

○ poder moderador na construção do Estado imperial brasileiro

Diego Rafael Ambrosini

Resumo

O texto procura fazer uma pequena história da idéia de instituir um “poder neutro” na estrutura do Estado, a partir dos escritos de Benjamin Constant e de sua contraprova, a experiência histórica do Império brasileiro.

Em 1972, o jurista Afonso Arinos de Mello Franco escreveu a Introdução de uma edição fac-similar da Constituição do Império do Brasil de 1824 e da Carta Portuguesa de 1826, ambas outorgadas por Pedro de Alcântara, conhecido como D. Pedro I no Brasil e Pedro IV em Portugal. No texto, que recebeu o título de *O Constitucionalismo de D. Pedro no Brasil e em Portugal*, o autor analisou, dentre outros aspectos, a adoção de um quarto poder político na arquitetura institucional de ambas as constituições, o chamado Poder Moderador. Tal poder, que seria exercido pelo monarca, teria origem na idéia da necessidade de se instituir na organização do Estado uma espécie de “poder neutro” que velasse as relações entre os demais poderes (executivo, legislativo e judiciário), idéia essa desenvolvida pelo publicista suíço-francês Benjamin Constant em seus escritos. Mas Afonso Arinos observa que “Constant começa definindo o Poder Real como sendo *la clef de toute organisation politique*, frase que a Constituição de 1824 (art. 98) traduziu literal, a nosso ver, imperfeitamente, na expressão: ‘O Poder Moderador é a chave de toda a organização política’. Dizemos que a tradução é imperfeita porque nos parece que no texto francês a palavra *clef* não quer dizer chave, em português, e sim *fecho*, no sentido de fecho de abóbada. Esta dis-

tinção não é bizantina, porque a tradução que nos parece certa dá muito mais a idéia de apoio e coordenação do que de intervenção e imposição, como a idéia da chave que abre qualquer porta”.¹

Por trás da análise político-lingüística, que bem poderia figurar em algum texto do teórico político inglês J. G. A. Pocock, o comentário de Afonso Arinos ecoa um outro debate. Faço referência, aqui, à suposição de que o pensamento político brasileiro, se é que existe algo que mereça ser assim chamado,² é feito com “idéias fora do lugar”. A expressão, tirada do título de um pequeno ensaio literário escrito pelo crítico Roberto Schwarz na década de 1970,³ traz inerente a impressão de que a política e sua reflexão, em nosso país, foram sempre feitas a partir de idéias e instituições importadas da Europa e de alhures, não necessariamente (em verdade, quase nunca) bem adaptadas à realidade social brasileira.

Não a cabe aqui discutir se o texto de Schwarz se presta, ou não, a esse tipo de leitura um tanto simplista. Outros, de maior gabarito, já fizeram isso.⁴ Mas é interessante notar que o debate tem larga e longa tradição em nossa literatura sócio-política. Correndo o risco da simplificação, podemos dizer que era esse, por exemplo, o principal teor da crítica que Oliveira Vianna dirigia a Rui Barbosa quanto à implantação no Brasil de um certo *federalismo* inspirado na experiência norte-americana, como era também esse o fundo de quase toda a obra do “autoritário instrumental”⁵ Oliveira Vianna, que sempre gostou de criticar o “idealismo utópico” do “conjunto de aspirações políticas em íntimo desacordo com as condições reais e orgânicas da sociedade que pretende reger e dirigir”.⁶

¹ Mello Franco, Afonso Arinos. “Introdução” à edição fac-similar da Constituição do Império do Brasil e da Carta portuguesa de 1826. *O Constitucionalismo de D. Pedro no Brasil e em Portugal*. Rio de Janeiro: Arquivo Nacional, 1972.

² Ao menos é o que se indaga Raymundo Faoro, in Faoro, Raymundo. *Existe um Pensamento Político Brasileiro?* São Paulo: Ed. Ática, 1994.

³ Schwarz, Roberto. As idéias fora do lugar. In: *Estudos CEBRAP*, n. 3, janeiro de 1973.

⁴ Cf., por exemplo, Franco, Maria Sylvia de Carvalho. *As idéias estão no lugar*. In: *Cadernos de Debate*, n. 1. São Paulo: Brasiliense, 1976.

⁵ Como conceitua Wanderley Guilherme dos Santos, in “A práxis liberal no Brasil: propostas para reflexão e pesquisa”. In: *Ordem Burguesa e Liberalismo Político*. São Paulo: Duas Cidades, 1978.

⁶ Oliveira Vianna, Francisco José de. *O Idealismo da Constituição*. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1939, p. 10. Sobre o pensamento de Oliveira Vianna, é

Desde o Visconde do Uruguai, em meados do século XIX, essa era a crítica conservadora que se fazia aos que pretendiam operar mudanças no quadro institucional brasileiro inspirados pelo modelo inglês, francês ou norte-americano. Dizia o visconde: “para copiar as instituições de um país e aplicá-las a outro, no todo ou em parte, é preciso, primeiro que tudo, conhecer seu todo e o seu jogo perfeita e completamente [...] é necessário muito estudo, muito critério, para separar uma parte dessas instituições e aplicá-la a outro país diverso, cuja organização, educação, hábitos, caráter e mais circunstâncias são também diversos”.⁷

A crítica pode ter tido, em dado momento, sua razão de ser, dentro das disputas entre os que Luiz Werneck Viana chamou de “americanistas” e “iberistas”.⁸ Mas, sob o ponto de vista da análise e da reflexão, é uma hipótese, de certo modo, empobrecedora. Em outras palavras, qualificar, por exemplo, a apropriação que os homens que escreveram a Constituição brasileira de 1824 fizeram de uma idéia do escritor liberal suíço-francês de início dos oitocentos, Benjamin Constant, como uma “má cópia”, ou “má tradução”, é incorrer em simplificação excessiva, que reduz os horizontes da pesquisa e da reconstrução histórica. Ao contrário, é preciso olhos abertos para o que nos mostra Otávio Ianni: “a maneira pela qual o pensamento brasileiro incorpora, copia, parodia ou recria o pensamento europeu e norte-americano compreende um capítulo importante da maneira pela qual ele pensa a formação e a modernização da sociedade brasileira”.⁹

No estudo do político, é necessário buscar sempre conhecer aquilo que o historiador francês Pierre Rosanvallon chamou de as “racionalidades políticas” que conformam o objeto da análise. Estas, prossegue o autor, seriam “os sistemas de representações que comandam a maneira pela qual uma época, um país ou grupos sociais conduzem sua

possível ler mais em Bastos, Élide Rugai e Moraes, João Quartim (Orgs.). *O Pensamento de Oliveira Vianna*. Campinas: Editora da Unicamp, 1993.

