

200 ANOS DA CONSTITUINTE DE 23: NORMAS PRÉ-CONSTITUCIONAIS

200 years of 23 Constituent: Pre-constitutional Legal Rules

Marcus Vinicius Martins Antunes

Mestre, Doutor e Pós-Doutor em Direito (RS, Brasil). Foi professor Adjunto de Direito Constitucional na Universidade do Vale do Rio dos Sinos, titular na Pontifícia Universidade Católica em Porto Alegre.

Resumo

O presente artigo baseia-se em investigação feita pós-doutoramento na Universidade Federal do Rio Grande do Sul, nos anos 2016/2017. No campo do direito constitucional, versa sobre a existência de sucessivos atos, quase todos escritos, normativos, no período dos anos 1821/ 1823, que antecedem a convocação da assembleia constituinte de 1823, e posteriores à sua reunião e dissolução, até a outorga da Constituição de 1824. O objetivo era confirmar a existência de normas pré-constitucionais, estudadas em publicação anterior, capazes de pré-conformar o exercício do poder constituinte pela assembleia, e mesmo no ato formal de outorga da Constituição. Foi feita pesquisa primária de documentos, de bibliografia, através do método histórico-dialético. Confirma-se a hipótese inicial, com ajustes necessários. O exame dos decretos, conteúdo e circunstâncias, permite perceber uma linha de continuidade em direção ao processo de constitucionalização liberal, enquanto a linha de acesso à soberania nacional é elíptica, recua e avança, numa segunda etapa. O texto da constituição de 1824 é virtualmente a consolidação de tudo que se construiu no período entre fevereiro de 1821 a março de 1824.

Palavras-chave: Brasil. Independência. Assembleia Constituinte, Constituição de 1824. Normas Pré-Constitucionais.

Abstract

This article is based on post-doctoral research at the Federal University of Rio Grande do Sul, in the years 2016/2017. In the field of constitutional law, it deals with the existence of successive acts, almost all them written, normative, in the period of the years 1821/1823, which precede the convening of the constituent assembly of 1823, and subsequent to its meeting and dissolution, until the bestow of the Constitution of 1824. The objective was to confirm the existence of pre-constitutional norms, studied in a previous publication, capable of pre-conforming the exercise of constituent power by the assembly, and even in the formal act of bestowing the Constitution. A primary research of documents, bibliography, was carried out through the historical-dialectical method. The initial hypothesis is confirmed, with necessary adjustments. The examination of the decrees, content and circumstances, allows us to perceive a line of continuity towards the process of liberal constitutionalization, while the line of access to national sovereignty is elliptical, recedes and advances, in a second stage. The text of the 1824 constitution is virtually the consolidation of everything that was built in the period between February 1821 and March 1824.

Keywords: Brazil. Independence. Constituent Assembly, Constitution of 1824. Pre-Constitutional Legal Rules.

Sumário

1. Introdução; **2. Antecedentes;** **3. Os Atos e os Decretos;** 3.1 O Decreto de 18 de fevereiro de 1821; 3.2 O decreto de 24 de fevereiro de 1821; 3.3 O decreto de 7 de março de 1821; 3.4 Os decretos de 21 e 22 de abril 1821; 3.5 O decreto de 8 de junho de 1821; 3.6 O Decreto de 3 de junho de 1822 - ato convocatório de eleição da assembleia constituinte; 3.7 A declaração de independência, em 7 de setembro de 1822; **4. Ato de Aclamação de Pedro como Imperador e os Atos Sucessores;** 4.1 O discurso de D. Pedro I, em 3 de maio de 1823, de abertura da assembleia; 4.2 O ato de juramento dos deputados constituintes; 4.3 O decreto de dissolução da constituinte, de 12 de novembro e a proclamação de 13 de novembro de 1823; 4.4 O ato de outorga da constituição de 25 de março de 1824; **5. Conclusão; Referências**

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho baseia-se em investigação feita pós-doutoramento na Universidade Federal do Rio Grande do Sul, nos anos 2016/2017. Diversas notas que ilustrariam o texto foram suprimidas para adaptar-se às regras de publicação. Abrange um período de pouco mais de três anos, que vai de 26 de fevereiro de 1821 até 25 de março de 1824, na história constitucional, em que o Brasil era formalmente Reino Unido a Portugal e Algarves, e depois estado independente. A periodização é feita com base, portanto, em fenômenos jurídicos. Mas tem como referência e centro a questão da soberania, como categoria política, a declaração de independência, como fato histórico e político, e a posterior outorga da carta de 25 de março de 1824, por D. Pedro I. Abre-se sob o reinado de D. João VI, às vésperas da partida para Lisboa, e continua, a partir de abril, sob a regência de D. Pedro.

É um período jurídico instável, e até certo ponto imprevisível, que acompanha a instabilidade política, como se verá. Mas a hegemonia e a legitimidade monárquica e dinástica não se perdem e não se veem seriamente ameaçadas. O estudo, naturalmente, não está alheio às peculiaridades do Brasil, única monarquia na América, se desconsiderado o Canadá. E centro, de fato, dessa monarquia, em detrimento da metrópole portuguesa, durante os treze anos de permanência de D. João VI entre nós. E ainda estado soberano fundado por integrante da mesma dinastia reinante durante o período colonial.

As expressões constitucional ou constitucionais devem ser lidas como forma e como conteúdo, próprios da época: texto e forma escrita, com um conjunto de direitos individuais – entre eles a propriedade, o direito de ir e vir e de manifestar - e limitação do poder, pela fórmula da separação em órgãos autônomos, e das eleições pelo povo detentor de direitos políticos. O modelo inglês é exceção, quanto à forma. Era algo restrito a alguns poucos países da Europa, bem como à América do Norte, considerando certo grau de maturidade. Constitucionalismo e liberalismo se confundiam, em boa medida. Na península ibérica, a Constituição de Cádiz, de 1812, restaurada em 1820, inspira-se na francesa, de 1791, sobretudo, e foi a grande fonte imediata de inspiração em Portugal, logo a seguir A América do Sul e a Central, tropegamente, ensaiavam seus passos nessa direção.

O trabalho identificou um total de 3 atos e 11 decretos, de natureza constitucional, *lato sensu*, ou seja, em sentido formal ou material. Eles possuem graus distintos de importância, mas permitem discernir uma linha evolutiva, elíptica, às vezes, mas significativa. A declaração de independência, por certo, está no ponto mais alto, bem como a outorga da constituição, em 1824. Mas não se teriam constituído sem os atos e decretos anteriores. As normas e atos envolvem a passagem – problemática, instável - do regime monárquico absoluto, ou semi-absoluto, para o regime contemporâneo aberto pela Holanda, Inglaterra, Estados Unidos e França, na sucessão de revoluções burguesas. Juridicamente, os atos e decretos são, a um só tempo, constitucionais e pré-constitucionais, como explico adiante. Haverá talvez um ou outro que pudesse figurar na lista, creio que sem relevância.

Do ponto de vista da efetividade, a constitucionalização não se vê alheia a sérias dificuldades, decorrentes da escassez populacional, das estruturas políticas, econômicas e sociais do país, da precariedade cívica. Os interiores do país são algo bastante diferente do

Rio de Janeiro e mesmo das capitais provinciais. A manutenção e a continuidade da escravidão são o sintoma mais claro da contradição entre o texto liberal e a realidade.

A constitucionalização no Brasil se dá, por outro lado, em paralelo com a constitucionalização e os decretos das Cortes em Lisboa, decorrentes da Revolução do Porto, que anunciavam medidas tendentes à recolonização. Nesse período, Lisboa edita as Bases da Constituição para o Reino, em março de 1822, e depois o texto da Constituição em 23 de setembro de 1822, mantendo o Reino Unido tal como antes. A declaração de independência no Brasil fora feita em 7 de setembro, poucos dias antes. Era, de parte de Lisboa, um sinal do não reconhecimento, e mesmo, talvez, de certo desconhecimento do que aqui se passava. Finalmente, é de considerar que se dá a restauração absolutista em Portugal, em maio de 1823, chefiada por D. Miguel. Conforme Arinos (2003), D. João, que fizera ardentes proclamações contra o movimento, a ele adere, no dia 30, deslocando-se de Lisboa para Vila Franca, o que possivelmente terá facilitado a decisão de dissolução da assembleia constituinte no Brasil, no mesmo ano, por D. Pedro.

O trabalho valeu-se para isso das fontes primárias, como os próprios textos ou discursos, constantes em repositórios oficiais, que estão postos na íntegra, ao final do trabalho. De outro lado, a bibliografia levantada e consultada é preponderantemente histórica e, logo depois, constitucional. Algumas delas referem problemas de natureza econômica, ou cultural, ou mesmo antropológica. Mas a organização das conclusões do trabalho traz implícita uma concepção pela qual esses elementos não podem estar dissociados. Eles costumam formar a “síntese das múltiplas determinações”, explicativas das escolhas e dos fatos que ocorrem à revelia da vontade.

A escolha do tema decorre da experiência de cátedra do autor, bem como de seu interesse pela teoria do poder constituinte, expresso em duas obras, e inúmeros artigos e participações em palestras e debates. Esse interesse está ligado intimamente ao interesse pela política e pela ciência política, pensados também em associação íntima com o direito. O trabalho pensa na atualidade também, ao pensar o passado incorporado à história.

Valho-me de um estudo anterior, publicado como tese de doutoramento e como livro (Antunes, 2010), que identificou as “normas pré-constitucionais”, como elementos jurídicos/políticos, e como categoria analítica valiosa para explicar o processo de criação e formação das constituições escritas, que não se dá por auto-poiese. Essas normas predeterminam, em geral, a atuação do poder constituinte formal – assembleia, e, em menor medida, o ato unilateral de outorga. No caso do Brasil, verificou-se uma assimilação bastante nítida da obra de progressiva de constitucionalização pelo texto da primeira constituição do Brasil autônomo, como se fosse um processo cumulativo.

A expressão atos, aqui utilizada, não se restringe ao sentido jurídico, de ato administrativo ou político, emanado da vontade do estado. Compreende atos políticos, mesmo não formais, mesmo não escritos, como o da Aclamação de D. Pedro, em praça pública, em que, de fato, ou de modo mais simbólico do que real, a população, ou o povo, declaram sua vontade em direção ao estado, isto é, constituem uma situação política nova, expressando legitimação. A expressão norma, por sua vez, possui sentido jurídico, e designa a

manifestação de vontade estatal, formal, de caráter geral e abstrato. Os decretos estudados são atos normativos, declarativos de vontade estatal.

A análise destes atos e normas indica uma trajetória oscilante, em torno da questão da soberania, mas que conserva e mantém a hegemonia monárquica e dinástica dos Bragança, que não se vê seriamente ameaçada. Constitucionalizar, neste caso, será sempre por na ordem do dia a questão da soberania, tanto popular, ou nacional, quanto estatal, num estado de tensão permanente. A questão nacional já estava em processo de solução nas Américas. Faltava o Brasil.

2. ANTECEDENTES

Em 1820, chegam a Portugal, sob tutela da armada inglesa, os soprois liberais da restauração da Constituição espanhola de Cádiz, e, com ela, as aragens francesas, para constitucionalizar e limitar o poder. A Revolução do Porto se dá em agosto, valendo-se inclusive da vinda do governador de fato, Marechal William Beresford, ao Brasil, para pedir mais poderes ao monarca. Convocam-se então eleições para a assembleia constituinte, que se realizam em dezembro e a reunião das Cortes Constituintes ocorre a partir de janeiro de 1821, em Lisboa, que aderira em setembro do ano anterior. O processo constituinte altera as relações Lisboa-Rio de Janeiro. A primeira pretende retomar o centro e emitir ordens.

