasília: Senado Federal, 2002, 23.

¹²²⁵ BERBEL, Márcia Regina. Os apelos nacionais nas cortes constituintes de Lisboa (1821/22). In: A independência brasileira: novas dimensões. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006, p. 189.

descendentes de africanos não haviam sido excluídos dos direitos políticos. O grau de autonomia das províncias seria maior que o existente no texto gaditano, não haveria um chefe político nomeado pelo rei para as províncias e dava maior legitimação às decisões tomadas. O chefe das armas, membro vitalício da *diputación* espanhola, agora não faria parte da junta provincial, e seria o único cargo nomeado pelo governo central. A ideia de integração não era puramente um artifício para reintrodução do domínio comercial e político: era uma ideia já surgida na Espanha para garantir a prosperidade da nação¹²²⁶.

Nos dias que seguiram ao decreto, ele precisou ser detalhado pelas cortes, tornado concreto. As divergências e diferenças entre os deputados, então, afloraram. Os deputados eleitos da Bahia estavam chegando às cortes apenas naquele momento – quando se discutia o modo de extinção das instâncias supremas do judiciário no Brasil e o envio de tropas portuguesas. Esses representantes tentaram anular todas as decisões tomadas até que todos os representantes da América estivessem reunidos, sob pena de afetar a legitimidade das decisões. Como era de se esperar, a anulação não foi aceita: o quórum de votação para aprovação de medidas havia sido alcançado há muito tempo, e os deputados brasileiros não eram fundamentais para aprovação de propostas¹²²⁷.

2.5.3 Programa de São Paulo e o Dia do Fico

A reação dos deputados brasileiros começou a se organizar sob a forma de uma proposta descentralizadora de deputados vindos de São Paulo. Os deputados oriundos do Brasil, ainda que pertencessem à províncias integrantes da nação inteira, diziam se sentir brasileiros e obrigados a propor um conjunto de medidas mais adequados à realidade local. Defendia-se a ideia de uma nação soberana dividida entre os povos, uma ideia muito mais

¹²²⁶ BERBEL, Marcia Regina. La Constitución española en el mundo luso - americano (1820-1823). Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/view/641/707>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 239.

¹²²⁷ BERBEL, Márcia Regina. Os apelos nacionais nas cortes constituintes de Lisboa (1821/22). In: A independência brasileira: novas dimensões. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006, pp. 190-191.

próxima do federalismo¹²²⁸. Havia deputados portugueses sensíveis a esses pedidos, mas eles não tiveram força política decisiva¹²²⁹.

Um exemplo prático da ideia descentralizadora foi a de que os juizes das províncias recebessem autonomia para emitir penas sem revisão posterior. Apesar das tentativas, a votação pela supressão das cortes de cassação brasileiras já havia sido feita, e a reivindicação não foi atendida. O que restava, agora, era tentar dar a maior autonomia possível aos magistrados que permanecessem nas províncias¹²³⁰.

No Brasil, com o fim da censura política, começam a surgir muitas manifestações contra os portugueses. Eram acusações contra a tentativa de imposição de um “novo regime colonial”. O sentimento nacionalista estava desperto com bastante força. A frente desses movimentos sociais estavam muitos membros do clero secular – afastados das hierarquias da Igreja e privilégios, os frades e monges sofriam das mesmas dificuldades que o povo. Com a extinção de tribunais e repartições, os servidores públicos – em grande parte portugueses defensores da monarquia – que até então trabalhavam pelas cortes, converteram-se também em uma elite intelectual fervorosamente defensora da independência¹²³¹.

O decreto de 29 de setembro também havia determinado a volta do príncipe para Portugal. A finalidade era que ele viajasse pelos diversos países ilustrados do mundo – Espanha, Inglaterra, França – e adquirisse a cultura devida a um futuro detentor da coroa dos

¹²²⁸ BERBEL, Marcia Regina. La Constitución española en el mundo luso - americano (1820-1823). Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/view/641/707>>. Acesso em: 08 dez. 2011. Pp. 240-241

¹²²⁹ Diz o deputado português Guerreiro que “a situação do Brasil merecia uma atenção mais séria”. E acrescenta que “Um dos meios que nós temos para conhecer as necessidades do Brasil (mesmo estando privados dos conhecimentos locais daquelas províncias) é comparando seu estado actual com o estado a que ficou reduzido Portugal com a ausência da corte de Lisboa para o Rio de Janeiro; e então conheceremos também muitas das privações que nós padecemos e também aquelas que o Brasil há de sentir por igual motivo”. LEAL, Aurelino. História Constitucional do Brasil. Brasília: Senado Federal, 2002, 24.

¹²³⁰ BERBEL, Marcia Regina. La Constitución española en el mundo luso - americano (1820-1823). Revista de Índias, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/view/641/707>>. Acesso em: 08 dez. 2011. P. 241.

¹²³¹ ARMITAGE, John. História do Brasil desde a chegada da real família de Bragança, em 1808, até a abdicação do Imperador D. Pedro I, em 1831. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. de J. Villeneuve e Comp, 1837. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00187000/001870_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. Pp. 37-40.

três reinos. Antes da repercussão do decreto, a ideia do príncipe parecia ser a de aceitar a determinação das Cortes, entregar a regência a uma Junta e embarcar para a Europa¹²³².

José Bonifácio de Andrada e Silva, vice-presidente da Junta Provincial de São Paulo, com o apoio de outros políticos, enviou então uma representação ao príncipe, avisando que a sua partida poderia representar um sinal de separação do Brasil. Esse era também o sentimento popular daqueles que não apoiavam mais a monarquia em Portugal, uma parte crescente da população, especialmente depois do Decreto de Outubro¹²³³.

Ao chegar no Rio de Janeiro, José Bonifácio foi acompanhado pela Junta de Minas Gerais, que tinha os mesmos objetivos. José Clemente Pereira, Ministro de Estado, também decidiu tentar persuadir a partida do príncipe. Ao lado das autoridades, milhares de pessoas também se uniram.

Em 9 de janeiro de 1822, uma lista de assinaturas com mais de oito mil nomes pedindo sua permanência foi apresentada a Dom Pedro, e ele pôde vislumbrar a dimensão do movimento que se formava. Era um número impressionante, considerando uma população de apenas cento e vinte mil habitantes no Rio de Janeiro, uma fração alfabetizados¹²³⁴. O príncipe regente pronuncia outra frase que ficaria célebre na história brasileira: “Como he para bem de todos, e felicidade geral da nação, diga ao povo que fico”¹²³⁵.

A reação portuguesa à declaração foi rápida. O general Jorge de Avilez de Souza Tavares, comandante da Divisão Auxiliadora, a maior força militar portuguesa no Rio de Janeiro decidiu forçar a ida do príncipe. Ele ocupou o Morro do Castelo, elevação existente no

¹²³² ARMITAGE, John. *Historia do Brazil desde a chegada da real familia de Bragança, em 1808, até a abdicação do Imperador D. Pedro I, em 1831*. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. de J. Villeneuve e Comp, 1837. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00187000/001870_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. P. 40.

¹²³³ ARMITAGE, John. *Historia do Brazil desde a chegada da real familia de Bragança, em 1808, até a abdicação do Imperador D. Pedro I, em 1831*. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. de J. Villeneuve e Comp, 1837. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00187000/001870_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. Pp. 39-42.

¹²³⁴ GOMES, Laurentino. 1822. Como um homem sábio, uma princesa triste e um escocês louco por dinheiro ajudaram D. Pedro a criar o Brasil - um país que tinha tudo para dar errado. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2010, p. 92.

¹²³⁵ Conforme relata GOMES, Tobias Monteiro afirma que o imperador teria dito uma frase mais comedida, sem romper realmente. No dia seguinte ao episódio, no entanto, a nova frase seria publicizada. A original fora: “Convencido de que a presença de minha pessoa no Brasil interessa ao bem de toda a nação portuguesa, e conhecido que a vontade de algumas províncias assim o requer, demorei minha saída até que as cortes e o meu Augusto Pai e Senhor deliberem a este respeito, com perfeito conhecimento das circunstâncias que têm ocorrido”. GOMES, Laurentino. 1822. Como um homem sábio, uma princesa triste e um escocês louco por dinheiro ajudaram D. Pedro a criar o Brasil - um país que tinha tudo para dar errado. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2010, p. 93.

centro e zona portuária da cidade e tinha planos de sequestrar Dom Pedro. O lado brasileiro se organizou em um grupo de cerca de dez mil pessoas. Alguns eram soldados, mas também havia frades e até escravos para alimentar o grupo. Os portugueses eram apenas dois mil, e apesar de bem-treinados e organizados, decidiram retirar as tropas para a Praia Grande em Niterói¹²³⁶.

Cerca de um mês mais tarde, outra reação portuguesa ocorreria. Cerca de mil e duzentos soldados, destinados a substituir o General Avilez, postaram-se na entrada da baía de Guanabara. O príncipe novamente se recusou a deixar o Brasil. Os navios entraram na baía, mas o desembarque dos oficiais só ocorreu depois de terem jurado fidelidade ao príncipe regente. Depois disso, foram reabastecidos, os soldos foram pagos e eles decidiram voltar para Lisboa. Infelizmente, o saldo negativo dessa segunda tentativa foi mais alto. Dom Pedro I decidira enviar a sua família e a princesa Leopoldina para a Real Fazenda de Santa Cruz, afastada da cidade e do possível conflito. O filho mais velho, herdeiro presuntivo do trono, João Carlos, acabou falecendo em função da viagem¹²³⁷.

Apesar de todas as tentativas de obrigar o príncipe para a embarcar para a Europa, ele permaneceu no Brasil. José Bonifácio seria nomeado Ministro dos Negócios do Interior, da Justiça e dos Estrangeiros nos dias seguintes, e iniciaria sua longa história de contribuição ao Brasil¹²³⁸.

A permanência do príncipe no Brasil teria efeito decisivo sobre as discussões entre brasileiros e portugueses em Lisboa. Em fevereiro, com a chegada dos representantes paulistas às cortes, as ideias dos brasileiros seriam consolidadas e apresentadas sob o nome de Programa de São Paulo – o projeto elaborado em 9 de outubro, foi entregue ao congresso em 7 de março de 1822¹²³⁹. A proposta era de formar uma nova unidade, respeitando as demandas e a autonomia provincial. Defendia-se também a criação de um estatuto para o reino do Brasil e a permanência do príncipe Dom Pedro I como regente. A resistência às determinações do

¹²³⁶ GOMES, Laurentino. 1822. Como um homem sábio, uma princesa triste e um escocês louco por dinheiro ajudaram D. Pedro a criar o Brasil - um país que tinha tudo para dar errado. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2010, p. 94.

¹²³⁷ GOMES, Laurentino. 1822. Como um homem sábio, uma princesa triste e um escocês louco por dinheiro ajudaram D. Pedro a criar o Brasil - um país que tinha tudo para dar errado. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2010, pp. 94-95.

¹²³⁸ ARMITAGE, John. Historia do Brazil desde a chegada da real familia de Bragança, em 1808, até a abdicação do Imperador D. Pedro I, em 1831. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. de J. Villeneuve e Comp, 1837. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00187000/001870_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. Pp. 42-46.

¹²³⁹ LEAL, Aurelino. História Constitucional do Brasil. Brasília: Senado Federal, 2002, p. 31.

Decreto de Outubro era feita de forma expressa e agressiva. O deputado Antonio Carlos de Andrada e Silva afirmou que uma união luso-brasileira só poderia ocorrer se fossem respeitados os princípios da nação portuguesa e o da federação¹²⁴⁰.

O Programa de São Paulo defendia a manutenção da união dos portugueses de ambos os hemisférios, o primeiro artigo estabelecia a “integridade e indivisibilidade do reino unido”¹²⁴¹. A ideia de integração ao estilo português deveria ser posta de lado. A realização da importante tarefa de unificar os reinos deveria ser feita através do princípio federativo. Não se defenderia a igualdade das províncias: todas eram irremediavelmente desiguais, e deveriam ter o direito de fazer suas próprias leis para garantir a adaptação, ter o direito a sua própria divisão de poderes. Para garantir a unidade entre os americanos, o príncipe herdeiro deveria governar do Rio de Janeiro. Alguns deputados não alinhados inteiramente com Antônio Carlos defendiam, inclusive, que Dom Pedro detivesse um governo próprio, preparado para responder às necessidades brasileiras¹²⁴². Nas palavras de LEAL, os representantes brasileiros apresentaram as noções de um *self-government*¹²⁴³.

O Programa de São Paulo avançou entre os deputados brasileiros durante a primeira metade 1822, conforme ele se desenvolvia. Com a incorporação das exigências de deputados de outras províncias a adesão organizada foi viabilizada. Afinal, uma medida parece ter sido decisiva para a união dos deputados: em 22 de maio de 1822, contra o voto da maioria dos deputados brasileiros, decidiu-se pelo envio de tropas portuguesas à Bahia¹²⁴⁴.

2.5.4 Últimas Participações Brasileiras nas Cortes Portuguesas

As sinceras tentativas de portugueses e brasileiros, afinal, se mostravam inviáveis.

¹²⁴⁰ BERBEL, Márcia Regina. Os apelos nacionais nas cortes constituintes de Lisboa (1821/22). In: A independência brasileira: novas dimensões. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006, pp. 191-193.

¹²⁴¹ LEAL, Aurelino. História Constitucional do Brasil. Brasília: Senado Federal, 2002, pp. 30-31.

¹²⁴² BERBEL, Márcia Regina. Os apelos nacionais nas cortes constituintes de Lisboa (1821/22). In: A independência brasileira: novas dimensões. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006, pp. 193-194.

¹²⁴³ Tradução livre: autogoverno. LEAL, Aurelino. História Constitucional do Brasil. Brasília: Senado Federal, 2002, pp. 31.

¹²⁴⁴ BERBEL, Márcia Regina. Os apelos nacionais nas cortes constituintes de Lisboa (1821/22). In: A independência brasileira: novas dimensões. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006, pp. 194-195.

Desde a chegada dos representantes brasileiros às cortes portuguesas, os conflitos haviam sido grandes. O Decreto de Outubro, de 1821, começara a dissolver a descentralização política implantada desde a transmigração da família real¹²⁴⁵ - extinguindo tribunais e repartições públicas. Os brasileiros reagiram com seus próprios planos de descentralização, mas os representantes lusitanos dominavam as cortes e não a aceitaram a implementação de ideias que garantisse a manutenção da liberdade já alcançada, possivelmente com o governo do príncipe regente no Rio de Janeiro.

Representantes das diversas províncias continuaram a chegar com o passar dos meses. Em março de 1822, o Programa de São Paulo foi apresentado¹²⁴⁶. A essa altura, o desgaste era tão grande que a população brasileira já estava unida contra os portugueses, as ordens das cortes eram ignoradas pelo príncipe regente, e ele já havia decidido não voltar a Portugal conforme as ordens recebidas¹²⁴⁷.

Os deputados de Portugal não aceitavam o estatuto de reino para o Brasil, nem a instalação de um governo na América, separado do português. Apesar da perda de apoio que todas as medidas anteriores das cortes haviam trazido, até o início de 1822, os discursos dos brasileiros haviam sido de insatisfação com a representação do reino ao qual eles queriam efetivamente pertencer. Apesar da impopularidade das medidas dos portugueses, não havia pedidos incisivos de independência de Portugal antes da época em que caía a proposta paulista¹²⁴⁸.

Os deputados brasileiros se mantinham lutando por uma reunião dos reinos, mas isso ficava cada vez mais distante. Afinal, o programa de São Paulo foi rejeitado. Por oitenta e sete votos, as propostas de delegação da regência ao príncipe herdeiro e a realização de uma assembleia constituinte no Brasil foram rejeitadas¹²⁴⁹.

¹²⁴⁵ BERBEL, Márcia Regina. Os apelos nacionais nas cortes constituintes de Lisboa (1821/22). In: A independência brasileira: novas dimensões. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006, pp. 188-189.

¹²⁴⁶ GOMES, Laurentino. 1822. Como um homem sábio, uma princesa triste e um escocês louco por dinheiro ajudaram D. Pedro a criar o Brasil - um país que tinha tudo para dar errado. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2010, p. 93.

¹²⁴⁷ GOMES, Laurentino. 1822. Como um homem sábio, uma princesa triste e um escocês louco por dinheiro ajudaram D. Pedro a criar o Brasil - um país que tinha tudo para dar errado. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2010, p. 93.

¹²⁴⁸ LEAL, Aurelino. História Constitucional do Brasil. Brasília: Senado Federal, 2002, pp. 30-35.

¹²⁴⁹ BERBEL, Márcia Regina. Os apelos nacionais nas cortes constituintes de Lisboa (1821/22). In: A independência brasileira: novas dimensões. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006, p. 195.

A situação se alterara em 3 de junho de 1822. Naquele dia, o príncipe regente decretou a convocação de uma Assembleia Constituinte no Brasil. Em 26 de agosto, a sessão tratou do assunto, que foi visto com indignação e impotência. Os deputados brasileiros permaneciam nas Cortes de Portugal, e lá ficaram até dezembro, tentando ainda salvar a união, que ficava cada vez mais distante.

Nesse momento se discutia uma integração econômica entre Portugal e o Brasil, a última esperança de união. Era uma discussão iniciada em abril de 1822, antes da convocação da Constituinte, mas que continuou mesmo após o forte sinal de separação. O projeto era fixar as relações comerciais entre Brasil e Portugal. Ao todo, havia quinze tópicos, alguns dos principais eram: liberdade de comércio entre províncias; uniformidade de moedas e medidas; monopólio brasileiro em Portugal de açúcar, tabaco, algodão, café, cacau, aguardente de cana e mel; monopólio português no Brasil de vinho, vinagre, aguardente de vinho e sal; isenção de impostos industriais portugueses no Brasil; mas, principalmente, tributação de 10% sobre a exportação de algodão brasileiro para outros países, e de 6% para outros produtos, com redução para 1% de tributação em todos os tributos se os produtos fossem antes levados à Portugal e depois reexportados para seus destinos¹²⁵⁰.

Alguns deputados brasileiros, como Borges Carneiro, defendiam o projeto e pretendiam criar um mercado nacional protegido contra a concorrência estrangeira. Para ele, as teorias sobre o livre comércio atrapalharam o desenvolvimento das nações. Contrapondo-se a essa opinião estava Antonio Carlos de Andrada e que afirmava que essa união era o retorno a condição de colônia. Ele era defensor do comércio livre e entendia haver prejuízo ao Brasil na medida. Especialmente as vantagens para os produtos industrializados portugueses eram causa de preocupação, por potencialmente inibir o desenvolvimento no Brasil¹²⁵¹.

Assim, sem alcançar o apoio dos brasileiros nesse último ensaio de união, as negociações efetivas dentro das Cortes de Portugal não tiveram mais avanços significativos. Tentativas como o projeto de 15 de junho de 1822, apresentados pelos deputados brasileiros

¹²⁵⁰ BERBEL, Márcia Regina. Os apelos nacionais nas cortes constituintes de Lisboa (1821/22). In: A independência brasileira: novas dimensões. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006, pp. 197-198.

¹²⁵¹ BERBEL, Márcia Regina. Os apelos nacionais nas cortes constituintes de Lisboa (1821/22). In: A independência brasileira: novas dimensões. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006, pp. 198-200.

tentando manter a união através da descentralização política já não tinham chances de vingar e foram rejeitadas com grande vigor pelos portugueses¹²⁵².

O funcionamento das cortes continuou. O nível de desgaste entre os deputados chegou a tal ponto que o deputado Antonio Carlos pediu que fossem declarados vagos os lugares de todos os deputados brasileiros, pois eles já não tinham nada a fazer ali. O pedido, feito em 7 de agosto de 1822, foi indeferido. Alguns dias depois, em 6 de outubro, ocorreria a célebre fuga de sete deputados brasileiros para a Inglaterra, declarando publicamente os motivos para o ato¹²⁵³.

O processo de criação da Constituição de Portugal foi concluído em 4 de novembro de 1822¹²⁵⁴. Nela havia a assinatura de trinta e seis deputados brasileiros - de um total de cento e quarenta e uma subscrições¹²⁵⁵. Posteriormente alguns desses representantes do Brasil deram notícia da coerção para que a assinassem – eles pediram para não jurar o texto elaborado pelos portugueses, e o pedido foi negado¹²⁵⁶.

Os *Cien Mil Hijos de San Luis* determinariam a queda da Constituição de Portugal nos anos seguintes, não com armas como fizeram com a Constituição da Espanha, mas com sua influência. A invasão das tropas francesas na Espanha, em nome da Santa Aliança, permitiu que o príncipe monarquista Dom Miguel, irmão de Dom Pedro I, organizasse a retomada da monarquia. Em 27 de maio de 1823, o príncipe faz uma proclamação chamando a nação

¹²⁵² BONAVIDES, Paulo. *Constitucionalismo Luso-Brasileiro: Influxos Recíprocos*. IN: MIRANDA, Jorge (Org.) *Perspectivas Constitucionais: Nos 20 anos da Constituição de 1976*. Volume 1. MIRANDA, Jorge. Coimbra: Coimbra, 1996-1998, pp. 41-43.

¹²⁵³ BONAVIDES, Paulo. *Constitucionalismo Luso-Brasileiro: Influxos Recíprocos*. IN: MIRANDA, Jorge (Org.) *Perspectivas Constitucionais: Nos 20 anos da Constituição de 1976*. Volume 1. MIRANDA, Jorge. Coimbra: Coimbra, 1996-1998, pp. 44-45.

¹²⁵⁴ A Constituição de Portugal de 1822 seria grandemente influenciada pela Constituição de Cádiz e pelas constituições francesas, conforme apresenta sua doutrina. Diz CANOTILHO que “Os princípios norteadores da Constituição de 1822 foram já referidos. Em síntese, assinalam se: (1) o princípio democrático, pois a «soberania reside essencialmente em a Nação» (art. 26), só à Nação «livre e independente» pertence fazer a sua Constituição ou Lei fundamental, «sem dependência do rei» (art. 27.º), e a própria «autoridade do rei provém da Nação» (art. 121.º); (2) o princípio representativo, dado que a soberania só «pode ser exercitada pelos seus representantes legalmente eleitos» e só aos deputados da Nação «juntos em Cortes» pertence fazer a Constituição (arts. 26.º, 27.º, 32.º, 94.º); (3) o princípio da separação de poderes (legislativo, executivo e judicial), «de tal maneira independentes» «que um não poderá arrogar a si as atribuições do outro» (art. 30.º); (4) princípio da igualdade jurídica e do respeito pelos direitos pessoais (cfr., sobretudo, arts. 3.º e 9.º)”. GOMES CANOTILHO, José Joaquim. *Direito Constitucional*. 6ª ed. Coimbra: Livraria Almedina Coimbra, 1993, p. 276.

¹²⁵⁵ BONAVIDES, Paulo. *Constitucionalismo Luso-Brasileiro: Influxos Recíprocos*. IN: MIRANDA, Jorge (Org.) *Perspectivas Constitucionais: Nos 20 anos da Constituição de 1976*. Volume 1. MIRANDA, Jorge. Coimbra : Coimbra, 1996-1998, p. 22.

¹²⁵⁶ BONAVIDES, Paulo. *Constitucionalismo Luso-Brasileiro: Influxos Recíprocos*. IN: MIRANDA, Jorge (Org.) *Perspectivas Constitucionais: Nos 20 anos da Constituição de 1976*. Volume 1. MIRANDA, Jorge. Coimbra: Coimbra, 1996-1998, pp. 45-46.

portuguesa a libertar seu rei e devolver os seus poderes. A repercussão é imediata, e quase todo o corpo do exército marchou para Lisboa, as cortes e a Constituição são derrubadas. O regime monárquico é restaurado por alguns anos em Portugal¹²⁵⁷.

2.5.5 Conselhos de Procuradores Gerais das Províncias

A história do Brasil avançou rapidamente no período antecedente à Constituição de 1824¹²⁵⁸. A deputação de São Paulo representou ao príncipe regente. Foi pedido que houvesse a convocação uma junta de procuradores gerais, representando as províncias e preparando o Brasil para a futura Constituição do Reino Unido – José Bonifácio foi um dos que assinou o documento. Em 16 de fevereiro de 1822, o pedido foi deferido e o futuro Imperador determinou a criação do colégio nos termos em que havia sido pedido¹²⁵⁹. Naquele momento, buscava-se ainda a união com Portugal, apesar das dificuldades, e a assembleia deveria auxiliar nesse processo.

Dom Pedro I havia definido em janeiro que só seriam aplicadas as leis de Lisboa depois de seu referendo. Agora criava um órgão para reunir a chefia de todas as províncias¹²⁶⁰. Era um órgão consultivo, que iria se manifestar para ajudar o príncipe nos assuntos que surgissem¹²⁶¹. O conteúdo da convocação deixa claro o intento:

“E desejando Eu, para a utilidade geral do Reino Unido e particular do bom Povo do Brasil, ir de antemão dispondo e arraigando o sistema constitucional que ele merece e eu jurei dar-lhe, formando desde já um centro de meios e de fins com que melhor se sustente e defenda a integridade e

¹²⁵⁷ ARMITAGE, John. *Historia do Brasil desde a chegada da real familia de Bragança, em 1808, até a abdicação do Imperador D. Pedro I, em 1831*. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. de J. Villeneuve e Comp, 1837. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00187000/001870_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. Pp. 77-79.

¹²⁵⁸ Não haverá um aprofundamento na história do Brasil desse momento, ela é fartamente documentada em materiais adequados ao tema, e não se relacionam à Constituição de Cádiz.

¹²⁵⁹ BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. *História Constitucional do Brasil*. Brasília: 1989, pp. 31-32.

¹²⁶⁰ LUSTOSA, Isabel. *D. Pedro I*. São Paulo: Companhia das Letras, 2006, pp. 281.

¹²⁶¹ BONAVIDES, Paulo. *As Nascentes do Constitucionalismo Luso-Brasileiro, Uma Análise Comparativa*. Disponível em: <<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1510/9.pdf>>. Acesso em: 23 fev. 2012. P. 220.

liberdade deste fertilíssimo e grandioso País, e se promova a sua futura felicidade”.

O Conselho deveria auxiliar o príncipe regente em todos os assuntos importantes e difíceis, examinar projetos de reforça, propor medidas e planos para a prosperidade do Reino Unido, e zelar pelo bem-estar de suas províncias. No entanto, não seria essa sua tarefa afinal, conforme se apressavam os passos em direção à separação definitiva do Reino de Portugal¹²⁶².

Em 13 de maio de 1822, um grupo liderado por Joaquim Gonçalves Ledo havia oferecido ao príncipe o título de Protetor e Defensor Eterno no Brasil. Era a concretização de um plano da elite intelectual brasileira – afastar as influências portuguesas do príncipe e trazê-lo na direção dos nacionalistas¹²⁶³. Se não fosse possível manter a união com o Portugal afinal, a solução para o Brasil parecia ser a manutenção da monarquia moderada. O liberalismo de origem francesa predominava¹²⁶⁴, e o governo feito pelo rei teria que ser limitado por uma Constituição. O príncipe não aceitou o título de protetor – pois o Brasil era capaz de se proteger sozinho – mas aceitou o de defensor. O movimento maçom passou então a organizar pressão para que a monarquia convocasse uma assembleia constituinte, a despeito da opinião de José Bonifácio, que viajara por uma década pela Europa, vira a Revolução Francesa e temia pelo caos instalado¹²⁶⁵.

No dia 23 de maio, foi enviado um célebre documento foi enviado para o Príncipe Regente. O Senado da Câmara do Rio de Janeiro entregou uma representação pedindo que o domínio português não ressurgisse no Brasil. Eles alegavam que as cortes portuguesas pretendiam reestabelecer a sujeição brasileira, desrespeitando os princípios da moralidade, da igualdade, da política e da razão. Nas suas palavras, havia a tentativa inaceitável de recolonizar as províncias. O pedido agora não era a criação de um colégio de procuradores para adaptar as leis portuguesas e aconselhar o príncipe. Foi pedido a criação de uma Assembleia Geral de Províncias do Reino. Esse desejo era compartilhado por outros setores políticos brasileiros e o príncipe estava a par do desejo crescente de fazer uma ruptura definitiva. O Conselho de Procuradores, reunido em 1º de julho, se manifestou unanimemente

¹²⁶² BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. História Constitucional do Brasil. Brasília: 1989, p. 32.

¹²⁶³ PRADO JÚNIOR, Caio. Evolução Política do Brasil. Colônia e Império. São Paulo: Editora Brasiliense, 2010, p. 52.

¹²⁶⁴ PRADO JÚNIOR, Caio. Evolução Política do Brasil. Colônia e Império. São Paulo: Editora Brasiliense, 2010, p. 54.

¹²⁶⁵ LUSTOSA, Isabel. D. Pedro I. São Paulo: Companhia das Letras, 2006, pp. 282-289.

pela convocação dessa Assembleia Geral de Representantes – declarando sua preocupação com a unidade da nação¹²⁶⁶.

A tentativa de José Bonifácio de evitar a convocação de um órgão com amplos poderes não foi efetiva¹²⁶⁷. A resposta do príncipe à unanimidade política foi rápida. Ele determinou a criação da assembleia que sucederia o conselho de representantes e marcava o início da história da produção de constituições no Brasil¹²⁶⁸.

2.5.6 Assembleia Luso-Brasiliense

Em 3 de junho de 1822, o príncipe regente decretou a convocação de uma assembleia constituinte. Naquele momento ainda não tivera lugar a ruptura formal com Portugal, que ocorreria no início de setembro, e por isso, ela foi nomeada Assembleia Luso-Brasiliense. Nela poderiam participar tanto portugueses que morassem no Brasil, quanto brasileiros. Sua realização era dependente de instrução, que foi publicada já em 19 de junho por José Bonifácio. Esse foi um dos passos fundamentais para a ruptura com Portugal¹²⁶⁹.

Seriam cem deputados, compostos de acordo com a população das províncias e escolhidos por uma votação de dois graus¹²⁷⁰.

Em 17 de abril de 1823 houve a primeira reunião dos eleitos. Cinquenta e três deputados haviam se reunido. Era um grupo que refletia bem a sociedade brasileira da época – era uma restrita classe urbana letrada em um país eminentemente agrário e com produção dependente da mão-de-obra escrava. Haviam sido eleitos vinte e seis bacharéis em direito,

¹²⁶⁶ BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. História Constitucional do Brasil. Brasília: 1989, pp. 32-33.

¹²⁶⁷ FAORO, Raymundo. Os Donos do Poder. Formação do Patronato Político Brasileiro. 3ª ed. São Paulo: Editora Globo, 2001, p. 322.

¹²⁶⁸ BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. História Constitucional do Brasil. Brasília: 1989, p. 34.

¹²⁶⁹ BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. História Constitucional do Brasil. Brasília: 1989, pp. 34-35.

¹²⁷⁰ FRANCO, Afonso Arinos de Melo. O Constitucionalismo de D. Pedro I no Brasil e em Portugal. Brasília: Ministério da Justiça, 1994, pp. 23-26.

vinte e dois desembargadores, dezenove clérigos e sete militares¹²⁷¹. ARMITAGE relata que eram homens de cerca de cinquenta anos, inclinados à realeza. A minoria da representação era do clero de baixa hierarquia ou proprietários de pequenas fortunas, ávidos por liberdade, mas sem uma definição de como a realizar. Os deputados realizaram uma série de sessões preparatórias. O início dos trabalhos ocorreria apenas em 3 de maio, o aniversário da descoberta do Brasil por Pedro Álvares Cabral¹²⁷².

A abertura da assembleia foi feita pelo próprio Dom Pedro I. O discurso de abertura é de extrema importância, pois ele permite entender bem a disposição do rei em relação ao trabalho da assembleia e o seu grau de não submissão a ela. Ele também cita as constituições liberais – a de Cádiz incluída – para falar que não é isso o que ele deseja para o Brasil. Segue o texto:

“Como Imperador Constitucional, e mui especialmente como Defensor Perpetuo deste Império; disse ao povo no dia 1º de Dezembro do anno 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 Brazil, e de mim**. - Ratifico hoje mui solemnemente perante vós esta promessa, e espero que me ajudeis a desempenha - la, fazendo huma Constituição sábia, justa, adequada e executável, dictada pela razão e não pelo capricho, que tenha em vista somente a felicidade geral, que nunca pôde ser grande, sem que esta Constituição tenha bases sólidas, bases que a sabedoria dos séculos tenha mostrado que são as verdadeiras -, para darem huma justa liberdade aos povos, e toda a força necessária ao Poder Executivo. Huma Constituição, em que os três poderes sejam bem divididos, de fôrma que não possam arrogar direitos que lhes não competão; mas que sejam de tal modo organizados e harmonizados, que se lhes torne impossível, ainda pelo decurso do tempo, fazerem-se inimigos, e cada vez mais concorrão de mãos dadas para a felicidade geral do Estado. A final, huma Constituição que, pondo barreiras inacessíveis ao despotismo, quer real, quer aristocrático, quer democrático, afugente a anarchia, e plante a arvore daquella liberdade, a cuja sombra deve crescer a união, tranquillidade e independência deste Império, que será o assombro do mundo novo e velho.

Todas as Constituições, que á maneira das de 1791 à 1792 tem estabelecido suas bases, e se tem querido organizar, a experiência nos tem mostrado que são totalmente theoricas e metaphysicas, e por isso inexequíveis: **assim o prova a França, a Hespanha, e ultimamente Portugal. Elas não tem feito, como devião, a felicidade geral**, mas sim, depois de huma licenciosa liberdade, vemos que em huns paizes já

¹²⁷¹ MORAES, Filomeno; SILVEIRA, Cristiano. A Constituição de Cádiz Nas Nascentes do Constitucionalismo Brasileiro. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=b8c37e33defde51c>>. Acessado em 09 dez. 2012, p. 13.

¹²⁷² ARMITAGE, John. Historia do Brazil desde a chegada da real familia de Bragança, em 1808, até a abdicação do Imperador D. Pedro I, em 1831. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. de J. Villeneuve e Comp, 1837. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00187000/001870_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. Pp. 94-95.

apareceu, e em outros ainda não tarda a aparecer, o despotismo em hum, depois de ter sido exercitado por muitos, sendo conseqüência necessária ficarem os povos reduzidos á triste situação de presenciarem e sofrerem todos os horrores da anarchia. Longe de nós tão melancólicas recordações: ellas enlutarão a alegria e júbilo de tão fausto dia. Vós não as ignorais, e eu, certo de que a firmeza nos verdadeiros princípios constitucionaes, que tem sido sancionados pela experiência, caracteriza cada hum dos deputados que compõem esta illustre assembléa, espero que a Constituição que façais mereça a minha Imperial aceitação; seja tão sabia e tão justa, quanto apropriada á localidade e civilização de povo brasileiro; igualmente, que haja de ser louvada por todas as nações; que até os nossos inimigos venhão a imitar a santidade e sabedoria de seus princípios, e que por fim a executem”¹²⁷³.

O discurso de abertura da assembleia já demonstrava a fragilidade de sua condição – Dom Pedro se considerava, nas palavras de ALCIDES ROSA, o supremo juiz do validamento do Código Político que agora se elaboraria¹²⁷⁴. Os comentários dos deputados Araújo Lima e Maia ao discurso foram de preocupação: havia a chance de o monarca decidir não aceitar o trabalho que ali estava sendo feito. Ainda mais, havia a possibilidade de Dom Pedro não reconhecer a submissão à Assembleia Constituinte ali reunida – a representante da nação. Os irmãos Andrada foram do mais completo apoio – tanto Antônio Carlos que participava das Cortes, quanto José Bonifácio, entendiam que o rei não deveria se dobrar a um texto que não concordasse¹²⁷⁵. Assim, a constituinte entrou em crise no dia de sua instalação. Seriam seis meses de agonia para os constituintes, certos da desconfiança do governante¹²⁷⁶.