⁷ Souza, Paulino José Soares de, Visconde do Uruguai. *Ensaio sobre o Direito Administrativo*. In: Carvalho, José Murilo de (Org.). *Visconde do Uruguai, Coleção Formadores do Brasil*. São Paulo: Editora 34, 2002, p. 468.

⁸ Viana, Luiz Werneck. *A revolução passiva: iberismo e americanismo no Brasil*. Rio de Janeiro: Revan, 1997.

⁹ Ianni, Otávio. “Estilos de Pensamento”. In: Bastos, Élide Rugai e Moraes, João Quartim (Orgs.). op. cit., p. 429.

ação”. É importante notar também, ainda segundo Rosanvallon, que essas *representações* não são exteriores aos atores políticos (como são, por exemplo, as mentalidades). São, isto sim, tentativas desses atores de “construir respostas àquilo que percebem mais ou menos confusamente como um problema”.¹⁰

A interpretação do significado do instituto do Poder Moderador na história do Império brasileiro implica, portanto, em procurar descobrir como este era visto e compreendido pelos diversos grupos que tomavam parte da vida política do Império nos mais diferentes momentos. O que, exatamente, era o Poder Moderador? A quem servia? Minha hipótese, que tentarei demonstrar aqui, é de que a irresponsabilidade do Poder Moderador não resguardava tão somente a Coroa, mas sim – e principalmente –, a elite política que se abrigava em sua órbita.

Exatamente por isso, a busca das *racionalidades* liberal e conservadora do Império deve ser empreendida sem que se caia na armadilha de entronizar seus argumentos. É essencial que se tome o cuidado de não “comprar” a visão liberal do Poder Moderador, confundindo-o, pura e simplesmente, com “poder pessoal” e “imperialismo”. Do mesmo modo, tampouco deve-se deixar-se levar pela interpretação conservadora do Quarto Poder, como fazem aqueles que sobressaltam a importância da personalidade do Imperador (quase afirmando, laudatoriamente, sua *magnanimidade*) no funcionamento do sistema político do II Reinado.

Armado desse cuidado, procurarei, no desenvolvimento deste artigo, desvendar as origens da idéia instituir um “poder neutro” na estrutura do Estado, a partir de Constant mas também antes dele. Depois disso, passaremos a acompanhar a evolução institucional do Quarto Poder desde sua implantação no Brasil, pela Carta de 1824, até as últimas modificações legais que sofre, com a Lei de Criação do Conselho de Estado, em 1841. Tentarei empreender também uma leitura crítica (ainda que sucinta) do debate intelectual do início da década de 1860, quando as modificações no instituto se darão mais no plano interpretativo do que no legislativo. Por fim, procurarei analisar a Crise

¹⁰ As citações foram tiradas de Rosanvallon, Pierre. “Por uma História Conceitual do Político (nota de trabalho)”. In: *Revista Brasileira de História*. v. 15, n. 30, São Paulo: ANPUH/Contexto, 1995, p. 9 a 22.

de 1868, momento em que as contradições inerentes ao sistema afloram, dando a tônica do “ocaso do Império”.

Mesmo tendo em conta que as transformações que o instituto sofre ao longo dos tempos alteram radicalmente o seu exercício, acredito que o esforço valerá, ainda, por abrir a possibilidade de testar a idéia constantiana, buscando na contraprova da experiência histórica brasileira os reais usos que se fez da “neutralidade” do Quarto Poder. Bem guardados os limites desse artigo, é o que procurarei desenvolver a partir de agora.

Fundação e organização do poder, construção do Estado

Um bom primeiro passo é procurar fundar a análise em uma perspectiva mais ampla, qual seja, a da construção do Estado brasileiro após a independência política. Deve-se entender o termo *construção*, aqui, como o processo histórico (e, como tal, decorrido no tempo e balizado pelas condições objetivas existentes) da montagem de um aparato institucional capaz de se fazer reconhecer como legítimo. O termo implica, ademais, a necessidade de que se procure demonstrar os fatores que levaram à vitória de apenas um dos tantos possíveis projetos de Estado que se apresentaram ao longo desse processo.

Em *Da Revolução*, Hannah Arendt nos faz ver que existe uma questão primordial a atormentar a vida dos fundadores de Estados – o “problema de um absoluto”¹¹ –, que consiste em encontrar algo “transcendente” do qual se possa derivar “a fonte da lei, que daria validade às leis positivas, e a origem do poder, que conferiria legitimidade aos poderes vigentes”.¹² A autoridade nova que não resolver, na essência, este impasse, fatalmente terá sua legitimidade contestada e colocada na berlinda sua própria existência.

Um segundo problema, correlato a este, diz respeito à constituição mesma desse poder. Ao primeiro movimento, podemos chamar *fundação* do poder, e ao segundo, sua *organização*. Para Arendt, a maior descoberta de Montesquieu em seu *O Espírito das Leis* pode ser resu-

¹¹ Arendt, Hannah. *Da Revolução*. São Paulo: Ática, 1988. Capítulo 4, fundamento I: *Constitutio Libertatis*.

¹² Op. cit., p. 128.

mida em uma única frase: “para que não se possa abusar do poder é preciso que, pela distribuição das coisas, o poder freie o poder”.¹³ E isso, o que é uma descoberta ainda maior, pode ser conseguido sem que o poder se torne impotente: “o poder só pode ser contido, e, ainda assim, permanecer intacto, através do poder, de forma que o princípio de separação do poder não apenas proporciona uma garantia contra a monopolização do poder por uma parte do governo, como também oferece, na realidade, uma espécie de mecanismo, incrustado no próprio cerne do governo, através do qual novo poder é constantemente gerado, sem que, no entanto, venha a crescer demasiadamente e se expandir, em detrimento de outros centros ou fontes de poder”.¹⁴

Para a autora, esse aspecto essencial da questão é freqüentemente desprezado, face à preponderância que adquiriu no estudo da História das Idéias a simples separação do poder nas três funções do governo e o papel desempenhado por esse mecanismo na preservação da liberdade dos cidadãos. Entretanto, de fato, um “poder impotente”, por contraditório que possa parecer, é um risco possível quando este é dividido erroneamente.