No Brasil, já havia os precedentes de constitucionalização aqui, com as insurreições regionais, como de Recife, em 1817, para a qual Antonio Carlos havia enviado um projeto de Constituição considerado avançado. No mesmo ano, em Portugal, houve um levante, chefiado por Gomes Freire de Andrade, rapidamente debelado, com propósitos semelhantes. Já desde 1815 havia movimentos para recuperar Lisboa como centro da Corte, e crescentes sinais de impaciência com sua permanência no Brasil. No Brasil, com o surgimento da Imprensa, vinda com a Corte, e sobretudo a partir da abolição da censura, em março de 1821, o clima de debates proliferara enormemente. Além disso, passaram a circular um número considerável e variável de panfletos, anônimos ou não, em língua estrangeira – francês sobretudo – e em português, propondo diversos temas da política, entre eles a emancipação. E até mesmo a república.

Como de hábito, D. João irá oscilar nesse processo, em sua ambiguidade. Com a morte da mãe, Maria I, em março de 1816, assumira o trono, com o título de D. João IV. Nega no início o processo constituinte. Varnhagen (2010), transcrevendo parecer de Tomás Antônio, em 7 de janeiro de 1821, alude a Carta Régia de 28 de outubro de 1820, em que D. João autorizava somente cortes consultivas, e não constituintes, em Lisboa. Depois, aceita, sempre que os fatos lhe batam às portas. E volta para Lisboa, em 26 de abril de 1821, atendendo à exigência das Cortes. Antes mesmo de partir, através de alguns atos e decretos, traduzirá juridicamente a evolução e a disputa política que se travavam entre o absolutismo decadente e o anti-absolutismo, liberal em geral, poucas vezes republicano, em nosso caso. Todo o processo de constitucionalização foi balizado hegemonicamente pela monarquia, pela dinastia Bragança e pela religião oficial, católica apostólica romana, que constituíram normas pré-constitucionais, implícitas ou explícitas nas relações de força e nos ajustes concertados.

O processo normativo será feito em *duas etapas*, por assim dizer: os decretos editados por D. João VI, até sua partida, em 26 de abril de 1821, dotados de considerável precariedade, e os decretos assinados pelo Regente, depois coroado Imperador, a partir daquela data, até a promulgação da Constituição de 1824, dotados, em geral, de mais consistência. A separação física de pai e filho – e possivelmente ideológica, também - já trazia em certa medida o conflito de separação entre Brasil e Portugal, ou, pelo menos, conflito por autonomia. A constitucionalização não poderia ser, naquele momento, simples constitucionalização – traria necessariamente ao debate a soberania nacional e a emancipação. E essa disputa se travava na América já quase toda emancipada, embora federada em geral, em fase experimental, sob a pressão de interesses como o da Inglaterra, pretendendo manter as vantagens conquistadas, inclusive no Brasil, com a vinda da família real para o Brasil, em 1808. E era secundada por países já importantes, como os Estados Unidos da América do Norte.

Tanto pela etapa de transição em direção à autonomia, ou soberania, visível aos olhos, quanto pela etapa prévia à adoção de uma constituição escrita, os atos e normas objeto de estudo, têm caráter até certo ponto precário, instrumental e transitório. Mas não constituem apenas a ponte que permite passar ao estado constitucional. Vão predefinindo, constituindo, de forma geral também, futuros conteúdos normativos, certos princípios fundamentais, formando a base de uma incipiente cultura jurídica, até mesmo em sentido antropológico.

Em termos jurídicos, a edição ou prática destes atos configuram, conforme nosso ponto de vista, as normas pré-constitucionais, como designei em obra aludida (Antunes, 2010), limitando, jurídica e politicamente, e de forma concreta, o exercício do poder constituinte (formal) por uma assembleia eleita, ou mesmo por ato autocrático de outorga, como ocorreu aqui. Nada se cria *ab ovo*. Fixam-se pré-condições, ou predeterminações, oriundas, justamente, da gesta, das lições e disputas do período anterior, em que se estabelece determinada hegemonia. Como se viu atrás, o núcleo estável dessa hegemonia era a monarquia e a dinastia Bragança, nunca ameaçadas seriamente, apesar de alguns atores e projetos republicanos.

3. OS ATOS E OS DECRETOS

Os atos e decretos se dão numa sequência cronológica de pouco mais de três anos, como se adiantou. Sua efetividade é relativa. Uma era a realidade da cidade do Rio de Janeiro, espaço onde a vida política era mais intensa e a efetividade maior. Outra, era a das províncias e seus interiores, regidos por regras distintas, locais e regionais, sob o manto dos grandes senhores de terras. Como se expôs antes, também, a constitucionalização é uma evolução quase linear, sem tropeços, no sentido de reconhecer e declarar os novos direitos liberais, formalmente ao menos. A monarquia e a dinastia não estão em causa tampouco, no nível dos atos e decretos. O campo mais agudo de disputa, entre os atos pré-constitucionais vai ser o entre recolonização, igualdade e soberania, com avanços e recuos. Até janeiro de 1822, a iniciativa e a vantagem são dos portugueses. Depois, se inverte a situação.

Entre esses atos e decretos, alguns são em “sentido fraco”, instrumentais, porque somente mediatamente predeterminam o conteúdo de futuras normas. É o caso do decreto de 18 de fevereiro de 1821, convocando procuradores para adaptar à realidade brasileira o

texto constitucional já editado em Lisboa. Outros são em “sentido forte”, como a declaração de independência, o discurso de D. Pedro na assembleia constituinte, ou mesmo o juramento por estes realizado. Neste caso, prefixam diretamente o conteúdo futuro: a soberania, a monarquia e a dinastia Bragança.

3.1 O DECRETO DE 18 DE FEVEREIRO DE 1821

Determina que o Príncipe Real vá a Portugal; convoca os Procuradores das Cidades e Villas do Brazil para em Junta de Côrtes se tratar das Leis Constitucionaes e crêa uma commissão encarregada de preparar os trabalhos de que se devem occupar os mesmos Procuradores.

Exigindo as circumstancias em que se acha a Monarchia justas e adequadas providencias para consolidar o Throno, e assegurar a felicidade da Nação Portuguesa, Resolvi Dar a maior prova do constante desvelo que Me anima pelo bem dos Meus Vassallos, Determinando que o Meu muito Amado e Prezado Filho D. Pedro, Príncipe Real do Reino Unido de Portugal, Brazil e Algarves, vá a Portugal munido da Autoridade e Instrucções necessarias para pôr logo em execução as medidas e providencias que Julgo convenientes, a fim de restabelecer a tranquillidade geral daquelle Reino, para ouvir as representações e queixas dos Povos, e para estabelecer as reformas e melhoramentos e as Leis que possam consolidar a Constituição Portuguesa; e tendo sempre por base, a Justiça e o bem da Monarchia, procurar a estabilidade e prosperidade do Reino Unido; devendo ser-Me transmitida pelo Príncipe Real a mesma Constituição, afim de receber, sendo por Mim Approvada, a Minha Real Sanção. Não podendo, porém, a Constituição, que, em consequencia dos mencionados Poderes, se há de estabelecer e sancionar para os Reinos de Portugal e Algarves, ser igualmente adaptavel e conveniente em todos os seus artigos e pontos essenciaes á povoação, localidade e mais circumstancias tão ponderosas como attendiveis deste Reino do Brazil, assim como ás das Ilhas e Dominios Ultramarinos que não merecem menos a Minha Real Comtemplação e Paternal Cuidado: Hei por conveniente Mandar convocar a esta Côrte os Procuradores que as Camaras das Cidades e Villas principaes, que tem Juizes Letrados, tanto do Reino do Brazil, como das Ilhas dos Açores, Madeira e Cabo Verde elegerem: E Sou outrossim Servido que ellas hajam de os escolher e nomear sem demora, para que reunidos aqui o mais promptamente que fôr possível em Junta de Côrtes com a Presidencia da pessoa que Eu Houver por bem escolher para este Logar, não sómente examinem e consultem o que dos referidos fôr adaptavel ao Reino do Brazil, mas tambem Me proponham as mais reformas, os melhoramentos, os estabelecimentos e quaesquer providencias que se entenderem outras ou uteis, ou seja, para a segurança individual e das propriedades, boa administração da Justiça e da Fazenda, augmento do Commercio, da Agricultura e Navegação, Estudos e Educação publica, ou para outros, quaesquer objectos conducentes á prosperidade e bem geral deste Reino, e dos Dominios da Corôa Portuguesa. E para accelerar estes trabalhos, e preparar as materias de que deverão occupar-se: sou tambem Servido crear desde já uma Commisção composta de pessoas residentes nesta Côrte, e por Mim nomeadas, que entrarão logo em exercicio, e continuarão com os Procuradores das Camaras que se forem apresentando, a tratar de todos os referidos objectos, para com pleno conhecimento de causa Eu os Decidir. A Mesa do Desembargo do Paço o tenha assim entendido, faça publicar e executar, passando as ordens necessarias ás Camaras, e os mais despachos e participações que precisas forem: as quaes tambem se farão aos Governos das Provincias pelas Secretarias de Estado.

Palacio do Rio de Janeiro em 18 de Fevereiro de 1821.

Com a rubrica de Sua Magestade.

Após a Revolução do Porto, com integrantes eleitos em dezembro, as Cortes Constituintes em Lisboa, a partir da reunião inicial, em janeiro de 1821, já avançam num texto, em verdade um suporte, para orientar o texto final, denominado Bases da Constituição, promulgado por decreto em 9 de março, inspirado na Constituição de Cádiz e, mediatamente, nas francesas de 1791 e 1795. Isso, como se viu, produziu reflexos importantes no Brasil,

quer sobre as tropas e autoridades pró-Portugal, quer sobre os brasileiros autonomistas ou separatistas, o “partido brasileiro”. Mais do que reflexos, era a pretensão de se impor como normas fundamentais, irradiadas a partir de Lisboa, e não mais do Rio de Janeiro. Buscando provavelmente ganhar tempo, e percebendo que não poderiam ser inteiramente aplicadas essas Bases, nem a futura constituição, D. João envia Pedro a Portugal, para observar os trabalhos. E para “*restabelecer a tranquilidade daquele Reino*”, conforme o decreto.

Ao mesmo tempo, o que é mais importante, por meio deste mesmo decreto, convoca procuradores das cidades e das vilas, para, no Rio de Janeiro, examinarem leis constitucionais adaptáveis ao Brasil, bem como para propor reformas e melhoramentos. E determina que a Constituição devesse receber sua aprovação e sanção, que não veio a acontecer depois. É a primeira vez que oficialmente se decretam normas de corte liberal no Brasil. Isso, de algum modo, constituía uma negação, tanto ao modelo francês de soberania proposto por Sieyès às assembleias, quanto à convicção de centralidade que a Corte constituinte em Lisboa possuía.

Neste momento, D. João já tinha consciência da enorme dificuldade que teria em permanecer no Brasil, que seria seu desejo, como sustentam Varnhagen e outros. Para Arinos (2003), a ideia inicial era uma assembleia ao modo dos Estados Gerais. A expressão “Junta de Cortes”, constante do decreto, parece dar amparo a esta hipótese. Antevendo dificuldades, o rei previu neste mesmo decreto a escolha de uma comissão de personalidades, para estudos preliminares, e depois a nomeou, pelo decreto de 23 de fevereiro, num total de vinte integrantes, incluídos os suplentes. O propósito de examinar as leis constitucionais feitas em Lisboa, e adaptá-las, se fosse o caso, não se concretizará. Esse decreto, de meio termo, conseguiu desagradar à maioria. Sobretudo aos comandos das tropas portuguesas, agora mais ansiosos do que antes de retornar à Pátria.

3.2 O DECRETO DE 24 DE FEVEREIRO DE 1821

Approva a Constituição, que se está fazendo em Portugal, recebendo-a ao Reino do Brazil e mais dominios.