O discurso foi longamente discutida na Assembleia. O mais importante desses comentários para entender a influência da Constituição de Cádiz no cenário é o de José Bonifácio. Ele fora sempre um defensor da monarquia e do modelo inglês do governo, que havia se fortalecido muito na Europa desde a queda de Napoleão¹²⁷⁷. Naquela oportunidade, ao defender o Imperador durante os debates, ele não deixa de dar sua opinião também sobre a norma espanhola. O comentário específico sobre a Espanha merece ser apresentado.

¹²⁷³ Negrito nosso. ARMITAGE, John. Historia do Brazil desde a chegada da real familia de Bragança, em 1808, até a abdicação do Imperador D. Pedro I, em 1831. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. de J. Villeneuve e Comp, 1837. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00187000/001870_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. Pp. 79-80.

¹²⁷⁴ ROSA, Alcides. Manual de direito constitucional. 2ª ed. Rio de Janeiro: Aurora, 1954, p. 23.

¹²⁷⁵ ARMITAGE, John. Historia do Brazil desde a chegada da real familia de Bragança, em 1808, até a abdicação do Imperador D. Pedro I, em 1831. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. de J. Villeneuve e Comp, 1837. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00187000/001870_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011. Pp. 82-83.

¹²⁷⁶ BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. História Constitucional do Brasil. Brasília: 1989, pp. 42-43.

¹²⁷⁷ FRANCO, Afonso Arinos de Melo. Estudos de Direito Constitucional. Avenida Erasmo Braga, 299: Revista Forense, 1957, pp. 128-233.

"Vimos os horrores na França; onde suas Constituições apenas foram feitas e logo destruídas, e por fim, um Bourbon, que os franceses tinham excluído do trono e até execrado, trazer-lhes a paz e a concórdia. **Na Espanha, onde o povo se levantou não para pedir Constituição, mas para se defender dos exércitos franceses que pretendiam dominá-la, também os hipócritas e os libertinos se aproveitaram das circunstâncias para formar uma Constituição que ninguém lhes encomendara**, e enquanto o povo corria a atacar os invasores. E que sucedeu? Entrou Fernando VII de repente, seguiram-se horrores; levantou-se o partido das baionetas dizendo-se defensor da vontade do povo e desde essa época está nadando em sangue a infeliz Espanha"¹²⁷⁸.

Além da postura do governante, haveria uma enorme dificuldade nos trabalhos devido à organização política do Brasil que agora deveria receber o texto. O Brasil tinha uma população pequena dispersa em um território enorme. Ao contrário dos Estados Unidos da América, fonte de inspiração para formação de um país novo e tão grande, não havia um movimento ativo na sociedade para se organizar politicamente. Pelo contrário, os movimentos ativos eram os das lideranças elitistas de diversas províncias, que estavam divididas em suas posições sobre o desenvolvimento da política nacional¹²⁷⁹.

Dom Pedro I mostra suas intenções de não permitir a recriação do modelo adotado pelas cortes espanholas, e mais tarde utilizado amplamente pelas portuguesas. A Constituição de Cádiz havia normatizado um legislativo forte, com amplos poderes sobre o rei. A própria existência do Poder Moderador, mais tarde, pode ser vista nesse sentido como um contraponto ao modelo espanhol. Na inauguração da primeira assembleia constituinte Dom Pedro realiza o que seu pai tentara pouco tempo antes. Dom João VI também havia tentado jurar a futura Constituição portuguesa apenas no que ela fosse aceitável para ele - o resultado foi a intervenção militar portuguesa e o juramento sem ressalvar. Dom Pedro I repete a atitude, agora com sucesso.

¹²⁷⁸ FRANCO, Afonso Arinos de Melo. Estudos de Direito Constitucional. Avenida Erasmo Braga, 299: Revista Forense, 1957, p. 232.

¹²⁷⁹ FRANCISCO SOBRINHO, Manoel de Oliveira. História Breve do Constitucionalismo no Brasil. 2ª ed. Curitiba: s. ed., 1970, p. 28.

2.5.7 Independência e Dissolução da Assembleia Constituinte

Em Portugal, as cortes reagiram com indignação à convocação da assembleia brasileira. Não bastasse a negativa de voltar à Europa, o príncipe continuava a dar sinais de rebeldia às ordens dos portugueses. Dentre os insultos proferidos nas cortes, Dom Pedro I tomou conhecimento de que fora chamado por um deputado de “um mancebo vazio de experiência, arrebatado pelo amor da novidade e por um insaciável desejo de figurar...”, e que outro dissera que era necessário interromper sua “carreira tão criminosamente encetada”¹²⁸⁰. Os planos para retirar o regente do poder não pararam, talvez por insensibilidade política dos portugueses, que não notaram o caminho aberto pela atitude.

No dia 7 de setembro, o Dom Pedro I seguia para Santos a partir de São Paulo. Nas margens do riacho Ipiranga ele recebera resoluções novas das Cortes Portuguesas. Elas determinaram a anulação de todas as medidas tomadas por José Bonifácio, a mudança de ministros, a eleição e instalação de juntas governativas em todas as províncias. Furioso, pisou nos documentos, declarou que as cortes portuguesas desejavam escravizar os brasileiros e que as relações entre eles estavam quebradas e deu viva à independência. Em seguida, acompanhado pelos seus soldados, desembainhou sua espada e jurou: “Pelo meu sangue, pela minha honra, pelo meu Deus, juro fazer a liberdade do Brasil”, e também disse a célebre frase: “Independência ou morte!”. Era a separação definitiva de Portugal¹²⁸¹.

Em Portugal, apesar da aversão à declaração, não se perdeu a esperança de manter os laços da união. O grito de independência foi encarado como uma situação reversível, era uma declaração formal que não impediria a continuidade das negociações sobre a união – sequer a legitimidade do príncipe era reconhecida na Europa. O final das esperanças parece só ter ocorrido com a outorga da Constituição Portuguesa de 1826. Até ali, mais do que ruptura definitiva, continuou a ocorrer um estado de incerteza que foi afastando lentamente os dois reinos, principalmente pelo estado de ânimo extremamente desfavorável a negociações das duas partes¹²⁸².

¹²⁸⁰ LUSTOSA, Isabel. D. Pedro I. São Paulo: Companhia das Letras, 2006, pp. 302-303.

¹²⁸¹ LUSTOSA, Isabel. D. Pedro I. São Paulo: Companhia das Letras, 2006, pp. 306-307.

¹²⁸² BONAVIDES, Paulo. Constitucionalismo Luso-Brasileiro: Influxos Recíprocos. IN: MIRANDA, Jorge (Org.) Perspectivas Constitucionais: Nos 20 anos da Constituição de 1976. Volume 1. MIRANDA, Jorge. Coimbra: Coimbra, 1996-1998, p. 50.

Proclamada a independência, agora a Assembleia Constituinte trabalharia para criar a primeira Constituição escrita realmente brasileira. Problemas surgiram desde o início dos trabalhos, no entanto. Como aponta BONAVIDES, talvez o principal deles tenha sido o fato de a assembleia ter sido constituinte e ordinária ao mesmo tempo – semelhante às Cortes de Cádiz – e não ter um projeto de Constituição desde o início. Uma comissão foi incumbida do projeto de futura Constituição. Dentre os seus sete membros, dois dos irmãos Andrada: José Bonifácio e Antônio Carlos Ribeiro¹²⁸³.

Enquanto isso, o restante da assembleia se ocupou apenas da legislação ordinária¹²⁸⁴. Foram apresentados trinta e oito projetos, seis foram aprovados. A primeira norma ordinária criada demonstra a disputa pelo de poder instalada: ela privava a faculdade de o rei de vetar os decretos da constituinte, a assembleia não dependeria mais de sua vontade. A Assembleia Constituinte afirmou sua supremacia perante o Imperador – que ao contrário de Dom João VI, não era passivo, e tinha grande aceitação popular¹²⁸⁵. Disse Carneiro Campos que não poderia caber ao Poder Executivo a sanção das leis criadas por uma Assembleia Constituinte. Apesar dos protestos dos Andrada, a tese prevaleceu, e Dom Pedro recebeu a resolução como um atentado ao poder real¹²⁸⁶.

ARINOS DE MELO FRANCO é especialmente cuidadoso a respeito desse acontecimento. O problema não fora criar uma norma estabelecendo que a futura Constituição não iria depender de sanção, isso era o esperado. O que a assembleia fez foi afirmar que nenhuma das leis ordinárias seria passível de sanção, afastando uma tarefa inerente à chefia de Estado. Uma situação que, para o autor, feria a separação de poderes e foi um erro da mesma magnitude que o discurso inicial de Dom Pedro I, criando incertezas sobre o trabalho que seria feito¹²⁸⁷.

A submissão política do futuro imperador – temia José Bonifácio – serviria aos interesses políticos provinciais de descentralização, e poderiam levar à fragmentação do

¹²⁸³ BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. História Constitucional do Brasil. Brasília: 1989, p. 43.

¹²⁸⁴ O Parlamentar Padro Kelly chega a pedir prorrogação da Assembleia a fim de que ela pudesse, junto do executivo, deliberar outros assuntos de lei ordinária, tais como a revisão do Código Eleitoral, a representação política das profissões, o processo e julgamento do Presidente da República e ministros, a reforma da Justiça Federal, o Estatuto dos Funcionários Públicos, o ensino, e até o aproveitamento das minas e demais riquezas do subsolo. BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. História Constitucional do Brasil. Brasília: 1989, p. 36.

¹²⁸⁵ BONAVIDES, Paulo. As Nascentes do Constitucionalismo Luso-Brasileiro, Uma Análise Comparativa. Disponível em: <<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1510/9.pdf>>. Acesso em: 23 fev. 2012. P. 222.

¹²⁸⁶ BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. História Constitucional do Brasil. Brasília: 1989, p. 44.

¹²⁸⁷ FRANCO, Afonso Arinos de Melo. Estudos de Direito Constitucional. Avenida Erasmo Braga, 299: Revista Forense, 1957, pp. 238-239.

território, algo visto no restante da América Latina e muito temido. José Bonifácio teve um importante papel de luta contra essas medidas, o que o indisponibilizava bastante com os membros da assembleia¹²⁸⁸.

BONAVIDES ainda aponta dois outros fatores determinantes para a derrocada da assembleia¹²⁸⁹.

Um motivo foi a portaria de 2 de agosto de 1823 do governo provisório da Bahia ratificada pelo ministro da Guerra. Com ela, o governo fez serem incorporados ao exército os portugueses das tropas de Madeira. Elas haviam feito a última resistência armada ao movimento de independência, e sua incorporação ao governo causou um grande mal estar na Assembleia Constituinte. Na visão dos liberais e da assembleia, passariam agora a defender a independência aqueles que haviam lutado para impedir ela até o último momento¹²⁹⁰. Mais tarde, seriam precisamente essas as tropas utilizadas para cercar a assembleia e garantir a sua dissolução.

O segundo motivo apontado por BONAVIDES foi Luis Augusto May e o episódio do seu “espancamento”. May era redator do Malagueta – um jornal que pregava a independência e ideias liberais -, que fizera grande sucesso no Brasil em 1822. Sua publicação havia sido interrompida quando ele recebera uma oferta para ocupar o cargo de Secretário dos Negócios do Brasil nos Estados Unidos, cargo que não assumiu pela baixa remuneração oferecida. Com a recusa, boatos surgiram de que ele voltaria a publicar seu jornal. Foi publicado então foi um violento artigo contra ele, chamado “Calmante da Malagueta”, na qual ele é acusado de não aceitar o baixo salário, ser incompetente, bajulador, ambicioso. Mesmo suas características físicas são atacadas. Era o artigo mais violento publicado no Brasil até o momento¹²⁹¹.

May procurou o Dom Pedro para ter satisfações sobre o artigo. Recebeu a promessa de que no Diário do Governo seria publicada uma nota de repúdio ao artigo contra sua pessoa. Ele foi promovido a oficial-maior por seus bons serviços, mas a nota prometida por Dom Pedro I nunca foi publicada. O resultado foi a publicação do Malagueta Extraordinária

¹²⁸⁸ LUSTOSA, Isabel. D. Pedro I. São Paulo: Companhia das Letras, 2006, pp. 325-327.

¹²⁸⁹ BONAVIDES, Paulo. As Nascentes do Constitucionalismo Luso-Brasileiro, Uma Análise Comparativa. Disponível em: <<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1510/9.pdf>>. Acesso em: 23 fev. 2012. P. 224.

¹²⁹⁰ BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. História Constitucional do Brasil. Brasília: 1989, pp. 48-49.

¹²⁹¹ LUSTOSA, Isabel. D. Pedro I. São Paulo: Companhia das Letras, 2006, pp. 313-319.

número 2º. Nela, ele criticava o governo por não publicar a nota prometida, e acusava os irmãos Andrada pelo fato¹²⁹².

Na noite de 6 de junho de 1823, quatro ou cinco homens encapuzados adentraram a casa do jornalista e o atacaram violentamente com espadas e cassetetes. Ele próprio narrou o ataque:

“Primeiro golpe de espada que foi aparado no castiçal, e na mão esquerda, e do qual resultou o aleijão e ferida aberta que ainda hoje conservo, de mais cinco golpes ou cutiladas, maiores e menores, na cabeça, que se me deram enquanto as luzes se não apagaram, além de dez ou doze contusões violentas no pescoço e corpo”.

Apesar da suspeita ter recaído no Imperador, ele não foi acusado. A Assembleia Constituinte deu grande importância ao acontecimento, alegando ser um atentado à liberdade de imprensa. A culpa recaiu sobre os irmãos Andrada, que mais tarde, seriam inocentados até mesmo por May¹²⁹³.

No mês seguinte, o gabinete de José Bonifácio cairia, em parte graças ao episódio. Ele também fizera inimigos em dois dos principais grupos da Assembleia Constituinte e passou a ser atacado por todos os que conseguiam se aproximar de Dom Pedro I. Os portugueses, ele havia perseguido com os decretos de 12 de novembro e 11 de dezembro de 1822. No primeiro, ele retirou o efeito de todas as graças concedidas aos portugueses; no segundo, ele mandou sequestrar mercadorias, prédios e bens dos vassallos de Portugal. Os liberais se tornaram hostis por causa da sua posição monarquista. Para José Bonifácio, ainda que limitado pela Constituição, o monarca deveria formar um governo forte e não permitir a descentralização política que poderia levar ao caos do separatismo. Também havia o ressentimento contra a grande influência do seu irmão Antonio Carlos, deputado na assembleia. Contra os dois grupos José Bonifácio havia com grande agido severidade, e ambos tinham por meta retirá-lo do governo. No dia 17 de junho de 1823, isso se realizou¹²⁹⁴.

¹²⁹² LUSTOSA, Isabel. D. Pedro I. São Paulo: Companhia das Letras, 2006, pp. 328-329.

¹²⁹³ LUSTOSA, Isabel. D. Pedro I. São Paulo: Companhia das Letras, 2006, pp. 329-333.

¹²⁹⁴ LUSTOSA, Isabel. D. Pedro I. São Paulo: Companhia das Letras, 2006, pp. 333-336.

A saída de José Bonifácio era outro fator que complicava a situação entre a assembleia e o regente. Os Andrada eram os principais defensores do governo, e apesar da diminuição de seu poder político, eles formavam um laço importante de comunicação¹²⁹⁵.

Os Andrada saíram do governo e fundaram seu próprio jornal, o Tamoio – em referência a uma tribo indígena que fora a grande inimiga dos portugueses no início da colonização. Eles criticavam especialmente a influência dos interesses portugueses, que parecia crescer. Somado a ele, outros periódicos surgiram e passaram a realizar críticas. Tais publicações alcançariam uma enorme repercussão popular¹²⁹⁶.

O episódio de um novo espancamento, do jornalista David Pamplona Corte Real, do Jornal Sentinela da Paia Grande – muito mais leve que o de May – desencadeou a crise final. Ele era aliado dos Andrada contra os portugueses, e foi espancado por militares portugueses após uma publicação crítica. O episódio terminou em mais um atrito entre o regente e a assembleia constituinte em busca de liberdade de imprensa. Um projeto sobre o tema seria votado no dia 10 de novembro. Os Andrada defenderam o jornalista, afirmando que a agressão atentava contra toda a nação, era algo a ser estudado imediatamente pela Assembleia Constituinte¹²⁹⁷.

No dia 11 de novembro, o local de reunião da Assembleia Constituinte foi cercado por militares. Dom Pedro I manda avisar que mandara as tropas para tomar satisfações pelos insultos feitos à sua pessoa por donos de periódicos. Os deputados liberais protestam, e decidem continuar em sessão permanentemente até que houvesse a dispersão dos militares. Foi enviado Villela Barbosa, o recém-empossado Ministro do Império à assembleia, para prestar esclarecimentos aos deputados na manhã do dia seguinte. O ministro vinha com ordens para que a liberdade de imprensa fosse coibida imediatamente. Os irmãos Andrada, responsáveis por um dos jornais de oposição, deveriam ser expulsos da Assembleia Constituinte. A reação dos deputados foi de indignação, e alguns afirmaram os atos eram ilegais. Até aquele momento, não havia certeza absoluta sobre o futuro da assembleia, mas antes mesmo do Ministro voltar, Dom Pedro já tinha decretado a sua dissolução. Os Andrada saíam dali presos¹²⁹⁸.

¹²⁹⁵ BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. História Constitucional do Brasil. Brasília: 1989, p. 48.

¹²⁹⁶ LUSTOSA, Isabel. D. Pedro I. São Paulo: Companhia das Letras, 2006, pp. 338-341.

¹²⁹⁷ BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. História Constitucional do Brasil. Brasília: 1989, pp. 50-55.

¹²⁹⁸ BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. História Constitucional do Brasil. Brasília: 1989, pp. 60-71.

BONAVIDES escreve que a Constituinte de 1823 se inscreveu no rol das batalhas de alforria do povo brasileiro. Havia respeito em suas relações com o futuro imperador, e os deputados, sem nenhuma exceção, lutavam pela monarquia constitucional. Ela foi o berço de inúmeros políticos brasileiros importantes para o império, e era representada pela elite intelectual e liberal da nação. Ela contribuiu para nacionalizar o Brasil, dando uma identidade comum na luta por um governo representativo e legítimo.

Um Projeto de Constituição¹²⁹⁹ foi elaborado, e vinte e quatro artigos dele foram aprovados em votação¹³⁰⁰. Esse foi o final de uma assembleia que não tinha uma legitimidade popular para lhe dar apoio, nem outra fonte para se firmar como poder político dominante. Ao fazer o enfrentamento, não encontrou meios para vencer Dom Pedro I¹³⁰¹. O imperador era um jovem ativo, com menos de vinte e cinco anos, detentor de grande apoio popular. Por vezes ele ouvia os seus conselheiros, mas várias foram as situações em que ele decidiu agir pessoalmente e com força contra quem considerava agitadores e deputados radicais¹³⁰².

2.6 INFLUÊNCIA ESPANHOLA NA CONSTITUIÇÃO DO IMPÉRIO DO BRASIL

2.6.1 Elaboração da Constituição de 1824

No decreto da dissolução da constituinte original, Dom Pedro I afirma que convocaria nova assembleia constituinte, “duplamente mais liberal do que o que a extinta acabou de

¹²⁹⁹ O Projeto de Constituição elaborado pelos deputados não vai ser analisado sob a perspectiva da Constituição de Cádiz porque, apesar de sua importância, ele não chegou a vigor no Brasil. A influência da Constituição espanhola sobre ele era grande, mas o estudo seria próprio de um estudo específico, e não desse trabalho, voltado às influências diretamente exercidas sobre o Brasil. FRANCO, Afonso Arinos de Melo. O Constitucionalismo de D. Pedro I no Brasil e em Portugal. Brasília: Ministério da Justiça, 1994, p. 24.

¹³⁰⁰ BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. História Constitucional do Brasil. Brasília: 1989, pp. 71-75.

¹³⁰¹ CUNHA, Paulo Ferreira da. Raízes da República: Introdução Histórica ao Direito Constitucional. Coimbra: Almedina, 2006, p. 11.

¹³⁰² FRANCO, Afonso Arinos de Melo. Estudos de Direito Constitucional. Avenida Erasmo Braga, 299: Revista Forensense, 1957, p. 234.

fazer". Apesar dos votos de liberdade futura, a repercussão da dissolução foi dura. Especialmente no norte do país, várias reações foram esboçadas em retaliação ao ato de suposto despotismo. Pernambuco, Ceará, Paraíba, Rio Grande do Norte e Bahia conheceram dias de protesto contra o ato. A imagem de Dom Pedro I não poderia ser reconstruída plenamente, a dissolução seria uma das grandes marcas da sua vida enquanto imperador. Alguns historiadores veem a dissolução como um erro político grave, que repercutiria durante todo o império do Brasil¹³⁰³.

A promessa de convocação de uma nova assembleia poderia não se concretizar¹³⁰⁴, mas o imperador sabia o perigo que correria se tentasse impor um governo semelhante a um absolutismo. Sua atuação posterior indicaria que ser um monarca absoluto nunca foi sua intenção, ainda que sua personalidade pudesse ter levado a mais atos arbitrários caso o governo tivesse durado por longo tempo. Apesar dos poderes que teria, ele governou como um déspota esclarecido e razoavelmente moderado¹³⁰⁵, sob as influências de BURKE e CONSTANT. Posteriormente, no governo de Dom Pedro II, um líder muito mais capaz, o modelo criado no Brasil se torna realmente exequível, e permitiu uma organização institucional capaz de atender às necessidades da nação¹³⁰⁶.

Nos dias seguintes à dissolução - ocorrida entre 11 e 12 de novembro de 1823 -, uma série de atos (uma ata, uma declaração, dois decretos, um manifesto e uma proclamação) foram produzidos por Dom Pedro I ou pelo Conselho de Estado. Eles determinaram o andamento dos acontecimentos em direção à norma outorgada de 1824.

O primeiro é o próprio decreto da dissolução, no dia 12 de novembro. O decreto explicou que a assembleia havia "perjurado ao tão solemne juramento, que prestou á Nação, de defender a integridade do Imperio, sua independencia, e a minha dynastia". Assim, o Imperador havia decidido dissolver ela para convocar uma nova assembleia que trabalharia sobre o "projecto de Constituição, que eu lhe hei de em breve apresentar; que será

¹³⁰³ BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. História Constitucional do Brasil. Brasília: 1989, pp. 75-76.

¹³⁰⁴ FRANCO, Afonso Arinos de Melo. O Constitucionalismo de D. Pedro I no Brasil e em Portugal. Brasília: Ministério da Justiça, 1994, p. 26-27.

¹³⁰⁵ Além da dissolução da assembleia, ainda se destacam como desastres políticos do seu legado a Confederação do Equador, a perda da Província Cisplatina, a impopularidade insuperável e a crise que levou à abdicação. BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. História Constitucional do Brasil. Brasília: 1989, p. 75.

¹³⁰⁶ Com essa visão concorda ARINOS DE MELO FRANCO. FRANCO, Afonso Arinos de Melo Direito Constitucional: Teoria da constituicao. As constituições do Brasil. Rio de Janeiro: Forense, 1976, p. 163.

duplicadamente mais liberal, do que o que a extincta assembléa acabou de fazer"¹³⁰⁷. Duas importantes conclusões são retiradas do texto: haveria nova assembleia, e ela trabalharia sobre um projeto preparado previamente.

No dia seguinte, em 13 de novembro de 1823, o Imperador faz uma declaração explicando o uso da palavra perjúrio no dia anterior. Retificando suas palavras, ele afirma jamais ter confundido "os dignos Representantes do generoso povo brasileiro com a conhecida facção, que dominava aquelle congresso". E continua, ao final, afirmando que "os facciosos que anhelavam vinganças, ainda á custa dos horrores da anarchia, só estes se comprehendem naquella increpação, como motores, por sua preponderancia, dos males que se propunham derramar sobre a patria"¹³⁰⁸ - só eles haviam perjurado.

Ainda no dia 13 o Imperador se manifesta novamente, agora por uma proclamação. Três pontos importantes existem nela. A primeira é a sua afirmação de as bases "que devemos seguir e sustentar para nossa felicidade são a independência do império, integridade do mesmo e sistema constitucional". O plano, portanto, não era o de privar o país de uma Constituição liberal. Os outros dois pontos são ditos em conjunto. Dom Pedro I diz que "se a Assembléa não fôsse dissolvida, seria destruída a nossa santa religião e nossas vestes seriam tintas de sangue. Está convocada a nova Assembléa. Quando antes, ela se unirá para trabalhar sobre um projeto de Constituição, que em breve nos apresentarei"¹³⁰⁹. Ele afirma que evitou o conflito civil com a dissolução, e a existência da nova assembleia é reafirmada, ela iria trabalhar sobre um projeto apresentado e - sem explicar - refere até que ela já está convocada.

Além da declaração e da proclamação, Dom Pedro ainda achou adequado fazer uma decretação naquele dia. No dia 13 de novembro, foi publicado o decreto com as normas mais importantes de todo o episódio. Ali houve o tratamento do projeto a ser elaborado e do importante Conselho de Estado.

"Havendo eu, decreto de 12 do corrente, dissolvido a Assembléa Geral Constituinte e Legislativa, e igualmente promettido um projecto de Constituição, **que deverá (como tenho resolvido por melhor) ser remetido ás Camaras, para estas sobre elle fazerem as observações**, que

¹³⁰⁷ BONAVIDES, Paulo; AMARAL, Roberto. Textos Políticos da História do Brasil. Volume VIII. Brasília, Senado Federal, Conselho Editorial, 2012, p. 168.

¹³⁰⁸ BONAVIDES, Paulo; AMARAL, Roberto. Textos Políticos da História do Brasil. Volume I. Brasília, Senado Federal, Conselho Editorial, 2012, p. 740.

¹³⁰⁹ BONAVIDES, Paulo; AMARAL, Roberto. Textos Políticos da História do Brasil. Volume I. Brasília, Senado Federal, Conselho Editorial, 2012, pp. 741-742.

lhe parecerem justas, e que apresentarão aos respectivos Representantes das Províncias, para dellas fazerem o conveniente uso, quando reunidos em Assembléa, que legitimamente representa a nação: E como para fazer semelhante projecto com sabedoria, e apropriação ás luzes, civilização, e localidades do Imperio, **se faz indispensavel, que eu convoque homens probos, e amantes da dignidade imperial, e da liberdade dos povos: Hei por bem crear um Conselho de Estado**, em que tambem se tratarão os negocios de maior monta, e que será composto de dez membros; os meus seis actuaes Ministros, que já são Conselheiros de Estado natos, pela Lei de 20 de Outubro proximo passado, o Desembargador do Paço Antonio Luiz Pereira da Cunha, e os Conselheiros da Fazenda Barão de Santo Amaro, José Joaquim Carneiro de Campos, e Manoel Jacinto Nogueira da Gama: os quaes terão de ordenados, que por outros empregos tiverem.

O Ministro e Secretario de Estado dos Negocios do Imperio o tenha assim entendido, e faça executar, expedindo as ordens necessarias.

Paço em 13 de Novembro de 1823, 2º da Independencia e do Imperio

Com a rubrica de Sua Magestade Imperial.

Francisco Villela Barboza"¹³¹⁰.

No dia 15, o Conselho de Estado formaliza a deportação dos membros da antiga constituintes que se achavam detidos. Eles deveriam ser levados para algum porto fora do império, e teriam direitos a pensão anual paga pelo governo - eles tinham a opção de irem acompanhados por suas famílias ou deixá-las no Brasil. Também nessa ata se autoriza a realização de despesas secretas para por fim a movimentos contra a "tranquilidade pública"¹³¹¹.

No dia 16, mostrando sua preocupação - e talvez despreparo para lidar com as consequências de sua decisão -, o imperador ainda publica um manifesto sobre convocar uma nova assembleia e exprime que "a convocação de uma outra, como é direito público constitucional, com o que muito desejo e folgo de conformar-Me"¹³¹². A tão referida nova assembleia, afinal, não seria convocada.

O projeto foi elaborado apenas pelo grupo escolhido para ser o Conselho de Estado, convocado às pressas para esboçar um texto na qual a futura assembleia iria trabalhar. Foi uma elaboração muito rápida. Os dez membros do Conselho de Estado passaram a elaborar o

¹³¹⁰ Grifo nosso. BRASIL. Decreto de 13 de novembro de 1823. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret_sn/antioresa1824/decreto-38883-13-novembro-1823-568086-publicacaooriginal-91478-pe.html>. Acesso em: 12 de jan. 2013.

¹³¹¹ BONAVIDES, Paulo; AMARAL, Roberto. Textos Políticos da História do Brasil. Volume I. Brasília, Senado Federal, Conselho Editorial, 2012, pp. 743-744.

¹³¹² FRANCO, Afonso Arinos de Melo. Estudos de Direito Constitucional. Avenida Erasmo Braga, 299: Revista Forensense, 1957, pp. 239-240.

texto em novembro de 1824, e em 20 de dezembro ele estava pronto¹³¹³. A proposta desses estudiosos - dez dos intelectuais mais notáveis que possuía o novo império - iria ser aceita sem alterações¹³¹⁴.

O responsável pela redação do texto foi José Joaquim Carneiro de Campos, futuro Marquês de Caravelas, e ex-deputado da assembleia extinta. Ele era o maior expoente do grupo. BONAVIDES propõe até que o texto oferecido por eles se denomine Projeto Carneiro Campos¹³¹⁵.

A reação das câmaras ao projeto foi, em geral, positiva. Na do Rio de Janeiro, o Senado da Câmara relatou ao imperador que não houve nenhuma manifestação contrária ao texto. Ela sugeriu a não convocação de uma nova assembleia constituinte, que prolongaria indefinidamente a meta de dar uma nova norma fundamental ao Estado - uma tarefa que exigia toda a urgência. Tal sugestão foi acatada. Foram até criados dois registros públicos na cidade, um para receber assinaturas dos partidários da entrada imediata em vigor do texto; e outro para os que desejavam a convocação de nova constituinte. Não houve assinaturas pedindo a convocação - fato levado ao conhecimento do Imperador¹³¹⁶. A maior parte das outras câmaras municipais apresentaram reações semelhantes - o apoio ao projeto foi bom na maior parte do país¹³¹⁷.

Em Pernambuco, o maior foco de liberalismo do Brasil, a reação foi outra - Recife seria uma das poucas capitais a hostilizar o texto. O Poder Moderador foi adjetivado de invenção maquiavélica, chave mestra da opressão da nação. No Ceará, a vila de Campo Maior declarou o Imperador decaído do trono e extinta sua dinastia¹³¹⁸.

¹³¹³ BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. História Constitucional do Brasil. Brasília: 1989, pp. 77-79.

¹³¹⁴ FRANCO, Afonso Arinos de Melo. Estudos de Direito Constitucional. Avenida Erasmo Braga, 299: Revista Forense, 1957, p. 240.

¹³¹⁵ BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. História Constitucional do Brasil. Brasília: 1989, p. 77.

¹³¹⁶ BONAVIDES, Paulo; AMARAL, Roberto. Textos Políticos da História do Brasil. Volume I. Brasília, Senado Federal, Conselho Editorial, 2012, pp. 749-753.

¹³¹⁷ FRANCO, Afonso Arinos de Melo. Estudos de Direito Constitucional. Avenida Erasmo Braga, 299: Revista Forense, 1957, p. 241.

¹³¹⁸ BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. História Constitucional do Brasil. Brasília: 1989, pp. 79-80.

Apoiado pela reação das câmaras, majoritariamente positiva, Dom Pedro I jurou solenemente a nova Constituição¹³¹⁹ em 25 de janeiro de 1824, na Capela Imperial, atual Catedral Metropolitana do Rio de Janeiro.

2.6.2 Constituição de 1824 e a Influência Gaditana

A Constituição de 1824, afinal, saíra de acordo com o desejo do Imperador. Ela era liberal e progressista no que tangia aos direitos individuais. O poder político, no entanto, estava centralizado de maneira extensa na sua autoridade dúplice de Chefe do Poder Moderador e do Poder Executivo. O Poder Moderador, doutrinado por Benjamin CONSTANT foi aplicado – não como na teoria, um poder de mediação -, ele existia em conjunto com a Chefia do Executivo e se tornou um poder ativo, que dava primazia ao imperador sobre os demais poderes instituídos. No entanto, ao contrário do que os poderes amplos outorgados pelo texto poderia deixar supor, a realidade dos mais de meio século de aplicação do texto demonstrou que os poderes não seriam utilizados para o abuso¹³²⁰.

O núcleo mais importante da política brasileira não tem ligação com a Constituição de Cádiz. Como o discurso do Imperador à antiga assembleia dissolvida deixou entrever, o texto espanhol não estava entre suas fontes de inspiração. A Constituição foi utilizada pelos deputados constituintes da dissolvida constituinte, mas a partir do momento em que o projeto dependeu do imperador, as características de maior relevância se perderam. O que havia de mais marcante no modelo político espanhol – a forma das cortes - era precisamente o que o imperador desejava modificar.

¹³¹⁹ Afonso ARINOS relata que a norma era antes uma Carta, e não uma Constituição. A nomenclatura se refere ao episódio da Carta de Luís XVIII, em 1814, quando a comissão incumbida de elaborar o texto recusou unanimemente dar o título de Constituição. Decidiu-se pelo nome de Carta, o tradicional nome dado às concessões voluntárias feitas pelo rei aos seus súditos. No Brasil, isso não ocorreu - ela foi uma Constituição -, por diversos motivos, inclusive pela grande semelhança entre a norma que entrou em vigor e o da antiga Assembleia Constituinte dissolvida. FRANCO, Afonso Arinos de Melo. Estudos de Direito Constitucional. Avenida Erasmo Braga, 299: Revista Forense, 1957, pp. 241-240.

¹³²⁰ ARINOS DE MELO FRANCO. Afonso. Direito Constitucional. Teoria da Constituição. As Constituições do Brasil. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981m pp. 120-122.

As influências estrangeiras sobre o texto foram diversas. ARINOS DE MELO FRANCO afirma haverem preceitos vindos da Constituição da França de 1791, da Carta da França de 1814, da Lei Fundamental Norueguesa de 1814, da Constituição de Portugal de 1822 e a Constituição de Cádiz. E, apesar de não haver perceptível influência norte-americana, é possível que o termo "presidente" para designar os chefes das comarcas possa ter vindo de lá¹³²¹.

Na análise de CHACON, o mais importante dos textos estrangeiros é a da Carta de 1814. Esse foi o texto que marcou o retorno dos Bourbons ao poder, após as derrotas do Imperador Bonaparte. O autor narra que artigos importantes do nosso texto são cópia literal e inalterada da norma francesa - como exemplo é citado o artigo 99 da Constituição de 1824 e o Artigo 13 da Carta da França - ambos dizem o mesmo, "a pessoa do rei é inviolável e sagrada". Muitos dos direitos fundamentais também teriam ali sua inspiração, ressalvada a limitação da liberdade religiosa no Brasil¹³²².

Buscando em autores da época, e considerado que PIMENTA BUENO não faz comentários sobre as origens estrangeiras da Constituição, é possível citar PORTELLA. O autor diz que suas fontes principais são "o Projecto de Constituição pela Assembléa Constituinte Brasileira, em 1823, a Constituição Política da Monarchia Portugueza, de 1821 [*sic*], a Constituição da Monarchia Hespanhola, de 1812, e a Constituição Franceza, de 1791"¹³²³.

Joaquim Rodrigues de SOUZA, em 1876, sugere com confiança que nenhuma influência houvera sobre ela. Seu texto é pouco realista, mas as citações daqueles textos que ele afirma não terem sido influentes possivelmente apontam as principais fontes de consulta e comparação na época. Diz que "creando a Providencia a Constituição Brasileira, grande e perfeita"¹³²⁴, e tendo conseguido "apresentar o Brazil na America do Sul a mais bella e perfeita Constituição monarchica"¹³²⁵, dotado do voto direto e do Poder Moderador, nenhum modelo houvera para se inspirar.

¹³²¹ FRANCO, Afonso Arinos de Melo. Estudos de Direito Constitucional. Avenida Erasmo Braga, 299: Revista Forense, 1957, p. 236.