Qual outra, senão essa, a falha em que incorreram os treze estados norte-americanos logo depois de vencerem a guerra de independência contra a toda-poderosa Inglaterra? “O defeito da Confederação, prossegue Arendt, foi que não houve nenhuma divisão de poder entre o governo geral e os locais, e que ele atuava mais como a agência central de uma aliança de poderes, do que como governo; a experiência mostrou que, nessa aliança de poderes, havia uma perigosa tendência que levava os poderes aliados não a exercer um controle uns sobre os outros, mas a anularem-se mutuamente, gerando, por conseguinte, a impotência”.¹⁵ A *organização* do poder, aqui, comprometia a *construção* do Estado.

Seja através do projeto de grandeza nacional esboçado por Alexander Hamilton, seja pela intrincada construção institucional descrita por James Madison, a importância dos artigos de *O Federalista*

¹³ Montesquieu, *O Espírito das Leis*. Coleção Os Pensadores, São Paulo: Nova Cultural, 2000, Capítulo IV do Livro XI.

¹⁴ Arendt, op. cit., p. 121.

¹⁵ Arendt, op. cit., p. 123.

(1788) está justamente na defesa da organização desta entidade central capaz de exercer, de fato, a Soberania.

A presença de Montesquieu é sem dúvida inegável no processo de discussão e aprovação da Constituição dos Estados Unidos da América, em especial no que tange ao aspecto formal das instituições. A utilização de suas idéias, entretanto, foi sempre adaptada à realidade social existente e aos objetivos visados pelos *Founding Fathers*. O famoso sistema dos “checks and balances” (freios e contrapesos, na tradução consagrada entre nós), por exemplo, descrito em *O Federalista*, foi modificado daquele preconizado pelo autor francês, uma vez que, na América, não se podia contar nem com os “corpos intermediários” e nem com as “classes sociais” que eram heranças do mundo feudal europeu. Era impossível, portanto, conseguir o equilíbrio que a contraposição entre a Câmara dos Lordes e a dos Comuns produzia no sistema inglês, obrigando a que se buscasse o balanço em pequenos “truques” institucionais que aferissem a cada uma das esferas estatais a capacidade de fiscalizar a atuação uma da outra.

Neste princípio deveria operar a relação que seria montada entre as duas casas do ramo legislativo: a *House of Representatives* e o Senado. Essa preocupação especial com o Legislativo vinculava-se ao problema das facções e das maiorias opressoras, analisado por Madison em *O Federalista* 10. É importante notar, entretanto, que o problema não se fundava pura e simplesmente no plano institucional, mas surgia na medida em que o Legislativo era o campo de ação preferencial dessas facções.

Para explicitar melhor este argumento introdutório: o principal ponto que devemos ter em conta quando estudamos a questão da separação dos poderes – a organização do poder – sob a perspectiva da construção do Estado é que ela será sempre instrumental para que o estabelecimento da autoridade estatal logre seus objetivos mais precípuos, garantindo ao governo que se funda o exercício incontestado da soberania.

E, percebe-se logo, tanto no caso norte-americano de *O Federalista* como no caso brasileiro, pouco mais de três décadas depois, as duas principais metas dos governos que se montavam eram, na essência, as mesmas, ainda que, como é óbvio, as situações históricas e as soluções encontradas fossem muito diversas. Em primeiro lugar, visava-se ao controle dos efeitos disruptivos das facções, multiplicando-as

até que se anulassem mutuamente, no caso norte-americano,¹⁶ e suprimindo-as (se necessário fosse, até mesmo pela força) sob o peso de um Estado fortemente centralizado, no brasileiro.¹⁷ O segundo objetivo buscado tratava da instauração de grandes impérios que controlassem extensos *fundos territoriais*,¹⁸ o que se expressava, no Brasil, pela manutenção da unidade territorial herdada do período colonial e, nos Estados Unidos, pela expansão das fronteiras da federação com a conquista de novos territórios, fosse através da compra pura e simples (território da Louisiana, do Alaska), fosse pela anexação militar (como os territórios mexicanos tomados na ocasião da guerra de 1846-48).¹⁹

França, début de siècle

Mudemos um pouco de cenário, mas sem abandonar nosso problema. Na França do início do século XIX, a falta de autoridade go-

¹⁶ Madison, no *Federalista* 10, afirma: "...the society itself will be broken into so many parts, interests, and classes of citizens, that the rights of individuals, or of the minority, will be in little danger from interested combinations of the majority". Em uma tradução livre: "...a própria sociedade estará dividida em tantas partes, interesses e classes de cidadãos, que os direitos dos indivíduos, ou da minoria, estarão a salvo das combinações interessadas da maioria".

¹⁷ Não cabe aqui investigar quais seriam as diferenças de cosmovisão ou de concepções antropológicas que teriam levado os *Founding Fathers* norte-americanos a buscar o controle das facções através do alargamento da democracia, enquanto que, no Brasil, o mesmo objetivo teria inspirado um Estado de bases autoritárias e fortemente hierarquizado. A obra de Richard Morse, *O Espelho de Próspero – Cultura e Idéia nas Américas* (São Paulo: Cia. das Letras, 1988), ainda que de cunho marcadamente ensaístico, traz algumas boas sugestões iniciais nesta senda.

¹⁸ Segundo Antonio Carlos Robert Moraes, os países de formação colonial, em seus momentos fundacionais, traziam "em seu bojo um projeto nacional de concluir a formação territorial, [colocando] na ocupação dos fundos territoriais não-povoados o elemento fundante da unidade da nação". In: "Notas sobre a identidade nacional e a institucionalização da geografia na Brasil". *Revista Estudos Históricos*, v. 4, n. 8, Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1991, p. 168.

¹⁹ Deixemos de lado, por ora, a famosa "questão servil". A decisão de homens como José Bonifácio em evitar a discussão da abolição no primeiro momento da construção do Estado foi influenciada, aliás, por seu entendimento de que ela poria em risco a própria unidade buscada. No caso norte-americano, a tática da

vernamental também sustava a estabilidade da vida política do país. O impasse, aqui, era antes no movimento de *fundação* do que naquele de *organização*, ainda que, como vimos, ambos devessem implicar-se reciprocamente. As forças sociais conformantes da política francesa ainda debatiam acerca de qual *princípio* deveria fundar, ali, o Estado: o tradicional *princípio monárquico* ou novo *princípio eletivo*. A sucessão de constituições do período revolucionário²⁰ é testemunha deste impasse político no seio da sociedade francesa. Nenhuma das assembleias constituintes organizadas nos diferentes movimentos da onda revolucionária deixou de ter sua legitimidade questionada pelos setores que se julgavam prejudicados.