Havendo Eu dado todas as providencias para lidar a Constituição que está fazendo em Lisboa com o que é conveniente ao Brazil, e tendo chegado ao Meu conhecimento que o maior bem que posso fazer aos Meus Povos é desde já aprovar essa mesma Constituição, e sendo todos os Meus cuidados, como é bem constante, procurar-lhes todo o descanso, e felicidade: Hei por bem desde já aprovar a Constituição, que alli se está fazendo e recebel-a no Meu Reino do Brazil, e nos mais dominios da Minha Corôa. Os Meus Ministros e Secretarios de Estado a quem este vai dirigindo o façam assim constar expedindo aos Tribunaes, e Capitães Generaes as ordens competentes. Palacio do Rio de Janeiro em 24 de Fevereiro de 1821.

Com a rubrica de Sua Magestade.

O projeto de adaptar ou modificar a constituição que se fazia em Portugal não agradou às tropas portuguesas e às facções pró-Portugal, nem mesmo a setores brasileiros, insatisfeitos com a solução intermediária de D. João. Menos ainda às autoridades e aos constituintes de Lisboa. No Brasil, já se haviam levantado tropas no Pará, em 1º de janeiro, jurando fidelidade às Cortes portuguesas, na Bahia, no dia 10 de fevereiro, urdido por Cipriano Barata e alguns limitares (Lima, 1922), bem como em Montevidéu. E já existia na Corte Constituinte uma pressão recolonizadora, pretendendo instituir impostos adicionais para o

Brasil e outras medidas, como estabelecimento de relações políticas diretas entre Lisboa e as províncias brasileiras.

Assim, seis dias depois do decreto anterior, ocorre na Capital o levante da tropa auxiliadora portuguesa, que vem a se reunir no Largo do Rocio. Levante, segundo Gomes de Carvalho (2013), que teria sido articulado e inspirado nos anteriores. A tese do historiador é interessante: os brasileiros não se teriam envolvido, deixando que os portugueses liquidassem o regime, e poupando-se para batalhas futuras. E que obteve apoio ou a indiferença da população do Rio de Janeiro. Entre os primeiros, destacava-se a agitação de Duprat, estudante de origem francesa, e do padre Macamboa. Pretendiam a revogação do decreto que autorizava a convocação dos Procuradores para adaptar a constituição a criar-se em Lisboa. E exigiam mudanças no Governo, Conforme Varnhagen (2010), e o autor antes citado, o Príncipe teve conhecimento prévio das movimentações das tropas, em concerto com alguns civis portugueses, entre eles o Padre Macamboa. E lhes deu assentimento, antedatando para 24 um decreto que deveria ser de 26, e impondo-o ao pai.

De madrugada, então, D. João declara a *adoção da Constituição portuguesa*, que ainda estava em debate nas Cortes, ordenando que Pedro o lesse ao povo. Conforme Agenor de Roure (2016), isso foi feito por ele e por seu irmão D. Miguel, na Sala do Teatro do Rio de Janeiro, com a mão direita posta sobre o Livro dos Evangelhos, jurando observá-la. D. João foi buscado no Palácio, recebendo manifestações no caminho, e prestou também juramento. Isso significou o abandono, momentâneo, pelos menos, da ideia de sanção e adaptação daquela constituição.

É liberalismo, mas, ao mesmo tempo, retrocesso, movimento recolonizador, no fundo.

3.3 O DECRETO DE 7 DE MARÇO DE 1821

DECRETO DE 7 DE MARÇO DE 1821

Manda proceder á nomeação dos Deputados às 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 Magestade.

Em Lisboa, tem-se claro o que se passa no Brasil e a ambivalência de D. João. Na data acima, D. João recebe ofício das Cortes, determinando seu regresso imediato, e lamentando a ausência de representantes do Brasil nessas Cortes. Essa ausência retratava a recalcitrância de D. João. Este, no mesmo dia, assina decreto sem número, *mandando proceder à nomeação dos deputados às Cortes portuguesas*, pelos critérios da Constituição de Cádiz:

DECRETO DE 7 DE MARÇO DE 1821

Manda proceder á nomeação dos Deputados ás Côrtes Portuguezas, dando instruções 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 Instruções, 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 diferentes 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 Magestade.

Era um complexo sistema de escolha. Segundo Armitage (2011), o povo com poderes eleitorais nomeava comissários; estes nomeariam os eleitores da Paróquia, que nomeavam os eleitores da Província. Finalmente, estes nomeavam os deputados. Os eleitores se reuniram em 21 de abril na Praça do Comércio, no Rio de Janeiro. Era um sistema distante do atual, que visava a assegurar o afastamento da massa popular das decisões efetivas.

Tal decreto predispõe a aceitação de um eleitorado bastante restrito, distante ainda daquilo que, à época, se considerava “universal”. Eleger uma categoria restrita de eleitores significou a legitimação de uma restrição constitucional futura. Esse critério censitário e excludente, ainda que modificado, irá permanecer no quadro institucional seguinte.

Conforme Varnhagen (2010), foram eleitos 66 representantes por diferentes províncias (para Armitage (2011), eram 69), tendo apenas 50 chegado a Lisboa, dentre os quais se destacavam Antonio Carlos, o padre Diogo Feijó, Nicolau de Campos Vergueiro e Gonçalves Ledo, entre outros. No início, houve certa confraternização, evitando os delegados brasileiros qualquer manifestação emancipacionista, ou negando sua existência. Com o desenrolar dos acontecimentos, passam a enfrentar quase todos enormes pressões, de parte dos constituintes portugueses, e da própria opinião pública. A constituição de Lisboa é promulgada alguns dias após a declaração de independência do Brasil. Alguns delegados brasileiros tiveram de partir antes do tempo, para a Inglaterra.

Na mesma data, D. João edita decreto, anunciando seu retorno e o da Corte à Portugal. E dispõe sobre a permanência de Pedro, como encarregado do Governo Provisório do Reino do Brazil, enquanto nele não estivesse estabelecida a “Constituição Geral da Nação”. D. João, como se verificou, tinha consciência da possibilidade, ou antes, da probabilidade da separação do Brasil, ao partir. É bem conhecida a frase do D. João, dois dias antes da partida: “Pedro, se o Brasil se separar, antes seja para ti, que me hás de respeitar, do que para algum desses aventureiros.” Essas medidas constituem mais uma concessão à antiga metrópole, mais um passo na tentativa de recolonização, de parte de Lisboa, já muito mal vista no Brasil. E fomentam no Rio de Janeiro a instabilidade.

3.4 OS DECRETOS DE 21 E 22 DE ABRIL 1821

Nesse quadro, as dúvidas se multiplicam e a disputa se acirra. O decreto de 7 de março jogara a favor de Lisboa. Retornar a Lisboa e mandar delegados brasileiros para lá significava devolver a centralidade a Portugal. Não havia um consenso, por parte dos brasileiros, em torno da permanência de D. João no Brasil. Antes desse dia sete, D. João, em dois de março, decretara o fim da censura prévia às publicações. E passara a circular um grande número delas, em jornais e outros meios. Nesse contexto, em 21 de abril, correram vários panfletos, escritos em francês, exigindo seu retorno a Portugal. Segundo Oliveira Lima (1922), as lojas maçônicas, republicanas, estimulavam tais publicações. Conforme este, o descontentamento era geral, antes mesmo da retirada da Corte e havia que notar também, como causa da insatisfação, “o péssimo efeito por fim causado pela venalidade de homens em evidência e pelos abusos na administração”. Mas houve outros panfletos exigindo a permanência, pretendendo proteger a monarquia e mesmo levar à soberania, com a dinastia Bragança.

De outra parte, D. João tinha clareza da significação da partida, afirmando aquele autor que se podia ter como certo “que refletia bem sua opinião o panfleto por essa ocasião clandestinamente editado, na verdade saído do prelo da Imprensa Régia do Rio de Janeiro, advogando a permanência de toda a família real na América”. Segundo Oliveira Lima (1922), a razão dada era que:

o Brasil poderia dispensar Portugal, ao passo que a Portugal não era lícito dispensar o Brasil, o qual nenhuma vantagem estava auferindo do estado de união. A partida da família real marcaria o prelúdio da independência; muito pelo contrário, sua permanência, com a autoridade intacta, assinalaria a fundação ultramarina “de um Império de bastante peso na política do mundo”.

D. João, em 24 horas, de 21 para 22 de abril, edita dois decretos antagônicos, sem número, mostrando a instabilidade reinante, fruto de movimentos opostos, do partido brasileiro e das tropas portuguesas. O primeiro, em que declara o Rei adotar a Constituição de Cádiz, reiterando os princípios liberais, e proclamando a existência de um Pacto Social, ao qual todos deveriam ceder:

Manda adoptar a Constituição Hespanhola, enquanto não vigora a nova encarregada ás Côrtes de Lisboa.

Havendo tomado em consideração o termo de juramento, que os Eleitores Parochiaes desta Comarca, a instancias e declaração unanime do Povo della, prestaram á Constituição Hespanhola, e que fizerem subir á minha Real Presença, para ficar valendo interinamente a dita Constituição Hespanhola, desde a data do presente até a installação da Constituição em que trabalham as Côrtes actuaes de Lisboa, e que eu Houve por bem jurar com toda a minha Côte, o 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 Brazil a mencionada Constituição Hespanhola, até o momento em que se ache inteira e definitivamente estabelecida a Constituição, deliberada, e decidida pelas Côrtes de Lisboa. Paço da Boa Vista aos 21 de Abril de 1821.

Com a rubrica de Sua Magestade.

Não havia diferenças importantes de conteúdo entre a Constituição que se fazia em Portugal e a de Cádiz, até porque também fora adotada provisoriamente lá também. Portanto, a questão era simbólica. O constitucionalismo não viria de Portugal, mas de outra fonte. Promulgada em 18 de março de 1812, a Constituição de Cádiz resultava da vitória

contra a ocupação napoleônica da Espanha e inspirada na Constituição francesa de 1791. Revogada por Fernando VII, foi restaurada por um pronunciamento militar, em 1820, na Espanha, e adotada depois em Portugal, com a Revolução do Porto, no mesmo ano, até que nova constituição fosse debatida e votada.

O decreto de adoção da Constituição de Cádiz foi precedido de autêntica rebelião, agora do partido brasileiro. Eram os primeiros efeitos das primeiras eleições no Brasil, e do clima criado. Os escolhidos traziam ao Rio de Janeiro o “Brasil profundo”, homens simples e acanhados, mas respeitáveis. Esses eleitores de segundo grau às Cortes de Lisboa e populares nas galerias do Edifício da Praça do Comércio, por mais ou menos cento e sessenta pessoas, segundo Varnhagen (2010), no sábado de aleluia, “em clima nacionalista” (havia quem lembrasse a execução de Tiradentes, na data), como narrado por alguns historiadores, convocados para tomar conhecimento do decreto de partida, exigem a permanência do rei, passando a decretar medidas, inclusive a imposição de Ministros ao futuro governo de D. Pedro, já nomeado Regente, bem como o juramento da Constituição da Constituição de Cádiz pelo Rei.

Conforme Armitage (2011), o Rei tinha a esperança de que os populares se opusessem expressamente, e lhe dessem base para permanecer. Entre os agitadores, destacaram-se Luís Duprat, filho de um alfaiate francês em Lisboa, o padre Macamboa, José Nogueira Soares, negociante, e João Pereira Ramos, cirurgião, o “cavaquinho”.

Era também um meio simbolizar a oposição a Portugal e à constituição portuguesa. Essa convocação, extemporânea, segundo Armitage (2011) teria sido obra de Silvestre Pينهiro, Ministro de D. João e contrário à partida do rei. A assembleia, presidida pelo desembargador-ouvidor, teve como secretários José Clemente Pereira e Joaquim Gonçalves Ledo, ambos independentistas. O próprio rei nutria esperança de ocorrer uma espécie de plebiscito por sua permanência no Brasil. Era um novo levante e um primeiro momento “brasileiro”.