¹³²² CHACON, Vamireh. Vida e Morte das Constituições Brasileiras. Rio de Janeiro: Forense, 1987, pp. 68-69.

¹³²³ PORTELLA, Joaquim Pires Machado. Constituição Política do Imperio do Brazil confrontada com outras Constituições e a Annotada. Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1876, p. IX.

¹³²⁴ SOUZA, Joaquim Rodrigues. Analyse e Commentario da Constituição Política do Imperio do Brazil ou Theoria e Pratica do Governo Constitucional Brasileiro. São Luiz do Maranhão: 1876, p. XVI.

¹³²⁵ SOUZA, Joaquim Rodrigues. Analyse e Commentario da Constituição Política do Imperio do Brazil ou Theoria e Pratica do Governo Constitucional Brasileiro. São Luiz do Maranhão: 1876, p. IX.

SOUZA diz que a Constituição da Inglaterra não fora influente porque ela não era escrita, não oferecia um padrão regular para que pudesse ser imitada com bons resultados - não era um edifício do qual o Brasil pudesse se servir¹³²⁶. A Constituição da França de 1791 não teria servido porque, como prova sua vida efêmera, ela tinha defeitos e erros da inexperiência dos espíritos da época, apesar de sua sabedoria e prudência¹³²⁷. A Carta de 1814 também não teria influído por ter os mesmos erros que a Constituição de 1791 e ser concisa demais para ter sido de consulta útil¹³²⁸. Já os exemplos de Portugal e Espanha não valiam, pois os liberais, prevenidos contra a realeza, em tudo a restringiam e se outorgaram plenos poderes - eram reações ao antigo sistema. O rei era apenas um executor das leis nelas¹³²⁹. Por fim, nada de comum podia haver entre a "Constituição federal americana" e a monarquia unitária do Brasil, pois era de forma e sistema contrário¹³³⁰.

Resume o ufanista autor que "comparada com outras, vê-se que nenhuma tem bases tão genuínas e excelentes"¹³³¹, apenas Benjamin CONSTANT é citado como fonte. Analisando os motivos apresentados pelo autor e os outros utilizados, é possível concluir que todos esses exemplos são possíveis inspirações para o autor, ainda que não seja precisável o patamar da influência.

As análises mais detalhadas sobre os níveis de influência de outros textos foram traçadas por BONAVIDES¹³³² e por ARAÚJO LEAL¹³³³ - a utilização das duas obras permite colher uma série de depoimentos esclarecedores ao papel de outros textos e também da Constituição de Cádiz. É possível entender melhor as forças envolvidas e o papel que o texto espanhol ainda teve. ARAÚJO LEAL cita inicialmente o governador Moreira de Azevedo, em

¹³²⁶ SOUZA, Joaquim Rodrigues. *Analyse e Commentario da Constituição Política do Imperio do Brazil ou Theoria e Pratica do Governo Constitucional Brasileiro*. São Luiz do Maranhão: 1876, p. I.

¹³²⁷ SOUZA, Joaquim Rodrigues. *Analyse e Commentario da Constituição Política do Imperio do Brazil ou Theoria e Pratica do Governo Constitucional Brasileiro*. São Luiz do Maranhão: 1876, p. VI.

¹³²⁸ SOUZA, Joaquim Rodrigues. *Analyse e Commentario da Constituição Política do Imperio do Brazil ou Theoria e Pratica do Governo Constitucional Brasileiro*. São Luiz do Maranhão: 1876, pp. VII.

¹³²⁹ SOUZA, Joaquim Rodrigues. *Analyse e Commentario da Constituição Política do Imperio do Brazil ou Theoria e Pratica do Governo Constitucional Brasileiro*. São Luiz do Maranhão: 1876, pp. VII-VIII.

¹³³⁰ SOUZA, Joaquim Rodrigues. *Analyse e Commentario da Constituição Política do Imperio do Brazil ou Theoria e Pratica do Governo Constitucional Brasileiro*. São Luiz do Maranhão: 1876, pp. VIII-IX.

¹³³¹ SOUZA, Joaquim Rodrigues. *Analyse e Commentario da Constituição Política do Imperio do Brazil ou Theoria e Pratica do Governo Constitucional Brasileiro*. São Luiz do Maranhão: 1876, p. IX.

¹³³² BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. *História Constitucional do Brasil*. Brasília: 1989, pp. 81-82.

¹³³³ LEAL, Aurelino. *História Constitucional do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 2002, pp. 105-111.

fala à junta da Bahia¹³³⁴. Ele conta a origem da Constituição do Império, justificando a maneira como a Constituição pôde ser elaborada em apenas quinze dias:

"O projecto de Constituição que o imperador apresentou á discussão, refere Drummond, elle o achou feito no Apostolado, onde tinha sido apresentado por Martim Francisco. Posso, authentica elle, attestar esse facto, por que fui eu que puz o limpo da minuta de Martim Francico para aquelle fim. A commissão ajuntou-lhe os conselhos provinciaes, que o projeto originario não tinha"¹³³⁵.

Confirmando o que dizia o governador, Mello Moraes testemunharia quase o mesmo a respeito da origem da Constituição. Salvo alterações específicas - ainda que muito importantes - ela fora elaborada a partir do projeto da assembleia constituinte dissolvida.

"Disse-me verbalmente e por escripto o Sr. Conselheiro Drummond que esse projecto de Constituição que nos rege é o mesmo que se discutia no Apostolado, offerecido por Martim Francisco, tendo só de mais os conselhos provinciaes, que foram introduzidos pelo ministro do imperio José Joaquim Carneiro de Campos; e que o projecto achado no Apostolado estava escripto de sua mão e que tendo conservado uma copia, que delle tirou, conferiu com a Constituição impressa, em fins do anno de 1824, com os Andradas, em Bordeaux, o reonheceram ser a mesma, excepto os conselhos provinciaes, que depois soube do mesmo Carneiro de Campos ter sido por elle intercalados na Constituição do Brazil"¹³³⁶.

Martim Francisco Ribeiro de Andrada – que apresenta a Constituição a Dom Pedro I, era irmão de Antonio Ribeiro, com quem tinha relação da mais profunda amizade. A hipótese levantada por ARAÚJO LEAL é de que Antonio Ribeiro tenha "se despedido" da autoria do seu projeto após dissolvida a assembleia. Antonio Ribeiro redigira o projeto que foi apresentado por Martim Francisco ao Imperador na sociedade maçônica (o Apostolado). O imperador teria se conformado com o conteúdo, refere Mello Moraes, citado por ARAÚJO LEAL. A

¹³³⁴ O texto original estaria disponível em BRAZ DO AMARAL. A Constituição do Império. Revista do Instituto Histórico da Bahia, vol. XIV, pag. 11. LEAL, Aurelino. História Constitucional do Brasil. Brasília: Senado Federal, 2002, pp. 105-106.

¹³³⁵ LEAL, Aurelino. História Constitucional do Brasil. Brasília: Senado Federal, 2002, p. 106.

¹³³⁶ LEAL, Aurelino. História Constitucional do Brasil. Brasília: Senado Federal, 2002, pp. 106-107.

Constituição de 1824, então, teria normas muito ligadas ao projeto da assembleia dissolvida¹³³⁷.

O mais importante depoimento dessa sequência - e o que cita nominalmente a norma espanhola - é o de Antonio Ribeiro de Andrada Machado e Silva, criador do projeto original, mais de quinze anos depois desses acontecimentos. No relato, ele não nega ser o autor do projeto que agora vigia como Constituição, apesar das alterações relevantes. Em 24 de abril de 1840, em depoimento à Câmara, registrado nos *Annaes da Camara dos Deputados*, volume I, ele comentou sobre o seu projeto e as experiências dele dentro da assembleia dissolvida.

"Todo mundo sabe que, na Assembléia Constituinte, ajuntamo-nos sem plano. Não havendo sobre o que discutir, nomeou-se uma comissão para tratar da Constituição; eu tive a honra de ser um dos nomeados, o atual regente, meu falecido irmão, o finado marquês de Inhambupe, o Sr. Tavares, meu sobrinho Costa Aguiar e outros. Eu tive a honra de ser nomeado presidente desta comissão que, em pouco tempo, me apresentou os seus trabalhos e eu tive a sem cerimônia de dizer que não prestavam. Um copiou a Constituição portuguesa, outro pedaços da espanhola. Em vista da minha declaração, a comissão teve a bondade de incumbir-me da redação da nova Constituição. Que fiz eu? Depois de assentar nas bases fundamentais, fui examinar o que havia em todos os códigos constitucionais, comparei-os, aproveitei aquilo que me foi aplicável e coordenei o trabalho. Mas 15 dias somente para um trabalho tão importante. Era impossível que saísse perfeito. Eu mesmo o disse, quando o apresentei à Assembleia Constituinte, mas lembrei que, na discussão, se podir ir emendando e melhorando"¹³³⁸.

O redator do projeto da assembleia dissolvida declara haver duas influências importantes no projeto feito pelos outros membros, as constituições portuguesa e o espanhola. Apesar de afirmar que o trabalho realizado pela comissão com o uso desses textos não prestava, ele mesmo utilizou as normas de todos os códigos constitucionais. Além de sua própria produção, ele aplicou o possível das sugestões apresentadas e coordenou o trabalho. O Andrada não chegou a explicitar exatamente que normas utilizou, o papel dos trabalhos que lhe foram apresentados no texto final e nem o patamar de influência de outras constituições. A utilização da Constituição de Cádiz é apenas uma possibilidade, considerado o depoimento. A chance é reforçada pelo fato de tantos constitucionalistas afirmarem que sobre o texto da Constituição de 1824 há a influência espanhola, a despeito do rechaço do imperador ao

¹³³⁷ LEAL, Aurelino. *História Constitucional do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 2002, pp. 107-108.

¹³³⁸ BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. *História Constitucional do Brasil*. Brasília: 1989, p. 81.

modelo político dela. Uma influência direta e clara, como sobre as Bases, não houve, mas a análise da própria norma permite confirmar que a Constituição de Cádiz ainda foi muito importante.

Seguindo em seu depoimento, Antonio Carlos ainda faz outra afirmação importante. Ele liga a Constituição de 1824 ao projeto liderado por ele na assembleia dissolvida. "A Constituição actual é pura copia do quanto ali escrevi, apenas diverge a respeito de impostos, a respeito do elemento federal que nos tem dado que entender e a respeito dos direitos naturais escriptos"¹³³⁹.

Procurando as diferenças entre o projeto da assembleia dissolvida e a Constituição de 1824, HOMEM DE MELLO escreveu uma lista de comparações que parecem corroborar o depoimento de Antonio Carlos. A afirmação de que ambos seriam o mesmo texto, apenas com as alterações desejadas pelo imperador, é verossímil. Diz o autor, escrevendo em 1863:

"Comparando este Projecto com a norma actual, differe principalmente desta nos seguintes pontos.

1.º O projecto só reconhece tres poderes: o legislativo, executivo e judicial; nenhuma menção faz do poder moderador, cujas funções, marcadas na actual Constituição, são ali definidas e atribuidas ao Imperador como ramo da legislatura, e chefe do poder executivo.

2.º Pelo projecto, o Imperador não póde dissolver a camara dos deputados. Só póde convocar-a, adial-a, ou prorogar-a.

3.º O herdeiro da coroa ou Imperador do Brasil que succeder em côroa estrangeira e acceitar, entende-se que renunciou á do Império (art. 157).

4.º Aos ministros condemnados o Imperador só póde perdoar a pena de morte. (art. 142 §8)"¹³⁴⁰.

Os depoimentos permitem concluir que é alta a probabilidade de a Constituição do Império ser o projeto da assembleia dissolvida, alterada em pontos fundamentais para se adequar ao plano político do imperador. Os pontos alterados são essenciais para a formação do modelo político, mas seções inteiras da Constituição de 1824 podem ter sido pouco modificadas. A Constituição de Cádiz foi parte das influências do projeto e através desse caminho, ela foi parte também da primeira Constituição escrita produzida no Brasil. Os depoimentos não são concludentes pela influência, mas a análise da norma a deixará clara, e

¹³³⁹ LEAL, Aurelino. História Constitucional do Brasil. Brasília: Senado Federal, 2002, p. 107.

¹³⁴⁰ HOMEM DE MELLO, F. I. Marcondes. A Constituinte Perante a História. Rio de Janeiro: Typographia da Actualidade, 1863, p. 21.

corroborarão a hipótese da investigação. Apesar de ser expressamente repelida pelo imperador e por José Bonifácio, a influência da norma espanhola é reconhecida pelos autores referidos. ARINOS DE MELO FRANCO, selando as dúvidas, cita que em muitos pontos há semelhança direta da Constituição do Império com a norma espanhola¹³⁴¹.

A opção metodológica é apresentar apenas as características mais essenciais da Constituição de 1824 e verificar se algum traço da Constituição de Cádiz ainda pode ser vislumbrado. A comparação é seletiva, já que a influência espanhola é a exceção, e não a regra.

As influências sobre a Constituição do Império do Brasil somam nove textos - alguns com ascendência enorme, como o projeto da assembleia dissolvida; e outros de existência questionável, como a Constituição dos Estados Unidos. A lista é composta por: a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, a Constituição dos Estados Unidos da América, a Constituição da França de 1791, a Constituição de Cádiz, Carta da França de 1814, Lei Fundamental Norueguesa de 1814, as Bases da Constituição da Monarquia Portuguesa, a Constituição de Portugal de 1822 e o Projeto de Constituição da assembleia dissolvida.

Além da influência da Constituição de Cádiz, ainda é possível estabelecer influências indiretas dela através das Bases da Constituição da Monarquia Portuguesa e da Constituição de Portugal de 1822. Ambas as normas foram feitas pelas cortes portuguesas, que se voltavam ao texto espanhol constantemente, tratando ele como o principal exemplo de liberalismo a ser seguido. A Constituição de Portugal, em especial, é bastante semelhante à Constituição do Império do Brasil em vários artigos, e foi uma das fontes principais de sua criação. Também por vias lusitanas e indiretas o texto espanhol pode ter chegado com alguma força à Constituição do Império.

O núcleo do liberalismo espanhol foi conscientemente excluído da Constituição de 1824. Visualizando o modelo político estabelecido, há um ângulo em que o Poder Moderador brasileiro pode ser compreendido como a antítese política das cortes espanholas. Com a união do Poder Moderador e do Poder Executivo na pessoa do imperador, planeja-se uma centralização forte, detentora de substancial poder político e capaz de decidir com grande autoridade as questões com outros poderes. Em momentos de crise institucional, esse poder

¹³⁴¹ FRANCO, Afonso Arinos de Melo. O Constitucionalismo de D. Pedro I no Brasil e em Portugal. Brasília: Ministério da Justiça, 1994, p. 25.

imperial aumenta ainda mais, ascendendo a poder suficiente para subjugar o legislativo. As cortes espanholas determinam o inverso, o legislativo é que tinha um amplo poder político, planejado para garantir que o monarca não fosse capaz de abusar. Era um sistema voltado a deter potência real nos assuntos do Estado – o rei nunca teria ascendência sobre o legislativo, e mesmo nas suas atribuições ele seria contido com facilidade.

A primeira assembleia constituinte brasileira - dissolvida - encontrou seu fim por tomar atitudes semelhantes às tomadas pelos representantes espanhóis. A própria Constituição de Cádiz caiu por ter esse conteúdo centralizado nas cortes, tão logo houve o retorno do rei ao trono em 1814. O esquema político da Constituição de Cádiz só poderia ser aplicado em um ambiente onde o executivo não fosse forte.

Apesar das mudanças fundamentais, que afastaram o Brasil da França e Espanha em direção ao executivismo, as influências dos dois textos foram muito grandes. A análise detalhada demonstra que a Constituição brasileira é uma obra feita com mais novidades e normas inéditas do que qualquer texto português, mas ainda era constantemente influenciada pelas normas liberais da Europa. Com a análise de cada artigo da norma, é possível confirmar a intensa influência francesa, e em um segundo plano, não tão afastado, espanhola.

2.6.3 Direitos e Garantias

A Constituição de 1824 não foi feita em um país invadido pela França, onde a enumeração dos direitos e garantias individuais seria uma demonstração indesejável de afrancesamento. Assim, encontra-se um artigo único outorgando todos os direitos e garantias reconhecidos, seguindo o estilo francês. A diferença existente reside na apresentação brasileira ser feita no final da norma, enquanto a Constituição da França de 1791 apresenta a enumeração no início. O artigo 179 é o último de toda a Constituição, e nele há a extensa lista de trinta e cinco incisos com os direitos e garantias.

A maior parte dos direitos garantidos não é inspirada na Constituição de Cádiz, como já ocorrera com as Bases. Isso pode ser visualizado já na garantia mais abrangente de toda a

Constituição do Império. O artigo 179, inciso I, declara que nenhum cidadão pode ser obrigado a fazer, ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei¹³⁴². O texto espanhol é apenas implícito nessa afirmação, a frase – inserida no constitucionalismo brasileiro a partir desse ponto - parece ter vindo do artigo 5º da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, mas foi alterada e melhorada pelos brasileiros¹³⁴³. O texto gaditano fala no dever de garantir a liberdade, mas nunca explicita o conceito da norma¹³⁴⁴.

Além da noção de liberdade ampla, ainda são normas bastante abrangentes as dos incisos II e III, novamente demonstrando que a influência espanhola será pequena nos princípios. O primeiro inciso declara que nenhuma lei será estabelecida sem utilidade¹³⁴⁵, e o segundo, que leis não terão efeito retroativo¹³⁴⁶. A norma da não criação de leis inúteis é de origem portuguesa¹³⁴⁷, inexistente na tradição francesa ou espanhola. A proibição da retroatividade estabelecida genericamente é uma novidade brasileira - qualquer semelhança com outras normas se refere apenas ao direito penal, e não à todas as leis.

Seguindo a ordem da apresentação da própria Constituição de Cádiz, os direitos e garantias são separados em civis, penais, jurisdicionais e sociais, todos no artigo 179.

2.6.3.1 Direitos Civis

Os direitos civis reconhecidos são os tipicamente liberais do período.

¹³⁴² Artigo 179, inciso I. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹³⁴³ Artigo 5º da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão. FRANÇA. Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 . Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/la-constitution-du-4-octobre-1958/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789.5076.html>>. Acessado em 06 de fev. 2012.

¹³⁴⁴ Artigo 4º da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹³⁴⁵ Artigo 179, inciso II. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹³⁴⁶ Artigo 179, inciso III. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹³⁴⁷ Artigo 10 da Constituição de Portugal de 1822. PORTUGAL. Constituição de 1822. Disponível em: <http://www.debate.parlamento.pt/Constituicoes_PDF/CRP-1822.pdf>. Acesso em: 21 de jan. 2013

O primeiro direito civil reconhecido está no inciso IV¹³⁴⁸. Ali fica estabelecida a liberdade de comunicar pensamentos, por palavras ou escritos, e publicá-los na imprensa sem censura, devendo responder pelos excessos na forma que a lei determinar. O artigo 24, por sua vez, estabelece a restrição: os bispos poderiam censurar os escritos sobre dogma e moral dos textos publicados sobre a religião católica, e o governo auxiliaria na punição¹³⁴⁹.

A Constituição de Cádiz não foi a precursora da liberdade de imprensa na Europa, apenas a incorporou, gerando grande evolução na publicação dos periódicos no país. As cortes haviam feito regramento a respeito da imprensa inclusive antes da Constituição na Espanha, restando ao texto constitucional apenas a norma reafirmando o direito¹³⁵⁰, e a determinação de que as cortes – o Poder Legislativo – era responsável por resguardar a liberdade¹³⁵¹. Na Espanha, assim como no Brasil, a liberdade é condicionada no campo religioso: o Concílio de Trento determinava a censura prévia de todos os materiais religiosos, e isso foi reconhecido e reafirmado no texto constitucional espanhol.

A liberdade de imprensa é um instituto universalizado a partir desse período, profundamente ligado ao liberalismo. A restrição no campo religioso veio da Espanha - como pode ser evidenciado pelas discussões dos deputados portugueses que trabalhavam nas cortes de Portugal em 1820¹³⁵². A França não previa a censura prévia em nenhum caso, estabelecendo a ampla liberdade na Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão¹³⁵³ e na Constituição de 1791¹³⁵⁴ - apenas o abuso poderia gerar punição¹³⁵⁵. A origem dessa restrição existente no Brasil é espanhola, a liberdade na imprensa política é fruto do liberalismo francês.

¹³⁴⁸ Artigo 179, inciso IV. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹³⁴⁹ Artigo 24. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹³⁵⁰ Artigo 371 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹³⁵¹ Artigo 131, ponto 4 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹³⁵² PORTUGAL. Diário das Cortes Geraes e Extraordinarias da Nação Portuguesa. Primeira legislatura, primeira sessão legislativa, número 15, ata de 14 de fevereiro de 1821. Lisboa, 1821-1822. Disponível em em: <<http://debates.parlamento.pt/?pid=mc>>. Acesso em: 07 jan. 2013.

¹³⁵³ Artigo 11 da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão. FRANÇA. Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 . Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/la-constitution-du-4-octobre-1958/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789.5076.html>>. Acessado em 06 de fev. 2012.

¹³⁵⁴ Lista de direitos naturais e civis contida no título primeiro da Constituição de 1791. Sem numeração consecutiva de artigos. E artigo 18 do Título III, Capítulo VI da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

O direito de conservar-se ou sair do império, podendo levar consigo os bens, respeitada a lei policial e ressalvados os prejuízos de terceiros¹³⁵⁶ não guarda precedente no direito espanhol. Apenas na Constituição da França de 1791 o direito é reconhecido em termos quase iguais¹³⁵⁷.

No reconhecimento ao direito de propriedade a inspiração francesa já estava estabelecida tanto na proteção, quanto às regras sobre desapropriação¹³⁵⁸, é apenas reafirmada posteriormente pela Constituição de Cádiz. O texto brasileiro estabelece que o direito à propriedade é garantido em sua plenitude, e a única exceção é a necessidade do uso da propriedade de um cidadão para garantir o bem público, e isso será feito mediante desapropriação com prévia indenização, em regras a serem feitas por lei¹³⁵⁹ - o que PIMENTA BUENO chama de direito da sociedade frente o homem, que vive nela, mas tem deveres para com ela e sua defesa¹³⁶⁰.

A proteção à propriedade intelectual é feita no artigo 179, inciso XXVI, ao ficar normatizado que os inventores teriam a propriedade das suas descobertas, ou produções. A lei asseguraria o uso exclusivo por tempo limitado ou ressarciria pela sua divulgação¹³⁶¹. Tal norma inexistiu na Espanha, Portugal ou na norma francesa de 1791, mas já era prevista em legislação ordinária de países da Europa¹³⁶².

¹³⁵⁵ Lista de direitos naturais e civis contida no título primeiro da Constituição de 1791. Sem numeração consecutiva de artigos. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹³⁵⁶ Artigo 179, inciso VI, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹³⁵⁷ ¹³⁵⁷ Lista de direitos naturais e civis contida no título primeiro da Constituição de 1791. Sem numeração consecutiva de artigos. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹³⁵⁸ Artigo 4º do Título III, Capítulo V da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹³⁵⁹ Artigo 179, inciso XXII, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹³⁶⁰ BUENO, José Antônio Pimenta. Direito Publico Brasileiro e Analyse da Constituição do Imperio. Rio de Janeiro: Typographia Imp. E Const. de J. Villeneuve E C., 1857, p. 430.

¹³⁶¹ Artigo 179, inciso XXVI, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹³⁶² PORTELA, Joaquim Pires Machado. Constituição politica do Imperio do Brazil: confrontada com outras constituições e anotada. Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1876, p. 402.

Ligado ao direito de propriedade está o dever de contribuir para as despesas do Estado na proporção dos bens possuídos¹³⁶³ - a proporcionalidade na tributação. São previsões existentes na Constituição de Cádiz¹³⁶⁴, mas já constantes nos textos franceses anteriores¹³⁶⁵. No Brasil, os tributos seriam estabelecidos pela Assembleia Geral e continuariam em vigor até que fossem derogados ou substituídos por outros¹³⁶⁶. É uma opção diferente da dos outros textos, na Espanha¹³⁶⁷ e na França havia necessidade da criação ou da confirmação anual¹³⁶⁸.

A semelhança com a norma espanhola em relação à tributação está no órgão que iria gerir a receita e a despesa da fazenda nacional. Enquanto na Constituição de 1791 é apenas normatizado que o Poder Executivo dirigiria e supervisionaria o recolhimento das contribuições¹³⁶⁹, a Constituição de Cádiz descreveu o órgão que apareceria com poucas alterações também na Constituição do Brasil. A *Tesorería General* prevista na Constituição de Cádiz¹³⁷⁰ aparece sob o nome de Tesouro Nacional no Brasil, com a devida previsão de tesousarias também nas províncias¹³⁷¹. A existência de tesousarias é anterior a qualquer das normas, mas a opção de inseri-las no texto constitucional parece ser influência gaditana.

A liberdade de religião é um importante avanço na Constituição de 1824 se comparado ao texto gaditano. Os brasileiros foram mais ligados à laicidade francesa - ainda que reconhecessem a religião oficial e restringissem o culto externo a outros credos. A norma da

¹³⁶³ Artigo 179, inciso XV, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹³⁶⁴ Artigos 8, 339 e 340 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹³⁶⁵ Artigo 2º do Título I da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹³⁶⁶ Artigo 171 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹³⁶⁷ Artigo 338 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹³⁶⁸ Artigo 1º do Título V da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹³⁶⁹ Artigo 5º do Título V da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹³⁷⁰ Artigo 345 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹³⁷¹ Artigo 170 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

Constituição de Cádiz estabelece a religião católica apostólica romana como "única verdadeira", e leis a protegeriam contra o exercício de qualquer outra¹³⁷². Essa norma, em meio a um texto liberal, é o resultado da existência de quase um terço de deputados membros do clero nas Cortes de Cádiz, mas foi criticada fortemente desde o seu surgimento, ainda na Europa. No texto de 1824, a religião aparece logo no início do texto. É afirmado que a religião católica apostólica romana é a religião do império, mas todas as outras religiões seriam aceitas com culto doméstico ou em casas específicas sem forma exterior de templo¹³⁷³. A tolerância na sociedade foi até maior, e essa regra não foi respeitada. Não houve oposição à existência de templos de religiões mais aceitas pela população da época, como o judaísmo. As religiões africanas é que sofriam mais repressão no período.

Reforçando ainda mais o direito à escolha religião no Brasil, afastando-se da norma espanhola, no artigo dos direitos e inviolabilidades está o direito de não ser perseguido em função da religião, contanto que respeitado o Estado e a moral pública¹³⁷⁴. Na outorga de nacionalidade, se estabelece que a religião nunca será motivo de impedimento¹³⁷⁵. Ambas normas sem precedente na Espanha.

Os membros do clero estão impedidos de votar nas eleições, separando o Estado e a religião¹³⁷⁶, tal como acontecia na França¹³⁷⁷. As mostras de regalismo dentro da Constituição de 1824 são o poder do rei de nomear os bispos, prover os benefícios eclesiásticos¹³⁷⁸ e o de conceder o beneplácito aos decretos do concílios, letras apostólicas e qualquer outra norma

¹³⁷² Artigo 12 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹³⁷³ Artigo 5º da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹³⁷⁴ Artigo 179, inciso V, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹³⁷⁵ Artigo 6º da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹³⁷⁶ Artigo 92, inciso IV, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹³⁷⁷ Artigo 6º, §4º, Título II da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹³⁷⁸ Artigo 102, inciso II, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

eclesiástica¹³⁷⁹. Outro efeito político da religião oficial era que para serem eleitos deputados¹³⁸⁰, senador e membro do Conselho do Estado, os cidadãos deveriam professar a religião do Estado.

Todas essas ligações entre Estado e Igreja existiam na norma espanhola¹³⁸¹, mas são oriundas de uma longa tradição anterior, e não de algum efeito da Constituição de Cádiz sobre a norma brasileira.

Seguindo a tradição francesa¹³⁸², é determinado que a ocupação dos cargos públicos de natureza civil, política e militar se dariam por talentos e virtudes¹³⁸³. É um avanço relevante sobre o texto gaditano, onde todos os cargos civis e militares são de livre preenchimento pelo rei¹³⁸⁴.

Os empregados públicos eram estritamente responsáveis por abusos e omissões praticadas no exercício das suas funções ou por não fazerem responsáveis os seus subalternos¹³⁸⁵. Esse texto é de origem portuguesa, onde a redação é praticamente idêntica. Na Constituição de Cádiz existe apenas a previsão da alta responsabilidade política, a ser aferidas pelas Cortes¹³⁸⁶, como na França¹³⁸⁷.

¹³⁷⁹ Artigo 102, inciso XIV, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹³⁸⁰ Artigo 95, inciso III, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹³⁸¹ Artigos 117 e 171, ponto 6 e 15 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹³⁸² Artigo 1º do Título I da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹³⁸³ Artigo 179, inciso XIV, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹³⁸⁴ Artigo 171, ponto 5, da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹³⁸⁵ Artigo 179, inciso XXIX, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹³⁸⁶ Artigo 131, ponto 25, da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹³⁸⁷ Artigo 1º, §10, Título III, Capítulo III da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012

A Constituição de 1824 estabelece que nenhum gênero de trabalho, cultura, indústria ou comércio pode ser proibido a menos que se oponha aos costumes públicos, segurança e saúde dos cidadãos¹³⁸⁸. E, também, abole todas as corporações de ofício, seus juizes, escrivães e mestres¹³⁸⁹. A norma está ligada às ideias de ROUSSEAU, teve sua inauguração na França, durante a revolução e reafirmada no texto de 1791¹³⁹⁰. É uma medida que a Constituição de Cádiz não toma, a abolição só ocorreria depois de sua promulgação, ainda pelo trabalho das Cortes, mas em 1813. A única medida semelhante na Espanha feita é no artigo das proibições ao rei, na qual se estabelece que a ele é defeso dar privilégios à pessoas ou corporações¹³⁹¹.

O reconhecimento da dívida pública também é expressamente feito todos ambos os textos¹³⁹², como nas demais constituições da época, sem influência específica da Espanha. O texto brasileiro é bastante simples, estabelece apenas que fica garantida a dívida pública. No espanhol é normatizado que ela deverá ser paga visando a sua extinção, e o assunto deveria ser tratado com prevalência pelas Cortes ordinárias¹³⁹³.

O sigilo da correspondência, uma herança portuguesa¹³⁹⁴, é previsto na Constituição do Império, sem relação com normas espanholas e francesas. A inviolabilidade da residência, durante a noite, salvo nos casos excepcionais previstos em lei, já era uma disposição presente nos textos comparados¹³⁹⁵ desde a Constituição de 1791¹³⁹⁶.

¹³⁸⁸ Artigo 179, inciso XXIV, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹³⁸⁹ Artigo 179, inciso XXV, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹³⁹⁰ Preâmbulo da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹³⁹¹ Artigo 172, ponto 9, da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹³⁹² Artigo 179, inciso XXIII, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹³⁹³ Artigo 355 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹³⁹⁴ Artigo 18 da Constituição de Portugal de 1822. PORTUGAL. Constituição de 1822. Disponível em: <http://www.debates.parlamento.pt/Constituicoes_PDF/CRP-1822.pdf>. Acesso em: 21 de jan. 2013.

¹³⁹⁵ Artigo 306da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹³⁹⁶ Artigo 9º, Título IV, da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

A Constituição do Império estabelece a necessidade de se criar um Código Civil e um Criminal, para superar o uso das ordenações portuguesas¹³⁹⁷. Essa disposição inexistia no direito comparado, pois outros países já possuíam seus códigos, era uma necessidade conjuntural.

Por fim, ainda há a regra geral estabelecendo a igualdade de tratamento entre os brasileiros, normatizando estarem abolidos todos os privilégios que não fossem essenciais ou inteiramente ligados à cargo pela utilidade¹³⁹⁸. Não há ligação com a Constituição de Cádiz, na norma é apenas proibido ao rei a concessão de privilégios pessoais¹³⁹⁹.

A semelhança entre a Constituição de Cádiz e a Constituição do Império é grande nos direitos civis, mas a origem francesa predomina nas duas normas, como nas outras liberais da época. As duas constituições utilizam a mesma fonte, não há produto especificamente espanhol nesses direitos, senão na restrição criada pela censura prévia para assuntos religiosos.

2.6.3.2 Direitos Penais

No âmbito dos direitos penais as semelhanças são mais fortes com a Constituição espanhola. O fenômeno ocorre especialmente em função da tradição ibérica de proteção da dignidade dessas pessoas. Os direitos ligados à persecução penal em Portugal e na Espanha eram vanguardistas na época e relativamente independentes dos pensadores liberais¹⁴⁰⁰, não raro superando as normas francesas.

¹³⁹⁷ Artigo 179, inciso XVIII, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹³⁹⁸ Artigo 179, inciso XVI, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹³⁹⁹ Artigo 172, ponto 9, da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁴⁰⁰ Por esse motivo, a comparação nessa seção também inclui a norma portuguesa de 1822 com maior frequência.

A abolição dos tormentos é um ponto de convergência na Península Ibérica e adotada no Brasil. Na Espanha, ela foi declarada antes da Constituição de Cádiz, que reafirmou a sua abolição¹⁴⁰¹. Na Constituição de 1824 não se usa a expressão genérica tormentos, usa-se a abolição dos açoites, torturas, marca de ferro quente e todas as outras penas cruéis¹⁴⁰² - em redação semelhante muito semelhante às redações das Bases da Constituição da Monarquia Portuguesa¹⁴⁰³ e da Constituição Portuguesa¹⁴⁰⁴, de onde vem a inspiração para a redação. A abolição não ocorre na França com a norma de 1791.

A necessidade da culpa formada - de uma acusação formalizada - é necessária para a prisão de acordo com a Constituição do Império, salvo as exceções declaradas em lei. Essa é uma garantia mais abrangente que a oferecida na Constituição de Cádiz, que apenas exige o conhecimento sumária do fato e uma ordem judicial¹⁴⁰⁵, e muito superior à França, que determina que a ordem venha de autoridade policial, judicial ou legislativa¹⁴⁰⁶. A origem dessa necessidade de culpa formada é portuguesa, havendo a mesma previsão tanto nas Bases da Constituição¹⁴⁰⁷, quanto na própria Constituição de Portugal de 1822¹⁴⁰⁸. Nas exceções definidas em lei, de prisão sem culpa formada, ainda caberia ao juiz em vinte e quatro horas (ou em prazo razoável, se fosse em local distante) informar ao réu o motivo da prisão, os nome do acusador e testemunhas.

¹⁴⁰¹ Artigo 303 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁴⁰² Artigo 179, inciso XIX, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁴⁰³ Artigo 12 das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

¹⁴⁰⁴ Artigo 11 da Constituição de Portugal de 1822. PORTUGAL. Constituição de 1822. Disponível em: <http://www.debates.parlamento.pt/Constituicoes_PDF/CRP-1822.pdf>. Acesso em: 21 de jan. 2013.

¹⁴⁰⁵ Artigo 287 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁴⁰⁶ Artigo 10, Título III, Capítulo V da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁴⁰⁷ Artigo 4º das Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa. PORTUGAL. Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acessado em 22 fev. 2012.

¹⁴⁰⁸ Artigo 4ª da Constituição de Portugal de 1822. PORTUGAL. Constituição de 1822. Disponível em: <http://www.debates.parlamento.pt/Constituicoes_PDF/CRP-1822.pdf>. Acesso em: 21 de jan. 2013.

O direito a ser libertado mediante prestação de fiança estabelecida em lei é um direito comum às constituições da Espanha¹⁴⁰⁹, Portugal¹⁴¹⁰ e França¹⁴¹¹, e assegurado no Brasil no casos em que as penas não fossem superior a seis meses de prisão ou desterro da comarca¹⁴¹².