Foi nesse contexto que Benjamin Constant redigiu a obra onde trata do *locus* de um Poder Neutro na construção constitucional do Estado, à qual deu o título de *Principes de Politique applicables à tous les gouvernements représentatifs et particulièrement à la constitution actuelle de la France*. O texto foi publicado em Paris, no ano de 1815 (no início da Restauração, portanto), depois de um curto período em que Constant foi membro do Conselho de Estado francês, colaborando com o governo do Imperador (os famosos “Cem Dias”).²¹

Sua preocupação maior então era encontrar uma fórmula política que pudesse evitar tanto o absolutismo monárquico do *Ancien Régime*, quanto o regime de exceção do jacobinismo revolucionário, e conseguisse, ainda assim, estabilizar a vida política no país. Nesse esforço, Constant tornou-se um dos principais teóricos franceses da monarquia constitucional e da questão, espinhosa, da representação política. Vale ressaltar, entretanto, que o tema da representação é que é central no

Convenção da Filadélfia foi delegar a decisão sobre o tema para os estados, o que terminou por dar, em última análise, na Guerra Civil de 1861.

²⁰ Nos anos de 1791, 1793 (ano I do calendário revolucionário), 1795 (ano III) e 1800 (ano VIII).

²¹ Constant aceitou o convite feito por Napoleão para ser seu conselheiro, malgrado ter sido um crítico ferrenho do Império no período anterior, quando chegou mesmo a ser exilado. As razões dessa mudança na trajetória do autor, um liberal com atuação na lide política desde o período revolucionário, ainda permanecem por ser melhor conhecidas: “Canaille arriviste, peut-être, mais canaille au moins passablement maladroite”, é o comentário de Marcel Gauchet sobre o assunto. In: Gauchet, Marcel (Org.). *Préface. De la Liberté Chez les Modernes*. Paris: Hachette, 1980.

pensamento do autor, com a forma de governo entendida, muito mais, de maneira conjuntural e subsidiária.

Em sua empreitada, Constant une-se à tradição dos liberais franceses dos inícios dos oitocentos, junto a nomes como os de Guizot e Tocqueville. Escrever acerca de temas políticos na França dessa época era, necessariamente, o mesmo que tomar uma posição clara e definida a respeito do evento mais importante (e, ao mesmo tempo, mais dramático) da história recente do país. Era a Revolução que estava sempre em julgamento. Pensadores conservadores como De Maistre ou De Bonald não tinham muito problema em rechaçá-la veementemente, como um desvio doloroso do percurso francês. Para os liberais, entretanto, a questão era outra. Se todos eram unânimes em repudiar o “Terror Jacobino”, o que fazer com a “boa revolução”, com os princípios de 1789? A questão primordial para todos parecia residir em como *terminar* a Revolução, *fixando*²² o que ela trouxe de útil e, desfazendo-se do que parecia impróprio, conseguir fundar um governo estável que oferecesse tranquilidade à sociedade.

Constant formulou sua contribuição para resolver o aparentemente inevitável problema da fundação da autoridade através de uma nova separação dos poderes, montada a partir da hipótese de que, quando os três poderes observados por Montesquieu na paradigmática experiência inglesa (Legislativo, Executivo e Judiciário) entrassem em choque, apenas um quarto poder, independente e neutro, seria capaz de arbitrar o conflito:

“O poder executivo, o legislativo e o judiciário são três competências que devem cooperar, cada uma em sua esfera, com o movimento geral: entretanto, quando essas competências, desaranjadas, se cruzarem, entrechocarem-se e se travarem mutuamente, torna-se necessária uma força que as remeta de volta a seu lugar original. Esta força não pode residir em nenhuma destas competências, pois serviria para destruir as outras. Ela deve

²² Os termos em itálico são os consagrados pelo próprio debate contemporâneo: Mme. de Staël, por exemplo, escreveu em 1798 um ensaio intitulado *Des Circonstances Actuelles qui Peuvent Terminer la Révolution et de Principes qui Doivent Fonder la République en France*, que não chegou a ser publicado. Ver, especialmente, Manent, Pierre. *História Intelectual do Liberalismo – Dez Lições*. Coleção Tempo e Saber, Rio de Janeiro: Imago Editora, 1990.

ser externa a todas as demais, neutra, para que sua ação seja aplicada necessariamente em todo lugar onde assim deva ser, e para que ela seja preservadora, reparadora, sem ser hostil”.²³

Apesar de não excluir a possibilidade de que este novo “poder neutro” pudesse funcionar em uma república, o autor acreditava que o melhor corpo político para personificá-lo era o do monarca, legitimado pela tradição,²⁴ pois julgava-o o único capaz de sustentar-se como árbitro independente, alheio às disputas das facções na vida pública.

A idéia de atribuir ao monarca um poder neutro não vinha de Constant. Ele a recuperava de Clermont-Tonnerre, representante da nobreza nos Estados Gerais da França de 1789, que o publicista cita em seu *Fragments d'un Ouvrage Abandonné sur la Possibilité d'une Constitution Républicaine dans un Grand Pays*, obra nunca concluída. Este último, analisando a estrutura do poder na França dos últimos dias do Antigo Regime, já percebia uma cisão do poder monárquico em dois pólos, o real e o executivo: “Existem, no Poder Monárquico, dois poderes, o poder executivo, investido de prerrogativas positivas, e o poder real, composto de reminiscências e ilusões religiosas e tradicionais: esse último é sempre um poder neutro entre o povo e poder executivo propriamente dito, delegado sempre aos ministros”.²⁵

Constant apropriou-se dessa idéia de separação entre duas funções inerentes ao poder monárquico e alargou-a. Preconizou um afastamento verdadeiro, que destacasse da Coroa, de uma vez por todas, a função executiva. Uma parte vital de sua criação, aliás, residia nisto: para que surgissem uma autoridade régia renovada e um Poder Executivo também reformulado, e ganhasse relevo o novo Poder Neutro, o Executivo precisava descolar-se do monarca, como já haviam feito o Legislativo e o Judiciário anteriormente.

²³ Constant, Benjamin. op. cit., Capítulo II.

²⁴ Segundo as tipologias estabelecidas por Max Weber, in Weber, Max. A Política como Vocação. in: Weber, Max. *Ensaio de Sociologia*. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1979. Para uma delicada desmontagem do processo de invenção dessa tradição (conforme quer Eric J. Hobsbawm) no Brasil, ver Souza, Iara Lis Franco S. C. *Pátria Coroada: o Brasil como Corpo Político Autônomo – 1780/1831*. São Paulo: Fundação Editora da Unesp, 1999.

²⁵ Constant, *Fragments...*, Livre VIII, Capítulo 4 “Des Moyens de Créer un Pouvoir Neutre ou Préserveur”, apud Gauchet, Marcel. “Préface”. op. cit.