À noite, uma comissão leva a exigência ao rei, no Palácio de São Cristóvão. Trazido para o centro da capital, e dois meses após ter jurado a Constituição portuguesa ainda em debate, D. João declara “*expressa, absoluta e decisiva aprovação dada àquela constituição*”, em face do juramento já feito pelos eleitores paroquiais.

A reação portuguesa não tardou. Horas depois, segundo Varnhagen (2010), juntaram-se tropas no Largo do Rocio. Por volta de quatro horas da madrugada seguinte, depois de negociações e debates, a Companhia de Caçadores de Portugal, sob o comando do major graduado Peixoto, com quase 50 praças, se apresentou à porta do edifício da Praça do Comércio, fazendo descarga, para atemorizar, e avançando com baioneta calada, contra os que não se retiraram. Houve alguns mortos e feridos, entre os últimos Clemente Pereira. Outros fugiram. Segundo Armitage (2011), a repressão foi desencadeada pela Companhia da Divisão Auxiliadora, e teriam morrido três pessoas, sendo exageradas outras estimativas. Ele atribui a Pedro, futuro regente, a ordem da repressão, por ansiedade de definir a partida do pai, e sua própria permanência, como autoridade real máxima. Entre os presos, contavam-se Macamboa e Duprat, destacados agitadores. No lugar, apareceram panfletos, apontando para o “açougue dos Bragança”.

Não poucos historiadores encontram fundamentos para atribuir a D. Pedro, impaciente com o pai, a ordem de repressão. Assim, mais ou menos vinte quatro horas depois, D. João VI revoga o decreto:

DECRETO DE 22 DE ABRIL DE 1821

Nulla o Decreto datado de hontem que mandou adoptar no Reino do Brazil a Constituição Hespanhola.

Subindo hontem á Minha Real Presença uma Representação, dizendo-se ser do Povo, por meio de uma Deputação formada dos Eleitores das Parochias, a qual Me assegurava, que o Povo exigia para Minha felicidade, e delle, que Eu Determinasse, que de hontem em diante este Meu Reino do Brazil fosse regido pela Constituição Hespanhola, Houve então por bem decretar, que essa Constituição regesse até a chegada da Constituição, que sábia e socegamente estão fazendo as Côrtes convocadas na Minha muito nobre e leal Cidade de Lisboa: Observando-se porém hoje, que esta representação era mandada fazer por homens mal intencionados, e que queriam a anarchia, e vendo que o Meu Povo se conserva, como Eu lhe agradeço, fiel ao Juramento que Eu com elle de commum accordo prestamos na Praça do Rocio no dia 26 de Fevereiro do presente anno; Hei por bem determinar, decretar, e declarar por nullo todo o Acto feito hontem; e que o Governo Provisorio que fica até a chegada da Constituição Portugueza, seja da fórma que determina o outro Decreto, e Instrucções que Mando publicar com a mesma data deste, e que Meu filho o Principe Real há de cumprir e sustentar até a chegar a mencionada Constituição Portugueza. Palacio da Boa Vista aos 22 de Abril de 1821.

Com a rubrica de Sua Magestade.

Conforme observa Agenor de Roure (2016, p. 271), o “povo unanime”, do decreto de 21 de abril, passou a ser, nas palavras de D. João, um “grupo de homens mal intencionados”, neste espaço de tempo. Foi um breve momento do “partido brasileiro” contra a recolonização em curso em Lisboa. Uma tentativa de constitucionalização sem referência a Lisboa, tomando outra por base. Em 26 de abril, D. João parte de volta para Portugal, levando aproximadamente 3.000 pessoas de volta, e uma soma importante em dinheiro e bens, agravando consideravelmente a situação financeira do Brasil. Conforme Oliveira Lima (1922), Dom João VI chegou a Lisboa a 3 de julho, com 48 dias de viagem, e no dia imediato desembarcou para ser conduzido ao seio das Cortes a prestar juramento, encarregando Silvestre Pinheiro Ferreira da fala em resposta à do presidente da deputação que fora a bordo.

Fica Pedro, como príncipe regente, e com as pendências relativas à submissão ou autonomia. Com a revogação da Constituição de Cádiz, que revogara o decreto que adotara a constituição portuguesa, teria ocorrido repristinação, ou estaria o Brasil sem ordem constitucional? Essa dúvida jurídica, ainda que o conceito não fosse corrente, propôs uma questão política, que seria resolvida na prática depois. Apesar disso, a constitucionalização, complexa e conflitiva, avança, e se robustece de normas ordinárias ou de direito público regulamentadoras. D. Pedro, já como Príncipe Regente, em 21 de maio, expediu decreto, limitando as desapropriações ou expropriações; dois dias após, em 23, outro, limitando as prisões, à ordem judicial, baseada em três depoimentos de testemunhas, exceto flagrante delicto. Isso se ajustava aos princípios da Constituição de Cádiz, e com os debates das cortes constituintes em Lisboa. São regras liberais *materialmente constitucionais*, que criam, ou buscam criar não só a ordem, como a cultura jurídica.

3.5 O DECRETO DE 8 DE JUNHO DE 1821

Manda prestar juramento às Bases da Constituição nas Províncias do Reino do Brazil.

Tendo Eu adaptado, e jurado as Bases da Constituição Portugueza, para terem observancia neste Reino do Brazil, servindo provisoriamente de Constituição, na fórma que determinarem as Côrtes Geraes e Constituintes para os Reinos de Portugal e Algarves, pelo Seu Decreto de 9 de Março do corrente anno, e mandado já expedir as ordens necessarias ao Senado da Camara, Tribunaes e mais Estações desta Cidade e Camaras da Provincia, para todas as Autoridades Ecclesiasticas, Civis, Militares, e outros Empregados Publicos prestarem o mesmo juramento: E sendo necessario, que as sobreditas Bases da Constituição igualmente se jurem e publiquem nas mais Províncias deste Reino, para, depois e juradas e publicadas, ficarem todos sujeitos á sua observancia: Hei por bem que, pela Chancellaria desta Côrte e Reino do Brazil, se expeçam a todas as terras deste Reino este Decreto, e mencionadas Bases por exemplares impressos, para que sendo nellas publicadas na fórma ordinaria, e chegando á noticia de todos, se preste nas demais Províncias deste Reino o juramento como se prestou aqui. O Dr. Pedro Machado de Miranda Malheiros, do Conselho de El-Rei Meu Senhor e Pai, Desembargador do Paço, e Chanceller Mór da Côrte e Reino do Brazil o tenha assim entendido e faça executar. Paço em 8 de Junho de 1821.

Com a rubrica do Principe Regente.
Pedro Alvares Diniz.

Em 5 de junho, tem lugar novo pronunciamento da tropa portuguesa em praça pública, aliada a setores populares, no Rio de Janeiro. Ela exigia novo juramento da Constituição portuguesa, no que era acompanhado pela Câmara Municipal. Isso podia se dar por uma dupla desconfiança: das tropas portuguesas, com relação à fidelidade de Pedro a Portugal; dos setores brasileiros (o partido brasileiro, como já era chamado), em relação ao sentimento constitucional de D. Pedro. Este vai ao encontro da tropa e cede, apesar de alguns discursos conflitivos. Depois, com grande solenidade, na sala do Teatro São João Batista, presta juramento das **Bases da Constituição portuguesa**, dispostas no decreto de 10 de março, das Cortes de Portugal:

Dá as Bases da Constituição Política da Monarchia Portugueza.

A Regencia do Reino, em Nome de El-Rei o Sr. D. João VI, faz saber que as Côrtes Geraes Extraordinarias e Constituintes da Nação Portugueza tem Decretado o seguinte:

As Côrtes Geraes Extraordinarias e Constituintes da Nação Portugueza, antes de procederem a formar a sua Constituição Política, reconhecem e decretam como Bases della os seguintes principios, por serem os mais adequados para assegurar os direitos individuais do cidadão, e estabelecer a organização e limites dos Poderes Politicos do Estado.

SECÇÃO I

1º A Constituição Política da Nação Portugueza deve manter a liberdade, segurança, e propriedade de todo o cidadão.

2º A liberdade consiste na faculdade que compete a cada um de fazer tudo o que a lei não prohibe. A conservação desta liberdade depende da exacta observancia das leis.

3º A segurança pessoal consiste na proteção que o Governo deve dar a todos para poderem conservar os seus direitos pessoaes.

4º Nenhum individuo deve jámais ser preso sem culpa formada.

5º Exceptuaam-se os casos determinados pela Constituição, e ainda nestes, o Juiz lhe dará em 24 horas e por escripto a razão da prisão.

6º A lei designará as penas com que devem ser castigados não só o Juiz que ordenar a prisão arbitrária, mas a pessoa que a requerer, e os officiaes que a executarem.

7º A propriedade é um direito sagrado e inviolável que tem todo o cidadão de dispôr á sua vontade de todos os seus bens, segundo a lei. Quando por alguma circumstancias de necessidade publica e urgente fôr preciso que um cidadão seja privado deste direito, deve ser primeiro indemnizado pela maneira que as leis estabeleceram.

8º A livre comunicação dos pensamentos é um dos mais preciosos direitos do homem. Todo o cidadão póde consequentemente, sem dependencia de censura prévia, manifestar suas opiniões em qualquer materia; contando que haja de responder pelo abuso desta liberdade nos casos e na fórma que a lei determinar.

9º As Côrtes farão logo esta lei, e nomearão um Tribunal Especial para proteger a liberdade da imprensa e cohibir os delictos resultantes do seu abuso.

10º Quanto porém aquelle abuso, que se póde fazer desta liberdade em materias religiosas, fica salva aos Bispos a censura dos escriptos publicados sobre dogma e moral, e o Governo auxiliará os mesmos Bispos para serem castigados os culpados.

11º A lei é igual para todos. Não se devem portanto tolerar nem os privilegios do fôro nas causas civeis ou crimes, nem commissões especiaes. Esta disposição não comprehende as causas que pela sua natureza pertencerem a juizos particulares, na conformidade das leis que marcarem essa natureza.

12º Nenhuma lei, e muito menos a penal, será estabelecida sem absoluta necessidade. Toda a pena deve ser proporcionada ao delicto, e nenhuma deve passar da pessoa do delinquente. A confiscação de bens, a infamia, os açoutes, o barão e pregão, a marca de ferro quente, a tortura, e todas as mais penas crueis e informantes ficam em consequencia abolidas.

13º Todos os cidadãos podem ser admitidos aos cargos publicos sem outra distincção, que não seja a dos seus talentos e das suas virtudes.

14º Todo o cidadão poderá apresentar por escripto ás Côrtes e ao Poder Executivo reclamações, queixas, ou petições, que deverão ser examinadas.

15º O segredo das cartas será inviolável. A Administração do Correio, ficará rigorosamente responsavel por qualquer infracção desta lei.

SECÇÃO II

DA NAÇÃO PORTUGUEZA, SUA RELIGIÃO, GOVERNO E DYNASTIA

16º A Nação Portuguesa é a união de todos os Portuguezes de ambos os hemispherios.

17º A sua religião é a Catholica Apostolica Romana.

18º O seu governo é a monarchia constitucional hereditaria, com leis fundamentaes que regulem o exercicio dos tres poderes politicos.

19º A sua dynastia reinante é a da Serenissima Casa de Bragança. O nosso Rei actual é o Senhor D. João VI, a quem succederão na Corôa os seus legitimos decedentes, segundo a ordem regular da primogenitura.

20º A Soberania reside essencialmente em a Nação. Esta é livre e independente, e não póde ser patrimonio de ninguem.

21º Sómente a Nação pertence fazer a sua Constituição ou lei fundamental, por meio de seus Representantes legitimamente eleitos. Esta lei fundamental obrigará por ora sómente aos Portuguezes residentes nos Reinos de Portugal e Algarves, que estão legalmente representados nas presentes Côrtes. Quanto aos que residem nas outras partes do mundo, ella se lhes tornará commum, logo que pelos seus legitimos Representantes declarem ser esta a sua vontade.