O inciso artigo 179, inciso X, traz três normas diferentes. A primeira afirma a possibilidade de prisão mediante flagrante de delito¹⁴¹³. Essa disposição possivelmente se origina da norma espanhola, pois não há o uso da expressão flagrante ou sua previsão nos textos franceses¹⁴¹⁴. É uma herança que fugiu às demais influências possíveis e se origina diretamente da Constituição de Cádiz.

O restante do *caput* do inciso X trata da impossibilidade da prisão, salvo o flagrante, sem que seja fundado por ordem executada por autoridade legítima - prometendo punição para os casos de prisão arbitrária. Essa regra é comum aos demais textos em comparação. Nos textos de Portugal¹⁴¹⁵ e Espanha¹⁴¹⁶, as normas são praticamente idênticas. Na França é prevista a punição por prisão arbitrária também para os casos em que ela é feita fora do lugar determinado por lei¹⁴¹⁷.

Por fim, o segundo parágrafo do inciso, que não é numerado, faz exceção às prisões compreendidas nas Ordenanças Militares, que não exigiriam culpa formada. Essa exceção é

¹⁴⁰⁹ Artigos 295 e 296 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁴¹⁰ Artigos 202 e 207 da Constituição de Portugal de 1822. PORTUGAL. Constituição de 1822. Disponível em: <http://www.debates.parlamento.pt/Constituicoes_PDF/CRP-1822.pdf>. Acesso em: 21 de jan. 2013.

¹⁴¹¹ Artigo 12, Título III, Capítulo V da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁴¹² Artigo 179, inciso IX, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁴¹³ Artigo 179, inciso X, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁴¹⁴ Artigo 292 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁴¹⁵ Artigo 205 da Constituição de Portugal de 1822. PORTUGAL. Constituição de 1822. Disponível em: <http://www.debates.parlamento.pt/Constituicoes_PDF/CRP-1822.pdf>. Acesso em: 21 de jan. 2013.

¹⁴¹⁶ Artigo 299 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁴¹⁷ Artigo 14, Título III, Capítulo V da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

estritamente ligada à Constituição de Portugal de 1822, de onde o texto foi copiado quase sem alteração¹⁴¹⁸.

É estabelecido que nenhuma pena transcenderá a pessoa do delinquente¹⁴¹⁹. Essa disposição possivelmente se origina novamente da Constituição de Cádiz¹⁴²⁰, e foi posteriormente utilizada em Portugal¹⁴²¹, pois inexistia na França no período.

Há a proibição da pena de confisco de bens¹⁴²². A origem é provavelmente espanhola¹⁴²³ novamente, depois trazida à norma português¹⁴²⁴, sem correlatos franceses em 1791.

A respeito das cadeias é afirmado que elas serão "seguras, limpas e bem arejadas", e estabelecida a necessidade de separação dos réus conforme as circunstâncias e a natureza do crime¹⁴²⁵. Esse texto vem da Constituição de Portugal, de onde foi copiado parcialmente. Além de trazer a mesma norma, nas mesmas palavras, o dispositivo lusitano é mais abrangente, e afirma que o preso em simples custódia, sem sentença, deve receber tratamento especial¹⁴²⁶. Há contato com a Constituição de Cádiz¹⁴²⁷, ainda que com redação bastante modificada. Nada semelhante fora disposto nas normas francesas.

¹⁴¹⁸ Artigo 205 da Constituição de Portugal de 1822. PORTUGAL. Constituição de 1822. Disponível em: <http://www.debates.parlamento.pt/Constituicoes_PDF/CRP-1822.pdf>. Acesso em: 21 de jan. 2013.

¹⁴¹⁹ Artigo 179, inciso XX, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012

¹⁴²⁰ Artigo 305 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁴²¹ Artigo 11 da Constituição de Portugal de 1822. PORTUGAL. Constituição de 1822. Disponível em: <http://www.debates.parlamento.pt/Constituicoes_PDF/CRP-1822.pdf>. Acesso em: 21 de jan. 2013.

¹⁴²² Artigo 179, inciso XX, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012

¹⁴²³ Artigo 304 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁴²⁴ Artigo 11 da Constituição de Portugal de 1822. PORTUGAL. Constituição de 1822. Disponível em: <http://www.debates.parlamento.pt/Constituicoes_PDF/CRP-1822.pdf>. Acesso em: 21 de jan. 2013.

¹⁴²⁵ Artigo 179, inciso XXI, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁴²⁶ Artigo 208 da Constituição de Portugal de 1822. PORTUGAL. Constituição de 1822. Disponível em: <http://www.debates.parlamento.pt/Constituicoes_PDF/CRP-1822.pdf>. Acesso em: 21 de jan. 2013.

¹⁴²⁷ Artigo 297 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

Finalizando a cessão dos direitos, o artigo 179, o inciso XIII, declara que a lei será igual para todos, quer proteja, quer castigue, e recompensará em proporção dos merecimentos de cada um. As ligações estreitas são com a França, ainda que lá a redação seja mais claramente relacionada ao direito penal, sendo afirmando que os mesmos crimes são punidos com as mesmas penas, sem distinções pessoais¹⁴²⁸.

A Constituição de Cádiz guarda influência direta sobre três normas relevantes ligadas ao direito penal - as normas sobre flagrante, não transcendência da pena e proibição de confisco. A existência do vínculo demonstra a ligação com a Espanha até mesmo nas seções de direitos e garantias, tão fortemente ligados aos pensadores franceses. A vanguarda de Portugal e Espanha no reconhecimento dessa família de direito influenciaram a Constituição do Império do Brasil significativamente.

2.6.3.3 Direitos Jurisdicionais

Direitos relacionados às questões jurisdicionais são estabelecidos pela Constituição do Império seguindo a linha liberal e com influência originada especialmente da França.

Todas as pessoas seriam julgadas igualmente, apenas pela natureza das causas pode haver processos em juízes particulares ou foros privilegiados¹⁴²⁹. Medida semelhante é tomada na Constituição de Cádiz, quando é dito que nunca haverá mais de um foro pra todas as classes de pessoas¹⁴³⁰, salvo para os membros do clero¹⁴³¹ e os militares¹⁴³². Ambas, no entanto, tem precedente na Constituição francesa de 1791¹⁴³³.

¹⁴²⁸ Artigo 3º, Título I, da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁴²⁹ Artigo 179, inciso XVII, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012 e ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁴³⁰ Artigo 248 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

A Constituição do Império do Brasil garante a autonomia do Poder Judiciário. A norma do artigo 179, inciso XII, é de influência do texto gaditano, ainda que eventualmente recebida pela via indireta da Constituição de Portugal, que também copiou o texto espanhol¹⁴³⁴. É dito na Constituição de Cádiz que o rei e as Cortes não podem, em nenhum caso, exercer as funções judiciais, avocar causas pendentes ou mandar reabrir casos encerrados¹⁴³⁵. O texto brasileiro é praticamente igual, utilizando a mesma estrutura e mesmo verbos. É afirmado na Constituição do Império que nenhuma autoridade pode avocar, sustar ou reviver processo findos¹⁴³⁶.

A Constituição do Império do Brasil estabelece que ninguém poderá ser sentenciado senão por autoridade competente¹⁴³⁷, em norma já existente na França¹⁴³⁸ e prevista posteriormente na Espanha e em Portugal¹⁴³⁹. No entanto, além da autoridade competente, a Constituição estabelece que também é necessária lei anterior - em uma aproximação com a Constituição de Cádiz, já que nenhum dos outros textos comparados trazem essa exigência. Aproximando ainda mais a ligação entre os dispositivos, a norma espanhola tem o mesmo tipo de organização, trazendo no mesmo artigo a necessidade de autoridade competente e anterioridade legal¹⁴⁴⁰.

¹⁴³¹ Artigo 249 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁴³² Artigo 250 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁴³³ Artigo 4º, Título III, Capítulo V da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁴³⁴ Artigo 176 da Constituição de Portugal de 1822. PORTUGAL. Constituição de 1822. Disponível em: <http://www.debate.parlamento.pt/Constituicoes_PDF/CRP-1822.pdf>. Acesso em: 21 de jan. 2013.

¹⁴³⁵ Artigo 243 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁴³⁶ Artigo 179, inciso XII, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁴³⁷ Artigo 179, inciso XI, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁴³⁸ Artigo 4º, Título III, Capítulo V da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁴³⁹ Artigo 9º da Constituição de Portugal de 1822. PORTUGAL. Constituição de 1822. Disponível em: <http://www.debate.parlamento.pt/Constituicoes_PDF/CRP-1822.pdf>. Acesso em: 21 de jan. 2013.

¹⁴⁴⁰ Artigo 247 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

2.6.3.4 Direitos Sociais

Os últimos direitos a serem citados para a comparação são os de natureza social, que requerem a intervenção do Estado, e que só se desenvolveriam plenamente depois da Segunda Guerra Mundial, cerca de um século e meio mais tarde. BONAVIDES refere à vanguarda do modelo da Constituição de 1824, afirmando que ela superava em todos os aspectos o trabalho feito pelos republicanos de 1891 no campo dos direitos sociais¹⁴⁴¹. Esse avanço social veio da diferente fonte de inspiração das duas normas. A Constituição de 1824 busca essas normas sociais na França, Portugal e Espanha, suas fontes de inspiração, todas com alguns direitos sociais reconhecidos. O silêncio da Constituição de 1891 está ligado à inexistência de tais normas no seu grande farol, a Constituição dos Estados Unidos da América, criada para uma população tão politicamente e socialmente ativa que não precisava, e nem receberia bem a norma, se ela tentasse intervir nos assuntos particulares dos cidadãos.

No artigo 179, inciso XVIII, são garantidas as recompensas conferidas pelos serviços feitos ao Estado, quer civis, quer militares, assim como o direito adquirido a elas. Não há nenhum texto semelhante em outros textos, e a redação não permite concluir definitivamente o significado da norma¹⁴⁴². Quem explica o conteúdo é PIMENTA BUENO, demonstrando estar ali um dos direitos sociais praticamente não comentados da Constituição. Esse é o direito de aposentadoria, a que os servidores fazem juz após consagrar longos anos de serviços à sociedade. É um direito social específico aos servidores públicos, realidade precursora de um dos mais fundamentais avanços sociais da sociedade a medida em que ele passa a abranger toda a população trabalhadora. O autor afirma que não apenas é um direito essencial à uma sociedade civilizada, mas é um dever do Estado se ele decide pagar vencimentos insuficientes para formação de uma poupança pessoal¹⁴⁴³.

¹⁴⁴¹ ANDRADE, Paes; BONAVIDES, Paulo. História Constitucional do Brasil. Brasília: Senado Federal, 1989, p. 100-101.

¹⁴⁴² Artigo 179, inciso XXVIII, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁴⁴³ BUENO, José Antônio Pimenta. Direito Publico Brasileiro e Analyse da Constituição do Imperio. Rio de Janeiro: Typographia Imp. E Const. de J. Villeneuve E C., 1857, p. 432-433.

A respeito da aposentadoria, a semelhança maior é com a Constituição de Portugal, onde se estabelece que os portugueses poderiam ser remunerados por serviços importantes prestados à pátria¹⁴⁴⁴. Na Constituição de Cádiz¹⁴⁴⁵ e na da França¹⁴⁴⁶, apenas são referidas as possibilidades de reconhecimento através de honrarias e condecorações.

A Constituição de 1824 garante a existência de socorros públicos para a população¹⁴⁴⁷. Essa é uma medida inexistente em nível nacional no texto gaditano e reconhecido na Constituição da França de 1791¹⁴⁴⁸, de onde vem provavelmente a inspiração. A norma espanhola apenas prevê como possibilidade dos ajuntamentos a criação de institutos semelhantes (hospitais e hospícios são as expressões), caso desejassem, e com seus recursos¹⁴⁴⁹.

Em comum a todos os textos da época está a instituição do direito de educação primária¹⁴⁵⁰. O artigo 179, inciso XXXII, prevê a instrução primária e gratuita a todos os cidadãos em texto simples, bastante semelhante ao francês, que apenas difere do brasileiro ao acrescentar sua gradual implantação no reino¹⁴⁵¹. A Constituição de Cádiz é bastante detalhada no tratamento do assunto. Estabelece que tais escolas ensinariam a alfabetização, a religião católica¹⁴⁵² e teriam um plano de ensino uniforme, no qual constaria também o ensino

¹⁴⁴⁴ Artigo 5º da Constituição de Portugal de 1822. PORTUGAL. Constituição de 1822. Disponível em: <http://www.debates.parlamento.pt/Constituicoes_PDF/CRP-1822.pdf>. Acesso em: 21 de jan. 2013.

¹⁴⁴⁵ Artigo 171, ponto 7, da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁴⁴⁶ Artigo 1º, §11º, Título III, Capítulo I da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁴⁴⁷ Artigo 179, inciso XXXI, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁴⁴⁸ Lista de direitos naturais e civis contida no título primeiro da Constituição de 1791. Sem numeração consecutiva de artigos. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁴⁴⁹ Artigo 321, ponto 6, da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁴⁵⁰ Artigo 179, inciso XXXIII, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁴⁵¹ Lista de direitos naturais e civis contida no título primeiro da Constituição de 1791. Sem numeração consecutiva de artigos. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁴⁵² Artigo 366 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

da própria Constituição¹⁴⁵³, haveria até uma Direção Geral de Estudos, composta por pessoas reconhecidas a área, para inspecionar as escolas¹⁴⁵⁴.

A última declaração envolvendo direitos sociais se refere às instituições de ensino superior. A existência de universidades e estabelecimentos literários não aparece na norma francesa de 1791, mas surge na Constituição de Cádiz para oferecer cursos de ciências eclesiásticas e políticas¹⁴⁵⁵. Seguindo, possivelmente, a influência espanhola, no brasileiro, as instituições de ensino superior deveriam ensinar ciências, artes e letras¹⁴⁵⁶ - redação semelhante à Constituição de Portugal, onde o dispositivo previa os ensinamentos das ciências e das artes. Novamente, a inspiração para esse detalhamento sobre o ensino em universidades pode ter sido originado da norma espanhola.

A conclusão a ser retirada da seção de direitos e garantias é de que há influência da Constituição de Cádiz na Constituição do Império do Brasil. É possível traçar a origem para a norma espanhola dos incisos X, XI, XII, XIII, XX e XXIII do artigo 179, além do artigo 24 ligado à censura prévia. A evidência é importante, pois abre caminho para afirmar que as normas originariamente espanholas vigoraram por mais de setenta anos no Brasil, criaram efeitos concretos sobre a sociedade.

2.6.4 Nacionalidade e Direitos Políticos

A Constituição de Cádiz dedica cento e quatro artigos para tratar dos temas da nacionalidade, direitos políticos e sistema eleitoral. O processo eleitoral sozinho abrange

¹⁴⁵³ Artigo 368 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁴⁵⁴ Artigo 369 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁴⁵⁵ Artigo 368 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁴⁵⁶ Artigo 179, inciso XXXIII, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

oitenta e seis. Apesar de essas regras terem sido importantes para a história do Brasil durante as eleições gerais de 1821, o sistema na Constituição do Império não guarda mais ligações com o gaditano nesses assuntos. Apenas dez artigos tratam de todos esses temas no Brasil - o processo eleitoral inteiro foi resumido em apenas sete.

Os assuntos mais detalhados em uma Constituição tendem a estar associados aos problemas políticos e sociais mais grave enfrentados pelos constituintes. É uma regra com várias exceções: por vezes, questões fundamentais não tem tratamentos profundos, são apenas tomadas as decisões julgadas necessárias. No entanto, o longo detalhamento, que supere grandemente outras constituições, é um indicativo muito grande do trauma social com o assunto. Assim foi a ditadura militar brasileira e o artigo 5º da Constituição de 1988.

A Constituição de Cádiz não surgiu de uma ditadura, e conseqüentemente as regras de reconhecimento dos direitos são objetivas e simples, correlatas às outras de sua época. O essencial é colocado e as decorrências são extraídas do sistema e da futura legislação ordinária. Por outro lado, ela surgiu de um momento de afirmação da soberania na nação, uma transição do poder absoluto para o constitucional. Assim, tudo que se relacionou ao tema foi regrado amplamente.

A Constituição de 1824, ainda que também representasse um momento de ruptura política com uma nação estrangeira, foi feita sem contestação ao liberalismo e à soberania do povo emanada da nação. Dom Pedro I, seus opositores e a sociedade em geral, não estavam lutando por normas diferentes nesse campo. O resultado foi uma normatização objetiva, suficiente apenas para estabelecer com clareza todo o sistema e semelhante às outras constituições que tratavam do assunto.

Tal como ocorre na Constituição de Cádiz, a nação é o tema inaugural da Constituição brasileira. O artigo 1º inicia estabelecendo que o Império do Brasil é a associação política de todos os cidadãos brasileiros, formando uma nação livre e independente. Há a preocupação em confirmar imediatamente a independência de Portugal e a segunda parte do artigo inaugural afirma que a nação não admite qualquer laço de união ou federação que se oponha à sua independência¹⁴⁵⁷.

¹⁴⁵⁷ Artigo 1º da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

A preocupação na Espanha é a contrária: ela não quer afirmar separação, o desejo é garantir a união. O artigo 1º afirma que a nação espanhola é a reunião de todos os espanhóis de ambos os hemisférios¹⁴⁵⁸ - texto inexistente no Brasil, mas com precedentes em Portugal, quando os reinos dos dois lados do Atlântico ainda estavam unidos. Apenas no 2º artigo é que é afirmada que a nação é livre e independente, e não pode ser patrimônio de nenhuma família ou pessoa¹⁴⁵⁹.

A representação da nação brasileira é estabelecida no artigo 11, sem apresentação de conceitos abstratos, apenas sendo afirmado que os representantes eram o imperador e a Assembleia Geral¹⁴⁶⁰. O artigo 12 afirma que todos os quatro poderes reconhecidos eram delegação da nação¹⁴⁶¹. Os artigos brasileiros são mais simples do que qualquer dos textos comparados, é uma redação original, aplicando a teoria francesa, mas mesmo na França houve a preocupação em afirmar que a nação não pertencia a ninguém¹⁴⁶². A Constituição de Cádiz é a mais detalhada, afirma que a soberania reside essencialmente na nação¹⁴⁶³, que não podendo ser patrimônio de família ou pessoa¹⁴⁶⁴ e estava obrigada a criar leis sábias e justas para defender a liberdade, a propriedade e outros direitos legítimos¹⁴⁶⁵.

A palavra soberania aparece apenas uma vez no texto brasileiro, no artigo 48, quando se trata da responsabilidade dos senadores. Não há nenhuma explicitação do seu

¹⁴⁵⁸ Artigo 2º da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁴⁵⁹ Artigo 2º da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁴⁶⁰ Artigo 11 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁴⁶¹ Artigo 12 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁴⁶² Artigo 1º, Título III da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁴⁶³ Artigo 3º da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁴⁶⁴ Artigo 2º da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁴⁶⁵ Artigo 4º da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

significado¹⁴⁶⁶. As questões políticas mais fundamentais um Estado, a ideia de nação, soberania e representação, são pontos onde a influência espanhola inexistiu. No momento em que foi elaborada a Constituição de 1824, já não havia discussão sobre o tópico, e a filosofia francesa foi adotada sem as constantes afirmações e conceituações doutrinárias existentes na Constituição de Cádiz para todos esses temas.

Na outorga da cidadania também não há influências espanholas. A Constituição do Império tem apenas três artigos: o artigo 6º define quem são os cidadãos¹⁴⁶⁷; o artigo 7º estabelece as causas de perda da cidadania¹⁴⁶⁸; e, o artigo 8º, os motivos de suspensão¹⁴⁶⁹. São normas objetivas outorgando os direitos políticos por critérios de *ius solis* e *ius sanguinis*. A busca por população para colonizar as vastas áreas inexploradas gerou uma norma abrangente na outorga da cidadania, que se perpetuou na tradição constitucional brasileira.

O conceito de soberania brasileiro evitou a discriminação por ascendência ou cor. A Constituição de Cádiz criou sua distinção ao estabelecer a diferença entre nacionais e cidadãos. Espanhóis eram todos os nascidos nos territórios da Espanha, os estrangeiros naturalizados, os escravos libertos ou os residentes por dez anos¹⁴⁷⁰. Os cidadãos, no entanto, eram todos os espanhóis, contanto que não tivessem origem da África¹⁴⁷¹.

O texto brasileiro não cria nenhuma espécie de discriminação e também não cria a diferença entre cidadãos e nacionais. Todos os brasileiros são cidadãos, ainda que por critérios censitários de renda anual eles estejam excluídos de votar¹⁴⁷² ou se elegerem

¹⁴⁶⁶ Artigo 48 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁴⁶⁷ Artigo 6º da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁴⁶⁸ Artigo 7º da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁴⁶⁹ Artigo 8º da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁴⁷⁰ Artigo 5º da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁴⁷¹ Artigo 18 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁴⁷² Artigo 45, IV, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

representantes¹⁴⁷³. A necessidade de renda inexistia na Espanha, uma das marcas principais daquela norma, mas havia a suspensão dos direitos por critérios econômicos, como ser servente doméstico, insolvente, devedor aos cofres públicos, ou não ter emprego, ofício ou modo de viver conhecido¹⁴⁷⁴, restrições importantes especialmente na América.

O critério censitário no Brasil estabelece que estariam suspensos os direitos políticos dos que não tivessem renda líquida de cem mil réis anuais¹⁴⁷⁵. Para ser eleito ao segundo grau – ser um representante da Assembleia Paroquial –, e poder votar nos representantes, era necessário uma renda de duzentos mil réis¹⁴⁷⁶. Por fim, para ser deputado, era necessária a renda de quatrocentos mil réis¹⁴⁷⁷. Para ser senador, o requisito era um rendimento de oitocentos mil réis, além da idade mínima de quarenta anos¹⁴⁷⁸. Era um critério muito mais gravoso que o espanhol, e sem nenhuma ligação com a norma de Cádiz. Esse foi o ideal burguês francês sendo introduzido no Brasil para criação consciente de uma sociedade agrária e patriarcal, restringindo os direitos políticos mais importantes apenas às elites sociais, interessadas em manter suas posições de domínio político. BONAVIDES narra que foi a Constituição brasileira que mais fortemente patenteou a dimensão classista da filosofia liberal¹⁴⁷⁹.

A seção de direitos políticos brasileiros não guarda, apesar da origem liberal de ambos, qualquer ligação com a Constituição de Cádiz.

A influência da Constituição de Cádiz é quase inexistente nos assuntos relacionados à alta política do Estado e aos direitos políticos. Os representantes da Espanha escreveram seu

¹⁴⁷³ Artigos 94, I, e 95, I, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁴⁷⁴ Artigo 25 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁴⁷⁵ Artigo 92, inciso II, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁴⁷⁶ Artigo 94, inciso I, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁴⁷⁷ Artigo 95, inciso II, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁴⁷⁸ Artigo 45 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁴⁷⁹ ANDRADE, Paes; BONAVIDES, Paulo. História Constitucional do Brasil. Brasília: Senado Federal, 1989, pp. 98-99.

texto enquanto contestavam um rei, e tinham receios que o outro rei, aclamados pela norma, fosse se opor ao seu conteúdo. Temor fundado, que se realizou e acabou por gerar a revogação do texto em 1814. Os constituintes espanhóis aprofundaram as teorias liberais muito além do que os franceses haviam feito - a soberania, a nacionalidade, a cidadania e os direitos políticos eram pontos fundamentais para a sobrevivência e legitimação do seu plano político. As circunstâncias em que a Constituição de 1824 foram menos conflituosas, apesar da dissolução da constituinte, e quase nada do texto espanhol precisou ser aproveitado. Apesar do conteúdo das normas serem semelhantes na maioria das situações, o conteúdo liberal foi retirado diretamente da França, onde as disposições eram mais adequadas e semelhantes à realidade brasileira no assunto.

2.6.5 Sistema Eleitoral

A eleição no Brasil era indireta, feita em dois graus. A eleição realizada nas primeiras eleições gerais, de 1821, previa quatro graus, e foi realizada com sucesso, mas esse modo espanhol não foi perpetuado. As normas espanholas, que previam os quatro graus, deixaram de ser utilizadas. PIMENTA BUENO elogia a medida, afirmando que a existência de vários graus faz com que haja poucos eleitores, o que aumenta sua importância, a possibilidade de "intrigas eleitorais" e a facilidade de se criar influências por meios escusos. O maior número de eleitores, pensa o autor, assegura o triunfo do melhor candidato¹⁴⁸⁰.

O processo em dois graus era simples. Os cidadãos ativos - com direito a voto - elegeriam os Eleitores de Províncias dentro das Assembleias Paroquiais. Os Eleitores de Província escolhidos elegeriam os Deputados, Senadores e Membros dos Conselhos Gerais das Províncias¹⁴⁸¹. Os termos utilizados para estabelecer esse processo eleitoral apresentam as

¹⁴⁸⁰ BUENO, José Antônio Pimenta. *Direito Publico Brasileiro e Analyse da Constituição do Imperio*. Rio de Janeiro: Typographia Imp. E Const. de J. Villeneuve E C., 1857, p. 473.

¹⁴⁸¹ Artigo 90 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. *Constituição Política do Império do Brazil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

únicas palavras que podem ter tido alguma ligação com a Espanha. Eleitores de Províncias¹⁴⁸² e Paróquias¹⁴⁸³ são duas expressões utilizadas pela Constituição de Cádiz na sua organização eleitoral, utilizadas no Brasil a partir das primeiras eleições gerais. Salvo essas expressões, o modelo é em dois graus como o da França¹⁴⁸⁴, e ainda se usa o conceito de cidadania ativa¹⁴⁸⁵, também francês¹⁴⁸⁶.

Os artigos 91 a 96 especificam o sistema em duas fases, desligados das normas espanholas em todos os seus detalhes¹⁴⁸⁷. Ao contrário das dezenas de artigos da Constituição de Cádiz, o essencial é estabelecido neles, e por fim, o artigo 97 afirma que lei regulamentar marcaria o modo prático de realização das eleições o número de deputados¹⁴⁸⁸.

2.6.6 Divisão de Poderes

A Constituição de 1824 foi feita no auge da discussão doutrinária entre os partidários de MONTESQUIEU e os de Benjamin CONSTANT, mas os embates científicos não foram influentes na escolha brasileira. A decisão do imperador é que determinou a adoção de uma

¹⁴⁸² Artigos 78 a 103 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁴⁸³ Artigos 35 a 58 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁴⁸⁴ Artigos 1º e 6º Título I, Seção II e artigo 1º Título I, Seção III da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁴⁸⁵ DALLARI, Dalmo de Abreu. A Constituição na Vida dos Povos: da Idade média ao Século XXI. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 130.

¹⁴⁸⁶ Artigo 2º, Título I, Seção II da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012. Além do artigo, PIMENTA BUENO confirma o vínculo em uma das raras passagens em que o autor faz uma análise comparada com obras que influenciaram a Constituição de 1824. BUENO, José Antônio Pimenta. Direito Publico Brasileiro e Analyse da Constituição do Império. Rio de Janeiro: Typographia Imp. E Const. de J. Villeneuve E C., 1857, p. 450.

¹⁴⁸⁷ Artigos 91 a 96 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁴⁸⁸ Artigo 97 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

tetrapartição de poderes, dentro do sistema idealizado por CONSTANT, mas pouco fiel às suas características.

A obra de CONSTANT, de 1815, foi concretizada pela primeira vez na Constituição brasileira¹⁴⁸⁹, mas foi readequada às necessidades da pessoa que detinha o poder – o imperador. A teoria original tinha cinco poderes. O Poder Real (Moderador) era neutro, sem poder ativo, diferentemente do que ocorreu no Brasil. O legislativo era dividido em dois (Poder Representativo da Duração e Poder Representativo da Opinião), e isso também não foi estabelecido na constiuição. Os poderes mais próximos da ideia do pensador francês foram eram os já consagrados Judiciário e Executivo (este chamado Poder Ministerial na doutrina original)¹⁴⁹⁰.

A Constituição do Império do Brasil normatiza que os poderes são quatro: o Poder Legislativo, o Poder Moderador, o Poder Executivo e o Poder Judicial¹⁴⁹¹. O artigo 9º explica que a divisão e harmonia dos poderes é o princípio garantidor dos direitos dos cidadãos e o meio mais seguro de fazer efetivas as garantias que a Constituição oferece¹⁴⁹². O artigo 11, encerrando o curto regramento, declara que "todos os poderes do Império do Brasil são delegações da nação"¹⁴⁹³. A Constituição de Cádiz também fez uma divisão de poderes, mas a doutrina é a montesquiana, fazendo-se uma divisão em três, com redações desconectadas dos artigos brasileiros.

Todas as principais atribuições do Estado cabiam às cortes na Espanha, a sua prevalência sobre o rei e os tribunais era ampla. A autonomia do rei era limitada, havia até um extenso artigo sobre as proibições do rei, que remetia à necessidade de autorização das Cortes para os atos mais importantes da chefia do governo e administração¹⁴⁹⁴. As decisões

¹⁴⁸⁹ SOUZA JÚNIOR, Cezar Saldanha. *Constituições do Brasil*. Porto Alegre: Editora Sagra Luzzatto, 2002, pp. 30-31.

¹⁴⁹⁰ CONSTANT, Benjamin. *Principes de Politique, Applicables a tous les Gouvernemens Représentatifs et Particulièrement a la Constitution Actuelle de la France*. Paris: Chez Alexis Eymery, 1815, p. 35.

¹⁴⁹¹ Artigo 10 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. *Constituição Política do Império do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁴⁹² Artigo 9º da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. *Constituição Política do Império do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁴⁹³ Artigo 11 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. *Constituição Política do Império do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁴⁹⁴ Artigo 172 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. *Constitución Política de la Monarquía Española*. In: LABASTIDA, Horacio. *Las Constituciones Españolas*. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

realmente fundamentais sequer cabiam envolviam o rei, eram tomadas diretamente pelas cortes¹⁴⁹⁵.

A denominação "poder" foi suprimida no texto espanhol. O desejo era não se aproximar doutrinariamente dos invasores franceses. Ainda que a organização dos três poderes fosse inequívoca, também não se afirma em um único artigo a sua separação e independência. Os nomes utilizados foram rei¹⁴⁹⁶, cortes¹⁴⁹⁷ e tribunais¹⁴⁹⁸.

A organização brasileira foi diferente. O rei era o chefe de dois poderes - o Poder Moderador e o Executivo. Somando as duas atribuições, suas potencialidades eram vastas, o sistema só foi estável por sete décadas por haver uma chefia de Estado dotado de habilidade política nas últimas cinco. As semelhanças com a Constituição de Cádiz são várias, mas elas se relacionam a normas individualmente consideradas, o sistema político estabelecido foi original. Na Espanha foi feita uma tripartição de poderes com outorga de muitos poderes ao Legislativo; no Brasil, uma tetrapartição onde duas das chefias cabiam ao imperador, o maior peso na política nacional.

2.6.7 Poder Legislativo

A Constituição do Império tem fortes correspondências com Constituição espanhola na ordenação do Poder Legislativo – na escolha das atribuições e nas redações. Essas ligações, no entanto, não são sobre todos os assuntos, elas se concentram nas atribuições do legislativo sobre o imperador. O modo de composição do legislativo brasileiro e as atribuições

¹⁴⁹⁵ Artigo 131 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁴⁹⁶ Artigo 15 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁴⁹⁷ Artigo 16 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁴⁹⁸ Artigo 17 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

típicas estão ligado principalmente à França, especialmente através da Carta Constitucional de 1814.

A organização em câmaras do Poder Legislativo brasileiro difere do espanhol. Na Espanha foi criada uma câmara única, buscando demonstrar a igualdade dos representantes da nação¹⁴⁹⁹, sem estamentos. Essa opção também havia sido feita em Portugal¹⁵⁰⁰ e na França em 1791¹⁵⁰¹.

O modelo bicameral do Brasil¹⁵⁰² se inspira em outra fonte, a Carta Constitucional francesa de 1814¹⁵⁰³ e fora aconselhado por CONSTANT em sua obra¹⁵⁰⁴. Prevaleceu a ideia de uma mediação feita por uma câmara vitalícia, que não se dobraria frente às pressões sociais, garantiria a estabilidade nacional e a conservação das instituições - um corpo independente da população e da coroa, independente pela perpetuidade no cargo e larga experiência nos assuntos de Estado¹⁵⁰⁵. A representação apenas através de deputados eleitos não seria suficiente para a criação de um ordenamento estável, por estarem ligados demais aos desejos da sociedade, os senadores tinham o papel de contenção.

A Câmara dos Deputados é formada por membros eleitos e temporários¹⁵⁰⁶. A forma de eleição é a indireta, em dois graus, e as legislaturas duram quatro anos¹⁵⁰⁷. Como representantes máximos da nação, e mais imediatamente ligados aos representados, aos deputados eleitos cabiam as iniciativas sobre os impostos, o recrutamento e a escolha de uma

¹⁴⁹⁹ Artigos 104 a 130 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁵⁰⁰ Artigo 33 da Constituição de Portugal de 1822. PORTUGAL. Constituição de 1822. Disponível em: <http://www.debates.parlamento.pt/Constituicoes_PDF/CRP-1822.pdf>. Acesso em: 21 de jan. 2013.

¹⁵⁰¹ Artigo 3º, Título III da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁵⁰² Artigo 14 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁵⁰³ Artigos 13 e 24 da Carta Constitucional de 1814. FRANÇA. Charte de 1814 - 1ère Restauration. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/charte-constitutionnelle-du-4-juin-1814.5102.html>>. Acesso: 5 de jan. 2013.

¹⁵⁰⁴ CONSTANT, Benjamin. Principes de Politique, Applicables a tous les Gouvernemens Représentatifs et Particulièrement a la Constitution Actuelle de la France. Paris: Chez Alexis Eymery, 1815, p. 35.

¹⁵⁰⁵ BUENO, José Antônio Pimenta. Direito Publico Brasileiro e Analyse da Constituição do Imperio. Rio de Janeiro: Typographia Imp. E Const. de J. Villeneuve E C., 1857, p. 56.

¹⁵⁰⁶ Artigo 35 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁵⁰⁷ Artigo 17 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

nova dinastia reinante se a atual se extinguisse¹⁵⁰⁸. Essas três atribuições, de especial importância para os sentimentos dos habitantes, são exclusividade deles porque os deputados são os mais próximos dos anseios das pessoas, e por sua quantidade e método de escolha, menos acessíveis aos ministros e ao próprio imperador. PIMENTA BUENO, após refletir sobre utilidade da medida, identifica na Inglaterra a origem da exclusividade das atribuições, ligadas à exclusividade da Câmara dos Comuns nos assuntos orçamentários¹⁵⁰⁹.

O Senado é a segunda câmara, com funções conservadoras. Ela é formada por membros vitalícios¹⁵¹⁰, que e representariam as províncias – o seu número deveria ser metade do número de deputados, arredondado para baixo¹⁵¹¹, mas todas teriam ao menos um¹⁵¹². A escolha era feita pelo imperador, após a apresentação de lista tríplice decidida através de eleições¹⁵¹³. Os príncipes da família real também seriam senadores assim que chegassem à idade de vinte e cinco anos¹⁵¹⁴. Suas atribuições exclusivas também eram três, relacionadas à estabilidade do Estado. Inicialmente, eles deveriam conhecer dos delitos cometidos por membros da família imperial, ministros, conselheiros de estado e senadores. Deveriam garantir responsabilidade política dos secretários e conselheiros. E, por fim, garantir a convocação das sessões do Poder Legislativo caso o imperador não o fizesse ou viesse a falecer¹⁵¹⁵, uma maneira de substituir a deputação permanente existente na Espanha.

A organização bicameral do legislativo brasileiro não guarda semelhanças com a norma espanhola. As atribuições exclusivas existiam de uma câmara na Constituição de

¹⁵⁰⁸ Artigo 36 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁵⁰⁹ BUENO, José Antônio Pimenta. *Direito Publico Brasileiro e Analyse da Constituição do Imperio*. Rio de Janeiro: Typographia Imp. E Const. de J. Villeneuve E C., 1857, pp. 109-110.