A potência executiva, um dos princípios “ativos” do governo, deveria ser exercida de fato pelos ministros, e não apenas através deles. Constant chegava mesmo a chamar o Executivo de “Poder Ministerial”.²⁶ E, para tanto, considerava essencial atribuir aos ministros responsabilidade pelo que fizessem à frente do governo. Escreveu, no Anexo II dos *Princípios*: “Os ministros assinam em seu nome todos os atos do Poder Executivo”, querendo com isso deixar claro que os ministros não referendariam, simplesmente, decisões do monarca. E advertiu: “Quando se confundem estes poderes [o Executivo e o Neutro], duas grandes questões tornam-se insolúveis: uma, a destituição do poder executivo propriamente dito, a outra, a responsabilidade”.²⁷

Essa redefinição do papel do monarca e dos ministros, conjugada com a consagração do Legislativo, abriria o espaço necessário para que as elites liberais tivessem voz no campo político, abandonando pois a via e as soluções revolucionárias. Os dois movimentos, em conjunto, solucionariam o insistente “problema de um absoluto”. A divisão dos poderes, quando funcionando a contento, garantiria que a sociedade fosse conduzida por sua vontade geral, e o princípio sagrado da legitimidade opor-se-ia à força, ao despotismo, à anarquia.

Como em Montesquieu, o poder aqui é dividido para ser reforçado, e o Poder Neutro de Constant não é, como se poderia imaginar, um poder “fraco”, muito antes pelo contrário. Tem atribuições fortes, ativas mesmo, porém fora das disputas particulares – do labor cotidiano – das atividades legislativa, judiciária e executiva, seja de governo ou de administração. Uma neutralidade de juiz, indiferente às facções, conciliador de conflitos, mas que só se sustenta se mantida apartada dos outros três poderes.

E, justamente por conta dessa neutralidade, atributo do monarca constitucional no sistema de Constant – e premissa de onde parte o autor –, é que se pode manter a ficção da *inviolabilidade real*. A irresponsabilidade, essencial à tranquilidade de todo o sistema – pois fundava a autoridade real –, nada mais era do que uma *ficção legal* que passava por cima de eventuais erros e fraquezas do indivíduo que sentasse ao trono. Negar essa *ficção* seria implodir as bases da monarquia constitucional, uma vez que a *inviolabilidade* formava, junto a outras

²⁶ Constant, *Principes...* Anexo II “Du Pouvoir Ministériel”.

²⁷ Constant, op. cit., Capítulo II.

prerrogativas reais, como todo o cerimonial que cercava “Sua Majestade”, os caracteres que evidenciavam a *sacralidade* da monarquia, base da legitimação de sua liderança perante a nação.²⁸

Havia um problema, entretanto. Constant sabia que o intento de retirar definitivamente o uso do poder cotidiano pessoal das mãos dos monarcas não seria tarefa simples. Os reis, recém-saídos do absolutismo, não seriam facilmente convencidos a trocar as atribuições de mando imediato, com todas as satisfações proporcionadas, pela faculdade de decidir em última instância, de ser o intérprete da vontade e do interesse nacional. Por mais elevada que fosse a tarefa, era, ainda assim, uma faculdade abstrata. Era evoluir do papel de um chefe de facção para o de um magistrado imparcial e muitos monarcas poderiam não estar, ainda, dispostos a tanto. Este foi, provavelmente, o caso de nosso Pedro I.²⁹

Brasil

Pois foi na Carta outorgada em 1824 pelo novo Imperador do recém-independente Estado brasileiro (e não na França da Restauração) que um tal poder neutro – que aqui recebeu o nome de Moderador³⁰ – apareceu pela primeira vez definido constitucionalmente. Corria o ano de 1823 e, na Assembléia Constituinte reunida no Rio de Janeiro, a discussão que se colocava era acerca das bases em que se deveria fundar o novo Estado que surgia.³¹ O adoção da idéia de fun-

²⁸ Para a relação entre sacralidade e inviolabilidade, cf. Kantorowicz, Ernst. *Os Dois Corpos do Rei*. São Paulo: Cia. das Letras, 1998.

²⁹ Cf., dentre outros, Lima Sobrinho, Barbosa. “Introdução”. In: Souza, Braz Florentino Henriques de. *Do Poder Moderador*. Brasília: Senado Federal, 1978.

³⁰ Silvana Mota Barbosa faz um interessante comentário sobre a denominação de Poder Moderador que recebeu o poder ao qual, antes, Constant havia dito Neutro, Preservador e Real. Ver Barbosa, Silvana. *A Sphinge Monárquica: o poder moderador e a política imperial*. Tese de doutoramento. Campinas: Unicamp, 2001, capítulo I “Das Origens do Poder Moderador”, parte IV “Sobre as palavras: poder moderador, poder real ou poder neutro?”.

³¹ Não discutirei aqui o processo de construção da nacionalidade brasileira, distinto daquele do Estado, ainda que sejam ambos conexos. Há dois trabalhos recentes que tratam do tema em momentos e sob prismas distintos. Jancsó, István e Pi-

dar institucionalmente este Estado em uma estrutura quadripartite de poder (associada à forma monárquica de governo), algo não experimentado anteriormente, ainda está para ser claramente assentada pela historiografia. Até o momento, o instituto parece surgir na arena política como um *deus ex machina*, imposto por exigência pessoal de D. Pedro, que teria sido, a seu turno, levado por veleidades absolutistas. Mesmo a adoção da monarquia como forma de governo, condicionada pelo “arranjo político” que propiciou a independência, não tem uma interpretação consensual.³²

O fato é que, após a apresentação do projeto de Constituição redigido por Antonio Carlos Ribeiro de Andrada, que deveria ser votado pela Assembléia, os acontecimentos precipitaram-se. O projeto – que dotava o Estado de apenas três poderes políticos – concentrava as instâncias decisórias do novo governo no Parlamento, ferindo as ambições pessoais de D. Pedro e atingindo, ainda, a autonomia dos membros do Executivo.³³ A 12 de novembro de 1823, D. Pedro dissolveu a Assembléia e convocou uma comissão de redatores (aos quais nomeou Conselheiros de Estado) para elaborar um novo projeto constitucional. Concluído em menos de quarenta dias, esse novo projeto foi então enviado às Câmaras municipais de todo o país para que estas fizessem as emendas que achassem necessárias e as remetessem novamente à

menta, João Paulo Garrido. “Peças de um mosaico”. In: Mota, Carlos Guilherme (Org.). *Viagem Incompleta*, 1º volume. São Paulo: Senac/Sesc, 2000 é iluminador ao expor o modo pelo qual o sentimento de identidade cultural e ideológica dos “portugueses nascidos na América”, em contraposição aos reinóis, aflora rapidamente do embate político que tem lugar nas Cortes de Lisboa, em 1821 – e qual o peso exato que o sistema escravista tem na trama. Já a tese de doutoramento de Bernardo Ricupero, *O Romantismo e a idéia de nação no Brasil (1830-1870)*, defendida no Departamento de Ciência Política da USP em 2002, procura revelar o papel que teve um movimento literário como o romantismo no processo de forja de uma nacionalidade brasileira.