22º Esta Constituição ou lei fundamental, uma vez feita pelas presentes Côrtes Extraordinarias, sómente poderá ser reformada ou alterada em algum ou alguns de seus artigos depois de haverem passado quatro annos, contados desde a sua publicação, devendo porém concordar dous terços dos Deputados presentes em a necessidade de pretendida alteração, a qual sómente se poderá fazer na legislatura seguinte aos ditos quatro annos, trazendo os Deputdos poderes especiaes para isso mesmo.

23º Guardar-se-ha na Constituição uma bem determinada divisão dos tres poderes, legislativo, executivo, e judiciario. O legislativo reside nas Côrtes com a dependencia da sancção do Rei, que nunca terá um veto absoluto, mas

suspensivo, pelo modo que determinar a Constituição. Esta disposição porém não compreende as leis feitas nas presentes Côrtes, as quaes leis não ficarão sujeitas a veto algum.

O Poder Executivo está no Rei e seus Ministros, que o exercem debaixo da autoridade do mesmo Rei.

O poder judiciario está nos Juizes. Cada um destes poderes será respectivamente regulado de modo, que nenhum possa arrogar a si as attribuições do outro.

24^o A lei é a vontade dos cidadãos declarada pelos seus Representantes juntos em Côrtes. Todos os cidadãos devem concorrer para a formação da lei, elegendo estes Representantes pelo methodo que a Constituição estabelecer. Nella se há de tambem determinar quaes devam ser excluidos destas eleições. As leis se farão pela unanimidade ou pluralidade de votos, precedendo discussão publica.

25^o A iniciativa directa das leis sómente compete aos Representantes da Nação juntos em Côrtes.

26^o O Rei não poderá assistir ás deliberações das Côrtes, porém sómente á sua abertura e conclusão.

27^o As Côrtes se reunirão uma vez cada anno em a Capital do Reino de Portugal, em determinado dia, que há de ser prefixo na Constituição; e se conservarão reunidas pelo tempo de tres mezes, o qual poderá propagar-se por mais um mez, parecendo assim necessario aos dous terços dos Deputados.

28^o Os Deputados das Côrtes são, como Representantes da Nação, inviolaveis nas suas pessoas, e nunca responsaveis pelas suas opiniões.

29^o As Côrtes pertence nomear a Regencia do Reino, quando assim fôr preciso; prescrever o modo por que então se há de exercitar a sancção das leis; e declarar as attribuições da mesma Regencia. Sómente ás Côrtes pertence tambem approvar os tratados de alliança offensiva e defensiva, de subsidios, e de commercio; conceder ou negar a admissão de tropas estrangeiras dentro do Reino: determinar o valor, peso, lei, e typo das moedas; e terão as demais attribuições que a Constituição designar.

30^o Uma Junta composta de sete individuos eleitos pelas Côrtes d'entre os seus membros, permanecerá na Capital, onde ellas se reunirem, para fazerem convocar Côrtes Extraordinarias nos casos que serão expressos na Constituição, e cumprem as outras attribuições que ella lhes assignar.

31^o O Rei é inviolavel na sua pessoa. Os seus Ministros são responsaveis pela falta de observancia das leis, especialmente pelo que obrarem contra a liberdade, segurança, e propriedade dos cidadãos, e por qualquer dissipação ou máo uso dos bens publicos.

32^o As Côrtes assignarão ao Rei e á Familia Real no principio de cada reinado uma dotação conveniente, que será entregue em cada anno ao administrador que o mesmo rei tiver nomeado.

33^o Haverá um Conselho de Estado composto de membros propostos pelas Côrtes na fórma que a Constituição determinar.

34^o A imposição de tributos e a forma da sua repartição será determinada exclusivamente pelas Côrtes. A repartição impostos directos será proporcionada ás facultades dos contribuintes, e delles não será isenta pessoa ou corporação alguma.

35^o A Constituição reconhecera a divida publica; e as Côrtes estabelecerão todos os meios adequados para o seu pagamento, ao passo que ella se fôr liquidando.

36^o Haverá uma força militar permanente de terra e mar, determinada pelas Côrtes. O seu destino é manter a segurança interna e externa do Reino, com sujeição ao Governo, ao qual sómente compete empregal-a pelo modo que lhe parecer coveniente.

37^o As Côrtes farão e dotarão estabelecimentos de caridade e instrução publica.

(Seguem-se as assignaturas de todos os Deputados presentes)".

O presente Decreto se publique, registre, guarde no archivo Nacional da Torre do Tombo e por duplicado nodas Côrtes, e se remetta por exemplares impressos a todas as estações a quem competir, para ter desde logo prompto

cumprimento, ficando as Bases que nelle se contém, servindo provisoriamente de Constituição, com declaração porém que os casos exceptuados de que trata o art. 5. serão interinamente os mesmos da legislação actual, e que a execução dos arts 8, 9, 10 e 11 ficará suspensa por depender de novas leis, que serão feitas immediatamente.

A Regencia do Reino jure as referidas Bases, e faça expedir as ordens necessarias, para que em determinado dia sejam tambem juradas por todas as Autoridades Ecclesiasticas, Civis e Militares.

A Mesa Regencia o tenha assim entendido e faça promptamente executar. Paço das Côrtes em 9 de Março de 1821 - Manoel Fernandes Thomaz Presidente.- José Ferreira Borges, Deputado Secretario.- João Baptista Felgueiras, Deputado Secretario.- Agostinho José Freire, Deputado Secretario.- Francisco Barrozo Pereira, Deputado Secretario.

Portanto manda a todas as autoridades, a quem competir o conhecimento e execução do presente Decreto, que assim o tenha entendido, e o cumpram e façam cumprir e executar, como nelle se contém; e ao Chanceller-Mór do Reino que o faça publicar na Chancellaria, e registrar nos livros respectivos, remetendo o original ao archivo nacional da Torre do Tombo, e copias a todas as estações do estylo. Palacio da Regencia 10 de Março de 1821.

Conde de Sampaio.- João da Cunha Souto Maior.- Frei Francisco de S. Luiz.- José Luiz de Carvalho.- Joaquim Pedro Gomes de Oliveira.- Francisco Duarte Coelho.- Anselmo José Braamcamp.- Antonio Teixeira Rebello.- Francisco Maximiliano de Souza.

Vereadores também o fizeram, assim como eleitores e militares presentes, conforme descreve Roure (2016). Ao mesmo tempo, D. Pedro demite também o Conde dos Arcos, Ministro principal, para nomear Avilez, nome sugerido pela chefia da tropa. De tudo isso, resultará o decreto, três dias depois. Portanto, Pedro se vê compelido a dar um passo atrás, ou, pelo menos, dar demonstração de fidelidade aparente a Portugal. Em Lisboa, fora o decreto de 24 de abril, dois dias após os acontecimentos de 21 e 22, determinando que as províncias se vinculassem diretamente a Lisboa. Isso esvaziaria parcela de poder de D. Pedro, limitando-o praticamente ao Rio de Janeiro. Mas é um passo à frente na constitucionalização.

As bases anunciadas no decreto continham os princípios dominantes liberais na Europa pós-absolutista. O texto previa que deveriam valer apenas para Portugal e Algarve, devendo aguardar a adesão de outros povos da nação portuguesa. Registra-se, por primeira vez no Brasil, pormenorizadamente, um catálogo de normas típicas do constitucionalismo liberal: soberania da nação, monarquia limitada, separação de poderes, direitos individuais, supremacia da lei, etc. Não obstante, novas decisões da corte em Lisboa, restringem a autonomia brasileira, através de decretos, como aquele datado de 29 de setembro ano, extinguindo tribunais no Brasil. Ou o de 1º de outubro, somente conhecido entre nós em dezembro, pelo qual se determina que Pedro retorne para lá. Este se dispunha a obedecer, conforme os documentos apontam. Por outro lado, em face de manifestações suas, reservadas, de que queria muito voltar a Portugal, as pressões do partido brasileiro se intensificaram, para que permanecesse no Brasil.

Apesar disso, o constitucionalismo sobrevive no Brasil, incorporado. O decreto em causa, pelo qual D. Pedro jura as bases da constituição portuguesa, apesar de transitório, funciona como norma pré-constitucional em sentido forte, constitucional e pré-constitucional, ao mesmo tempo, orientada para a criação do futuro.

3.6 O DECRETO DE 3 DE JUNHO DE 1822 - ATO CONVOCATÓRIO DE ELEIÇÃO DA ASSEMBLEIA CONSTITUINTE

DECRETO DE 3 DE JUNHO DE 1822

Manda convocar uma Assembléa Geral Constituinte e Legislativa composta de Deputados das Províncias do Brazil, os quaes serão eleitos pelas Instuccões que forem expedidas. (*)

¹ Havendo-Me representado os Procuradores Geraes de algumas Províncias do Brazil já reunidos nesta Côrte, e diferentes Camaras, e Povo de outras, o quanto era necesario, e urgente para a manutenção da Integridade da Monarchia Portugueza, e justo decoro do Brazil, a Convocação de uma Assembléa Luso-Braziliense, que investida daquella porção de Soberania, que essencialmente reside no Povo deste grande, e riquissimo Continente, Constitua as bases sobre que se devam erigir a sua independencia, que a Natureza marcará, e de que já estava de posse, e a sua União com todas as outras partes integrantes da Grande Familia Portugueza, que cordialmente deseja: E Reconhecendo Eu a verdade e a força das razões, que Me foram ponderadas, nem vendo outro modo de assegurar a felicidade deste Reino, manter uma justa igualdade de direitos entre elle e o de Portugal, sem perturbar a paz, que tanto convem a ambos, e tão propria é de Povos irmãos: Hei por bem, e com o parecer do Meu Conselho de Estado, Mandar convocar uma Assembléa Geral Constituinte e Legislativa, composta de Deputados das Províncias do Brazil novamente eleitos na fórma das instruccões, que em Conselho se acordarem, e que serão publicadas com a maior brevidade. José Bonifacio de Andrada e Silva, do Meu Conselho de Estado, e do Conselho de Sua Magestade Fidelissemá El-Rei o Senhor D. João VI, e Meu Ministro e Secretario de Estado dos Negocios do Reino do Brazil e Estrangeiros, o tenha assim entendido, e o faça executar com os despachos necesarios. Paço 3 de Junho de 1822.

Com a rubrica do Príncipe Regente.
José Bonifacio de Andrada e Silva.

O ano de 1822 marca a inflexão para o lado brasileiro. Entre o decreto anterior, de junho de 1821, que jura as bases da constituição portuguesa, e o mês de junho de 1822, vários fatos, como se viu, acentuam as contradições entre o “partido brasileiro” e os setores portugueses.

Diante disso, os patriotas se apressam a anunciar a intenção de sagrá-lo Imperador do Brasil. Este, inicialmente, recusa. Mas o ano é de desobediência, enfrentamento, reforço da autoridade pessoal do Príncipe e, finalmente, separação. Esse jogo de forças determinará que, em janeiro, este, ainda sem definição, determine que todas as normas e leis oriundas de Portugal passassem por sua apreciação. Em verdade, D. Pedro tinha ciência da precariedade da situação de D. João em Portugal, considerando-o virtualmente cativo. Em seguida, ocorre o conhecido episódio do Fico, em 9 de janeiro, em que o Príncipe, irritado com sucessivas manifestações e decisões em Portugal, desobedece à ordem de Lisboa e permanece no Brasil.

As tropas portuguesas esboçam reação, chegando a provocar pânico de saques, mas os que apoiavam o “partido brasileiro” na rua era em número superior (estimado em dez mil pessoas, entre soldados e populares precariamente armados) e estavam dispostos. Avilez, comandante das tropas portuguesas, é deportado. São os dois primeiros enfrentamentos diretos com Lisboa, com vitória brasileira, abrindo caminho diretamente à emancipação ou autonomia. Daí em diante, e depois de alguns episódios, os pratos da balança se desequilibram, e Pedro é forçado, ou se vê atraído pelo partido brasileiro. Em 16 do mesmo mês, D. Pedro nomeia José Bonifácio, que encabeça o primeiro ministério composto por brasileiros.