¹⁵¹⁰ Artigo 40 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁵¹¹ Artigo 41 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁵¹² Artigo 42 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁵¹³ Artigo 43 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁵¹⁴ Artigo 46 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁵¹⁵ Artigo 147 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

Cádiz, mas não se originam dali, eram funções de gerência do Estado que pertenceram ao legislativo desde sua implantação na França, eram parte inerente da existência do colegiado de representação nacional.

O parlamento brasileiro deveria se reunir por quatro meses – sem possibilidade de prorrogação¹⁵¹⁶ – a partir de três de maio¹⁵¹⁷. Dando origem à norma, o texto gaditano estabelece que as cortes espanholas se reuniriam no primeiro dia de março, por três meses¹⁵¹⁸, podendo prorrogar por mais um mês em caso de necessidade¹⁵¹⁹.

O modelo de reunião era diferente na França, onde a duração das sessões era indefinida e livre na Constituição da França de 1791¹⁵²⁰, ou definida pelo monarca, na Carta Constitucional de 1814¹⁵²¹. A reunião por tempo determinado remete à tradição espanhola, que já havia sido adotada sem alteração alguma em Portugal¹⁵²².

Para a celebração das sessões no Brasil, era necessária a presença da maioria absoluta dos membros¹⁵²³. Novamente a ligação é com a Espanha¹⁵²⁴. Na França ou o rei decidia quando seria a reunião, na Constituição de 1814; ou, a necessidade de maioria servia apenas

¹⁵¹⁶ Artigo 17 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁵¹⁷ Artigo 18 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁵¹⁸ Artigo 106 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁵¹⁹ Artigo 107 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁵²⁰ Artigos 1º a 8º, Título III, Capítulo I, Seção V da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁵²¹ Artigo 50 da Carta Constitucional de 1814. FRANÇA. Charte de 1814 - 1ère Restauration. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/charte-constitutionnelle-du-4-juin-1814.5102.html>>. Acesso: 5 de jan. 2013.

¹⁵²² Artigo 83 da Constituição de Portugal de 1822. PORTUGAL. Constituição de 1822. Disponível em: <http://www.debates.parlamento.pt/Constituicoes_PDF/CRP-1822.pdf>. Acesso em: 21 de jan. 2013.

¹⁵²³ Artigo 25 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁵²⁴ Artigo 118 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

para adiantar a abertura das sessões legislativas¹⁵²⁵, sem poder afetar a celebração das sessões depois de do último dia de maio¹⁵²⁶, na Constituição de 1791.

As sessões brasileiras seriam públicas, salvo necessidade de sigilo¹⁵²⁷. O mesmo fora regrado na Espanha¹⁵²⁸, e na Carta Constitucional de 1814¹⁵²⁹ - apenas a Constituição de 1791 previa sessões sempre públicas e até com publicação de todas as discussões¹⁵³⁰. A origem da publicidade com possibilidade de sigilo é francesa.

Outra característica em comum às normas brasileira e espanhola – mas de origem francesa¹⁵³¹ – é a irresponsabilidade dos deputados em função de suas opiniões e o procedimento em caso de delitos. A Constituição do Império estabelece que os deputados e senadores eram invioláveis pelas opiniões proferidas no exercício de suas funções¹⁵³². Nas causas penais, eles não poderiam ser presos, salvo flagrante de delito de pena capital¹⁵³³. O julgamento de qualquer outro crime cometido pelos parlamentares poderia ocorrer, e seria competência do Poder Judicial, mas deveria antes ser autorizado pela sua câmara¹⁵³⁴. A normatização específica é muito diferente da Constituição de Cádiz, onde é afirmada a

¹⁵²⁵ Artigo 4º do Título III, Capítulo I, Seção V da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁵²⁶ Artigos 5º, Título III, Capítulo I, Seção V da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁵²⁷ Artigo 24 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁵²⁸ Artigo 126 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁵²⁹ Artigo 44 da Carta Constitucional de 1814. FRANÇA. Charte de 1814 - 1ère Restauration. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/charte-constitutionnelle-du-4-juin-1814.5102.html>>. Acesso: 5 de jan. 2013.

¹⁵³⁰ Artigos 1º, Título III, Capítulo III, Seção II da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁵³¹ Artigos 7º, Título III, Capítulo I, Seção V da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁵³² Artigo 26 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁵³³ Artigo 27 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁵³⁴ Artigo 28 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

completa inviolabilidade pelas opiniões, a impossibilidade de demandar civilmente ou de executar dívidas. As causas criminais seriam julgadas pelas próprias cortes¹⁵³⁵.

A organização das reuniões tem alguma ligação com a Constituição de Cádiz, ainda que o sistema bicameral seja francês e tenha sido expressamente repellido na Espanha.

As atribuições do Poder Legislativo são o principal ponto principal de influência do texto espanhol. As atribuições comuns às duas casas, a chamada Assembleia Geral¹⁵³⁶, mantinham estreita ligação com a Constituição de Cádiz. É possível encontrar no artigo 15 da Constituição do Império dois grupos de atribuições bem definidas, separadas pela sua natureza. O primeiro grupo vai do inciso I ao VII, e é relacionado ao imperador e sua família. O segundo grupo é vinculado às competências legislativas na organização do estado - atribuições inerentes ao papel do Poder Legislativo e existentes em todas as constituições -, elas vão do artigo VIII ao XVI.

A transcrição original do artigo 15, que lista as competências da Assembleia Geral, ajuda a esclarecer a questão.

"Art. 15. E' da attribuição da Assembléa Geral

- I. Tomar Juramento ao Imperador, ao Principe Imperial, ao Regente, ou Regencia.
- II. Eleger a Regencia, ou o Regente, e marcar os limites da sua autoridade.
- III. Reconhecer o Principe Imperial, como Successor do Throno, na primeira reunião logo depois do sem nascimento.
- IV. Nomear Tutor ao Imperador menor, caso seu Pai o não tenha nomoado em Testamento.
- V. Resolver as duvidas, que occorrerem sobre a successão da Corôa.
- VI. Na morte do Imperador, ou vacancia do Throno, instituir exame da administração, que acabou, e reformar os abusos nella introduzidos.
- VII. Escolher nova Dynastia, no caso da extinção da Imperante.
- VIII. Fazer Leis, interpretal-as, suspendel-as, e rovogal-as.
- IX. Velar na guarda da Constituição, e promover o bem geral do Nação.
- X. Fixar annualmente as despezas publicas, e repartir a contribuição directa.
- XI. Fixar annualmente, sobre a informação do Governo, as forças de mar, e terra ordinarias, e extraordinarias.
- XII. Conceder, ou negar a entrada de forças estrangeiras de terra e mar dentro do Imperio, ou dos portos delle.

¹⁵³⁵ Artigo 128 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁵³⁶ Artigo 14 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brazil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

- XIII. Autorisar ao Governo, para contrahir empréstimos.
- XIV. Estabelecer meios convenientes para pagamento da divida publica.
- XV. Regular a administração dos bens Nacionaes, e decretar a sua alienação.
- XVI. Criar, ou supprimir Empregos publicos, e estabelecer-lhes ordenados.
- XVI. Determinar o peso, valor, inscripção, typo, e denominação das moedas, assim como o padrão dos pesos e medidas¹⁵³⁷.

O influxo da Constituição de Cádiz no primeiro grupo de atribuições, do inciso I ao VII, é axiomático. Em nenhum outro local é encontrada uma influência maior e nem sobre assuntos tão relevantes em toda a Constituição do Império. Os incisos se originam do artigo 131 do texto espanhol e nem mesmo a redação foi significativamente alterada. A maior diferença a ser apontada são os incisos de que deixaram de ser colocados na norma brasileira, que fora feita sob os auspícios do imperador, e bem menos restritiva em temas como casamento¹⁵³⁸ e educação¹⁵³⁹. Nem todas as normas espanholas foram utilizadas, mas as que foram, não tiveram sua origem omitida.

Na França quase não houve regulamentação sobre tais assuntos de intervenção do legislativo sobre o monarca e a sua família. A exceção foi o inciso I, sobre a necessidade de juramento perante o corpo legislativo, que já existia na Constituição da França de 1791¹⁵⁴⁰.

Todos os incisos do grupo podem ser lidos também na Constituição de Cádiz. Apenas dois incisos apresentam alguma inovação em relação ao original. O inciso IV trata da escolha do tutor para o imperador menor de dezoito anos. Caberia à Assembleia Geral no Brasil escolher o responsável pela educação do imperador apenas subsidiariamente, caso o imperador falecido não dispusesse a respeito em testamento¹⁵⁴¹. Na Espanha, a escolha das

¹⁵³⁷ Artigo 15, inciso XIX, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁵³⁸ Artigo 208 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁵³⁹ Artigo 199 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁵⁴⁰ Artigo 4º, Título III, Capítulo II, Seção I da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁵⁴¹ Artigo 131, ponto 6, da Constituição de Cádiz e artigo 15, inciso IV, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012 e

Corte independia da vontade do rei, era feita sempre pelas cortes e nada é mencionado sobre declarações de vontade¹⁵⁴².

A segunda novidade está no inciso VI. Ele estabelece que após a morte do Imperador, caberia à Assembleia Geral examinar a administração feita e reformar todos os abusos realizados¹⁵⁴³. Esse é o único artigo do grupo sem correspondência, ele inexistente na Constituição da Espanha, de Portugal ou na francesa de 1791.

Era papel da Assembleia Geral resolver as dúvidas sobre a sucessão do Império, inciso V¹⁵⁴⁴. Na Constituição de Cádiz, existe a mesma norma, mas ela não é apenas um inciso, em seu lugar há dez artigos contendo as normas sobre a sucessão com grandes detalhes, na qual as Cortes recebem a atribuição de decidir todos os assuntos¹⁵⁴⁵.

Todos os demais incisos não apresentam qualquer diferença e a influência espanhola é clara. Até mesmo a ordem de apresentação é a mesma, seguindo igual sequência de incisos. Em ambas, as atribuições aparecem no início do artigo, prevalecendo sobre a organização do Estado. Há apenas uma diferença na organização da redação. Na Espanha, a potestade de fazer lei é a norma inaugural da listagem, pois ser a função mais importante, e depois são iniciadas as atribuições sobre o imperador; no Brasil, a potestade de fazer lei só aparece iniciando o segundo grupo, no inciso VIII, com as demais do seu conjunto de atividades típicas.

O segundo grupo de competências, do inciso VIII ao XVI, estabelecem potestades encontradas tipicamente nas atribuições de um Poder Legislativo, com redação semelhante à encontrada na França. Esse é o campo em que a Constituição de Cádiz não tem influência

ESPAÑA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁵⁴² Artigos 185 a 200 da Constituição de Cádiz. ESPAÑA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁵⁴³ Artigo 15, inciso VI, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁵⁴⁴ Artigo 15, inciso V, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁵⁴⁵ Artigos 174 a 184 da Constituição de Cádiz. ESPAÑA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

visível¹⁵⁴⁶. As atribuições já existiam na França anteriormente¹⁵⁴⁷, mas isso não indica verdadeiro influxo de ideias, pois a maior parte das atribuições é inerente à separação de poderes e à representação. Mesmo sem textos estrangeiros para servirem de apoio, essas normas teriam que existir.

O Poder Legislativo é o representante maior da soberania de um Estado, mesmo quando divide ela com o rei ou imperador, como ocorria no Brasil. Até nas normas da instituição mais fundamental da política é possível encontrar marcas da Constituição espanhola, demonstrando como apesar de não ser o modelo seguido enquanto legislativo poderoso, a Constituição de Cádiz teve ainda algum papel na organização do órgão.

2.6.8 Poder Moderador

O Poder Moderador foi a marca da Constituição de 1824. Apesar de amplamente baseada no Projeto Antônio Carlos, elaborado na assembleia constituinte dissolvida, essa foi uma inovação - inédita ao constitucionalismo brasileiro - que não existia originalmente¹⁵⁴⁸. Sua origem declarada é o texto Princípios de Política (título original *Principes de Politique, Applicables a tous les Gouvernemens Représentatifs et Particulièrement a la Constitution Actuelle de la France*), publicado em 1815, por Benjamin CONSTANT. O autor chega a definir o Poder Real como “*la clef de toute organisation politique*”, termo utilizado sem alteração na Constituição de 1824: “o Poder Moderador é a chave de toda a organização política”¹⁵⁴⁹. A expressão, que causou questionamentos, significava que ele era o topo do ordenamento, o fecho da abóbada da estrutura político-institucional, e não o objeto utilizado

¹⁵⁴⁶ Artigo 131 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁵⁴⁷ Artigo 1º, Título III, Capítulo III, Seção I da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁵⁴⁸ FRANCO, Afonso Arinos de Melo. O Constitucionalismo de D. Pedro I no Brasil e em Portugal. Brasília: Ministério da Justiça, 1994, pp. 24-25.

¹⁵⁴⁹ O texto é o do artigo 98 da Constituição. Doutrina ARINOS, no entanto, que a tradução foi possivelmente feita com um equívoco. A palavra *clef* não tinha o sentido de chave em português, e sim, de fecho, como o fecho da abóbada política. FRANCO, Afonso Arinos de Melo. O Constitucionalismo de D. Pedro I no Brasil e em Portugal. Brasília: Ministério da Justiça, 1994, p. 28.

para abrir portas. A obra de CONSTANT era mais vendida na América Latina do que na própria França e influenciou grandemente o pensamento brasileiro.

O Poder Moderador foi o instrumento estabelecido na carta outorgada para manter a estabilidade do império¹⁵⁵⁰, e também foi utilizado e modificado para afirmar um paradigma político menos liberal que o até então desenvolvido na França e Espanha.

A inclusão do Poder Moderador fora uma decisão pessoal do Imperador. E, com ela, o modelo iniciado na França revolucionária e muito desenvolvido com a Constituição de Cádiz - do Poder Legislativo sendo a maior fonte de emanção de poder - é abandonado. O Poder Moderador, somado ao modo de regulação do Poder Executivo, pouco controláveis pelo legislativo, selaram o caminho do Brasil em direção a um executivismo na pessoa do imperador. O espírito espanhol de representação nacional nas cortes como ápice maior da política estatal foi substituído pelas vantagens e desvantagens de um governo centralizador, forte, capaz de responder robustamente a qualquer oposição.

Não existe vínculo entre o Poder Moderador e a Constituição de Cádiz para ser analisado. Ao contrário da maior parte das vezes em que essa afirmação é feita, essa falta de correlação não é uma mera decisão sobre norma mais adequada à realidade local ou sobre o artigo que tinha redação mais semelhante. A organização dos poderes brasileiros é uma consciente oposição ao modelo político liberal que se desenvolveu a partir da França e que encontrou sua maior expressão normativa na Constituição da Espanha.

O Poder Moderador foi doutrina transformada em norma para garantir que o modelo político brasileiro fosse o contrário do implantado na Espanha e França. Ele foi implementando pelo desejo do imperador, que publicamente condenara o modelo de legislativo forte, a origem francesa, a vigorosa implantação espanhola e a cópia portuguesa. A tetrapartição é parte fundamental do plano político implementado.

A Constituição de Cádiz era vista, em 1820, como o maior ataque normativo ao poder do rei já realizado pelo liberalismo a viger após a restauração e a Santa Aliança. Tamanho era o simbolismo da norma espanhola que a Santa Aliança, afinal, determinou sua revogação na Espanha através de intervenção militar. Era precisamente contra esse arquétipo que a organização em quatro poderes se voltou. A partir do momento em que o modelo político a

¹⁵⁵⁰ FRANCO, Afonso Arinos de Melo. O Constitucionalismo de D. Pedro I no Brasil e em Portugal. Brasília: Ministério da Justiça, 1994, p. 29.

ser implantado passou a depender do imperador, o sistema de poder grande das cortes foi abandonado.

A influência espanhola existiu sobre o Poder Moderador sob certo aspecto - o do contraste. O poder foi retirado da teoria e organizado na Constituição objetivando não permitir que o modelo liberal de legislativo forte fosse introduzido. Tal modelo era desejado pela constituinte, dissolvida em grande parte por lutar pelo fortalecimento político de sua instituição frente o imperador. Dentre os modelos de legislativo forte, o espanhol era o mais significativo. Era o único em vigor¹⁵⁵¹ e o mais aplicável ao Brasil, país que também estava se libertando de uma força estrangeira e não havia sofrido com uma revolução interna de negação do poder do rei e nobreza, como fora na França.

Não há, no entanto, há nenhum fato indicando que o único motivo de existir do Poder Moderador seja a oposição ao modelo liberal da França e Espanha. O Poder Moderador não seria o único meio de diminuir a força do legislativo, a simples alteração na competência dos poderes teria o mesmo efeito. Sua eventual inexistência, também, tampouco seria grande empecilho à realização das vontades do imperador. No entanto, pela influência de CONSTANT e por desejo de Dom Pedro I, ele foi inserido entre os poderes, e então organizado dentro do objetivo geral estabelecido. Analisando em teoria, não há porque contrapor as cortes liberais europeias e o Poder Moderador, é apenas pela conjuntura política existente que passa a ter valor a afirmação de que ele foi uma das peças fundamentais na mudança de organização estatal.

A tendência de fortalecimento do legislativo surgira com o liberalismo e havia caminhado da França para Espanha, depois para Portugal e parecia estar a caminho de existir também no Brasil. A Constituição do Império, no seu conjunto, mudou isso, centralizou o poder e fez do executivo a maior força. O Poder Moderador foi um dos instrumentos para a realização da alteração, e possivelmente, o maior símbolo deles.

A utilização da teoria de CONSTANT foi feita apenas parcialmente, sendo estabelecido na realidade política um presidencialismo – ou executivismo¹⁵⁵², obedecendo aos

¹⁵⁵¹ A Carta Constitucional da França de 1814 era liberal, mas não servia para os que desejavam se libertar das monarquias européias. Ela significava o retorno de um Bourbon ao poder, com prerrogativas amplas, e estava dentro das linhas de pensamento da Santa Aliança.

¹⁵⁵² SOUZA JÚNIOR, Cezar Saldanha. Constituições do Brasil. Porto Alegre: Editora Sagra Luzzatto, 2002, p. 31.

desígnios imperiais. A teoria original foi implantada sem rigor, dobrando-se ao plano de poder de quem o detinha.

Ao contrário do que previa a teoria, o imperador não era apenas o chefe de um poder neutro, um poder inviolável e irresponsável exatamente por não ter funções além das harmonizar os poderes ativos¹⁵⁵³ - ele não era apenas o Poder Real de CONSTANT (chamado de Poder Moderador na Constituição). O imperador também era o Chefe do Poder Executivo, com as funções governamentais que CONSTANT atribuiu ao Poder Ministerial em seu esquema¹⁵⁵⁴. Ele detinha um poder ativo¹⁵⁵⁵, incompatível com suas funções de harmonizador. O Poder Executivo não estava separado do Moderador, como organizara o pensador¹⁵⁵⁶, eles estavam reunidos na mesma pessoa.

Para CONSTANT, a diferença entre uma monarquia constitucional e uma monarquia absoluta residia na impossibilidade do monarca agir em nome dos outros poderes¹⁵⁵⁷. Sob certo aspecto, era isso o que previa a Constituição do Império ao entregar também o Poder Executivo ao Imperador. Ele não apenas agia em nome dos poderes ativos, ele era o chefe de um deles. Era tanto o árbitro neutro de todos os poderes, quanto um deles, que eventualmente iria se chocar com os outros em sua atuação e precisar da mediação¹⁵⁵⁸. Ele era o moderador dos outros poderes, mas era moderador também de si mesmo.

O monarca chefe do Poder Real de CONSTANT era incapaz de ser perigoso¹⁵⁵⁹. O chefe do Poder Moderador tinha a função de realizar as atividades neutras, e não poderia fazer isso enquanto chefiava o Poder Executivo. Isso põe em questão outra parte essencial da teoria: a irresponsabilidade do rei e a responsabilidade dos ministros que chefiavam o executivo. Da forma como ficou estabelecido, o imperador era inviolável por seus atos não apenas enquanto incentivava o equilíbrio e harmonia entre os poderes ativos, mas também enquanto chefiava

¹⁵⁵³ CONSTANT, Benjamin. *Principes de Politique, Applicables a tous les Gouvernemens Représentatifs et Particulièrement a la Constitution Actuelle de la France*. Paris: Chez Alexis Eymery, 1815, pp. 43-44.

¹⁵⁵⁴ CONSTANT, Benjamin. *Principes de Politique, Applicables a tous les Gouvernemens Représentatifs et Particulièrement a la Constitution Actuelle de la France*. Paris: Chez Alexis Eymery, 1815, pp. 35-36.

¹⁵⁵⁵ CONSTANT, Benjamin. *Principes de Politique, Applicables a tous les Gouvernemens Représentatifs et Particulièrement a la Constitution Actuelle de la France*. Paris: Chez Alexis Eymery, 1815, p. 34.

¹⁵⁵⁶ CONSTANT, Benjamin. *Principes de Politique, Applicables a tous les Gouvernemens Représentatifs et Particulièrement a la Constitution Actuelle de la France*. Paris: Chez Alexis Eymery, 1815, p. 41.

¹⁵⁵⁷ CONSTANT, Benjamin. *Principes de Politique, Applicables a tous les Gouvernemens Représentatifs et Particulièrement a la Constitution Actuelle de la France*. Paris: Chez Alexis Eymery, 1815, p. 36.

¹⁵⁵⁸ CONSTANT, Benjamin. *Principes de Politique, Applicables a tous les Gouvernemens Représentatifs et Particulièrement a la Constitution Actuelle de la France*. Paris: Chez Alexis Eymery, 1815, p. 35.

¹⁵⁵⁹ CONSTANT, Benjamin. *Principes de Politique, Applicables a tous les Gouvernemens Représentatifs et Particulièrement a la Constitution Actuelle de la France*. Paris: Chez Alexis Eymery, 1815, p. 37.

de um deles. Na teoria professada, a atividade de chefiar o governo – o Poder Ministerial – poderia e deveria responsabilizar por mau emprego do poder legal, atos ilegais e atentados contra a liberdade, segurança e propriedade¹⁵⁶⁰.

De acordo com a norma do artigo 102 da Constituição do Império, o Imperador exercia o Poder Executivo apenas indiretamente, através de seus ministros¹⁵⁶¹. Nota-se claramente o peso da teoria original e a tentativa de fundamentar a irresponsabilidade imperial. Na prática, no entanto, o imperador Dom Pedro I esteve ligado às dificuldades da política diária - a zona de tempestade, nas palavras de CONSTANT¹⁵⁶². Zona incompatível com a inviolabilidade pessoal, pois que ela só poderia ser outorgada responsabilmente a alguém que não tivesse chances de causar danos políticos com seus atos. As palavras do autor francês a respeito do cenário implantado no Brasil são muito críticas. Ao possuir a autoridade ministerial "o rei cessa de ser neutro, ele seria um ministro mais do que terrível, porque associa à inviolabilidade que possui, as atribuições que não deveria jamais possuir. Então essas atribuições destroem toda a possibilidade de repouso, toda a esperança de liberdade".

A realidade brasileira foi menos sombria do que CONSTANT profetizara. A centralização do poder no imperador não foi utilizada para o abuso depois da saída de Dom Pedro I. O Poder Moderador não fez cessar a liberdade possuída Brasil, que não fora um modelo inspirador antes, mas não passou a ser pior com ele - a política não foi extinta¹⁵⁶³.

Após a abdicação¹⁵⁶⁴, o Poder Moderador foi utilizado com sabedoria por Dom Pedro II, um instrumento útil à estabilidade institucional. FAORO comenta o modo equivocado como a teoria de CONSTANT foi institucionalizada, mas afirma que a postura do imperador garantia o funcionamento do sistema: "Dom Pedro II entendia que estava próximo do modelo - melhor, só com extrema prudência e excepcionalmente fugia, consciente, ao padrão

¹⁵⁶⁰ CONSTANT, Benjamin. *Principes de Politique, Applicables a tous les Gouvernements Représentatifs et Particulièrement a la Constitution Actuelle de la France*. Paris: Chez Alexis Eymery, 1815, p. 136.

¹⁵⁶¹ Artigo 102 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁵⁶² CONSTANT, Benjamin. *Principes de Politique, Applicables a tous les Gouvernements Représentatifs et Particulièrement a la Constitution Actuelle de la France*. Paris: Chez Alexis Eymery, 1815, p. 159.

¹⁵⁶³ FAORO, Raymundo. *Os Donos do Poder. Formação do Patronato Político Brasileiro*. 3ª ed. São Paulo: Editora Globo, 2001, 389.

¹⁵⁶⁴ Ao comentar o período anterior à abdicação, FAORO traz que até o 7 de abril, houve um "personalismo absolutista de dom Pedro I". Nas mãos do primeiro imperador, o poder político foi utilizado inadequadamente com frequência. FAORO, Raymundo. *Os Donos do Poder. Formação do Patronato Político Brasileiro*. 3ª ed. São Paulo: Editora Globo, 2001, p. 393.

teórico"¹⁵⁶⁵. A teoria não foi aplicada na norma, mas foi exercida no governo. Em 1871, ele confessaria à filha que apenas três ministérios haviam sido retirados por sua atividade¹⁵⁶⁶. Apesar de ter poderes para se envolver diretamente, o imperador deixou o governo aos seus ministros, e atuou como deveria, um efetivo poder neutro, em um reinado que durou cinquenta e oito anos.

As potencialidades negativas dessa organização poderiam se desenvolver nas mãos de um governante que desejasse ser absoluto, em um ambiente de pouca liberdade política e de oposição. Essa não foi a regra na política brasileira durante os setenta anos de vigência da norma. A democracia possível no liberalismo clássico e nas condições adversas brasileiras foi efetivamente exercitada. Era precária, com um sistema eleitoral pouco que ajudava na expressão do desejo da população, voltado apenas às elites e aos dois partidos dominantes. O sistema "se apoiava sobre pés de barro frágil"¹⁵⁶⁷, mas manteve o território unificado e com mais paz do que no restante da América Latina.

Na organização política implantada, cujo núcleo era o poder concentrado no imperador através de seus dois poderes, não se visualiza influências da Espanha. Não há, conseqüentemente, normas a serem comparadas a respeito do Poder Moderador.

O exercício do Poder Moderador no Brasil outorgava nove prerrogativas ao Imperador, listadas no artigo 101.

"Art. 101. O Imperador exerce o Poder Moderador

I. Nomeando os Senadores, na forma do Art. 43.

II. Convocando a Assembléa Geral extraordinariamente nos intervallos das Sessões, quando assim o pede o bem do Imperio.

III. Sancionando os Decretos, e Resoluções da Assembléa Geral, para que tenham força de Lei: Art. 62.

IV. Approvando, e suspendendo interinamente as Resoluções dos Conselhos Provinciaes: Arts. 86, e 87.

V. Prorogando, ou adiando a Assembléa Geral, e dissolvendo a Camara dos Deputados, nos casos, em que o exigir a salvação do Estado; convocando immediatamente outra, que a substitua.

VI. Nomeando, e demittindo livremente os Ministros de Estado.

VII. Suspendendo os Magistrados nos casos do Art. 154.

¹⁵⁶⁵ FAORO, Raymundo. Os Donos do Poder. Formação do Patronato Político Brasileiro. 3ª ed. São Paulo: Editora Globo, 2001, p. 392.

¹⁵⁶⁶ FAORO, Raymundo. Os Donos do Poder. Formação do Patronato Político Brasileiro. 3ª ed. São Paulo: Editora Globo, 2001, pp. 392-393.

¹⁵⁶⁷ FAORO, Raymundo. Os Donos do Poder. Formação do Patronato Político Brasileiro. 3ª ed. São Paulo: Editora Globo, 2001, p. 391.

VIII. Perdoando, e moderando as penas impostas e os Réos condemnados por Sentença.

IX. Concedendo Amnistia em caso urgente, e que assim aconselhem a humanidade, e bem do Estado"¹⁵⁶⁸.

Os incisos III, IV, VI, VII tinha correspondentes na Constituição de Cádiz¹⁵⁶⁹ e na Constituição da França de 1791¹⁵⁷⁰. Eram funções do rei enquanto chefe do executivo nas outras constituições que apareciam listadas como sendo do Poder Moderador na norma brasileira. O fato não indica que o Poder Moderador tivesse alguma ligação com a organização política dessas outras normas, que não o previram.

No artigo 101 da Constituição do Império estavam listadas todas as atribuições do imperador que envolvessem outros poderes – essa ocorrência, pontos de contato entre os poderes, sempre existiram e fazem parte da Teoria da Separação dos Poderes original. Como exemplo, o inciso III trata da sanção, conteúdo que até MONTESQUIEU já trata como essencial à divisão de poderes na sua famosa obra. Afirma ele a necessidade de intervenção de outro poder - "se o poder executivo não tiver o poder de limitar as iniciativas do corpo legislativo, este será despótico"¹⁵⁷¹, é a concretização do sistema de freios e contrapesos, onde "o poder para o poder"¹⁵⁷².

O Poder Moderador seria um instrumento fundamental para a política brasileira, especialmente ao longo do Segundo Império. As prerrogativas do seu exercício serviram para aumentar a estabilidade e garantir a alternância dos grupos políticos dentro de um ambiente não extremado¹⁵⁷³, mas não envolviam o liberalismo espanhol.

¹⁵⁶⁸ Artigo 101 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁵⁶⁹ Artigo 171 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁵⁷⁰ Artigos 1º ao 4º, Título III, Capítulo IV da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁵⁷¹ MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Barão de. L'esprit des lois. Saint-Amand: Édition Gallimard, 1995, p. 336.

¹⁵⁷² MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Barão de. L'esprit des lois. Saint-Amand: Édition Gallimard, 1995, p. 326.

¹⁵⁷³ SOUZA JÚNIOR, Cezar Saldanha. Constituições do Brasil. Porto Alegre: Editora Sagra Luzzatto, 2002, pp. 30-32.

2.6.9 Poder Executivo

O Poder Executivo na Constituição do Império tem a influência da Constituição Francesa de 1791 na maior parte das suas normas. São três artigos tratando do poder. O artigo que trata das atribuições é o único em que se pode encontrar traços da Constituição de Cádiz. Não há nenhuma inspiração substancial nas normas, é apenas observável a redação espanhola em alguns casos.

“Art. 102. O Imperador é o Chefe do Poder Executivo, e o exercita pelos seus Ministros de Estado.

São suas principaes attribuições

I. Convocar a nova Assembléa Geral ordinaria no dia tres de Junho do terceiro anno da Legislatura existente.

II. Nomear Bispos, e prover os Beneficios Ecclesiasticos.

III. Nomear Magistrados.

IV. Prover os mais Empregos Civis, e Politicos.

V. Nomear os Commandantes da Força de Terra, e Mar, e removel-os, quando assim o pedir o Serviço da Nação.

VI. Nomear Embaixadores, e mais Agentes Diplomaticos, e Commerciaes.

VII. Dirigir as Negociações Politicas com as Nações estrangeiras.

VIII. Fazer Tratados de Alliança offensiva, e defensiva, de Subsídio, e Commercio, levando-os depois de concluidos ao conhecimento da Assembléa Geral, quando o interesse, e segurança do Estado permittirem. Se os Tratados concluidos em tempo de paz envolverem cessão, ou troca de Torritorio do Imperio, ou de Possessões, a que o Imperio tenha direito, não serão ratificados, sem terem sido approvados pela Assembléa Geral.

IX. Declarar a guerra, e fazer a paz, participando á Assembléa as communicações, que forem compatíveis com os interesses, e segurança do Estado.

X. Conceder Cartas de Naturalisação na fórma da Lei.

XI. Conceder Titulos, Honras, Ordens Militares, e Distincções em recompensa de serviços feitos ao Estado; dependendo as Mercês pecuniarias da approvação da Assembléa, quando não estiverem já designadas, e taxadas por Lei.

XII. Expedir os Decretos, Instrucções, e Regulamentos adequados á boa execução das Leis.

XIII. Decretar a applicação dos rendimentos destinados pela Assembléa aos varios ramos da publica Administração.

XIV. Conceder, ou negar o Beneplacito aos Decretos dos Concilios, e Letras Apostolicas, e quaesquer outras Constituições Ecclesiasticas que se não oppozerem á Constituição; e precedendo approvação da Assembléa, se contiverem disposição geral.

XV. Prover a tudo, que fôr concernente á segurança interna, e externa do Estado, na fórma da Constituição”.

O *caput* do artigo já denota a proximidade com a França. No artigo 102 é dito que o chefe do Poder Executivo é o imperador, mas o exercício é feito através dos ministros – o que

está ligado ao artigo 99, do Poder Moderador, e explica a irresponsabilidade do imperador apesar da chefia desse poder. Na Espanha¹⁵⁷⁴ é dito que o poder de executar as leis reside no rei, e em Portugal, que o Poder Executivo está no rei e nos secretários de estado. Em nenhum deles se faz a ressalva do exercício por terceiros. Apenas na Constituição de 1791 é que há a ideia de execução através de escolhidos. Naquela Constituição o poder executivo é delegado ao rei, para ser executado pelos ministros através de sua autoridade¹⁵⁷⁵.

As competências também são em maioria de origem francesa. Os três primeiros incisos e o de número X são as únicas exceções a respeito dessa fonte.

Apenas um inciso é criação inédita brasileira. O inciso I, prevendo que cabe ao rei convocar as cortes difere das outras normas. Nas demais, elas tinham dia fixo para se reunir.

O inciso II é uma consequência do regalismo, da intervenção do chefe de Estado na Igreja, inexistiu na França, aparecendo apenas na Espanha¹⁵⁷⁶. Essa anterioridade na Constituição de Cádiz ocorre por uma confluência de situações. A nomeação de bispos cabe também ao imperador pelo tipo de ligação estabelecida com a Igreja, e não por influxo espanhol.

O inciso III, prevendo a nomeação de magistrados pelo chefe do Poder Executivo, não existe no texto de 1791, pois todos os juízes eram eleitos¹⁵⁷⁷. Ele foi previsto, no entanto, na Constituição de Cádiz¹⁵⁷⁸ e na Carta de 1814¹⁵⁷⁹, podendo sua origem remeter a qualquer das normas.

¹⁵⁷⁴ Artigo 16 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁵⁷⁵ Artigo 3º, Título III da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁵⁷⁶ Artigo 171, ponto 6 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁵⁷⁷ Artigo 2º, Título III, Capítulo V da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁵⁷⁸ Artigo 171, ponto 4 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁵⁷⁹ Artigo 58 da Carta de 1814. FRANÇA. Charte de 1814 - 1ère Restauration. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/charte-constitutionnelle-du-4-juin-1814.5102.html>>. Acesso: 5 de jan. 2013.

Por fim, o inciso X outorga ao rei a atribuição de conceder cartas de cidadania, essa é uma novidade portuguesa¹⁵⁸⁰ utilizada no Brasil. Nas normas comparadas, a outorga excepcional, fora das hipóteses de incidência previstas nas constituições, era atribuição sempre do legislativo¹⁵⁸¹.

Além das exceções acima, cabe destaque aos incisos XII e XIII. Em ambos, apesar da norma ser de origem francesa, a redação foi retirada da Constituição de Cádiz, demonstrando seu uso subsidiário. O inciso XII corresponde ao texto “expedir decreto e regulações que creia conducentes a execução das leis” na norma espanhola¹⁵⁸². O inciso XIII corresponde ao espanhol “decretar o investimento dos fundos destinados a cada um dos ramos da administração”¹⁵⁸³, que também fora copiado sem qualquer alteração para a Constituição de Portugal de 1822¹⁵⁸⁴.

Ressalvados os incisos listados, todos os outros podem ser encontrados na Constituição da França de 1791, especialmente no capítulo do Exercício do Poder Executivo¹⁵⁸⁵. Todos, também, tinham seus correspondentes também na Constituição de Cádiz, nos artigos sobre as atribuições do rei e suas proibições¹⁵⁸⁶, com a principal diferença no número maior de restrições e necessidade de confirmações legislativas na Espanha.

Os dois artigos que encerram a seção do Poder Executivo tratam da necessidade de juramento antes da coroação do imperador¹⁵⁸⁷ e da impossibilidade de sair do Brasil sem

¹⁵⁸⁰ Artigo 129, §9º da Constituição de Portugal de 1822. PORTUGAL. Constituição de 1822. Disponível em: <http://www.debates.parlamento.pt/Constituicoes_PDF/CRP-1822.pdf>. Acesso em: 21 de jan. 2013.