³² José Murilo de Carvalho, na *Introdução* a seu *A Construção da Ordem / Teatro de Sombras*. Rio de Janeiro: Editora da UFRJ, Relume-Dumará. 1996, procura sugerir que “a independência viria, com ou sem o rei e a monarquia”, mas o fato é que a presença de D. Pedro facilitava em muitos aspectos a adesão ao projeto de independência da elite política, tanto interna quanto externamente. A expressão “arranjo político” é de Prado Jr., Caio. op. cit.

³³ Salles de Oliveira, Cecília Helena de. “Nação e Cidadania: A Constituição de 1824 e suas Implicações Políticas”. In *Horizontes*, Bragança Paulista, v. 16, p. 17.

Corte, visando a dar uma aparência democrática à feitura da Carta, como se ela tivesse de fato advindo de um pacto entre o soberano e a representação nacional.³⁴ Econômico é afirmar que tais emendas não foram sequer elaboradas pelas municipalidades, com exceção da de Itú, da qual fazia parte Diogo Antônio Feijó, e da do Recife que, tendo à frente Frei Caneca, negou em bloco a aceitação do projeto. Após pressões de grupos do Rio de Janeiro, que usavam o argumento de que o país não podia viver no vácuo constitucional, sob pena do risco da “anarquia” e do não-reconhecimento internacional, o projeto foi apressadamente outorgado, sem qualquer mudança, como *Constituição Política do Império do Brasil*, em março de 1824.³⁵

A Constituição outorgada tinha por base aquele projeto cuja votação fora abortada pelo fechamento da Assembléia Constituinte e, em muitos dispositivos, chegava mesmo a ser mais liberal do que ele.³⁶ Mas a preponderância do Poder Legislativo foi suplantada, com a incorporação do quarto poder político, o Poder Moderador. A inviolabilidade real ficou consagrada e um pequeno detalhe marcaria profundamente a engrenagem do Estado imperial: a separação extremamente sutil (diria mesmo inexistente), entre os poderes Executivo e Moderador, ambos concentrados na figura do monarca.

Do ponto de vista deste artigo, o que interessa desvelar é o papel que desempenhou esse instituto (o Poder Moderador) na fundação de uma autoridade estatal com força e legitimidade suficientes para atingir aqueles dois objetivos precípuos aos quais já se referiu, correlatos aos que preocupavam *O Federalista* norte-americano: o apaziguamento das facções e a manutenção da unidade territorial em uma sociedade extremamente divisa e desorganizada.³⁷ Dito de outro modo: *em que o estabelecimento de um poder central no Rio de Janeiro, capaz*

³⁴ O envio do projeto às municipalidades, mesmo que fosse mero jogo de cena, demonstrava o reconhecimento tácito de que a origem do poder residia nelas, e não em entidades mais abrangentes, de âmbito provincial ou nacional.

³⁵ Salles de Oliveira, Cecília Helena de. op. cit., p. 21.

³⁶ É o que sustenta Cunha, Pedro Otávio Carneiro da. “A Fundação de um Império Liberal: Discussão de Princípios”. In: Holanda, Sérgio Buarque de (Dir.). *História Geral da Civilização Brasileira, Tomo II – O Brasil Monárquico, v. I – O Processo de Emancipação*. São Paulo: DIFEL, 1970.

³⁷ Sobre a divisão da sociedade saída do período colonial, ver, dentre outros, Holanda, Sérgio Buarque de. “A Herança Colonial – Sua Desagregação” in: _____ (dir.)

de se sobrepor aos focos incipientes de poder espalhados por todo o território da antiga América Portuguesa valeu-se, para sua atualização, do instituto do Poder Moderador conforme estabelecido pela Carta Constitucional de 1824?

Nesse sentido, é interessante notar que o texto da proclamação em que D. Pedro justifica a dissolução da Assembléia Constituinte e a convocação de uma nova (que, por sinal, nunca se deu) afirma que “as bases que devemos seguir e sustentar para nossa felicidade são *independência do império, integridade do mesmo e sistema constitucional*”.³⁸ Alguns dias depois, em um manifesto, D. Pedro liga o fechamento da Assembléia ao fato de que, ali, “sorratamente foram surgindo partidos, e de súbito apareceu, e ganhou forças uma facção desorganizadora”.³⁹ Os “chefes do nefando partido”⁴⁰ a que aludia D. Pedro eram os irmãos Andrada,⁴¹ já então em rota de colisão com os interesses do Imperador.

As reações à dissolução da Assembléia Constituinte e à Carta outorgada não tardaram. O pernambucano Frei Caneca, um ex-revolucionário de 1817, frade carmelita e teórico contratualista,⁴² resumiu o sentimento compartilhado por muitos a respeito do novo Poder Moderador, parodiando a frase de Constant que figurava no artigo 98 da nova Carta. Afirmou ele, no manifesto proferido durante a reunião popular no Recife onde deliberou-se sobre o juramento à Constituição de 1824: “O Poder Moderador de nova invenção maquiavélica é a *chave-mestra* da opressão da Nação brasileira”.⁴³

História Geral da Civilização Brasileira, Tomo II – O Brasil Monárquico, v. I – O Processo de Emancipação. São Paulo: DIFEL, 1970.

³⁸ *Proclamação de D. Pedro justificando a convocação de uma nova assembléia, datado de 13 de novembro de 1823.* O grifo é original. In Bonavides, Paulo e Amaral, Roberto (Orgs.). *Textos Políticos da História do Brasil.* Brasília: Editora do Senado Federal. O conteúdo do livro está publicado no site <http://www.cebela.Org.br/txtpolit.html>

³⁹ *Manifesto de D. Pedro ante a reação causada pela dissolução da Assembléia Constituinte, de 16 de novembro de 1823.* In Bonavides, Paulo e Amaral, Roberto (Orgs.). op. cit.

⁴⁰ Idem, ibidem.

⁴¹ Cf., a respeito, Salles de Oliveira, Cecília Helena de. op. cit., e, da mesma autora, *A Astúcia Liberal*, já citado.