Em 16 de fevereiro, por decreto, cria um Conselho de Procuradores Gerais das Províncias do Brasil. Como o próprio nome indica, esse colegiado deveria assessorá-lo e aconselhá-lo nos temas mais relevantes. Era um embrião de Conselho de Estado, previsto aliás nas “Bases Portuguesas”, que mais adiante se criaria, sendo instituído depois na Constituição de 1824.

Segundo Varnhagen (2010), a partir de uma viagem exitosa à Província de Minas Gerais, no final de abril, instalou-se no Príncipe, definitivamente, o espírito brasileiro, ou pró-brasileiro, conhecendo o “Brasil profundo”. Em 4 de maio, trata de reforçar sua autoridade, expedindo decreto pelo qual as ordens de Lisboa somente podiam ser executadas com seu “cumpra-se”. Onze dias depois, aceita, no Senado do Rio de Janeiro, o título de Defensor Perpétuo do Brasil. Em 23 do mesmo mês, o Senado do Rio de Janeiro, publica termo, em que se dirige à pessoa do Príncipe, requerendo que convoque uma “Assembleia Geral das Províncias do Brasil”. Portanto, é nítido o rumo nacional brasileiro da opinião entre nós, pela autonomia e/ou separação. A pressão passa a ser evidente. O desenlace estava próximo.

Em junho, depois de debates, e atendendo a requerimento do Conselho de Procuradores (que difere de um Conselho de Estado, que não tem formalmente representação geográfica, provincial no caso. Com tal Conselho visava possivelmente atrair as províncias tendentes a aderir às Cortes de Lisboa, entre outros objetivos.), com a assinatura dos Ministros e de José Bonifácio, crítico da Corte, o Príncipe Regente convoca a “Assembleia Geral Constituinte e Legislativa”, composta de deputados da província do Brasil, “medida urgente” para manter a “Integridade da Monarquia portuguesa e justo decoro do Brasil”. Na breve justificativa do decreto, o texto alude à convocação de “*Assembléa Luso-Braziliense*”.

A contradição se estabelece e é evidente – a constituição será feita no Brasil, para o Brasil, somente, mas para manter a integridade da monarquia portuguesa. Outra dimensão da contradição: em Lisboa, estavam reunidas as cortes constituintes, desde janeiro de 1821, com a participação/integração posterior de representantes do Brasil, e ainda não haviam promulgado a constituição, que deveria valer e ser aplicada tanto em Portugal como no Brasil, na ótica das Cortes. Concluíram seu trabalho em 4 de novembro de 1822. Seis meses depois, em 28 de maio de 1823, uma insurreição absolutista triunfa em Lisboa e dissolve a assembleia legislativa, em que se convertera a constituinte. O caráter ambíguo desse ato convocatório não desfaz de todo sua eficácia. Ou seja, proclamada a Independência, em 7 de setembro, essa ambiguidade se desfaz, porque os laços que uniam o Brasil a Portugal foram desfeitos, e o Brasil pretendeu aparecer como nação soberana.

O ato convocatório de eleição da assembleia é uma decisão política que traz implícita vencer uma etapa histórica. É o trânsito jurídico/ político de mudança de rumo ou de ruptura, por meio da participação popular. No caso, um incremento de poder decisório atribuído ao Brasil, no rumo de manter a igualdade no Reino Unido e, posteriormente, da independência política, tendo em vista a direção dos acontecimentos e das decisões anteriores. E tem-se, neste caso, o exercício de duas soberanias nacionais e populares, no espaço teórico de um só país. De fato, passa a mostrar-se evidente, ou provável, que a Constituição vá ser a Constituição de um novo estado soberano, no nível formal.

Pela Decisão nº 57, de 19 de junho de 1822, instrui-se sobre quem poderia ser eleitor e ser eleito, o número de representantes o procedimento de votação. Os estrangeiros não naturalizados foram expressamente excluídos. Foram excluídos, já nas eleições paróquias primárias, os não proprietários, os solteiros, os pobres, predeterminando, portanto, uma Constituição de proprietários e de não pobres. Não há ruptura com os padrões e critérios da Constituição de Cádiz, e de outras constituições em que esta se inspira. Trata-se de norma pré-constitucional instrumental, como outras aludidas, porque não estabelece diretamente uma norma futura e permanente, por via oblíqua, definindo condição e situação jurídica futura.

3.7 A DECLARAÇÃO DE INDEPENDÊNCIA, EM 7 DE SETEMBRO DE 1822

A declaração, embora relevante, não chega como surpresa. As contradições haviam-se acentuado, e, com elas, as definições. Conforme Varnhagen (2010), em 20 de agosto de 1822, José Bonifácio, maçom, como outros no governo, e o próprio D. Pedro, quando da despedida de deste, em viagem para São Paulo, expede circular, ao corpo diplomático, em que anuncia a independência, inadiável, uma assembleia legislativa “dentro do seu próprio território”, mas dentro, também da família portuguesa, para salvar D. João VI do cativo, e “para evitar a queda da monarquia”. Em 22 de agosto, conforme Armitage (2011), Dom Pedro publica manifesto, de autoria atribuída ao Conselheiro Gonçalves Ledo, mostrando desejo de convívio amigável com a Corte. Esse documento é suma importância. Sob o patrocínio da Maçonaria, dá, com a assinatura do Príncipe, a base da concepção anticolonial, a crítica funda sobre a ex-metrópole e sobre as pretensões de recolonização. Mas chamava os brasileiros para a união, e, em caso de necessidade, o uso da força para a independência. Para alguns autores, esta é a autêntica declaração de independência, com um caráter efetivamente nacional e anticolonial.

No mesmo dia, o Príncipe edita outro decreto, declarando inimigas todas as tropas estacionadas sem sua permissão. As Cortes, de sua parte, declaram nulo o decreto de convocação do Conselho de Representantes. Ao chegar a São Paulo, para conciliar antagonismos entre facções, Pedro recebe notícias da anulação, em Lisboa, dos atos do Gabinete de José Bonifácio. Diante de tudo isso, como se fosse um impulso, diante de uma comitiva de mais ou menos quarenta pessoas, declara a Independência, na tarde de sete de setembro, às margens do riacho Ipiranga. Na narrativa de Tobias Monteiro (1982), D. Pedro teria gritado: “Laço fora, soldados. E, desembainhando a espada: “Pelo meu sangue, pela minha honra, pelo meu Deus, juro fazer a liberdade do Brasil”. E os demais, à volta: “Juramos”. Na versão de Oliveira Lima (1922, p. 322), D. Pedro, desembainhando a espada, teria bradado: “É tempo!... Independência ou Morte!... Estamos separados de Portugal...”. Existem variações nas narrativas. Haveria, segundo alguns testemunhos, uma proclamação anterior, um pouco menos solene, minutos antes, o que nada modifica na história. Mas a declaração já fora esboçada antes, em concerto com a Princesa Leopoldina e José Bonifácio. Verdadeiramente, como conteúdo político, a declaração estava feita no manifesto de agosto, antes mencionado.

O projeto de Pedro era, até o último momento, manter o Reino Unido, em condições de igualdade, mas com o centro do poder Executivo no Brasil, provisoriamente, ao menos,

o que o tornaria dominante. Mas a necessidade o arrastou para a outra solução, que talvez considerasse também provisória.

Em outras condições, a declaração significaria suspender o processo constituinte, iniciado antes da independência. Porém, não houve suspensão. A assembleia ambígua passa, automaticamente, a ser assembleia somente para o Brasil. Enquanto isso, deputados brasileiros às cortes em Lisboa, eram obrigados a definir-se pela orientação de Lisboa ou do Brasil. Alguns, segundo Varnhagen (2010), sucumbiram e assinaram a Constituição aprovada em Lisboa, mais ou menos na data da proclamação: entre eles Araújo Lima, Borges de Barros, Vilela, Fernandes Vieira, e Lino Coutinho, este último se retratando após. Outros, como Antônio Carlos, por mais de uma vez, haviam chegado a exigir respeito de seus pares e populares das galerias.

A soberania, ainda que formal, chega, portanto, depois da constitucionalização, que não se interrompe. A declaração é, portanto, norma pré-constitucional em sentido forte, que prefixa a soberania brasileira na futura constituição. Trata-se de discurso, e não de texto. Mas é eficaz a ponto de fundar um estado nacional, de bases autônomas.

A independência efetiva, em verdade, ainda custaria tempo, vidas e dinheiro. As vidas não foram tão poucas, como querem alguns historiadores. Como outros, Oliveira Lima, em *O Movimento da Independência, 1821-1822*, tem posição diferente. Escreveu:

Tem-se dito da independência do Brasil que foi um desquite amigável entre os reinos unidos. Não há, porém, desquite perfeitamente amigável: precedem-no sempre incompatibilidades, rugas, desavenças. Pode não ocorrer propriamente violência. Foi o que se deu nesse caso: a separação só teve que arcar com a resistência do general Madeira na Bahia, depressa vencida. O mais consistiu em amuos, ameaças e ajustes de interesses. Sobreviveu, entretanto, um como que ressentimento entre as duas partes que, querendo simular indiferença, de fato caíram num alheamento, o qual, após durar bastante tempo, se foi progressivamente desvanecendo, já nos nossos dias, para dar lugar a uma cordialidade necessária e possivelmente fecunda.

Estimam-se as mortes em mais ou menos três mil pessoas, contando-se os dois lados, principalmente na Bahia, no Piauí, Maranhão e Pará. Tempo para derrotar as tropas portuguesas nessas províncias, até o fim do ano de 1823, quando todo o território ficou sobre controle, inclusive a província cisplatina, que declarou posteriormente sua independência, em 25 de agosto de 1828. Bem como para obter o reconhecimento dos Estados Unidos, em 25 de junho de 1824, e o português, em 29 de agosto de 1825. A partir daí, outras nações Para tanto, teve o Brasil de pagar em libras esterlinas, tomadas de empréstimo à Inglaterra, conforme Novais e Guilherme Mota (1996). E manter e conceder favores especiais a essa nação, de natureza aduaneira especialmente.

4. ATO DE ACLAMAÇÃO DE PEDRO COMO IMPERADOR E OS ATOS SUCESSORES

O ato de aclamação de Pedro, como Imperador constitucional do Brasil, em 12 de outubro de 1822, no Campo de Santana, no Rio de Janeiro, na presença de Procuradores de todas as vilas da Província do Rio de Janeiro, com a convocação da população, e público numeroso. A independência não estava ainda consolidada, precisava debelar a resistência e obter reconhecimento internacional. A ideia de aclamar o Regente como Imperador, na

opinião de Varnhagen, já fora antecipada, sobretudo pela maçonaria, da qual fazia parte D. Pedro, como presidente do Apostolado, e pelo Partido liberal. D. Pedro I recusara. Na medida em que fora o proclamador da independência, sua aclamação representava também unidade e reforço dessa independência. Portanto, era dupla legitimação, se se considerassem os países monárquicos, que eram todos os da Europa. D. Pedro recebia a unção popular. Ao mesmo tempo, assim, ratifica o processo constituinte, ao afirmar-se Imperador Constitucional. O ato implica, implicitamente, que a futura constituição será monárquica e terá a mesma dinastia Orléans e Bragança.

4.1 O DISCURSO DE D. PEDRO I, EM 3 DE MAIO DE 1823, DE ABERTURA DA ASSEMBLEIA

Um discurso não é evidentemente uma norma típica. Porém, tal como feito na abertura da assembleia constituinte, assume inequivocamente a feição de um mandamento, ainda que tenha sido aqui e ali contestado por alguns deputados. O Deputado Araújo Lima, por exemplo, diante do discurso de D. Pedro, exigindo que se fizesse constituição digna dele, afirmou que não se poderia supor que a Assembleia dos Deputados pudesse fazer uma constituição indigna do Brasil.