¹⁵⁸¹ Artigo 22 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁵⁸² Artigo 171, ponto 1 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁵⁸³ Artigo 171, ponto 12 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁵⁸⁴ Artigo 123, §15º da Constituição de Portugal de 1822. PORTUGAL. Constituição de 1822. Disponível em: <http://www.debates.parlamento.pt/Constituicoes_PDF/CRP-1822.pdf>. Acesso em: 21 de jan. 2013.

¹⁵⁸⁵ Artigos 1º a 4º, Título III, Capítulo IV, da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁵⁸⁶ Artigos 171 e 172 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁵⁸⁷ Artigo 103 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

consentimento da Assembleia Geral¹⁵⁸⁸. Ambos foram previstos na Constituição de Cádiz¹⁵⁸⁹, mas já tinham precedente na França¹⁵⁹⁰.

Funções do Poder Executivo aparecem também na seção do processo legislativo, quando é normatizado o veto. Nesse ponto, também, predomina o influxo francês.

O veto é uma das atribuições mais relevantes do Poder Executivo, o meio de intervir no legislativo para impor maior dificuldade ou até impossibilitar a aprovação de projetos entendidos como contrários aos interesses da sociedade.

A partir do liberalismo, o veto deixou de ser absoluto, podendo ser sempre superado pelos legislativos, deixou de ser possível impedir a aprovação de uma lei definitivamente. Apesar disso, no momento inicial, a superação do veto ainda era muito difícil, e envolvia o decurso de várias legislaturas, levando anos para ocorrer.

A sanção e o veto são reconhecidos na Constituição do Império nos mesmos termos em que foi estabelecido na França¹⁵⁹¹, e depois fora copiado na Espanha. O sistema era o mesmo nos três países, e aparecendo inicialmente na norma francesa.

Em redação direta e sucinta, a Constituição do Império estabelece que a denegação da sanção tem efeito suspensivo por duas legislaturas. A terceira aprovação nas Câmaras importa em aprovação implícita¹⁵⁹².

Na Constituição de Cádiz, o veto é regrado ao longo de vários artigos, com textos específicos para falar em cada apresentação. Há também detalhamento a respeito do que pode ser considerado o mesmo projeto – um de mesmo conteúdo que nunca tenha sido recusado

¹⁵⁸⁸ Artigo 104 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁵⁸⁹ Artigos 172, ponto 2, e 173 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁵⁹⁰ Artigos 4º e 7º, Título III, Capítulo II, da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁵⁹¹ Artigos 1º a 8º, Título III, Capítulo III, Seção III, da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁵⁹² Artigos 62 a 67 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

pelas Cortes e não tenha mais de duas legislaturas desde a sua última apresentação ao rei¹⁵⁹³. No entanto, a regra final é a mesma. Três votações precisam ocorrer com aprovação para que uma lei seja promulgada sem a necessidade de sanção.

Encerradas as atribuições substanciais do executivo, onde prevalece a influência francesa, a Constituição do Império trata dos responsáveis pelo seu efetivo funcionamento.

O efetivo exercício do Poder Executivo é feito pelos ministros, sob chefia do imperador. A irresponsabilidade é o tema central nesse tópico, já que ela nunca seria extensiva aos ministros – mesmo quando agindo sob as ordens do imperador.

No Brasil, a pessoa do Imperador é inviolável e sagrada, e não sujeita a responsabilidade alguma¹⁵⁹⁴. Na Espanha, é normatizado o mesmo, apenas alterando a ordem dos adjetivos: o rei é pessoa sagrada e inviolável, sem sujeição à responsabilidade¹⁵⁹⁵. Ambas se originam da França, que em 1791¹⁵⁹⁶ já estabelecia que a pessoa do rei é inviolável e sagrada, expressão repetida sem qualquer alteração também na Carta de 1814¹⁵⁹⁷. Os escolhidos pelo rei para o governo, por sua vez, responderiam sempre.

Os ministros – chamados de secretários de Estado e despacho na Espanha – são nomeados pelo rei ou imperador e são responsáveis pelos seus atos. Sem suas assinaturas, nenhum ato do Poder Executivo pode ser executado¹⁵⁹⁸. A responsabilidade se mantém ainda que o ato seja fruto de ordem expressa do rei ou imperador¹⁵⁹⁹. Dentre eles, o Ministro da

¹⁵⁹³ Artigos 141 a 152 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁵⁹⁴ Artigo 99 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁵⁹⁵ Artigo 168 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁵⁹⁶ Artigo 2º, Título III, Capítulo II, da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁵⁹⁷ Artigo 13 da Carta Constitucional de 1814. FRANÇA. Charte de 1814 - 1ère Restauration. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/charte-constitutionnelle-du-4-juin-1814.5102.html>>. Acesso: 5 de jan. 2013.

¹⁵⁹⁸ Artigo 225 da Constituição de Cádiz e artigo 132 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012 e ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁵⁹⁹ Artigo 226 da Constituição de Cádiz e artigo 135 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em:

Fazenda tinha a especial função de comparecer na Câmara dos Deputados anualmente, no início da legislatura, para apresentar um balanço geral da receita e despesa do Tesouro Nacional do ano presente e do futuro, prestando informações sobre contribuições, rendas públicas e orçamentos relativos aos outros ministros. Essa sabatina voltada à fiscalização do legislativo foi prevista também na França¹⁶⁰⁰ e na Espanha¹⁶⁰¹, em termos semelhantes.

A lista de atos que geram responsabilidade inexistem em Cádiz, mas no Brasil são listados os seguintes casos: traição; abuso ou concussão; falta de observância da lei; atos contra a liberdade ou propriedade dos cidadãos; e, dissipação dos bens públicos¹⁶⁰². A origem da responsabilidade – um dos cerne da monarquia constitucional – é parte do liberalismo francês¹⁶⁰³. Há evidências de que a Constituição do império utilizou a fonte original, pois é apenas nela que são listados os motivos geradores de responsabilidade, nos exatos termos brasileiros¹⁶⁰⁴. Na Constituição de Cádiz é apenas afirmada a reponsabilidade.

Além dos ministros, que eram responsáveis pela execução diária dos assuntos do governo, também foi criado um órgão consultivo na França que serviu de espelho para as demais normas. O Conselho de Estado é criado em 1799 na França¹⁶⁰⁵, e a partir de então utilizado na Espanha¹⁶⁰⁶, Portugal¹⁶⁰⁷ e Brasil¹⁶⁰⁸. O órgão foi criado para auxiliar o rei nos assuntos mais importantes¹⁶⁰⁹ e é formado por membros vitalícios no Brasil e Espanha¹⁶¹⁰.

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012 e ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁶⁰⁰ Artigo 7º, Título III, Capítulo II, Seção IV, da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁶⁰¹ Artigos 341 e 342 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁶⁰² Artigo 133 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁶⁰³ Artigo 4º, Título III, Capítulo II, Seção IV, da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁶⁰⁴ Artigo 5º, Título III, Capítulo II, Seção IV, da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁶⁰⁵ Artigo 52 da Constituição de 1799. FRANÇA. Constitution de l'An VIII - Consulat - 22 frimaire An VIII de 1799. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/constitution-du-22-frimaire-an-viii.5087.html>>. Acesso: 5 de jan. 2013.

¹⁶⁰⁶ Artigo 232 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁶⁰⁷ Artigo 162 da Constituição de Portugal de 1822. PORTUGAL. Constituição de 1822. Disponível em: <http://www.debates.parlamento.pt/Constituicoes_PDF/CRP-1822.pdf>. Acesso em: 21 de jan. 2013.

A natureza do Conselho de Estado no Brasil é mais semelhante à francesa na prática, e à espanhola na norma positivada. Na França, o conselho de estado tinha a responsabilidade de redigir projetos de lei, regulamentos e responder à todas as dificuldades que ocorressem em matéria administrativa – ele tinha o papel de contencioso, além de dever prestar consultas. Tais atribuições não foram previstas no Brasil. A norma expressa na Constituição do Império é semelhante à espanhola¹⁶¹¹ e portuguesa¹⁶¹²: o conselho deveria ser um mero órgão consultivo a ser ouvido antes de decisões importantes¹⁶¹³. A prática, no entanto, fez do conselho um verdadeiro contencioso administrativo brasileiro, responsável pela solução de questões que lhe fossem apresentadas. A prática francesa foi a implementada no Brasil, ainda que a herança espanhola tenha prevalecido na criação das regras da Constituição¹⁶¹⁴.

A respeito da composição, no Brasil são dez conselheiros escolhidos pelo rei¹⁶¹⁵, além de todos os ministros¹⁶¹⁶ e o príncipe imperial. Os outros príncipes podem participar do conselho se o imperador decidisse, e não contam para o limite¹⁶¹⁷. Os conselheiros podem ser

¹⁶⁰⁸ Artigo 137, inciso XIX, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁶⁰⁹ Artigo 236 da Constituição de Cádiz e artigo 142 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012 e ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁶¹⁰ Artigo 231 da Constituição de Cádiz e artigo 137 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012 e ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁶¹¹ Artigo 236 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁶¹² Artigo 167 da Constituição de Portugal de 1822. PORTUGAL. Constituição de 1822. Disponível em: <http://www.debate.parlamento.pt/Constituicoes_PDF/CRP-1822.pdf>. Acesso em: 21 de jan. 2013.

¹⁶¹³ Artigo 142 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁶¹⁴ FAORO, Raymundo. Os Donos do Poder. Formação do Patronato Político Brasileiro. 3ª ed. São Paulo: Editora Globo, 2001, p. 382.

¹⁶¹⁵ Artigo 138 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁶¹⁶ Artigo 139 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁶¹⁷ Artigo 144 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

escolhidos livremente pelo imperador¹⁶¹⁸. A semelhança nesse número é com Portugal, onde haviam treze membros¹⁶¹⁹, na França não havia um número estabelecido.

Na Constituição de Cádiz a composição é diferente. O caráter consultivo, desprovido de funções executivas, é evidenciado pela composição mista e pelo grande número de membros. São estabelecidos quarenta conselheiros¹⁶²⁰, todos devem ser escolhidos pelo rei em uma lista tríplice fornecida pelas Cortes¹⁶²¹. Há o dever de escolher quatro membros do clero, quatro nobres, e os demais, são homens de reconhecidos serviços ao Estado. Os deputados são proibidos de participar desse conselho.

Na Espanha e no Brasil, os conselheiros são responsáveis politicamente¹⁶²², ainda que isso não seja expressado claramente no texto gaditano, onde apenas é normatizado que eles só podem perder suas funções mediante fundamentação do Tribunal Supremo de Justiça¹⁶²³. É uma opção importante na direção espanhola, pois na França há a expressa irresponsabilidade dos conselheiros por atos no exercício de suas funções. Tal proteção se dá no mesmo artigo que estabelece a proteção aos membros do legislativo, demonstrando o patamar de importância dos conselheiros no Estado francês¹⁶²⁴.

São necessários os mesmos requisitos da candidatura ao senado para ser membro do Conselho de Estado¹⁶²⁵ – é a lista mais restritiva de requisitos para o exercício de algum

¹⁶¹⁸ Artigo 138 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁶¹⁹ Artigo 164 da Constituição de Portugal de 1822. PORTUGAL. Constituição de 1822. Disponível em: <http://www.debates.parlamento.pt/Constituicoes_PDF/CRP-1822.pdf>. Acesso em: 21 de jan. 2013.

¹⁶²⁰ Artigo 232 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁶²¹ Artigo 235 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁶²² Artigo 143 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁶²³ Artigo 239 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁶²⁴ Artigo 69 da Constituição de 1799. FRANÇA. Constitution de l'An VIII - Consulat - 22 frimaire An VIII de 1799. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/constitution-du-22-frimaire-an-viii.5087.html>>. Acesso: 5 de jan. 2013.

¹⁶²⁵ Artigo 140 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

direito político, incluída a necessidade de renda de oitocentos mil réis¹⁶²⁶. Esse requisito limitador de acesso é uma inovação brasileira, que não encontra nenhuma ligação com outras normas estudadas. Na Espanha¹⁶²⁷, Portugal¹⁶²⁸ e França¹⁶²⁹ se exige apenas a cidadania nata.

Com exceção do Conselho de Estado, no Poder Executivo predomina a influência francesa, por mais que seja possível encontrar alguns traços da Constituição de Cádiz. Esse é um reflexo natural. As cortes espanholas dominavam o rei, e muitos das normas traziam restrições e necessidade de confirmações – o artigo 172, por exemplo, trata apenas das proibições do imperador, e tem apenas quatro incisos a menos que o regramento das suas atribuições enquanto chefe do executivo. Nada disso poderia ser trazido no Brasil, e as normas espanholas foram em poucas situações.

2.6.9.1 Império e Família Imperial

A família imperial, a sucessão e a regência são os outros pontos a serem comparados. Nessa seção é demonstrável a influência espanhola em grandes proporções. Apesar de tratarem do imperador, a seção não tratava de suas atribuições ou limitações, sendo compatível com o sistema político planejado. Os pontos de semelhança entre os textos brasileiro e espanhóis são grandes.

O texto brasileiro – mais sucinto e bem organizado que o espanhol – prescreve a sucessão daquele com maior grau de parentesco dentre os descendentes legítimos¹⁶³⁰.

¹⁶²⁶ Artigo 141 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁶²⁷ Artigo 231 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁶²⁸ Artigo 182 da Constituição de Portugal de 1822. PORTUGAL. Constituição de 1822. Disponível em: <http://www.debate.parlamento.pt/Constituicoes_PDF/CRP-1822.pdf>. Acesso em: 21 de jan. 2013.

¹⁶²⁹ Artigo 58 da Constituição de 1799. FRANÇA. Constitution de l'An VIII - Consulat - 22 frimaire An VIII de 1799. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/constitution-du-22-frimaire-an-viii.5087.html>>. Acesso: 5 de jan. 2013.

¹⁶³⁰ Artigo 117 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

Havendo mais de um herdeiro no mesmo grau, o homem preferiria a mulher, mesmo não sendo o primogênito. As regras espanholas são quase as mesmas¹⁶³¹, ainda que ocupem cinco artigos inteiros – a única adição substancial é a norma afirmando que os filhos do rei preferem os irmãos dele¹⁶³².

Essa forma de sucessão é uma confluência política. As normas da Constituição de Cádiz haviam representado um retorno às antigas leis medievais, que estabeleciam essa forma de sucessão adotada no Brasil, mas haviam sido modificadas recentemente. O Brasil adotou o modelo pertencente à tradição, não havendo influência, apenas decisão no mesmo sentido. É observável, outrossim, que a norma francesa é diferente, ela exclui qualquer sucessão por mulheres, mesmo quando em linha mais próxima¹⁶³³, e evidencia que o Brasil não foi influenciado nas normas de sucessão.

Em caso de extinção da dinastia, cabia ao Poder Legislativo a escolha de uma nova, nos dois países¹⁶³⁴, mas apenas no Brasil, o escolhido não poderia ser estrangeiro¹⁶³⁵. A inclusão dessa norma em textos constitucionais foi uma inovação espanhola utilizada no Brasil, não estabelecida na Constituição da França de 1791, 1799 ou na Carta de 1814.

Alguma influência da Constituição de Cádiz continua no que se refere ao casamento da princesa imperial, quando fosse a herdeira do trono. O marido não teria o direito de governar em nenhum caso¹⁶³⁶, mas a escolha dele é feita pelas Cortes na Espanha, e pelo

¹⁶³¹ Artigos 174 a 178 da Constituição de Cádiz e artigo 117 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012 e ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁶³² Artigo 177 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁶³³ Artigo 1º, Título III, Capítulo II, Seção I, Capítulo V da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁶³⁴ Artigo 180 da Constituição de Cádiz e artigo 118 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012 e ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁶³⁵ Artigo 119 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁶³⁶ Artigo 184 da Constituição de Cádiz e artigo 120 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012 e

imperador, com aprovação da Assembleia Geral, no Brasil¹⁶³⁷. Novamente, não há precedentes franceses para a inclusão dessa norma. Essa influência, no entanto, não foi direta, ela chegou ao Brasil através da Constituição de Portugal de 1822, já que o texto brasileiro afirma que o marido receberia o título de imperador após ter o primeiro descendente, em detalhe análogo ao texto português¹⁶³⁸, e inexistente na norma espanhola.

A semelhança nas disposições sobre a sucessão é forte até no mesmo artigo casuísta citando o nome do imperador existe em ambas¹⁶³⁹. Na Constituição de Cádiz, se diz que o senhor Dom Fernando VII de Bourbon é o rei das Espanhas. No Brasil, que o senhor Dom Pedro I, por unânime aclamação dos povos, é o atual imperador constitucional, defensor perpétuo e governará sempre no Brasil. Não há precedentes franceses, a decisão de incluir o nome do imperador reinante durante a elaboração da norma é peculiaridade espanhola trazida ao Brasil e Portugal.

A respeito da sucessão se pode concluir que a influência espanhola é extensa, a França não foi fonte de inspiração para esses assuntos. O modelo espanhol foi adotado, apesar de algumas alterações importantes. Isso também ocorre em nas outras seções sobre a família imperial.

O instituto da regência deveria ser utilizado sempre que o imperador fosse menor de dezoito anos, ou o rei se mostrasse inapto para governar¹⁶⁴⁰. Esse é o outro assunto ligado à sucessão. A influência espanhola é menor, ainda que possa ser identificada.

ESPAÑA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁶³⁷ Artigo 183 da Constituição de Cádiz e artigo 120 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012 e ESPAÑA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁶³⁸ Artigo 148 da Constituição de Portugal de 1822. PORTUGAL. Constituição de 1822. Disponível em: <http://www.debate.parlamento.pt/Constituicoes_PDF/CRP-1822.pdf>. Acesso em: 21 de jan. 2013.

¹⁶³⁹ Artigo 179 da Constituição de Cádiz e artigo 116 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012 e ESPAÑA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁶⁴⁰ Artigo 185 da Constituição de Cádiz e artigo 121 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012 e ESPAÑA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

Na Constituição de 1824, a regência é feita pelo parente mais próximo da ordem de sucessão com mais de vinte e cinco anos¹⁶⁴¹. Se não houver nenhum parente que preencha os requisitos, a escolha cabe à Assembleia Geral¹⁶⁴². Durante a definição da regência, o texto brasileiro determina a existência de uma regência provisória, composta pelos Ministros de Estado e da Justiça, os dois Conselheiros de Estado mais antigo e pela Imperatriz Viúva, que a presidiria (ou o mais antigo Conselheiro de Estado na falta dela)¹⁶⁴³.

A principal disposição da regência é de origem francesa. Na Constituição de 1791 também se estabelece que o parente maior de vinte e cinco anos mais próximo da linha de sucessão faria a regência¹⁶⁴⁴. Em caso de não haver parente disponível, a solução, no entanto, era outra e afastava o Poder Legislativo. Haveria a eleição direta de um regente¹⁶⁴⁵, o Corpo Legislativo estava impedido expressamente de fazer a escolha¹⁶⁴⁶.

Do texto gaditano veio a regência provisória. Ela é feita pela Rainha Mãe, pelos dois deputados mais antigos da *diputación* permanente e dois conselheiros de Estado¹⁶⁴⁷. Após a reunião das cortes extraordinárias para tratar do assunto, elas decidem quem formará a

¹⁶⁴¹ Artigo 123 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁶⁴² Artigo 124 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁶⁴³ Artigos 125 e 126 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁶⁴⁴ Artigo 2º, Título III, Capítulo II, Seção II, da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁶⁴⁵ Artigos 5º a 10, Título III, Capítulo II, Seção II, da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁶⁴⁶ Artigo 4º, Título III, Capítulo II, Seção II, da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁶⁴⁷ Artigo 189 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

regência e seu presidente¹⁶⁴⁸, que pode três ou cinco membros¹⁶⁴⁹, e se exige apenas a cidadania nata como requisito¹⁶⁵⁰.

A Constituição do Império estabelece a irresponsabilidade da regência¹⁶⁵¹, é uma norma de origem francesa¹⁶⁵². A opção contrária é tomada em Cádiz, o próprio juramento do regente inclui o dever de fidelidade às regras estabelecidas pelas cortes.

Por fim, no Brasil e na Espanha, as regências devem prestar juramento. Os termos são semelhantes, diferindo apenas pelo fato de a regência espanhola também dever jurar fidelidade às cortes. Os dois artigos fazem até a mesma remissão aos artigos que tratam juramento do rei ou imperador¹⁶⁵³. Também em sintonia, nos dois textos, a regência sempre dá suas ordens em nome do rei¹⁶⁵⁴.

Por todo o apresentado, é possível afirmar a regência tem influência espanhola. Apesar de a regra geral ser a francesa, a existência de uma regência provisória e a maneira de sua composição remetem à Constituição de Cádiz.

¹⁶⁴⁸ Artigo 194 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁶⁴⁹ Artigo 192 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁶⁵⁰ Artigo 193 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁶⁵¹ Artigo 129, inciso XIX, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁶⁵² Artigo 11, Título III, Capítulo II, Seção II, da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁶⁵³ Artigo 196 da Constituição de Cádiz e artigo 127 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012 e ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁶⁵⁴ Artigo 197 da Constituição de Cádiz e artigo 128 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012 e ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012 e ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

As normas relacionadas à família imperial são encerradas com assuntos ligados ao seu tratamento e dotação financeira. A dotação é uma atribuição do Poder Legislativo em todos os textos comparados, a maior parte das normas existia na França e foram adotadas sem alterações substanciais no Brasil e na Espanha.

O príncipe herdeiro teria o título de Príncipe Imperial, e tratamento de Alteza Imperial. O seu primogênito teria o título de Príncipe do Grão Pará e também tratamento de Alteza Imperial. Os demais príncipes da casa teriam o título de Príncipe e tratamento de Alteza, em norma análoga à espanhola¹⁶⁵⁵ e francesa¹⁶⁵⁶. A influência, por anterioridade, é atribuída à França.

A mais clara influência espanhola dentro dessa seção se encontra no artigo seguinte ao do tratamento¹⁶⁵⁷. Ele estabelece a necessidade de o herdeiro presuntivo jurar aos quatorze anos a religião, a Constituição, as leis e ao imperador perante o Poder Legislativo em reunião das duas câmaras¹⁶⁵⁸. Essa norma não guarda precedente com qualquer artigo das constituições da França, mas pode ser encontrada com poucas alterações na Constituição de Cádiz, apenas no texto do juramento a ser feito.

Adentrando na dotação, a Constituição brasileira normatiza que a Assembleia Geral deve assinalar uma dotação correspondente ao decoro da alta dignidade do imperador sempre que ele suceder o império¹⁶⁵⁹. Essa dotação ocorreria apenas uma vez ao longo do império, apesar de haver uma regra de transição específica para aumentar a dotação do atual imperador

¹⁶⁵⁵ Artigos 202 a 204 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁶⁵⁶ Artigo 3º, Título III, Capítulo II, Seção IIO da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁶⁵⁷ Artigo 212 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁶⁵⁸ Artigo 106 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁶⁵⁹ Artigo 107 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

após superadas as circunstâncias da época¹⁶⁶⁰. O estabelecimento de uma dotação fixa, estabelecida no início de cada reino, é cópia do sistema francês¹⁶⁶¹.

No texto gaditano, as cortes assinalariam a dotação anual, que seria correspondente a alta dignidade da sua pessoa¹⁶⁶². É uma diferença importante, aumenta o controle do legislativo sobre o rei, mas evita a situação criada no Brasil, onde o aumento de preços fez com que a dotação do imperador tivesse valor real cada vez menor. PIMENTA BUENO criticou a norma, que não previa a possibilidade reajustes, e era inadequada a uma realidade econômica de aumentos de preço¹⁶⁶³. A solução espanhola de dotação da família real teria sido mais adequada à economia brasileira e foi proposta pelo autor, ainda que sem citar nominalmente a Constituição de Cádiz – PIMENTA BUENO não a cita nenhuma vez em sua obra.

A existência de uma dotação específica para os príncipes é de origem francesa. Na Constituição de 1791 é estabelecido que todos passariam a receber uma renda determinada pelo Corpo Legislativo quando se casassem ou completassem vinte e cinco anos. Apesar dessa nascente, a Constituição de Cádiz se afastou do regramento francês, e foi seguida pela Constituição do Império. Na Espanha, a dotação seria feita a partir do nascimento para o Príncipe das Astúrias, e dos sete anos para os demais príncipes¹⁶⁶⁴. A ideia espanhola foi seguida no Brasil, com alteração apenas no sentido de igualar o momento para todos os filhos, estabelecendo que a dotação dos príncipes caberia desde o nascimento, e só cessariam se eles saíssem do império¹⁶⁶⁵.

¹⁶⁶⁰ Artigo 108 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁶⁶¹ Artigo 10, Título III, Capítulo II, Seção IV da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁶⁶² Artigo 213 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁶⁶³ BUENO, José Antônio Pimenta. Direito Publico Brasileiro e Analyse da Constituição do Imperio. Rio de Janeiro: Typographia Imp. E Const. de J. Villeneuve E C., 1857, pp. 224-225.

¹⁶⁶⁴ Artigo 215 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁶⁶⁵ Artigo 109 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

A Constituição de 1791 previa apenas a edição de uma lei a respeito da educação dos príncipes.¹⁶⁶⁶, mas não fixa nenhum conteúdo material. Por sua vez, a Constituição de Cádiz estabeleceu que a educação do Príncipe das Astúrias era atribuição das cortes¹⁶⁶⁷. A Constituição do Império decidiu atribuir a escolha dos mestres ao imperador¹⁶⁶⁸, a opção contrária à espanhola. No entanto, a cada legislatura, a Câmara dos Deputados tinha o dever de exigir contas sobre o avanço da educação¹⁶⁶⁹, previsão inexistente na Espanha.

A respeito do casamento dos príncipes e princesas, há o uso das normas da Constituição de Cádiz. No momento do casamento das princesas, a Assembleia Geral designaria os dotes no Brasil¹⁶⁷⁰. No caso do casamento dos príncipes, o mesmo ocorreria, mas se fossem morar fora do Império, seria designado valor único a ser entregue, a título de alimentos, que cessariam a partir de então¹⁶⁷¹. Em ambos os casos, as normas são idênticas no Brasil e na Espanha. Na França inexistia qualquer regramento sobre o casamento das princesas, e sobre os príncipes apenas a norma já apresentada sobre dotação anual a partir dos vinte e cinco anos ou casamento.

Encerrando as normas sobre a família imperial, é estabelecido que o tesouro real pagaria os dotes fixados, e eles seriam entregues a um mordomo escolhido pelo rei. Sobre os bens da família real seriam de responsabilidade da nação¹⁶⁷². As mesmas normas existiam

¹⁶⁶⁶ Artigo 4º, Título III, Capítulo II, Seção III da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁶⁶⁷ Artigo 171, ponto 22, da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁶⁶⁸ Artigo 110 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁶⁶⁹ Artigo 111 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁶⁷⁰ Artigo 216 da Constituição de Cádiz e artigo 112 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012 e ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁶⁷¹ Artigo 217 da Constituição de Cádiz e artigo 113 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012 e ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁶⁷² Artigos 114 e 115 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

também na França¹⁶⁷³ e Espanha¹⁶⁷⁴. A única diferença substancial para os textos comparados é que apenas na França os bens da família real seriam cuidados pela nação – na Espanha era responsabilidade específica do legislativo. A Constituição do Império seguiu o modelo francês nesse aspecto patrimonial.

As normas do Poder Legislativo e da Família Imperial novamente denotam a influência espanhola espalhada por toda a norma brasileira. O imperador modificou pontos substanciais da política liberal da Constituição de Cádiz, mas várias partes sem um papel tão fundamental na distribuição do poder foram utilizadas ou até copiadas da Espanha. Especialmente nas normas sobre a Família Imperial é possível observar uma sequência de normas influenciadas, demonstrando a profunda dimensão das influências em alguns tópicos.

2.6.10 Poder Judicial

A Constituição do Império do Brasil normatiza o Poder Judicial entre o artigo 151 e o 164 – um total de quatorze artigos. A Constituição de Cádiz fez o mesmo regramento entre os artigos 242 e 308, são sessenta e cinco. A profundidade do detalhamento espanhol não encontra precedentes, mas o sistema estabelecido é bastante semelhante nos dois países, retirado da Constituição da França de 1791¹⁶⁷⁵ em sua origem.

Nos três países o judiciário é composto por uma hierarquia de quatro níveis, em que ordinariamente existiria duplo grau de jurisdição, e extraordinariamente, poderia haver recurso à corte suprema. Há alteração nos nomes das cortes e em competências dos magistrados, mas em todas as constituições o sistema básico é estabelecido a partir de uma corte suprema, seguida de poucas cortes superiores de apelação, um juiz ordinário para julgar

¹⁶⁷³ Artigos 9º e 11, Título III, Capítulo II, Seção I da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁶⁷⁴ Artigos 214 e 221 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁶⁷⁵ Artigos 1º a 7º e 19 a 27, Título III, Capítulo V da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

a primeira instância das causas mais significativas e um juiz eleito para cuidar de causas menores e tentativas de conciliação. Nos três sistemas também é prevista a possibilidade de arbitragem escolhida pelas partes.

O sistema básico é francês, apesar disso, a Constituição de Cádiz foi extensamente utilizada também para o estabelecimento do Poder Judiciário. Dos quatorze artigos na Constituição do Império, cinco foram retirados diretamente na norma espanhola e inexistiam na França, oito têm normas semelhantes com as espanholas, mas originadas da Constituição de 1791, e um artigo é realmente desligado da experiência espanhola, o da competência do Supremo Tribunal de Justiça.

A primeira norma da seção é sobre a nomeação dos magistrados, e aparece dentro das competências do Poder Legislativo. Na Espanha e no Brasil, era função do Chefe do Poder Executivo nomear os juízes, inexistindo seleção por mérito¹⁶⁷⁶. Essa é a primeira semelhança com o sistema espanhol e modelos pré-liberais, pois na França quase todos os juízes eram eleitos, apenas as cortes de cassação teriam seus membros decididos pelo legislativo¹⁶⁷⁷.

O texto brasileiro estabelece que o Poder Judicial é independente, e composto pelos juízes e pelos jurados, e que ambos devem atuar de acordo com a lei¹⁶⁷⁸. Cabe aos jurados se pronunciar sobre o fato, e os juízes sobre as leis¹⁶⁷⁹.

A Constituição do Império adjetiva o Poder Judicial – ele é independente. Essa é uma novidade em relação à Constituição dos Estados Unidos, à Constituição da França de 1791, à Constituição de Cádiz, à Constituição de Portugal de 1822 – e também não encontra precedentes na Carta de 1814, já que nela o judiciário emana do rei¹⁶⁸⁰. As implicações da

¹⁶⁷⁶ Artigo 171, ponto 4, da Constituição de Cádiz e artigo 102, inciso III, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012 e ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁶⁷⁷ Artigo 8º, Título III, Capítulo V da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁶⁷⁸ Artigo 151 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁶⁷⁹ Artigo 152 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁶⁸⁰ A Carta de 1814 tem apenas doze artigos tratando o judiciário, dos quais quatro se relacionam à declarações de direito, e outros três são redigidos apenas para confirmar a conservação do sistema já existente. Como a norma não traz alterações sobre o sistema estabelecido pela Constituição de 1791, que é mantida inalterada,

palavra independência, aberta a interpretações muito maiores que direitos reconhecidos nos outros textos, de não ser suspenso, demitido ou movimentado livremente, é relevante, mas está fora do tópico específico da comparação. Dentro do desenvolvimento moderno da independência dos juízes¹⁶⁸¹, a noção atual colide com a grande observância à lei dos juízes franceses, e com o dever de julgar sempre de acordo com a lei¹⁶⁸² e jamais suspendê-la existente na Constituição da Espanha¹⁶⁸³.

Além da independência, todos os julgamentos são feitos por juízes e jurados. Essa organização difere bastante do texto gaditano, pois não há a figura do jurado em nenhuma situação. A origem dos jurados é francesa, mas lá os jurados eram utilizados apenas para os casos criminais¹⁶⁸⁴. A inovação brasileira de prever júri indistintamente inexistente nos textos em comparação. A Constituição do Império é expressa em afirmar que o júri teria lugar também nos casos civis. Essa é uma das inovações brasileiras, que acabaria por não se perpetuar na tradição judiciária posterior.

Nos dois textos há a garantia da inamovibilidade¹⁶⁸⁵, chamada na Constituição do Império de perpetuidade. Essa é outra influência espanhola, já que na França não há essa proteção ainda, ela é apenas parcialmente compreendida no direito dos cidadãos franceses de

através de conservações de instituições ou normas que já existiam, não há necessidade de comparação. FRANÇA. Constitution de l'An XII - Empire - 28 floréal An XII de 1814. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/constitution-de-l-an-xii-empire-28-floreale-an-xii.5090.html>>. Acesso: 5 de jan. 2013.

¹⁶⁸¹ Poucas décadas depois da Constituição, o sentido de independência ligado à liberdade de julgamento já estava se desenvolvendo. PORTELLA, escrevendo em 1876, não cita a independência em função das normas de proteção em sentido funcional, mas sim a integralidade do artigo 139 da Constituição da Polônia, onde aparece o sentido moderno de independência. O texto do artigo, retirado da obra de PORTELLA, traz: “Por independência do Juiz deve-se entender a faculdade que elle tem de por ocasião de sentenciar, emitir livremente o seu juízo, sem poder ser influenciado nem pela Autoridade suprema, nem pela ministerial, nem por quaesquer considerações. Qualquer outra definição ou intervenção da independência do Juiz é abusiva”. PORTELLA, Joaquim Pires Machado. Constituição Política do Imperio do Brazil confrontada com outras Constituições e a Annotada. Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1876, p. 367.

¹⁶⁸² Artigo 242 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁶⁸³ Artigo 246 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁶⁸⁴ Artigo 9º, Título III, Capítulo V da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁶⁸⁵ Artigo 252 da Constituição de Cádiz e artigo 153 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brazil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012 e ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

serem julgados pelos juízes assinalados por lei¹⁶⁸⁶. O princípio do juiz natural está envolvido com a impossibilidade de movimentar juízes, mas muito indiretamente. Também nos dois textos, é dada ao rei a possibilidade de suspender os juízes contra os quais haja denúncias, com o dever de ouvir antes os Conselhos de Estado¹⁶⁸⁷. A suspensão dos juízes já era prevista na França, mas necessidade intervenção do conselho é uma opção gaditana bastante peculiar e sem ligação com normas francesas, que foi adotada no Brasil.

A Constituição de 1824 estabelece que a perda do cargo poderia ocorrer apenas por sentença¹⁶⁸⁸. Essa norma é de origem francesa¹⁶⁸⁹, e a redação menos completa de lá foi a utilizada. Na Espanha a norma também existe, mas é mais densa. Quando entender haver suspeitas fundadas, o rei espanhol deve enviar todos os documentos relacionados aos casos contra os juízes para que o Supremo Tribunal de Justiça julgue em definitivo o assunto – também há respeito à lei, mas ali se estabelece o órgão responsável pelo julgamento¹⁶⁹⁰.

Todos os juízes de direito e oficiais da justiça seriam responsáveis pelos abusos de poder e prevaricações cometidas no exercício do cargo no Brasil. Lei regulamentar deveria estabelecer a responsabilidade¹⁶⁹¹. Tal disposição apresenta precedentes em todas as constituições, é uma consequência supremacia da lei e da responsabilidade de todos os agentes do governo com exceção do rei. No entanto, o artigo seguinte à norma geral, o 157, estabelece as situações específicas de responsabilidade, e aí transparece a influência espanhola. É normatizado que o suborno, a peita¹⁶⁹², concussão e o peculato geram direito de

¹⁶⁸⁶ Artigo 4º, Título III, Capítulo V da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁶⁸⁷ Artigos 252 e 253 da Constituição de Cádiz e artigo 154 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012 e ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁶⁸⁸ Artigo 155 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁶⁸⁹ Artigo 2º, Título III, Capítulo V da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁶⁹⁰ Artigo 253 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁶⁹¹ Artigo 156 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁶⁹² Peita é um sinônimo de suborno no conceito moderno do termo.

ação popular por qualquer um do povo¹⁶⁹³. Lista análoga é feita apenas pela Constituição de Cádiz, com os tipos de “*soborno, el cohecho y la prevaricación*”. Não há especificações dessa natureza na França, e nem o direito de ação popular contra os que cometem os delitos.