⁴² Bernardes, Denis. “Um Contratualista na Gênese do Império: Frei Caneca”. Paper apresentado ao XIX Encontro Anual da ANPOCS, mimeo., 1993.

⁴³ Manifesto publicado in Bonavides, Paulo e Amaral, Roberto (Orgs.). op. cit.

As disputas entre D. Pedro I e as elites políticas brasileiras em torno da maneira como deveria ser organizado o poder no país cresceram a tal ponto que, em 1831, o Imperador foi forçado a renunciar.⁴⁴ Aquele foi o momento da vitória da *soberania popular* – encampada por essas elites – sobre a *soberania monárquica*.

A disputa de *soberanias* tinha origem no caráter duplo que a Constituição de 1824 conferia à Nação Brasileira.⁴⁵ Esta, que devia delegar poderes a seus representantes, era formada pelo Povo Brasileiro⁴⁶ e pelo Estado Brasileiro em conjunto. A assembléia seria representante do Povo, e o monarca, do Estado. A Soberania, então, não devia residir tão-somente em um ou em outro, mas na união dos dois corpos, pois devia conjugar a “vontade de liberdade e prosperidade”, própria do Povo, com a “vontade de permanência, de duração, de existência”, característica do Imperador.⁴⁷ Esta cisão da Soberania na *fundação* do Estado deu causa ao embate permanente entre o *princípio monárquico* e o *princípio representativo* como origens da legitimidade. Os dois princípios eram fontes concorrentes de poder, e o debate sobre a melhor forma de *organizar* o poder tinha que ocupar-se também dessa variável.

Pois bem. Depois da abdicação, a elite política assenhora-se, de uma vez, do poder do Estado. Nesse sentido, o 7 de abril marca, de fato, a “consolidação da independência”.⁴⁸ A discussão sobre a melhor

⁴⁴ D. Pedro perdeu a autoridade que lhe era reconhecida pelo “arranjo político”. O processo da abdicação como “desmanche da *persona* de D. Pedro” está em Souza, Iara Lis Franco S. C. op. cit.

⁴⁵ A origem da cisão estava no artigo 11 da Carta, que rezava: “Os representantes da Nação Brasileira são o Imperador, e a Assembléia Geral”.

⁴⁶ Trata-se, evidentemente, da categoria de “povo” restrita pelas capacitações da cidadania, isto é, daquela parcela da população habilitada a exercer direitos políticos, o que exclui escravos, índios, mulheres e homens livres com renda inferior à exigida pelo censo eleitoral. Desejar que o termo abarque a soma da população é, sem dúvida, um anacronismo.

⁴⁷ A exegese é de Oliveira Torres, João Camilo de. *A Democracia Coroada: teoria política do Império do Brasil*. Rio de Janeiro: José Olympio, 1957, p. 91. Oliveira Torres usa também para definir a nação, nessa passagem, a fórmula burkeana: “a nação é formada pela união de todos os vivos, todos os mortos e aqueles que ainda vão nascer”.

⁴⁸ A tese, marcante até hoje na historiografia da Independência, pode ter sua origem escavada até o famoso panfleto de Francisco Salles Torres Homem, vulgo

maneira de organizar o poder, agora, teria que se dar no seio dessa elite, e foi esse o conteúdo de fundo das lutas que marcaram todo o período regencial, a “pequena experiência republicana”, no dizer de Nabuco. Essas lutas deram-se tanto no plano institucional – quando dos debates parlamentares que levaram à promulgação da Lei da Regência, de 1831, e do Ato Adicional de 1834, que tinha caráter de reforma constitucional – quanto fora dele, com as diversas revoltas que explodiram por todo o território brasileiro durante as décadas de 1830 e 1840.

Vamos nos ater, aqui, ao plano das instituições, e em especial às mudanças que o instituto do Poder Moderador vai sofrendo a partir de então. O que, primeiro, motivava essas mudanças é o fato de carecerem as autoridades regenciais da legitimidade fundada na tradição que acompanhava a pessoa do monarca, identificada por Constant como base fundamental para que esse último pudesse arvorar-se o posto de primeiro magistrado da nação. Além disso, uma outra característica essencial para o mesmo fim, a inviolabilidade, tampouco podia ser invocada pelos regentes. Faltava-lhes o caráter *sagrado e eterno* essenciais ao exercício de um poder neutro, aquilo que lhes conferisse a legitimidade do “absoluto” incontestável. Eram tão chefes de partido quanto o é, por exemplo, o Presidente de República criado pela Constituição norte-americana. É por isso que o Regente perde a faculdade de exercer certas prerrogativas do Poder Moderador, por exemplo, a capacidade de dissolver a assembléia.⁴⁹ Outro ponto importante é que se passa a exigir obrigatoriamente a *referenda* do ministro competente para dar validade aos atos do Regente, quer fossem atos do Poder Moderador, quer fossem do Executivo.⁵⁰ Isto quer dizer que os ministros passam a ser *responsáveis* por estes atos, uma vez que a irresponsabilidade da Regência estava salvaguardada pela Constituição.⁵¹ Um terceiro ponto importante é a abolição do Conselho de Estado, que se dá através do Ato Adicional de 1834. Todos esses serão pontos que voltarão insistentemente ao debate no decorrer da história política do Império.

Timandro, “Libelo do Povo”, publicado pela primeira vez em 1848 e encontrado em Magalhães Jr., R. *Três Panfletários do 2º Reinado*. Coleção Brasileira, v. 286, Rio de Janeiro: Companhia Nacional, 1956.

⁴⁹ § 1º do art. 19 da Lei da Regência, de 14 de junho de 1831.

⁵⁰ Art. 10 do mesmo diploma legal.

⁵¹ Art. 129 da Carta de 1824.

A Regência é o primeiro momento em que o Poder Moderador pôde ser verdadeiramente discutido pela elite imperial. Antes, com D. Pedro I à frente do Estado, o pólo monárquico tinha força suficiente para elidir quaisquer questionamentos acerca da extensão de seu poder. Agora, o tema vinha à tona e continuaria na superfície do mundo político até a queda do regime, em 1889. Momentos houve em que a discussão abaixou o tom, como nas décadas de 1840 e 1850, ainda que jamais desaparecesse por completo. Foi, certamente, em tantos outros momentos, o cerne e o centro de toda a política brasileira. O início da Regência é o primeiro deles, seguido pelos debates parlamentares em torno da lei que criou o chamado Terceiro Conselho de Estado, em 1841. No início década de 1860, a polêmica ganhou relevo novamente, com conservadores e liberais esgrimindo em torno da “natureza e limites do Poder Moderador”, expressão consagrada na obra referidíssima de Zacarias de Góis e Vasconcelos.