A assembleia brasileira, eleita em 1822, somente se reuniria em 3 de maio de 1823, no Paço das Cortes, ou Imperial, no prédio da Cadeia Velha, no Rio de Janeiro, após a independência, e depois de completado o processo de escolha dos constituintes. Conforme José Honório Rodrigues (1974), eram 90, mas na abertura aproximadamente a metade estava presente, em face das defecções. Todos eram ricos, ou com apoio financeiro considerável. Quase todos eram brasileiros natos e maioria composta de bacharéis em direito, havendo também um número considerável de padres e alguns militares. Quase todos tinham bem poucos conhecimentos da mecânica de assembleia, e poucos conhecimentos de direito constitucional. Algumas exceções notáveis: Cipriano Barata não tomou assento; Joaquim Gonçalves Ledo, o mais coerente liberal, tampouco, exilado em Buenos Aires. Os Andradas, a começar por Antonio Carlos, o mais audaz e valente, Silva Lisboa, futuro Visconde de Cairu, José Joaquim Carneiro de Campos, futuro Marquês de Caravelas, este num nível jurídico bastante superior. Havia os liberais, os nacionalistas, em diferentes graus, os conservadores, uns poucos democratas, uns poucos republicanos.

Na inauguração dos trabalhos, Pedro I, já Imperador, discursou afirmando que a assembleia luso-brasileira, conforme o decreto convocatório, seria *“investida daquela porção de Soberania, que essencialmente reside no Povo deste Grande, e riquíssimo Continente,”* para que *“Constitua as bases sobre que se devam erigir a sua Independencia, que a Natureza marcara, e de que já estava de posse, e a sua União com todas as outras partes integrantes da Grande Familia Portuguesa, [...]”*. Logo a seguir, o Regente determina o propósito de *“assegurar a felicidade do Reino”*, e *“manter uma justa igualdade de direitos entre elle e o de Portugal, sem perturbar a paz, que tanto convem a ambos e tão própria de Povos irmãos”*. Portanto, certa ambiguidade e vagueza permanecem. E a constituição seria a base da independência. Mas a independência era pensada no seio da união da “família portuguesa”. Que união era essa? Era o Reino Unido ainda? Que porção de soberania era?

Dom Pedro enaltecia as virtudes do Brasil e condenava os sacrifícios a que fora submetido. Com tons liberais, condenava o despotismo real, aristocrático ou democrático e preestabelecia para Constituição a existência de três poderes harmônicos, porém com *“toda a força necessária ao Poder Executivo”*. Não fazia qualquer alusão ao Poder Moderador, que já estava, segundo se sabe, no seu vocabulário político. Aqui temos a prefixação de um esquema político de limitação, através da separação orgânica e funcional de três poderes.

Afirma, por outro lado: *“Espero que a Constituição que façais, mereça minha real aprovação [...]”*. Ou seja, predeterminava que ele seria a força política superior, que haveria monarquia no Brasil e que ele continuaria a ser o Imperador, com sua dinastia de Bragança. E que o monarca estava acima da soberania do povo. Portanto, uma monarquia constitucional liberal com traços de absolutismo. Varnhagen (2010) afirma que, segundo José Bonifácio, ele próprio teria introduzida essa oração no discurso, a fim de evitar os sucessos de 1791 e 1792, na França. Em 2 de setembro, foi apresentado o projeto de Constituição, redigido pela Comissão composta por *Antônio Carlos, José Bonifácio, Câmara, Pereira da Cunha, Araújo Lima, Costa Aguiar e Muniz Tavares*. O principal responsável era seu relator, Antônio Carlos. O texto era baseado no modelo de Portugal e muito semelhante ao que seria outorgado depois, exceto ausência do quarto Poder, o Moderador, que viria com a outorga, embora debatido na assembleia.

4.2 O ATO DE JURAMENTO DOS DEPUTADOS CONSTITUINTES

Os deputados foram submetidos a jurar a fórmula oferecida por Antonio Carlos, na sessão do dia 18 de maio. Por ela seria

mantida a religião Católica Apostólica Romana e a independência do Império, sem admitir com alguma nação qualquer outro laço de união ou federação, que se oponha a dita independência” e seria “mantido, outrossim, o Império Constitucional, e a dinastia do Senhor Dom Pedro, nosso primeiro imperador, e sua descendência. (Anais da Assembleia de 1823, t. 1, p. 3-4).

O ato está na esteira da Aclamação e do discurso de abertura, por D. Pedro I. É uma cláusula de reforço dos atos anteriores, contraditória, porém, com as teses sieyeanas de alguns liberais, como Ledo e Januário, presos ou desterrados, e com deputados como Araújo Lima, precipitado.

Tal como a proclamação da independência, o discurso de abertura dos trabalhos da assembleia, e outros seguintes, o juramento, embora ato de manifestação oral, tem consequência e eficácia na vida política e constitucional. Mais uma norma pré-constitucional de ratificação da monarquia, da dinastia, da independência, assim como da religião oficial.

4.3 O DECRETO DE DISSOLUÇÃO DA CONSTITUINTE, DE 12 DE NOVEMBRO E A PROCLAMAÇÃO DE 13 DE NOVEMBRO DE 1823

DECRETO- DE 12 DE NOVEMBRO DE 1823. Dissolve a Assembléa Geral Legislativa o Constituinte e convoca outra. Havendo eu convocado, como tinha direito de convocar, a Assembléa Geral Constituinte e Legislativa, por Decreto de 3 de Junho do anno proximo passado, afim de salvar o Brazil dos perigos, que lhe estavam iminentes; e havendo essa Assembléa perjurado ao tão solemne juramento, que prestou à Nação, de defender a integridade do Imperio, sua independencia, e a minha dynastia : Hei por bem, como Imperador, e Defensor Perpetuo do Brazil, dissolver a mesma Assembléa, e convocar ja uma outra na fórma das Instrucções, feitas para a convocação desta, que agora acaba;

a qual deverá trabalhar sobre o projecto de constituição, que eu lhe hei de em breve apresentar; que será duplicadamente mais liberal, do que o que a extinta Assembléa acabou de fazer. Os seus Ministros e Secretarios de Estado de todas as diferentes repartições o tenham assim entendido, e façam executar a bem da salvação do Imperio. Paço, 12 de Novembro de 1823, 2.^o da Independencia e do Imperio. Com a rubrica de Sua Magestade Imperial. Clemente Ferreira França. Jose de Oliveira Barboza.

MANIFESTO - DE 16 DE NOVEMBRO DE 1823

Justifica a dissolução da Assembléa Constituinte.

A Providencia, que vigia pela estabilidade, e conservação dos Imperios, tinha permitido nos seus profundos designios, que firmada a Independencia do Brazil, unidas todas as suas Provindas, ainda as mais remotas, continuasse este Imperio na marcha progressiva da sua consolidação, e prosperidade. A Assembléa Constituinte e Legislativa trabalhava com assiduidade, discernimento, e actividade para formar uma Constituição, que solidamente plantasse, e arraigasse o systema constitucional neste vastissimo Imperio. Sobre esta inabalavel base se erguia, e firmava o edificio social, e era tal o juizo, que sobre a Nação Brasileira formavam os Estrangeiros, que as principaes Potencias da Europa reconheceriam mui brevemente a Independencia do Imperio do Brazil, e até ambicionariam travar com elle relações políticas, e commerciaes. Tão brilhante perspectiva, que nada parecia poder escurecer, foi offuscada por subita borrasca, que enlutou o nosso horizonte. O genio do mal inspirou damnadas tenções a espiritos inquietos, e mal intencionados, e soprou-lhes aos animos o fogo da discordia. De tempos a esta parte começou a divisar-se, e a conhecer-se, que não havia em toda a Assembléa uniformidade dos verdadeiros principios, que formam os Governos Constitucionaes, e a harmonia dos poderes divididos, que faz a sua força moral, e physica, começou a estremeecer. Diversos, e continuados ataques ao Poder Executivo, sua condescendencia a bem da mesma harmonia enervaram a força do Governo, e o foram surdamente minando. Foi crescendo o espirito de desunião; derramou-se o fel da desconfiança; sorateiramente foram surgindo partidos, e de subito appareceu, e ganhou forças uma facção desorganizadora, que começou a aterrar os animos dos varões probos, que levados só do zelo do bem publico, e do mais acrisolado amor da patria, tremiam de susto a vista de futuros perigos, que previam, e se lhes antolhavam. Em tanto os que premeditavam e machinavam planos subversivos, e uteis aos seus fins sinistros, ganhavam uns de boa fé, e ingenuos com as lisongeiras idéas de firmar mais a liberdade, este idolo sagrado sempre desejado, e as mais das vezes desconhecido; outros com a persuasão de que o Governo se ia manhosamente tornando despótico, e alguns, talvez com promessas vantajosas, exaggerados em suas gigantescas imaginações; chegando até á malignidade de inculcarem como abraçado o perfido, e insidioso projecto do união com o Governo Portuguez.

Forjados os planos; arrançados, e endereçados os meios de realizal-os; apainadas as difficuldades, que suppuzeram estorvar-lhe as veredas, cumpria, que se verificasse o designio concebido, e havia tempo premeditado.

Um dos meios escolhidos como seguro, era semear a discordia entra os cidadãos nascidos no Brazil, e em Portugal, já por meio de periodicos, escriptos com manhoso artificio, e virulencia, procurando destruir a força moral do Governo, e ameaçar a minha imperial pessoa, com os exemplos de Iturbide, e de Carlos I, e já por meio de emissarios, que sustentassem, e propagassem tão sediciosos principios.

Disposta assim a fermentação, de que devia brotar o vulcão revolucionario, procurou a facção, que se havia feito preponderante na Assembléa, servir-se para o fatal rompimento de um requerimento do cidadão David Pamplona, inculcado brasileiro de nascimento, sendo aliás natural das Ilhas Portuguezas, que a ella se queixava do umas pancadas, que lhe deram dous officiaes brasileiros, mas nascidos em Portugal, e que pelo parecer de uma commissão se entendia que o mesmo devia recorrer aos meios ordinarios. De antemão, e com anticipação a mais criminosa, se convidaram pelos chefes daquella tremenda facção, e por meio de seus sequazes, pessoas do povo, que armados de punhaes, e pistolas lhes servissem de apoio, incutindo terror aos illustres, honrados, e dignos Deputados da mesma Assembléa, que fieis ao juramento prestado, só pretendiam satisfazer a justa confiança, que nelles puzera a nobre Nação Brasileira, e folgavam de ver mantida a tranquillidade necessaria para as deliberações.

Durante o período de reunião da assembleia, algumas contradições se aguçaram, paralelamente a alguns episódios. O potencial de conflito entre o “partido brasileiro” e o “partido português” se materializa. Entre os episódios, um projeto de Muniz Tavares, propondo a expulsão de portugueses renitentes, fez com que D. Pedro se pusesse contra. Outro, com David Pamplona, referido no manifesto que justifica depois a dissolução. Esse indivíduo foi espancado pelo Major português José Joaquim Lapa, numa botica do Largo da Carioca, sob o pretexto de que este teria publicado artigos no jornal Sentinela, em que “um brasileiro resolutivo” atacava oficiais portugueses. O caso passou a ser longamente debatido na Assembleia, transformando-se em caso de nacionalismo.