Os últimos artigos sobre o judiciário da Constituição do Império são sobre a organização do Poder Judicial, e vão do artigo 158 a 164. Interrompidos apenas pelo 159, que estabelece ampla a publicidade das causas criminais, seguindo exemplo da França¹⁶⁹⁴ e Espanha¹⁶⁹⁵. Os juízes ordinários não são citados nela, sua existência é implícita, evidenciada pelo restante do sistema estabelecido. A hierarquia é apresentada fora de ordem na norma, e por isso, a ordem dos artigos foi modificada para apresentar o modelo sistematicamente.

Na hierarquia mais baixa, ficam os juízes de paz no Brasil¹⁶⁹⁶ e França¹⁶⁹⁷ – ou *alcades*¹⁶⁹⁸, na Espanha – eleitos pelo povo e responsáveis pelas tentativas de conciliação em casos cíveis ou criminais de menor gravidade (no Brasil, as atribuições seriam reguladas por lei). A tentativa é obrigatória nas três normas, é requisito para que qualquer ação possa ser intentada na esfera cível na França e em qualquer ação na Espanha e Brasil¹⁶⁹⁹.

¹⁶⁹³ Artigo 157 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁶⁹⁴ Artigo 9º, Título III, Capítulo V, da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁶⁹⁵ Artigos 301 e 302 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁶⁹⁶ Artigo 162 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁶⁹⁷ Artigo 7º, Título III, Capítulo V da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁶⁹⁸ Artigos 282 da Constituição de Cádiz e artigo 162 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012 e ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁶⁹⁹ Artigos 282 a 284 da Constituição de Cádiz, artigo 161 da Constituição Política do Império do Brasil e Artigo 6º, Título III, Capítulo V, da Constituição da França de 1791.. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012 e ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994 e FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

Além dos juízes de paz, a possibilidade de arbitragem é prevista na França¹⁷⁰⁰ e reutilizada na Espanha¹⁷⁰¹ e no Brasil¹⁷⁰², mas não há influência francesa, a arbitragem é um instituto muito mais antigo que o liberalismo. Esses árbitros não são parte do judiciário em nenhuma norma. Apesar da origem, a influência maior é da Constituição de Cádiz na redação, apenas nela as partes podem convencionar a impossibilidade de recursos, e nesses casos, as sentenças dos árbitros seria executável imediatamente. Na França, apenas se afirma que o Poder Legislativo não poderia intervir na decisão de usar árbitros, sem citar eventuais recursos ao judiciário.

A seguir, vêm os magistrados individuais, que não são expressamente referidos no texto brasileiro. Eles fariam o julgamento em primeira instância, ressalvada a tentativa anterior do juiz de paz. No gaditano, apenas se expressa que sua atividade está limitada à estrita aplicação da lei¹⁷⁰³, afirmando sua existência sem detalhar também suas atividades. Na França, seguindo a linha de não explicitar detalhes sobre o juiz ordinário, sua existência é prevista indiretamente, apenas quando é afirmado que eles seriam eleitos pela população – em decisão não seguida na Espanha ou Brasil¹⁷⁰⁴.

Para o julgamento da segunda e última instância ordinária são criadas as relações no Brasil¹⁷⁰⁵. O nome espanhol para tais colegiados é audiência¹⁷⁰⁶, e o francês é tribunal¹⁷⁰⁷. Em todas as normas, é genericamente referida a atribuição de revisar os casos julgados em

¹⁷⁰⁰ Artigo 5º, Título III, Capítulo V, da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁷⁰¹ Artigos 280 e 281 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁷⁰² Artigo 160 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁷⁰³ Artigo 274 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁷⁰⁴ Artigo 2º, Título III, Capítulo V, da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁷⁰⁵ Artigo 158 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁷⁰⁶ Artigo 263 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁷⁰⁷ Artigos 19 e 20, Título III, Capítulo V, da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

primeira instância, e apenas na Constituição da França de 1791, que esse o julgamento nunca seria sobre o mérito.

Por fim, é criado o Supremo Tribunal de Justiça¹⁷⁰⁸, que além de serem juízes, passam a integrar também o Conselho de Estado no Brasil. A escolha do nome é relevante e aponta a origem espanhola - o uso dessas palavras se manteve na tradição brasileira até os dias atuais, apesar de atualmente ser Supremo Tribunal Federal. Se a influência tivesse sido francesa, o nome teria sido Tribunal de Cassação¹⁷⁰⁹.

O Supremo Tribunal de Justiça brasileiro tem apenas três atribuições: revisar as sentenças recorridas na forma da lei; conhecer dos delitos que cometerem os ministros, diplomatas e presidentes das províncias; e, decidir sobre os conflitos de jurisdição e competência das relações provinciais¹⁷¹⁰. São muito semelhantes às três atribuições reconhecidas ao Tribunal de Cassação francês, a principal diferença é que a terceira atribuição brasileira normatiza sobre conflitos de jurisdição e na França, a terceira competência é sobre os casos que envolvam juízes de um tribunal inteiro, as outras duas são as mesmas¹⁷¹¹.

Na Espanha, as atribuições são doze, muito detalhadas, e envolvem o julgamento de todas as autoridades importantes do Estado, os recursos dos tribunais de segunda instância e dos tribunais do clero, e o dever de dirimir de dúvidas a respeito da interpretação das leis¹⁷¹². Além delas, se estabelece um intrincado sistema de estatísticas e notícias a serem dadas pelos tribunais e magistrados de instância inferior para os de superior sobre os seus processos, todo afluindo ao final para o tribunal supremo¹⁷¹³. Nenhuma atribuição dessa natureza existe no

¹⁷⁰⁸ Artigo 259 da Constituição de Cádiz e artigo 163 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012 e ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁷⁰⁹

¹⁷¹⁰ Artigo 164 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁷¹¹ Artigo 19, Título III, Capítulo V, da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁷¹² Artigo 261 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁷¹³ Artigos 261, 267, 270, 276 e 277 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

texto brasileiro. Demonstrando que a simplicidade francesa foi adotada nas competências da corte suprema do país.

Como foi ocorrera no Poder Executivo, as semelhanças no Poder Judiciário são grandes. A influência espanhola sobre as instituições menos envolvidas na distribuição de poder foi profunda. Apesar de o sistema básico de quatro graus e arbitragem ter origem francesa, muitas decisões sobre como implementá-lo estão ligadas à Constituição de Cádiz.

2.6.11 Forma de Estado e Centralização

O território brasileiro é dividido em províncias, divisões administrativas abrangendo vastos territórios, assim como a Espanha¹⁷¹⁴, a França¹⁷¹⁵ e grande parte dos Estados extensos do mundo. A norma brasileira aventa a possibilidade de realizar novas divisões conforme a necessidade, em semelhança com a Espanha¹⁷¹⁶. Na França não há artigo com a possibilidade, afirmava-se simplesmente haver vinte e quatro departamentos. O uso da palavra províncias também é ligado à Espanha – foi em função da adesão das capitânicas rebeldes à Revolução Portuguesa, de 1820, e da consequente necessidade de aplicação do sistema político e eleitoral espanhol nesses locais que surgiu a primeira província no Brasil, a do Pará¹⁷¹⁷.

A Forma de Estado adotada na Constituição de 1824 é a unitária. Apenas após a abdicação de Dom Pedro I e a aprovação do Ato Adicional de 1834, haveria uma proximidade

¹⁷¹⁴ Artigo 11 da Constituição de Cádiz e artigo 2º da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012 e ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁷¹⁵ Artigo 1º, Título II, da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁷¹⁶ Artigo 12 da Constituição de Cádiz e artigo 2º da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012 e ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁷¹⁷ Todo o desdobramento da ocorrência pode ser encontrado na seção intitulada Revolução no Pará e na Bahia.

maior com o sistema federal¹⁷¹⁸, apesar de não haver expressa adoção. O federalismo era um fenômeno restrito aos Estados Unidos, e não compatível com o desejo de centralização e manutenção ambicionada no território brasileiro.

Ainda que unitária, o nível de descentralização da norma brasileira supera o da Constituição de Cádiz e o da Constituição da França de 1791¹⁷¹⁹. A estrutura do sistema provincial é uma mistura do liberalismo espanhol e francês, mas com muitas inovações brasileiras que buscaram de dar maior atenção às vontades dos habitantes, demonstradas através das eleições e das atividades do Conselho Geral.

São feitas duas seções separadas na Constituição do Império para tratar das desconcentrações. A primeira é a que trata dos Conselhos Gerais das Províncias, e a segunda tratará da atuação do governo central sobre as províncias e municípios.

No artigo que inicia a questão é declarado o direito de todo o cidadão intervir nos negócios de sua província, já que são relativos aos seus interesses particulares¹⁷²⁰. Essa disposição inicial demonstra a grande diferença de postura brasileira em relação às províncias espanholas e francesas, ela sinaliza todas as mudanças que se seguirão. É uma novidade brasileira, inexistente nas outras normas, que reconhece haver nos conselhos provinciais um papel de representação dos desejos dos habitantes da província, mesmo que sem um sistema federal.

As províncias da Espanha eram meras extensões do Poder Executivo. Foi decidido pelos deputados gaditanos que inexistia qualquer caráter representativo nas *diputaciones* provinciais¹⁷²¹. Um dos temores dos deputados espanhóis era a representação das províncias sendo utilizadas para implantar o federalismo na América sem declará-lo expressamente e sem possibilidade de controle da Espanha. A estratégia dos europeus foi a de criar um sistema em que houvesse poder efetivo nas *diputaciones*, poder de administrar os recursos financeiros com relativa liberdade – evitando a vontade dos americanos de desrespeitar as normas

¹⁷¹⁸ SOUZA JÚNIOR, Cezar Saldanha. Constituições do Brasil. Porto Alegre: Editora Sagra Luzzatto, 2002, pp. 23-24.

¹⁷¹⁹ A Carta de 1814 não apresenta disposições a respeito de colegiados locais dos departamentos.

¹⁷²⁰ Artigo 71 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁷²¹ Artigos 325, 335 e 337 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

constitucionais -, mas também, deixar evidente a submissão ao poder real e a inexistência de qualquer representação de cidadãos por meio dos eleitos. Esse temor era menor no Brasil naquele momento, a preocupação maior com a integridade do império apareceria com força apenas ao longo do segundo império.

Apesar da maior descentralização política que se desenha na Constituição do Império, e contrariado o cerne do sistema espanhol, é da Constituição de Cádiz que parece ter vindo a influência maior. A Constituição da França de 1791 tem pouco a acrescentar, pois seu modelo excluía os territórios possivelmente instáveis da política completamente.

Em parte, a organização francesa era igual: os departamentos franceses elegiam seus administradores, “não tinham nenhuma característica de representação”, e estariam sempre sob a vigilância e autoridade do rei¹⁷²². No entanto, os departamentos franceses eram apenas o território politicamente estável do continente europeu, da própria França. As outras partes do Império da França eram chamadas de possessões, não faziam parte de nenhuma organização política e foram citados uma vez na Constituição inteira, apenas para declarar que a Constituição não se aplicava a elas¹⁷²³.

A tentativa de unificar regiões instáveis de outros continentes existira apenas na Espanha. O Brasil não tinha territórios em outros continentes, mas a sua realidade interna é a de tentar manter a unidade política no seu território, como na Espanha. Se o modelo francês tivesse servido de exemplo, a atitude teria sido excluir da existência política qualquer região possivelmente inconstante, em um modelo de centralização francês, e não o de outorgar representatividade.

O exercício do direito de intervenção se dá através da participação nas Câmaras dos Distritos e no Conselho Geral da Província¹⁷²⁴ - os órgãos de representação municipal e provincial. Nos Conselhos Gerais de províncias menores haveria treze membros, e nas

¹⁷²² Artigo 2º, Título III, Capítulo IV, Seção II, da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁷²³ Artigo 8º, Título VII, da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁷²⁴ Artigo 72 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

províncias maiores (Pará, Maranhão, Ceará, Pernambuco, Bahia, Minas Gerais, São Paulo e Rio Grande do Sul), haveriam vinte e um membros em cada conselho¹⁷²⁵.

A Constituição da França não definia números. A de Cádiz previa, mas a diferença para a Constituição de Cádiz é acentuada. Não se pode falar de influência, senão para concluir que o exemplo espanhol foi rejeitado nesse ponto. Apenas sete deputados seriam eleitos para os governos provinciais espanhóis¹⁷²⁶, mesmo para províncias grandes, como a que atualmente é o México. A frustração das tentativas de aumentar o número, feitas pelos americanos, ocorreu devido ao temor dos europeus, prevendo que um número maior levaria ao acréscimo da representatividade política dos membros. O Brasil tomou o caminho da descentralização, sem as preocupações que tinham os espanhóis, e previu um número bastante maior de eleitos.

O modo de eleição dos deputados provinciais brasileiros é idêntico aos dos representantes do Poder Legislativo nacional – semelhante ao francês. Sua duração é de quatro anos¹⁷²⁷, também como a dos representantes. É uma diferença em relação ao texto gaditano, que estabelece um mandato de apenas dois anos¹⁷²⁸. Os requisitos nos textos são a cidadania, e em redações idênticas, a necessidade de decente subsistência¹⁷²⁹.

Administrativamente, os conselhos brasileiros elegeriam seu presidente, vice-presidente e secretários. O Presidente da Província, o Secretário e o Comandante de Armas – os cargos nomeados pelo rei – estavam expressamente proibidos de participar¹⁷³⁰. O Presidente da Província deveria apenas assistir à inauguração do conselho para instruir dos

¹⁷²⁵ Artigo 73 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁷²⁶ Artigo 326 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁷²⁷ Artigo 74 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁷²⁸ Artigo 327 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁷²⁹ Artigos 330 da Constituição de Cádiz e artigo 175 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012 e ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁷³⁰ Artigo 79 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

negócios públicos e das necessidades de melhoramento¹⁷³¹. O conselho se reuniria na capital da província¹⁷³², por dois meses prorrogáveis por mais um, se assim desejasse¹⁷³³. Por fim, deveriam estar reunidos mais da metade dos membros para fazer sessões¹⁷³⁴.

Nas *diputaciones provinciales*, o presidente era o chefe superior, nomeado pelo rei¹⁷³⁵, e não há determinação do local de reunião, que durariam sempre três meses¹⁷³⁶. Na França não há regras na Constituição para os temas de eleição, requisitos ou funcionamento.

Pela comparação das normas espanholas e brasileiras é possível notar alterações voltadas à descentralização e maior representatividade em vários aspectos. O maior número de deputados, a escolha livre do presidente, a exclusão dos servidores nomeados pelo rei, o livre arbítrio na prorrogação das sessões – alterações que não alteram fundamentalmente o sistema, mas demonstram a mudança de postura no Brasil.

A mais importante diferença entre os textos brasileiro e espanhol é a natureza dos atos realizados pelos governos – e é a principal demonstração de que a influência da centralização espanhola e francesa foi pequena. Os governos provinciais brasileiros tinham o direito de fazer normas de uma maneira inconcebível ao centralismo dos textos comparados. Os conselhos tinham a finalidade de propor, discutir e deliberar sobre os negócios que interessem

¹⁷³¹ Artigo 80 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁷³² Artigo 324 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁷³³ Artigo 77 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁷³⁴ Artigo 78 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁷³⁵ Artigo 326 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁷³⁶ Artigo 334 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

as suas províncias¹⁷³⁷, excluídos expressamente os assuntos de interesse geral da nação, as competências do Poder Legislativo nacional e os assuntos envolvendo várias províncias¹⁷³⁸.

A Constituição de Cádiz não tem uma cláusula aberta sobre as competências, ela lista em dez incisos as atribuições, todas de natureza administrativa¹⁷³⁹. E, como todas as atividades são exaustivamente listadas, não há apresentação dos assuntos excluídos da apreciação dos conselhos. A Constituição da França de 1791 é a norma que apresenta uma cláusula aberta, afirmando que a função dos administradores é essencialmente a de repartir as contribuições e controlar os recursos vindos de seus territórios. A cláusula aberta brasileira se volta à liberdade, a cláusula aberta francesa é restritiva, semelhante à Constituição de Cádiz no que tange a reforçar o caráter puramente administrativo. Por ser aberta às atividades, a norma francesa apresenta uma lista de assuntos não apreciáveis, assim como faz a brasileira, mas as restrições são bastante diferentes, não demonstrando haver influxo francês. Era defeso aos departamentos franceses interferir nos assuntos de exercício do Poder Legislativo, suspender leis, se envolver em ordens do judiciário ou em disposições ou operações militares¹⁷⁴⁰.

Tão forte é a aparência de uma representação provincial no Brasil que as resoluções dos conselhos são remetidas diretamente ao Poder Executivo¹⁷⁴¹. Estando reunida a Assembleia Geral, a Secretaria de Estado correspondente ao assunto envia a resolução ao legislativo, que imediatamente a votaria como projeto de lei¹⁷⁴². Não estando reunida, o imperador poderia dar eficácia imediata a elas se julgasse adequadas ao bem geral da

¹⁷³⁷ Artigo 81 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁷³⁸ Artigo 83 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁷³⁹ Artigo 335 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁷⁴⁰ Artigo 3º, Título III, Capítulo IV, Seção II, da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁷⁴¹ Artigo 84 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁷⁴² Artigo 85 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

província¹⁷⁴³. A votação definitiva ocorreria assim que o Poder Legislativo nacional se reunisse¹⁷⁴⁴.

A necessidade de aprovação pela Assembleia Geral de todos os atos das províncias demonstra haver vigilância do governo central sobre os atos. No entanto, o reconhecimento da vontade dos representantes é patente. Nenhum precedente normativo a esse sistema existe na Constituição de Cádiz ou na Constituição da França, onde a própria natureza administrativa dos atos faz com que não seja necessária a confirmação. As suas tarefas eram auxiliares as dos legislativos, como auxiliar na promoção da educação ou o bom investimento dos recursos da província. O que existe na Espanha¹⁷⁴⁵ e na França¹⁷⁴⁶, ao invés de verificações do Poder Legislativo para confirmar os atos, são disposições permitindo que o rei suspenda imediatamente os eleitos que abusem de suas faculdades, levando o caso ao Poder Legislativo nacional para que a destituição fosse tornada definitiva ou não.

A segunda seção que envolve o governo das províncias e municípios trata não do aspecto representativo, mas do papel do governo central sobre a administração. São apenas cinco artigos – do 165 ao 169 -, no quais a opção pela maior representatividade provincial brasileira faz com que também existam poucos precedentes para comparar. Inicialmente é estabelecido que o Presidente da Província seria escolhido pelo Imperador¹⁷⁴⁷ e a legislação ordinária designaria suas atribuições¹⁷⁴⁸. A Constituição da França é silente a respeito do administrador que chefiava os departamentos. A Constituição de Cádiz tem artigo com a mesma disposição, determinando a indicação do rei¹⁷⁴⁹, mas como o chefe superior era

¹⁷⁴³ Artigos 86 e 87 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁷⁴⁴ Artigo 88 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁷⁴⁵ Artigo 336 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁷⁴⁶ Artigos 6º a 8º, Título III, Capítulo IV, Seção II, da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁷⁴⁷ Artigo 165 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁷⁴⁸ Artigo 166 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁷⁴⁹ Artigo 324 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

também o presidente da deputação provincial, então não havia uma norma específica sobre sua atuação, ele atuaria dentro das limitações dos eleitos.

No Brasil, deveria haver câmaras em todas as cidades e vilas existentes, bem como nas que se criasse futuramente¹⁷⁵⁰. No texto espanhol¹⁷⁵¹ e no francês¹⁷⁵² também é afirmado que haveria administrações locais, mas não havia o dever de implantá-las em todas as regiões. Na Espanha, elas só eram obrigatórias se houvesse ao menos mil moradores. Na França, falou-se apenas em câmaras nos distritos, cuja extensão não é definida. É uma discrepância grande em relação aos outros textos. No Brasil, a determinação é para que qualquer cidade ou vila tenha câmaras, sem mínimo populacional.

Quanto às cidades e vilas, a Constituição de 1824 apenas normatiza que se criariam câmaras para exercer o governo econômico¹⁷⁵³. Uma lei deveria determinar todos os outros detalhes¹⁷⁵⁴, bem como o número de vereadores, que seriam eleitos e presididos pelo mais votado¹⁷⁵⁵. Enquanto as províncias tinham um papel representativo significativo, a Constituição do Império parece não atentar à histórica importância do município brasileiro, dando-lhe um caráter mais administrativo. Novamente não se verifica ligações com a Constituição de Cádiz, onde quatorze artigos são redigidos para outorgar aos ajuntamentos um governo muito submetido, não apenas ao poder central, mas também às províncias. Tampouco há ligações com a França, pois na Constituição de 1791 não há distinção entre distritos ou departamentos, o mesmo dever de administrar os recursos da localidade são apresentados, bem como as mesmas proibições, em uma cláusula aberta de natureza puramente administrativa. A Espanha, por sua vez, tem quatorze artigos detalhando cuidadosamente as

¹⁷⁵⁰ Artigo 167 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁷⁵¹ Artigo 325 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁷⁵² Artigo 1º, Título III, Capítulo IV, Seção II, da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁷⁵³ Artigo 167 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁷⁵⁴ Artigo 168 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁷⁵⁵ Artigo 169 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

funções dos *ayuntamientos*, seus diversos cargos e o modo de eleição, garantindo o caráter administrativo e o controle central sobre as organizações¹⁷⁵⁶.

Dom Pedro I, por estar em um ambiente político menos conturbado que o espanhol, pôde outorgar uma liberdade maior para as províncias e municípios. Muitas províncias espanholas na América fizeram sua independência durante a criação da Constituição de Cádiz e nos anos que a seguiram, evidenciando que a dureza do sistema espanhol era a resposta a um conflito já em andamento. Esse não era um temor imediato no Brasil, onde a repressão conseguiu manter unido o Estado sob o poder central, e os momentos mais críticos não ocorreram antes da Constituição do Império, mas durante o governo de Dom Pedro II.

A organização municipal e provincial é um caso de vanguarda de descentralização na Constituição do Império, que em geral criara um governo muito mais centralizado do que outros textos que a influenciaram. A inspiração estrangeira sobre as províncias não pode ser determinada, a experiência anterior do Brasil, com mais de duzentos de capitâncias hereditárias e o desejo de dar uma representatividade inexistente na Espanha ou na França, fazem com que as diferenças sejam muito grandes. Apesar de haver traço das outras normas, o instituto deve ser considerado essencialmente brasileiro no conjunto.

2.6.12 Reforma e Supremacia da Constituição

Os últimos assuntos a serem comparados na Constituição de Cádiz e a Constituição do Império do Brasil são a reforma constitucional e as formas de defesa da Constituição.

O procedimento de reforma da Constituição de 1824 é menos rígido dos textos comparados. O processo de reforma brasileiro foi originado na França, e à medida que foi adotado na Espanha e no Brasil, sofreu progressivo abrandamento.

¹⁷⁵⁶ Artigos 309 a 323 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

É estabelecido um prazo mínimo de quatro anos para a primeira alteração na norma brasileira, o texto espanhol estabelecia a necessidade de oito¹⁷⁵⁷. Esse interstício temporal inexistia na Constituição de 1791.

Ultrapassado o período inicial no Brasil, a proposta de alteração deveria ser apoiada por um terço dos membros da Câmara dos Deputados, e ser lida por três vezes, com seis dias de diferença, antes de ser votada¹⁷⁵⁸. A cópia da norma da Constituição de Cádiz é literal no aspecto das três leituras com esses dias de diferença.

Uma vez aprovado o projeto de reforma brasileiro, ele precisaria passar pela sanção e promulgação do imperador. O projeto toma a forma de lei ordinária nesse momento, e se ordena que na seguinte legislatura os deputados tenham procurações que garantam a especial faculdade de alterar ou reforma a Constituição¹⁷⁵⁹. Na legislatura seguinte ocorrerá a votação da proposta e eventual alteração da lei fundamental. Essa votação é apenas promulgada, não precisando ser sancionada pelo imperador¹⁷⁶⁰.

As características mais relevantes do processo de reforma constitucional brasileiro são a origem privativa da Câmara dos Deputados, o envolvimento de apenas duas legislaturas, a necessidade de sanção do imperador para a aprovação do projeto na primeira fase, e a inexistência de quórum qualificado de votação. É o processo menos severo das três normas, mas o único que envolve a possibilidade de veto, demonstrando novamente poder político que agora se encontrava com o governante.

A menor rigidez do texto brasileiro se apresenta especialmente na quantidade de legislaturas necessárias para permitir a alteração. Na Constituição de Cádiz, três deputações diferentes são envolvidas: a primeira deputação aprova a conveniência da mudança, em

¹⁷⁵⁷ Artigo 375 da Constituição de Cádiz e artigo 174 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012 e ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁷⁵⁸ Artigo 378 da Constituição de Cádiz e artigo 175 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012 e ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁷⁵⁹ Artigo 176 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁷⁶⁰ Artigo 177 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

projeto apoiado por vinte deputados¹⁷⁶¹; a segunda deputação confirma a conveniência e outorga poderes especiais à terceira deputação¹⁷⁶², e só esta, a terceira, eleita em condições especiais¹⁷⁶³, pode votar na alteração efetiva do texto¹⁷⁶⁴. O quórum na Espanha é sempre de dois terços para as votações e em nenhuma fase há a necessidade de sanção do imperador – e nem a possibilidade de seu veto¹⁷⁶⁵.

Por fim, o sistema francês, a origem do modelo envolvendo várias legislaturas, é o mais rígido. São envolvidas quatro legislaturas. As primeiras três confirmam o projeto¹⁷⁶⁶, e a quarta legislatura é que pode votar a reforma constitucional¹⁷⁶⁷. As três primeiras legislaturas precisam aprovar o projeto em momentos específicos das reuniões, mas não há quórum específico¹⁷⁶⁸. A quarta legislatura, com capacidade de alterar a norma fundamental¹⁷⁶⁹, teria um aumento de duzentos e quarenta e nove membros, eleitos pelos departamentos, somados aos setecentos e quarenta e cinco deputados ordinariamente eleitos a cada legislatura. Nenhum dos membros do terceiro parlamento que votou pela alteração da norma poderia fazer parte desse colegiado extraordinário¹⁷⁷⁰. Juntos, os representantes formariam a Assembleia de

¹⁷⁶¹ Artigos 377 e 379 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁷⁶² Artigo 380 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁷⁶³ Artigos 381 a 383 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁷⁶⁴ Artigo 383 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁷⁶⁵ Artigo 384 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1994.

¹⁷⁶⁶ Artigo 2º, Título VII, da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁷⁶⁷ Artigo 3º, Título VII, da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁷⁶⁸ Artigo 4º, Título VII, da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁷⁶⁹ Artigo 5º, Título VII, da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁷⁷⁰ Artigo 6º, Título VII, da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

Revisão, e teriam competência para confirmar a votação dos parlamentos anteriores, alterando o texto¹⁷⁷¹.

A origem francesa é clara, mas a o texto brasileiro continuou o caminho espanhol de diminuir o número de legislaturas e não eleger representantes extraordinários para o único fim de votar a reforma. A parte inédita do processo brasileiro é a sanção imperial, sem precedentes em outras normas.

Quanto às formas de proteção da Constituição, dois institutos são especialmente importantes. O primeiro deles é a disposição inédita no Brasil - sem precedentes na Constituição de 1791, na de Cádiz ou na de Portugal - distinguindo assuntos constitucionais em função de sua matéria. Na nomenclatura moderna, diferenciando a constitucionalidade formal (estar na Constituição) e a constitucionalidade material (ser assunto de organização política fundamental na sociedade ou declaração de direitos)¹⁷⁷².

Normatiza-se que só é constitucional o que diz respeito aos limites e atribuições dos poderes políticos e os direitos individuais e políticos dos cidadãos. Todos os demais assuntos podem ser alterados na Constituição sem as formalidades referidas acima¹⁷⁷³. É uma medida muito importante porque diminui a inadequação do texto constitucional com o decurso do tempo. A alteração é facilitada para os assuntos de menor relevância. Nos momentos de crise política entre o Poder Executivo e o Poder Legislativo, a diminuição dos requisitos para assuntos não essenciais pode levar à solução das controvérsias com menos atrito. Apesar da sua utilidade, essa norma não se perpetuou no constitucionalismo brasileiro.

A última colocação a ser feita no estudo da Constituição de 1824 é sobre o meio outorgado aos cidadãos para garantir o efetivo respeito às normas estabelecidas. É normatizado que todo o cidadão pode apresentar por escrito ao Poder Legislativo e ao

¹⁷⁷¹ Artigos 7º e 8º, Título VII, da Constituição da França de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁷⁷² Esse sentido não está ligado ao controle de constitucionalidade formal e material. O significado é diferente. Nessa matéria, inconstitucionalidade formal se refere à correta observância do processo legislativo de reforma, e inconstitucionalidade substancial está ligado à inadequação de uma norma à outras normas, especialmente do tipo princípio, existentes na Constituição. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 39.

¹⁷⁷³ Artigo 178 da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

Executivo as suas reclamações, queixas ou petições, e até expor qualquer infração da Constituição, requerendo a responsabilidade efetiva dos infratores¹⁷⁷⁴.

O final do estudo da Constituição do Império do Brasil na busca de influências espanholas, então, é encerrado com outra forte demonstração de sua existência e dimensão. É estabelecido que todo o espanhol tem direito de representar às Cortes ou ao rei para reclamar a observância da Constituição¹⁷⁷⁵. É uma medida importante vinda diretamente da Espanha, pois naquele momento nenhuma forma de controle de constitucionalidade judicial existia no Brasil, e só seria trazido dos Estados Unidos na Constituição de 1891¹⁷⁷⁶.

A norma inexistente na Constituição de 1791 nesses termos, sendo estabelecido apenas o direito genérico de petição¹⁷⁷⁷, em instituto que também já estava se fixando na América, com precedentes nas constituições estaduais de Massachussetts e da Pensilvânia¹⁷⁷⁸.

2.6.13 Influência Espanhola na Constituição do Império

A Constituição do Império do Brasil foi profundamente influenciada pela experiência liberal espanhola e pelo seu maior fruto, a Constituição de Cádiz¹⁷⁷⁹. A origem francesa do movimento liberal não impediu que a norma da Espanha fosse uma constante fonte de consulta e inspiração para dezenas de artigos. O exemplo explosivo da Revolução Francesa e

¹⁷⁷⁴ Artigo 179, inciso XXX, da Constituição Política do Império do Brasil. BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 06 de fevereiro de 2012.

¹⁷⁷⁵ Artigo 373 da Constituição de Cádiz. ESPANHA. Constitución Política de la Monarquía Española. In: LABASTIDA, Horacio. Las Constituciones Españolas. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

¹⁷⁷⁶ BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. 22ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2008, p. 326.

¹⁷⁷⁷ Lista de direitos naturais e civis contida no título primeiro da Constituição de 1791. Sem numeração consecutiva de artigos. E artigo 18 do Título III, Capítulo VI da Constituição Francesa de 1791. FRANÇA. Constitution de 1791. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acessado em 9 dez 2012.

¹⁷⁷⁸ PORTELLA, Joaquim Pires Machado. Constituição Política do Imperio do Brazil confrontada com outras Constituições e a Annotada. Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1876, p. 403.

¹⁷⁷⁹ Uma única seção da Constituição do Império do Brasil não guarda qualquer ligação com a Constituição de Cádiz. É o Capítulo VIII, intitulado Da Força Militar. Os cinco artigos (145 ao 150) são peculiares à conjuntura que o país passava ao se separar de Portugal e não guardam qualquer semelhança específica com a norma espanhola. Além da diferença de situações, essa falta de ligação também é compreensível considerando que o liberalismo não afetou esse aspecto da organização do Estado, a força militar já existia no Brasil, e possivelmente apenas seguiu a tradição que já se formava.

o pensamento radical de alguns de seus pensadores fez com que o movimento francês fosse visto com ressalva na península ibérica e seus descendentes na América, mesmo não havendo dúvidas sobre a verdadeira fonte inspiradora do liberalismo.

A Revolução Espanhola foi vista como um exemplo muito mais adequado a ser seguido, especialmente em Portugal. Os espanhóis apresentam a história de um país lutando com sucesso contra um poderosíssimo agressor estrangeiro, buscando devolver o trono ao seu rei nacional, declarando os direitos individuais e políticos a um amplo número de cidadãos. Não houve ruptura interna, mas a feroz resistência popular e a produção de uma norma que apesar de não inovar a filosofia liberal, aplicou-a com grande fidelidade.

Na década de 1820, a Constituição de Cádiz era a principal fonte de inspiração democrática em todo o mundo. Quando Portugal fez sua revolução e exigiu a volta do rei Dom João VI, a influência espanhola era tão grande que os deputados lusitanos declaravam que a norma era o maior exemplo de liberalismo existente, e o próprio movimento português não poderia ter existido sem ela. Esses eram os deputados que elaboravam a norma que deveria ser aplicada aos reinos de Portugal, Algarves e Brasil. Durante todo esse período, que envolveu vários momentos fundamentais da história brasileira, a norma espanhola é utilizada na prática e incorporada ao imaginário popular.

Afinal, o jovem Dom Pedro I declarou a independência, e apesar do descrédito inicial dos portugueses, a separação efetivamente ocorreu. A partir desse momento, o Brasil tinha um imperador forte politicamente. A Constituição de Cádiz, feita em um ambiente de grande adesão às novas ideias constitucionais e sem a presença do rei, não era adequada aos planos do governante. O rei espanhol era muito limitado em seu poder. Tão limitado que apesar de ser proclamado monarca sem ressalvas ou resistências, a Santa Aliança decidiu declarar guerra à Espanha para ver a Constituição revogada, temendo a influência que aquele patamar de liberalismo poderia representar às demais monarquias europeias.

O Imperador Dom Pedro I convocou inicialmente uma assembleia constituinte, em 1823. O redator do projeto, Antônio Carlos, afirmou que a principal inspiração do grupo por ele liderado havia sido Espanha e Portugal – e a Constituição de Portugal, por sua vez, fora fundamentalmente influenciada também pela de Cádiz. Se a assembleia não tivesse sido dissolvida, a influência filosófica teria continuado sendo a francesa, mas a Constituição de Cádiz teria sido a maior influência da primeira Constituição efetivamente brasileira.

A assembleia constituinte, no entanto, realmente estava ligada ao liberalismo e à ideia de limitação da monarquia. Os conflitos da assembleia com o imperador acabaram gerando um conflito insuperável, em que o lado politicamente mais fraco foi vencido. A popularidade do imperador naquele momento, bem como o apoio dos militares, acabou selando a existência da primeira constituinte. Caberia a Dom Pedro elaborar um novo projeto, agora a seus moldes, para ser aprovado por uma nova assembleia constituinte.

O projeto feito pelo imperador e seu conselho era uma versão modificada dos trabalhos da constituinte original, essa é a indicação dada por vários depoimentos e análises. Indiretamente, a Constituição de Cádiz não deixou de influenciar. Nenhuma nova assembleia chegou a ser convocada, o projeto virou a Constituição do Império do Brasil sem novas modificações. Alterações importantes foram feitas no núcleo da distribuição política em relação ao original – surgiu o Poder Moderador e competências do Poder Legislativo e Executivo foram modificadas. Dom Pedro I se firmou não como um monarca extremamente limitado pelo Poder Legislativo, mas como potência política.

A Constituição de Cádiz tinha um projeto de contenção do rei espanhol, essa era sua mais essencial característica no plano político. As modificações realizadas por Dom Pedro I alteraram as normas que remetiam a esse modelo. A forte influência espanhola que existia até 1823 no Brasil foi enfraquecida com a outorgada da Constituição. No entanto, apesar das alterações, a Constituição do Império ainda era uma versão alterada do projeto da constituinte dissolvida, e nela, as normas espanholas haviam sido usadas extensamente. Assim, apesar de não haver mais o núcleo político do liberalismo, não faltam exemplos de ligação da norma brasileira com a França ou Espanha.