Nesse episódio, os Andradas enfrentaram decididamente o Imperador. Com a radicalização, ocorreu que populares entrassem, segundo Varnhagen (2010), alguns armados. Porém, nem Armitage, nem José Honório Rodrigues, nem Aurelino Leal referem esse fato. Tal fato teria ocorrido com o consentimento da maioria dominante na assembleia, apupando uns e aplaudindo outros. Seguiu-se a “noite da agonia”, com o cerco da assembleia, sua dissolução, e vários aprisionamentos, inclusive dos Andradas. A dissolução resulta de um complexo de causas. Provavelmente, D. Pedro cedeu à pressão e à exigência da tropa portuguesa, que se dizia insultado pelo “Tamoio”. Conforme José Honório Rodrigues (1974), havia, entre os 209 oficiais superiores do Exército, 98 portugueses e 47 brasileiros, sem contar os que não tinham nenhuma dessas nacionalidades. O equilíbrio instável em que se mantinha entre o “partido brasileiro” e o “partido português”, aliado a causas imediatas, rompe-se provisoriamente, em favor dos últimos, sobre os quais tem de se apoiar por certo tempo, não sabendo ou não podendo se reaproximar dos primeiros. Essa impossibilidade irá contribuir para a abdicação, em 1831. No decreto de dissolução, além de aludir “ao perjúrio ao solene juramento”, por parte da assembleia, anuncia a convocação de outra, “duplicadamente mais liberal”. Para esta, entregaria um projeto a ser apreciado, algo que não se configura depois. Não deve ser desconsiderado o fato da restauração absolutista em maio de 1823, em Portugal, que terá possivelmente estimulado alguma tendência de D. Pedro, bem como o fato de que a hipótese de dissolução nunca estivera de todo ausente.

Na proclamação, por sua vez, que justifica o ato, D. Pedro afirma:

As bases que devemos seguir, e sustentar para nossa felicidade são – Independência do Império, Integridade do mesmo, e sistema constitucional. [...] Se a assembleia não fosse dissolvida, seria destruída nossa santa religião, e nossas vestes seriam tintas de sangue. Está convocada nova assembleia. Quanto antes ela se unirá para trabalhar sobre um projeto de Constituição, que em breve vos apresentarei.

Nova assembleia não foi convocada. O Imperador Também reorganizou o Ministério e nomeou um novo Conselho de Estado, no dia seguinte, composto somente de brasileiros natos, possivelmente para diluir a aparência de conluio com o “partido português”. Provavelmente, a dissolução não foi um impulso, mas algo que esteve sempre latente, desde o começo, conforme os historiadores.

4.4 O ATO DE OUTORGA DA CONSTITUIÇÃO DE 25 DE MARÇO DE 1824

Carta de Lei de 25 de Março de 1824

“Manda observar a Constituição Política do Imperio, offerecida e jurada por Sua

Magestade o Imperador. **DOM PEDRO PRIMEIRO, POR GRAÇA DE DEOS,** e Unanime Acclamação dos Povos, Imperador Constitucional, e Defensor Perpetuo do Brazil : Fazemos saber a todos os Nossos Subditos, que tendo-Nos requeridos o Povos deste Imperio, juntos em Camaras, que Nós quanto antes jurassemos e fizessemos jurar o Projecto de Constituição, que haviamos offerecido ás suas observações para serem depois presentes á nova Assembléa Constituinte mostrando o grande desejo, que tinham, de que elle se observasse já como Constituição do Imperio, por lhes merecer a mais plena approvação, e delle esperarem a sua individual, e geral felicidade Política : Nós Juramos o sobredito Projecto para o observarmos e fazermos observar, como Constituição, que dora em diante fica sendo deste Imperio a qual é do theor seguinte:

CONSTITUIÇÃO POLITICA DO IMPERIO DO BRAZIL.

EM NOME DA SANTISSIMA TRINDADE.”.

D. Pedro, sem justificar publicamente, opta por outorgar a nova constituição. A responsabilidade pelo projeto ficou ao encargo do Conselho de Estado. Em 11 de dezembro, o Conselho de Estado deu por findo o projeto de Constituição. No dia 20 foi impresso e submetido às Câmaras Municipais de várias Províncias, sendo promulgada em 5 de março de 1824, finalmente. Não se tem notícia de nenhuma proposta de alteração. O texto da Constituição é muito semelhante ao projeto já adiantado pela Assembleia. A grande inovação é a introdução do Poder Moderador, que já fora objeto de alguns debates na assembleia, principalmente por Antonio Carlos.

O principal responsável pelo texto foi Carneiro de Campos, depois Marques de Caravelas. É de notar que na “Carta de Lei” de 25 de março, no preâmbulo, D. Pedro faz saber que se jura um projeto de constituição, que passa a ser constituição, sem outro ato posterior. E o mesmo preâmbulo torna a referir que esse projeto seria apresentado à nova Assembleia Constituinte. O texto distribuído às Câmaras Municipais não coincide perfeitamente com o texto promulgado oficialmente, conforme Arinos (2003). E não há qualquer decreto justificativo da desistência da nova convocação. Daí que embora com aparência de norma pré-constitucional, seja, ao fim e ao cabo, norma constitucional definitiva, e não transitória. Com isso, se encerra a fase pré-constitucional brasileira, e começa sua história constitucional, cheia de instabilidade.

5. CONCLUSÃO

O processo de constitucionalização brasileiro veio antes da independência, como já se mostrou. E, sobretudo, não veio precedido de uma ruptura política, como aconteceu nas revoluções, inclusive nas clássicas, ou mesmo nos episódios de golpe de estado, como o de 1937. Por isso que, neste caso, constitucionalizar já era atacar as bases do poder e do regime. Isso ajuda a explicar porque, por mais de uma vez, as forças populares se aliaram às tropas portuguesas para impor a adoção de medidas e decretos. D. João teve de aceitar, sem vontade, um novo padrão de exercício de poder, limitado, por meio desse processo. Diferentemente, D. Pedro, ainda que de espírito autoritário, demonstrou, embora sob pressão, prezar certos princípios do constitucionalismo liberal.

De fato, naquele momento, as forças econômicas e políticas no Brasil davam mais importância a determinadas liberdades que à própria soberania, A conservação do regime de diversidade de comércio exterior, que sucedeu o monopólio, e que estava ameaçado pela tentativa de recolonização, era o núcleo duro, o consenso das forças renovadoras no

Brasil. Essa diversidade econômica casava bem com a livre diversidade de opinião, o fim da censura, as diversas outras liberdades.

Não se havendo estabelecido nova hegemonia pela força das armas e/ou ideias, o processo que se deu entre nós foi instável, ensaístico, quase experimental, de acerto e erro. A força normativa dos atos e decretos também era relativa, eventualmente precária. Basta lembrar a adoção da Constituição de Cádiz e sua revogação no dia seguinte.

Os atos e decretos são puramente constitucionalizantes, em sua primeira fase, durante o ano de 1821. Mas a partir de 1822, a continuação desse processo normativo implicou enfrentar os desafios da desobediência, da igualdade e, depois, da soberania, precária embora.

O exame dos decretos, seu conteúdo, conjuntura e circunstâncias, como se antecipou, permite perceber uma linha de continuidade em direção ao processo de constitucionalização liberal, enquanto a linha de acesso à soberania nacional é elíptica, sofre recuos e avança, numa segunda etapa. Já a soberania popular avança, no momento da convocação e reunião da assembleia constituinte, para depois sofrer retrocesso, com a dissolução desse órgão colegiado, e outorga, a seguir. O texto da constituição de 1824 é virtualmente a consolidação de tudo que se construiu ao longo do período entre fevereiro de 1821 a março de 1824.

Do ponto de vista da teoria jurídica serve, uma vez mais, para por a nu as deficiências, ou antes, a incapacidade explicativa da teoria clássica do poder constituinte, de fundo jusnaturalista, que não via ou não admitia nenhuma limitação ou condicionamento ao exercício do poder constituinte formal, isto é, do poder criador da assembleia constituinte, ou, até mesmo, do ato autocrático e unilateral de outorga de uma nova ou primeira constituição escrita.

Por outro lado, a mera análise positivista dos textos tampouco dá conta da compreensão do processo de constitucionalização do Brasil. Qualquer outra visão unilateral levaria ao mesmo insucesso, sem a utilização de um método pluridisciplinar, que não exclua a história, a ciência política, ou a ciência econômica.

A história aqui não é vista como uma sucessão linear de fatos, ou de vontades de personalidades. É antes uma linha tendente e perceptível de solução possível dos conflitos, dependentes e independentes da vontade humana, em diferentes dimensões, que os homens se põem e tentam resolver. É síntese de múltiplas determinações. A política, na superestrutura, oferece, por seus protagonistas, projetos, decisões, sobretudo, mas não só, na órbita do Estado, e revela um pouco mais essas tensões, por atos, discursos, manifestações e símbolos. Na base de tudo, o lastro econômico, balizando ou limitando o âmbito das disputas, mas sem determinar mecanicamente o trajeto a seguir. E o direito não é mero instrumento, mero reflexo disso. Os decretos tiveram função relevante na transição do Brasil colonial/Reino Unido/Brasil Soberano. De alguma forma, o processo exposto é um desmentido de uma ideia de ordem de fatores pré-determinada. Por isso, foi possível que a Constituição tenha chegado antes da soberania no Brasil.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Marcus Vinicius Martins. **Normas pré-constitucionais. Limites jurídicos internos do poder constituinte**. Porto Alegre: Edições do autor, 2010.

ARINOS, Afonso. **O constitucionalismo de D. Pedro I no Brasil e em Portugal**. Introdução. Prefácio de Carlos Fernando Mathias de Souza. Ed. fac-similar. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2003.

ARINOS, Afonso. **Curso de direito constitucional**. Volume II. Formação constitucional do Brasil. Rio de Janeiro: Forense, 1968.

ARMITAGE, John. **História do Brasil**. Brasília: Senado Federal Conselho Editorial, 2011.

BARBALHO, João. **Constituição Federal brasileira**. Comentários por João Barbalho U. C. Brasília: Senado Federal, Secretaria de Documentação e Informação, 1992.

CALMON, Pedro. **História da civilização brasileira**. Brasília: Senado Federal, 2014.

CALÓGERAS, João Pandiá. **Formação histórica do Brasil**. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2009.

CAMPANHOLE, Adriano; CAMPANHOLE Hilton Lobo. **Constituições do Brasil**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 1979.

CUNHA DA, Pedro Octávio Carneiro. **A fundação de um império liberal. História geral da civilização brasileira, sob a direção de Sérgio Buarque de Holanda**. Tomo II. O Brasil monárquico. 21 v. O processo de emancipação. São Paulo: Difusão Européia do Livro, 1962.

FAUSTO, Bóris. **História do Brasil**. 2. ed. São Paulo: Edusp, 1995.

LEAL, Aurelino. **História constitucional do Brasil**. Brasília: Senado Federal/ Conselho Editorial, 2002.

LYNCH, Christian Edward Cyril. **O Momento Monarquiano. O Poder Moderador e o Pensamento Político Imperial**. 2007. Tese (Doutorado em Ciência Política). Orientadores: Marcelo Gantus Jasmin e Pierre Rosanvallon (estágio doutoral) - Instituto Universitário de Pesquisas do Rio de Janeiro – IUPERJ, Rio de Janeiro, 2007.

MONTEIRO, Tobias. **História do Império. A elaboração da independência**. São Paulo: Edusp, 1982.

MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional**. Tomo I. Preliminares. A experiência constitucional, 2. ed. rev. Coimbra: Coimbra Editora, 1982.

NOVAIS, Fernando A.; MOTA, Carlos Guilherme. **A independência política do Brasil**. 2. ed. São Paulo: Hucitec, 1996.

RODRIGUES, José Honório. **A assembleia constituinte de 1823**. Petrópolis: Vozes, 1974.

ROURE, Agenor de. **Formação constitucional do Brasil**. Brasília: Senado Federal/Conselho Editorial, 2016;

SILVA, José Afonso da. **Poder Constituinte e Poder Popular (estudos sobre a Constituição)**. São Paulo: Malheiros, 2000.

SODRÉ, Néelson. **As razões da independência**. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 1969.

VARNHAGEN, Francisco Adolfo. **História da Independência do Brasil**. Brasília: Senado Federal/ Conselho Editorial, 2010.

Recebido em: 01/07/2023

Aceito em: 13/07/2023