A maior influência sobre a Constituição do Império é a francesa, como fora também sobre a Constituição de Cádiz. A filosofia do liberalismo e os institutos políticos existentes nas normas vieram, sobretudo, da Constituição de 1791. No entanto, logo após da França, o modelo espanhol se destaca como a segunda influência da Constituição que vigeu por mais tempo na história do Brasil. Em muitos órgãos, direito declarados, competências, pode-se visualizar a Constituição de Cádiz sendo aplicada, por vezes sem qualquer alteração além da tradução para o português. A Constituição do Império tem, no sentido de Montesquieu, o espírito da liberdade francesa, mas suas normas são um conjunto de várias constituições, sendo aplicadas de acordo com sua adequação ou utilidade. Dessas normas, duas se destacam sem dificuldades, a Constituição da França de 1791 e a Constituição de Cádiz.

CONCLUSÕES

A Constituição de Cádiz é um marco relevante na história das constituições escritas. Não apenas por ser um texto vanguardista, crido por líderes populares em meio a uma invasão estrangeira, mas também por ter se tornado um marco do liberalismo na Europa. A preocupação dos deputados das Cortes de Cádiz com a representação através de uma nação abrangente, formada pela América e pela Península, marcou a história constitucional. Apesar de ter um terço de clérigos, os privilégios de classe são quase erradicados. Mesmo estando dentro da influência liberal, marcada pelo domínio da burguesia, a outorga de poderes políticos é feita amplamente aos espanhóis, em normas sem precedentes com as da época. A Constituição de Cádiz foi um símbolo de um movimento que aderiu e seguiu os valores de uma sociedade livre.

A trajetória pretendida – unir o reino espanhol de ambos os hemisférios - não pôde se realizar. Por falta de flexibilidade, os deputados europeus não notaram que a centralização político não poderia ser sustentada na América. A liberdade reconhecida aos espanhóis da Europa e os da América foi a mesma, mas as necessidades eram diferentes. O mérito da Constituição, no entanto, não se perde em função disso, ela foi um símbolo de liberdade seguida por muitos povos de todo o Ocidente.

Ao contrário do que a história apresenta tantas vezes – grupos no poder fazendo normas que os garanta na sua posição – a Constituição de Cádiz foi democrática. Mais democrática que muitas outras de seu tempo. Da maneira como foi regulada a representação, até mesmo o domínio dos americanos sobre os europeus ocorreria em poucas décadas.

A Constituição de Cádiz viveu e caiu três vezes na história da Espanha – e como marco democrático ela ainda é lembrada com especial atenção pelos constitucionalistas espanhóis. É possível ler em seus textos que a permanência da Constituição teria assegurado

atualmente estabilidade política e avanço social em um patamar desconhecido, já que por longas décadas a Espanha passou turbulências políticas depois que ela foi definitivamente revogada.

Apesar do seu papel fundamental nesses locais, Constituição de Cádiz não ficou restrita à Espanha e as suas províncias americanas.

Tamanho o exemplo dado pelos espanhóis em sua luta contra a França, e a qualidade dos trabalhos das cortes constituintes, que a influência do texto gaditano ultrapassou os domínios do seu reino. Após inspirar a Revolução do Porto, as suas normas iriam adentrar também o Brasil, tanto ideologicamente, quanto normativamente.

A sua influência ocorreu em vários acontecimentos ligados à independência e à primeira Constituição no Brasil. Inicialmente, chegou aqui com as Bases para a Constituição da Monarquia Portuguesa – o texto que deveria inspirar a Constituição de Portugal e serviu de norma fundamental em Portugal e no Brasil. Depois, durante a eleição dos deputados brasileiros, ela foi outorgada Constituição brasileira por um dia, para suprimir uma revolta popular, no episódio de 21 de abril de 1821.

A Constituição de Cádiz também foi utilizada para reger as primeiras eleições gerais da história do Brasil, sem qualquer alteração do seu sistema indireto de quatro graus. E, em função da organização política planejada pelos portugueses utilizando a norma, as capitânias hereditárias se tornariam províncias.

Ao final de todos os movimentos políticos, veio a Constituição do Império do Brasil, de 1824. Também nela a influência liberal espanhola é vasta e clara. Não é apenas uma norma de utilização eventual, mas uma influência superada apenas pela francesa. E, por essa via, institutos espanhóis puderam adentrar na tradição e vida dos brasileiros por longas décadas, pois a vigência dessa norma tão influenciada vigeu por sessenta e cinco anos no Brasil.

O liberalismo espanhol é elemento essencial ao início do movimento constitucional brasileiro. A Constituição de Cádiz tem grande relevo sobre a história do Brasil, exercendo influência desde os primeiros movimentos influenciados pelos ideais franceses – em 1817, quando o liberalismo é afirmado em Pernambuco –, até a Constituição de 1824, repleta de exemplos de seu influxo. A história da independência está ligada às normas gaditanas, que serviram para eleger os deputados brasileiros às cortes portuguesas, de influência substancial

no projeto da constituinte dissolvida, como primeira escrita outorgada no Brasil e símbolo de liberdade também no Brasil.

REFERÊNCIAS

ADAME GODDARD, Jorge. Asimilación y rechazo en México del sistema de relaciones entre la Iglesia y el Estado contemplado en la Constitución de Cádiz. In: **Anuario Mexicano de Historia del Derecho**, Volumen XXII, Sección de Artículos, 2010. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/hisder/cont/22/art/art3.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011.

ALMUIÑA, Celso. Opinión pública y revolución liberal. **Cuadernos de Historia Contemporánea**, Volume 24, 2002. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/download/CHCO0202110081A/6919>>. Acesso em: 13 dez. 2011.

ALVARADO PLANAS, Janvier. El Régimen de Legislación Especial para Ultramar y la Cuestión Abolicionista en España Durante el Siglo XIX. In: **La Supervivencia del Derecho Español en Hispanoamérica durante la época Independiente**. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1998.

ALONSO DE ANTONIO, Angel Luis. **La Diputacion Permanente em la Constitucion de Cadiz. In: Materiales para el Estudio de la Constitucion de 1812**. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989.

ARANGOUESSE, Juan d'. **1800 y 8 más ocho personajes de una época épica**. Madri: Fuenlabrada, Madrid Entrelíneas, 2008.

ARISTÓTELES. **Política**. Tradução do grego por William Ellis. Nova Iorque: J M Dent & Sons LTD., 1912.

ARMITAGE, John. **Historia do Brazil desde a chegada da real familia de Bragança, em 1808, até a abdicação do Imperador D. Pedro I, em 1831**. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. de J. Villeneuve e Comp, 1837. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00187000/001870_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011.

ÁVILA, Humberto. **Segurança Jurídica. Entre permanência, mudança e realização no Direito Tributário.** São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 2011.

_____. **Sistema Constitucional Tributário.** 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

AYALA CORAO, Carlos M. La jurisdicción constitucional en Venezuela. In: GARCÍA BELAUNDE, D.; FERNÁNDEZ SEGADO, F. (Coord.). **La jurisdicción constitucional en Iberoamérica.** Madrid: Dykinson, 1997.

AZAMBUJA, Darcy. **Teoria Geral do Estado.** 44ª ed. São Paulo: Globo, 2005.

BALFOUR, Sebastian; QUIROGA, Alejandro. **The Reinvention of Spain.** 1ª Edição. Nova Iorque: Oxford University Press Inc., 2007.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade.** 3ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2000.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal. Introdução à Sociologia do Direito Penal.** 3ª ed. Rio de Janeiro: Editora Revan, 1999.

BARBOSA, Ruy. **Obras Completas de Rui Barbosa.** Volume XXXVIII, Tomo I. Rio de Janeiro: Ministério da Educação e Cultura, Fundação casa de Rui Barbosa, 1977.

_____. **Obras Completas de Rui Barbosa.** Volume XLVI, Tomo III. Rio de Janeiro: Ministério da Educação e Cultura, Fundação casa de Rui Barbosa, 1977.

BARRAGÁN BARRAGÁN, José. Idea de la representación y la democracia en las Cortes de Cádiz. In: **Anuario Mexicano de Historia del Derecho**, Volumen XX, Sección de Contenido, 2008. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/boletin/cont/25/art/art2.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011.

BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas.** 1ª ed. São Paulo: Editora Ridell, 2003.

BEL MALLÉN, José Ignacio. **La Libertad de expresión en los textos constitucionales españoles.** Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/DCIN/article/viewFile/DCIN9090110023A/20318>>. Acesso em: 22 dez. 2011.

BENDA, Ernst; MAIHOFER, Werner; VOGEL, Hans-Jochen; HESSE, Konrad; HEYDE, Wolfgang. **Manual de Derecho Constitucional**. Tradução de Antonio López Pina. Madri: Instituto Vasco de Administración Pública, 1996.

BERBEL, Marcia Regina. La Constitución española en el mundo luso - americano (1820-1823). **Revista de Indias**. Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/view/641/707>>. Acesso em: 08 dez. 2011.

_____. Os apelos nacionais nas cortes constituintes de Lisboa (1821/22). In: **A independência brasileira: novas dimensões**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006.

BERBEL, Márcia Regina; MARQUESE, Rafael de Bivar. **A escravidão nas experiências constitucionais ibéricas 1810-1824**. Seminário Internacional Brasil: de um Império a outro (1750-1850). São Paulo: Anfiteatro do Departamento de História – USP, 2005.

BERNAL, Andrés Botero. **Matizando o discurso eurocêntrico sobre a interpretação constitucional na América Latina**. Revista Seqüência. Número 59, dez/2009.

BERRUEZO LEÓN, María Teresa. **La Presencia Americana em las Cortes de Cadiz. In: Materiales para el Estudio de la Constitucion de 1812**. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989.

BLANCO VALDÉS, Roberto L. **El "Problema Americano" en las Primeiras Cortes Liberales Españolas 1810-1814**. Cidade do México: Universidade Nacional Autônoma do México, 1995.

_____. **Rey, Cortes y Fuerza Armada en el Triênio Liberal: Hacia la Progressiva parlamentarizacion de la monarquia constitucional**. In: **Materiales para el Estudio de la Constitucion de 1812**. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989.

BODIN, Jean. **Les six livres de la République**. Paris Librairie générale française, 1993.

BONAVIDES, Paulo; AMARAL, Roberto. **Textos Políticos da História do Brasil**. Volume I. Brasília, Senado Federal, Conselho Editorial, 2012.

_____. **Textos Políticos da História do Brasil**. Volume VIII. Brasília, Senado Federal, Conselho Editorial, 2012.

BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. **História Constitucional do Brasil**. Brasília: 1989.

BONAVIDES, Paulo. **A Evolução Constitucional do Brasil**. Estudos Avançados, Volume 14, Número 40, 2002. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/ea/v14n40/v14n40a16.pdf>>. Acesso em: 14 dez. 2011.

_____. **As Nascentes do Constitucionalismo Luso-Brasileiro, Uma Análise Comparativa**. Disponível em: <<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1510/9.pdf>>. Acesso em: 23 fev. 2012.

_____. **Constitucionalismo Luso-Brasileiro: Influxos Recíprocos**. IN: MIRANDA, Jorge (Org.) Perspectivas Constitucionais: Nos 20 anos da Constituição de 1976.

_____. **Curso de Direito Constitucional**. 22ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

BRASIL. **Acordo Ortográfico da Língua Portuguesa**. Disponível em: <<http://www.portoeditora.pt/assets/acordoortografico/AO-1990.pdf>>. Acesso em: 05 de março de 2012.

_____. **Assembleia Geral, Constituinte e Legislativa. Annaes do parlamento brasileiro: Assembléa constituinte: 1823**. Volume I. Rio de Janeiro: Typographia de Hyppolito José Pinto, 1876-1884.

_____. **Constituição Política do Império do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acessada em 06 de fevereiro de 2012.

_____. **Decreto de 13 de novembro de 1823**. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/sn/antioresa1824/decreto-38883-13-novembro-1823-568086-publicacaooriginal-91478-pe.html>>. Acesso em: 12 de jan. 2013.

_____. **Decreto de 7 de Março de 1821 que Manda proceder á nomeação dos Deputados ás Côrtes Portuguezas, dando instrucções a respeito**. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/sn/antioresa1824/decreto-39239-7-marco-1821-569077-publicacaooriginal-92359-pe.html>>. Acesso em: 10 jan. 2013.

BREWER-CARÍAS, Allan R. La Constitución de Cádiz de 1812 y los Principios del Constitucionalismo Moderno: Su Vigencia em Europa y em América. **Anuario Jurídico Villanueva**, Madri, Volume III, 2009.

BUENO, José Antônio Pimenta. **Direito Publico Brasileiro e Analyse da Constituição do Imperio**. Rio de Janeiro: Typographia Imp. E Const. de J. Villeneuve E C., 1857

BULDAÍN JACA, Blanca Esther. **La Reposicion de las Reformas Politicas Gaditanas ee 1820 y sus limitaciones**. In: Materiales para el Estudio de la Constitucion de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989.

BUSTILLO ROMERO, Carmen Muñoz. **La Organizacion de los Tribunales Españoles**. In: Materiales para el Estudio de la Constitucion de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989.

CAIRÚ, José da Silva Lisboa, Visconde de. **Historia dos principaes successos politicos do Imperio do Brasil (Parte X)**. Rio de Janeiro: Na Typographia Imperial e Nacional, 1827. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00858820/008588-2_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011.

_____. **Reclamação do Brasil**. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1822. Disponível em: <http://www.brasiliana.usp.br/bbd/bitstream/handle/1918/00858840/008588-4_COMPLETO.pdf>. Acesso em: 17 dez. 2011.

CALVO MATURANA, Antonio; AMADOR GONZÁLEZ FUERTES, Manuel. Monarquía, Nación y Guerra de la Independencia: debe y haber historiográfico en torno a 1808. **Cuadernos de Historia Moderna**, Madri, Anexo VII, 2008. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHMO/article/download/CHMO0808210321A/21727>>. Acesso em: 13 dez. 2011.

CALZADA CONDE, Rogelia. **El Principio configurador y garantista en la constitucion de cadiz**. In: Materiales para el Estudio de la Constitucion de 1812. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 16ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009.

CAPPELLETTI, Mauro. **O Controle Judicial das Leis no Direito Comparado**. 2ª Edição. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1992.

CARVALHO, José Murilo de; BASTOS, Lúcia; BASILE, Marcello [org]. **Às Armas, Cidadãos! Panfletos Manuscritos da Independência do Brasil**. São Paulo: Companhia das Letras; Belo Horizonte: Editora UFMG, 2012.

CASAUS BALLESTER, Maria José. **La repercusión del decreto de 1811 y de la ley de 1823 en los señoríos nobiliarios través de la casa ducal de Híjar**. *Archivo Ducal de Híjar*. Disponível em: <<http://www.archivoducaldehijar-archivoabierto.com/articulos/ad028.pdf>>. Acesso em: 23 dez. 2011.

CASTRO, Adolfo de. **Cádiz en la Guerra de la Independencia: cuadro histórico**. 2ª Edição. Librería de la Revista Médica, 1864.

CHACON, Vamireh. **Vida e Morte das Constituições Brasileiras**. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

CHEVALLIER, Jean-Jacques; GUCHET, Yves. **As Grandes Obras Políticas. De Maquiavel à Actualidade**. 4ª ed. Portugal: Publicações Europa-América, Ltda., 2004.

CHUST CALERO, Manuel. La cuestión federal en el primer liberalismo doceañista. *Circunstância*, Ano 3, Número 9, jan. 2006.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; PELLEGRINI GRINOVER, Ada; RANGEL DINAMARCO, Cândido. **Teoria Geral do Processo**. 23ª. São Paulo: Malheiros Editores, 2007.

CIRINO DOS SANTOS, Juarez. **Direito Penal. Parte Geral**. 2ª ed. Curitiba: Lumen Juris, 2007.

CLAVERO, Bartolomé. **Evolución Historica del Constitucionalismo Español**. Madri: Editorial Tecnos S. A., 1986.

_____. **Jornadas sobre cortes, juntas y parlamentos del Pueblo Vasco. Historia y presente**. São Sebastião: Eusko Ikaskuntza, 1989. Disponível em: <<http://www.euskomedia.org/PDFAnlt/azpilcueta/06/06055072.pdf>>. Acesso em: 17 dez. 2011.

CONSTANT, Benjamin. **Principes de Politique, Applicables a tous les Gouvernemens Représentatifs et Particulièrement a la Constitution Actuelle de la France**. Paris: Chez Alexis Eymery, 1815.

CORONAS GONZÁLES, Santos M. **Los Orígenes del Sistema Bicameral em España**. In: *Materiales para el Estudio de la Constitución de 1812*. Madrid: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989.

CRISTÓBAL, Robles Muñoz. Reformas y religión en las Cortes de Cádiz (1810-1813). **Anuario de Historia de la Iglesia**, Navarra, Volume 19, 2010.

CUERVO LO PUMO, Caetano. **Limites do Intervencionismo Judicial no Processo Eleitoral Brasileiro: O problema da Legitimidade Democrática e Representativa no Sufrágio**. 2009. 162 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de Santa Cruz do Sul, Santa Cruz do Sul.

CUNHA, Paulo Ferreira da. Raízes da República: **Introdução Histórica ao Direito Constitucional**. Coimbra: Almedina, 2006.

Descripción de la batalla de Baylen y auxilios que en ella dieron los vecinos. Madrid: Reproducción digital de la ed. de Jaén, Imprenta de D. Manuel Gutierrez, 1815. Disponível em:

<<http://descargas.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/01482741323471833022257/031041.pdf?incr=1>>. Acesso em: 24 dez. 2011.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **A Constituição na Vida dos Povos: da Idade média ao Século XXI**. São Paulo: Saraiva, 2010.

DIAZ DE BAEZA, D. Juan. **Historia de la Guerra de España contra el Emperador Napoleon**. México: Imprenta de I. David, 1852.

DÍAZ SAMPEDRO, Braulio. La responsabilidad judicial desde la constitución de Cádiz hasta la restauración. **FORO. Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales**, Nueva Época, Madrid, Número 1, 2005. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/FORO/article/download/FORO0505110109A/13787>>. Acesso em: 13 dez. 2011.

ENTERRÍA, Eduardo García de. **La Constitucional como Norma y el Tribunal Constitucional como Poder**. 4ª ed. Navarra: Editorial Aranzandi S.A., 2006.

ESPAÑA. **Constitución Política de la Monarquía Española**. In: LABASTIDA, Horacio. *Las Constituciones Españolas*. 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

_____. **Decreto de 10 de Noviembre de 1810. Libertad política de la Imprenta.** Disponível em: http://www.biblioteca.tv/artman2/publish/1810_115/Decreto_de_10_de_Noviembre_de_1810_Libertad_pol_tica_de_la_Imprenta.shtml. Acesso em: 23 dez. 2011.

_____. **Decreto de 24 de Septiembre de 1810. Declaracion de la legítima constitucion de las Córtes y de su soberanía: nuevo reconocimiento del Rey D. Fernando VII, y anulacion de su renuncia á la corona.** Disponível em: http://www.biblioteca.tv/artman2/publish/1810_115/Decreto_de_24_de_Setiembre_de_1810_Declaracion_de_la_leg_tima_constitucion_de_las_C_rtes_y_de_su_soberan_a_nuevo_reconocimiento_del_Rey_D_Fernando_VII_y_anulacion_de_su_renuncia_la_corona.shtml. Acesso em: 8 fev. 2012.

_____. **Real Decreto de 4 de mayo de 1814.** Disponível em: <https://sites.google.com/site/historiadeespaa/selectividad/textos-y-temas-de-selectividad/real-decreto-de-4-de-mayo-de-1814>. Acesso em: 20 fev. 2012.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **The United States Constitution.** Disponível em: <http://www.usconstitution.net/const.html>. Acesso em: 14 fev. 2012.

ESTEBAN, Jorge de; GONZÁLES-TREVIJANO, Pedro J. **Curso de Derecho Constitucional Español I.** Madri: AGISA, 1992.

FAORO, Raymundo. **Os Donos do Poder. Formação do Patronato Político Brasileiro.** 3ª ed. São Paulo: Editora Globo, 2001.

FARIA, Cristiano Ferri Soares de. **O Parlamento Aberto na Era da Inernet. Pode o povo colaborar com o Legislativo na elaboração das leis.** Brasília: Edições Câmara, 2012.

FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, Arturo. **La Constitucion Española de 1812. Regimen electoral y elecciones de diputados a cortes ordinarias de 1813. In: Materiales para el Estudio de la Constitucion de 1812.** Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989.

FERNÁNDEZ SARASOLA, Ignacio. **La Constitución de Bayona (1808).** Madri: Portal Derecho, S. A., 2007.

FERRANDO BADÍA, Juan. Proyección exterior de la Constitución de 1812. **Revista Ayer**, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_07.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012.

FERREIRA. Manuel Rodrigues. **A Evolução do Sistema Eleitoral Brasileiro**. Brasília: Senado Federal, 2001.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Saraiva, 2012.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir. História da Violência nas Prisões**. 32ª ed. Petrópolis, Vozes, 1987.

FRANÇA. **Acte additionnel aux Constitutions de l'Empire de 1815**. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/acte-additonnel-aux-constitutions-de-l-empire-du-22-avril-1815.5103.html>>. Acesso: 5 de jan. 2013.

_____. **Charte de 1814 - 1ère Restauration**. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/charte-constitutionnelle-du-4-juin-1814.5102.html>>. Acesso: 5 de jan. 2013.

_____. **Constitution de 1791**. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5082.pdf>>. Acesso em: 9 dez 2012.

_____. **Constitution de l'An I - Première République de 1793**. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/constitution-du-24-juin-1793.5084.html>>. Acesso: 5 de jan. 2013.

_____. **Constitution de l'An III - Directoire - 5 fructidor An III de 1795**. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/constitution-du-24-juin-1793.5084.html>>. Acesso: 5 de jan. 2013.

_____. **Constitution de l'An VIII - Consulat - 22 frimaire An VIII de 1799**. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/constitution-du-22-frimaire-an-viii.5087.html>>. Acesso: 5 de jan. 2013.

_____. **Constitution de l'An X - Consulat à vie - 16 thermidor An X de 1802.** Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/constitution-du-16-thermidor-an-x.5088.html>>. Acesso: 5 de jan. 2013.

_____. **Constitution de l'An XII - Empire - 28 floréal An XII de 1814.** Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/constitution-de-l-an-xii-empire-28-floreale-an-xii.5090.html>>. Acesso: 5 de jan. 2013.

_____. **Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789.** Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/la-constitution-du-4-octobre-1958/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789.5076.html>>. Acesso em: 06 de fev. 2012.

FRANCISCO SOBRINHO, Manoel de Oliveira. **História Breve do Constitucionalismo no Brasil.** 2ª ed. Curitiba: s. ed., 1970.

FRANCO, Afonso Arinos de Melo. **Direito Constitucional. Teoria da Constituição. As Constituições do Brasil.** 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981.

_____. **Estudos de Direito Constitucional.** Avenida Erasmo Braga, 299: Revista Forense, 1957.

_____. **O Constitucionalismo de D. Pedro I do Brasil e em Portugal.** Brasília: Ministério da Justiça, 1994.

GAIUS. **Instituta do Jurisconsulto Gaio.** Tradução de J. Cretella Jr. e Agnes Cretella. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

GALLEGO ANABITARTE, Alfredo. España 1812: Cádiz, Estado unitario, en perspectiva historica. **Revista Ayer**, número 1, 1991. Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/ayer/ayer1_05.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2012.

GARCÍA TROBAT, Pilar. **Uma Aspiracion Liberal: La Ensenanza para todos. In: Materiales para el Estudio de la Constitucion de 1812.** Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989.

GOMES CANOTILHO, José Joaquim. **Direito Constituicoinal.** 6ª ed. Coimbra: Livraria Almedina Coimbra, 1993.

GOMES, Laurentino. **1808. Como uma rainha louca, um príncipe medroso e uma corte corrupta enganaram Napoleão e mudaram a História de Portugal e do Brasil.** 2ª Edição. São Paulo: Editora Planeta, 2011.

_____. **1822. Como um homem sábio, uma princesa triste e um escocês louco por dinheiro ajudaram D. Pedro a criar o Brasil - um país que tinha tudo para dar errado.** Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2010.

GUZMÁN, Eduardo de. Las ocho constituciones de España: Cádiz, 1812: dramáticos orígenes de la vida parlamentaria española. **Tiempo de historia. Prensa Periodica**, Madri, Ano I, número 10, set. 1975.

HAMILTON, Alexander; JAY, John; MADISON, James. **The Federalist Papers.** Oxford: Oxford University Press, 2008.

_____. **O Federalista.** Tradução de Viriato Soromenho-Marques e João C. S. Duarte 2ª ed. Lisboa: Fundação Caloute Gulbekian, 2011,

HERNÁNDEZ MONTALBÁN, Francisco. **Del Ayuntamiento Señorial al Ayuntamiento Constitucional.** Disponível em: <http://www.ahistcon.org/docs/murcia/contenido/pdf/03/francisco_hernandez_montalban_taller03.pdf>. Acesso em: 23 dez. 2011.

HIGUERUELA DEL PINO, Leandro. La Iglesia y las Cortes de Cádiz. Cuadernos de **Historia Contemporánea**, Volume 24, 2002. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CHCO/article/download/CHCO0202110081A/6918>>. Acesso em: 16 fev. 2012.

INGLATERRA. William III, 1700 & 1701: An Act for the further Limitation of the Crown and better securing the Rights and Liberties of the Subject. In: **Statutes of the Realm**, Volume 7: 1695-1701. Londres: John Raithby, 1820.

JELLINEK, Georg. **Teoría general del Estado.** México, FCE, 2000.

KELSEN, Hans. **Autobiografia de Hans Kelsen.** 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2012.

_____. **Jurisdição Constitucional.** São Paulo: Martins Fontes, 2003.

_____. **Teoria Pura do Direito.** São Paulo: Martins Fontes, 2006.

LABASTIDA, Horacio. **Las Constituciones Españolas.** 1ª Edição. Cidade do México: Universidade Nacional Autónoma do México, 1994.

LASSALE, Ferdinand. **Que é Uma Constituição?** Tradução de Walter Stönnner. São Paulo, 1933.

LEAL, Aurelino. **História Constitucional do Brasil.** Brasília: Senado Federal, 2002.

LÓPES MONROY, José de Jesús. El concepto de “provincias” y “pueblos”, y su régimen de gobierno interior en la Constitución de Cádiz. In: **Anuario Mexicano de Historia del Derecho**, Volumen XXII, Sección de Artículos, 2010. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/hisder/cont/22/art/art14.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011.

LORENTE SARIÑENA, Marta. **Division de Poderes e Interpretacion da Ley.** In: **Materiales para el Estudio de la Constitucion de 1812.** Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989.

LUSTOSA, Isabel. **D. Pedro I.** São Paulo: Companhia das Letras, 2006.

MAIA, Fernanda Paula Sousa. **O discurso parlamentar português e as relações Portugal-Brasil: a câmara dos deputados (1826-1852).** Fundação Calouste Gulbenkian, 2002.

MARTÍNEZ MARINA, Francisco. **Teoría de las Cortes ó Grandes Juntas Nacionales de los Reinos de León e Castilla.** Volume I. Madri: Imprensa de D. Fermin Villalpando, 1813.

MELLO MORAES, Alexandre José. **Historia do Brasil-reino e Brasil-imperio compreendendo: A historia circunstanciada dos ministerios, pela ordem chronologica dos gabinetes ministeriaes, seus programmas, revoluções politicas que se derão, e cores com que apparacerão, desde a dia 10 março de 1808 até 1871.** Rio de Janeiro: Typ. de Pinheiro & C., 1871.

MENDES, Gilmar Ferreira. **O Sistema Brasileiro de Controle de Constitucionalidade.** In: **Tratado de Direito Constitucional.** São Paulo: Editora Saraiva, 2011.

MENEZES, Aderson de. **Teoria Geral do Estado**. 8ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2005.

MERCHÁN ALVAREZ, Antonio. **La Jurisdiccion arbitral en la constitucion de cadiz. In: Materiales para el Estudio de la Constitucion de 1812**. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989.

MILLER, John C. **Origins of the American Revolution**. Standfort: Standford University Press, 1959.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Barão de. **L'esprit des lois**. Saint-Amand: Édition Gallimard, 1995.

_____. **O Espírito das Leis**. 3ª ed., São Paulo: Martins Fontes, 2005.

MORA CANÁDA, Adela. **Uma Memoria Presentada em Cadiz por Don Atonio Mateu Y Borja sobre el Real Patrimonio de Valencia y la Abolicion dos Señorios**. In: **Materiales para el Estudio de la Constitucion de 1812**. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989.

MORAES, Filomeno; SILVEIRA, Cristiano. **A Constituição de Cádiz Nas Nascentes do Constitucionalismo Brasileiro**. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=b8c37e33defde51c>>. Acesso em: 09 dez. 2012.

ORDUÑA REBOLLO, Enrique. **Constitucion y Ayuntamentos en 1812**. In: **Materiales para el Estudio de la Constitucion de 1812**. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989.

ORTEGA DE LA TORRE, Eduardo. **La Encrucijada de un diputado eclesiastico y liberal. Joaquin Lorenzo Villanueva, “el tomista”, en las cortes de cadiz**. In: **Materiales para el Estudio de la Constitucion de 1812**. Madri: Parlamento de Andalucía, Editorial Tecnos, S.A., 1989.

PACHECO, Cláudio. **Tratado das Constituições do Brasil**. Volume I. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1958.

PERALTA RUIZ, Víctor. El Impacto de las Cortes de Cádiz en el Perú. UM balance Historiográfico. **Revista de Indias**, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em:

<<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/view/641/701>>. Acesso em: 08 dez. 2011.

POLÔNIA. **Constituição da Polônia.** Disponível em: <<http://www.polishconstitution.org/index1.html>>. Acesso em: 5 de jan. 2013.

PORTO, Walter Costa. **O voto no Brasil – da Colônia à 6ª República.** 2.ed. revista. Rio de Janeiro: Topbooks, 2002.

PORTUGAL. **Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821.** Lisboa: Tipografia de J. F. M. de Campos, 1821. Disponível em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/992.pdf>>. Acesso em: 22 fev. 2012.

_____. **Constituição de 1822.** Disponível em: <http://www.debates.parlamento.pt/Constituicoes_PDF/CRP-1822.pdf>. Acesso em: 21 de jan. 2013.

PORTELLA, Joaquim Pires Machado. **Constituição Política do Imperio do Brazil confrontada com outras Constituições e a Annotada.** Rio de Janeiro: Typographia Nacional, 1876.

_____. **Diário das Cortes Geraes e Extraordinarias da Nação Portuguesa.** Lisboa, 1821-1822. Disponível em: <<http://debates.parlamento.pt/?pid=mc>>. Acesso em: 07 jan. 2013.

PRADO JÚNIOR, Caio. **Evolução Política do Brasil.** Colônia e Império. São Paulo: Editora Brasiliense, 2010.

QUIJADA, Mónica. Una Constitución singular. La Carta gaditana en perspectiva comparada. **Revista de Índias**, Volume 68, Número 242, 2008. Disponível em: <<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/download/632/698>>. Acesso em: 08 dez. 2011.

REPÚBLICA BOLIVARIANA DA VENEZUELA. **Constitución de Venezuela de 1858.** Disponível em: <<http://bib.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/91362733432359617422202/index.htm>>. Acesso em: 02/10/2011, às 23h03min.

RICO LARA, Manuel. Ciento cincuenta años de la constitución: El espíritu liberal de las Cortes de Cádiz. **Tiempo de História.** Prensa Periodica, Madri, Ano VIII, Número 91, jun. 1982.

ROSA, Alcides. **Manual de direito constitucional**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Aurora, 1954.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Constitución de Corse**. Disponível em: <<http://pasqualepaoli.free.fr/2/2.html>>. Acesso em: 1 jan. 2013.

_____. **Do Contrato Social**. 7ª ed. Curitiba: Hemus S. A.

RUSSOMANO, Rosah. **Lições de direito constitucional**. 2ª ed. Rio de Janeiro: J. Konfino, 1970.

SÁNCHEZ-ARCILLA BERNAL, José; PORRAS ARBOLEDAS, Pedro André. Documentos sobre la Guerra de la Independência. **Cuadernos de Historia del Derecho**, Volume 16, 2009. Disponível em: <<http://revistas.ucm.es/index.php/CUHD/article/viewFile/CUHD0909110353A/19100>>. Acesso em: 22 dez. 2011.

SANCHEZ AGESTA, Luis. **Historia del Constitucionalismo Español**. Madri: Instituto de Estudios Políticos, 1955.

SHUBERT, Adrian. **Historia social de España (1800-1990)**. Madri: Editorial NEREA, S. A., 1991.

SIMONSEN, Roberto C. **História Econômica do Brasil 1500-1820**. 4ª ed. Brasília: Senado Federal, 2005.

SOUZA, Joaquim Rodrigues. **Analyse e Commentario da Constituição Política do Imperio do Brazil ou Theoria e Pratica do Governo Constitucional Brasileiro**. São Luiz do Maranhão: 1876.

SOUZA JÚNIOR, Cezar Saldanha. **A Crise da Democracia no Brasil**. Rio de Janeiro: Forense, 1978.

_____. **A Supremacia do Direito no Estado Democrático e seus Modelo Básicos**. Porto Alegre: 2002.

_____. **Consenso e Tipos de Estado no Ocidente**. Porto Alegre: Editora Sagra Luzzatto, 2002.

_____. **Constituições do Brasil**. Porto Alegre: Editora Sagra Luzzatto, 2002.

_____. **O Tribunal Constitucional como Poder**. Uma Nova Teoria da Divisão dos Poderes. São Paulo: Memória Jardim Editora, 2002.

_____. **Regimes Políticos**. In: Tratado de Direito Constitucional. Volume I. São Paulo: Editora Saraiva, 2010.

SUÁREZ SUÁREZ, Reinaldo. Repercusiones de la Constitución de Cádiz. Guridi y Alcocer y la esclavitud en Cuba. **Anuario Mexicano de Historia del Derecho**, Volume XXII, Sección de Artículos, 2010. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/hisder/cont/22/art/art13.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2011.

TEJERA, Miguel. **Compendio de la Historia de Venezuela**. LaVergne: Bibliobazaar, 2010.

VARELA SUANZES-CARPEGNA, Joaquín. La Constitución de Cádiz y el Liberalismo español del Siglo XIX. **Revista de las Cortes Generales**, Número 10, 1987. Disponível em: <<http://www.cervantesvirtual.com/obra/la-constitucin-de-cdiz-y-el-liberalismo-espaol-del-siglo-xix-0/>>. Acesso em: 08 dez. 2011.

_____. O Constitucionalismo Espanhol e Português Durante a Primeira Metade do Século XIX (Um Estado Comparado). In: **História Constitucional**. Número 11. Madri: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales de Madri, 2010.

VARNHAGEN, Francisco Adolfo de. **Historia Geral do Brazil isto é do seu descobrimento, colonização, legislação, desenvolvimento, e da declaração da independencia e do imperio, escripta em presença de muitos documentos inéditos recolhidos nos archivos do Brasil, de Portugal, da Hespanha e da Holanda**. Tomo II. Rio de Janeiro, casa de E. e H. Laemmert, 1856

VENEZUELA. **Constitución de 1811**. Disponível em: <<http://bib.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/02461621981246052976613/index.htm>>. Acesso em: 5 de jan. 2013.

VELLOSO, Carlos Mário da Silva. **Da Jurisdição Constitucional ou do Controle de Constitucionalidade**. In: Tratado de Direito Constitucional. São Paulo: Editora Saraiva, 2011.

VILLARROYA, Joaquin Thomaz. **Breve Historia del Constitucionalismo Español**. Madri: Centro de Estudios Constitucionales, 1997.