Neste momento em especial, veremos, o pomo da discórdia envolvia a responsabilidade pelos atos do Poder Moderador. Era possível apontar qual agente político deveria responder por estes atos perante a opinião pública? Ou eram eles inimputáveis por definição? O problema que se colocava girava em torno da irresponsabilidade do Imperador, consagrada pelo artigo 99 da Carta de 1824. O corolário dessa disposição exigia que alguém, alguma instância personificada, se responsabilizasse pelos atos do Poder Moderador, assim como os ministros eram responsáveis pelos atos do Executivo.

O entendimento do instituto, durante todo o II Reinado, passou por uma lenta maturação, o que consagrou mudanças significativas. A lei de 23 de novembro de 1841, por exemplo, que instituiu o novo Conselho de Estado, tornou os conselheiros responsáveis pelos “maus conselhos”⁵² que dessem quando consultados em decisões do Poder Moderador. A bem da verdade, a Constituição já previa a necessidade de consulta ao Conselho sempre que o Imperador precisasse valer-se das atribuições desse Poder e já estabelecia a responsabilidade dos conselheiros pelos conselhos dados. O Ato Adicional, ao extinguir o Conselho de Estado do I Reinado, revogou esse dispositivo constitucional, mas a lei n.º. 231/41 o recuperou. Portanto, a responsabilidade dos conselheiros era um ponto pacífico no debate que surge no início da década de 1860, embora sua

⁵² Artigo 4º da Lei de Criação do Conselho de Estado.

verdadeira extensão não o fosse. Era a responsabilidade dos ministros que estava em questão. Podemos resumir o assunto afirmando que os liberais lhe eram favoráveis e os conservadores, contrários.

Dizer, no entanto, “liberais” e “conservadores” é simplificar demasiado a política desse momento da história do Império. O que pretendo aqui é empreender uma leitura comparativa de cinco obras escritas no período de 1860, em busca de elucidar as posições defendidas por cada uma delas, nelas recolhendo visões de matizes vários e argumentos de teor diverso. No pólo liberal do espectro político, o escrito de Zacarias de Góis e o do mineiro Teófilo Ottoni. Pelo lado conservador, o Visconde do Uruguai, o Marquês de São Vicente e Braz Florentino de Souza.

Vejamos, primeiro, o lado conservador da querela. Havia aqui um ponto de vista mais moderado, chamado de eclético⁵³ e representado tanto pelo livro de Paulino José Soares de Souza, o Visconde do Uruguai, *Ensaio sobre Direito Administrativo* (1862),⁵⁴ quanto pelo de José Antônio Pimenta Bueno, o Marquês de São Vicente, *Direito Público Brasileiro e Análise da Constituição do Império*, de 1857.⁵⁵ O livro do Visconde do Uruguai encarnava a visão saquarema do tema; o de São Vicente, a hermenêutica mais cara ao próprio Imperador.⁵⁶ Ambos, como Braz Florentino, repugnavam a responsabilidade dos ministros pelos atos do Poder Moderador.

O livro de Pimenta Bueno ocupa-se de fazer uma análise de toda a Constituição do Império, e não apenas do Poder Moderador. Defendendo a independência do monarca no exercício das atribuições desse Poder, entretanto, cunha a clássica interpretação conservadora acerca da referenda ministerial: afirma que a assinatura dos ministros nas re-

⁵³ Cf. Paim, Antônio. “A Discussão do Poder Moderador no Segundo Império”, in *Curso de Introdução ao Pensamento Político Brasileiro*. Brasília: Editora da UnB, 1982.

⁵⁴ Uruguai, Visconde de. *Ensaio sobre o Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Departamento de Imprensa Nacional, 1960. Utilizei, nesse trabalho, o volume organizado por José Murilo de Carvalho da Coleção Formadores do Brasil, *Visconde do Uruguai*, São Paulo: Editora 34, 2002.

⁵⁵ Pimenta Bueno, José Antônio. *Direito Público Brasileiro e Análise da Constituição do Império*. Brasília: Editora do Senado Federal, 1978.

⁵⁶ Kugelmás, Eduardo. “Introdução” ao volume de escritos do Marquês de S. Vicente da Coleção Formadores do Brasil, São Paulo: Ed. 34, no prelo.

soluções do Quarto Poder “não aparece senão para autenticar o reconhecimento, a veracidade da firma imperial”.⁵⁷ Uruguai, a seu turno, afasta a idéia de que a referenda dos ministros implicasse em responsabilidade por receio de que isto tornasse o Imperador “prisioneiro dos ministros”.

O escrito do pernambucano Braz Florentino Henriques de Souza, *O Poder Moderador, ensaio de Direito Constitucional, contendo a crítica do título V, capítulo I da Constituição Política do Brasil*, de 1864⁵⁸ era de um conservadorismo mais tradicionalista,⁵⁹ de fundo católico-ultramontano. Seu Soberano, quase absolutista, não devia responder a ninguém por seus atos, exceto a Deus e à própria consciência.

No outro pólo, a exegese que o Conselheiro Zacarias dava ao instituto ficou cristalizada na historiografia como a clássica justificativa liberal. Joaquim Nabuco, em seu *Um Estadista do Império*, chegou mesmo a afirmar que o opúsculo publicado anonimamente por Zacarias em 1860 e assinado em 1862 era o “livro clássico da escola liberal”.⁶⁰ Seu *Da Natureza e Limites do Poder Moderador* preocupou-se em firmar os principais fundamentos nos quais deveria basear-se uma defesa da necessidade da responsabilidade ministerial.

Havia, finalmente, uma interpretação liberal mais radical, ligada aos auto-denominados “liberais históricos” – na linha de descendência dos exaltados do período regencial – e que foi exposta na famosa *Circular aos Eleitores de Minas Gerais* (publicada em 1860) redigida por Teófilo Ottoni.⁶¹ Naquele ano, Ottoni havia acabado de ser preterido

⁵⁷ Pimenta Bueno, op. cit., p. 214.

⁵⁸ Souza, Braz Florentino Henriques de. *O Poder Moderador – Ensaio de Direito Constitucional*. Brasília: Editora do Senado Federal, 1978.

⁵⁹ Ver também Paim, Antônio, op. cit.

⁶⁰ Vasconcelos, Zacarias de Góis e. *Da Natureza e Limites do Poder Moderador*. Brasília: Editora do Senado Federal, 1978. É preciso nuançar, entretanto, a identidade de Zacarias como liberal, dada sua controvertida história política. O baiano foi membro do Partido Conservador, passou a Liberal, daí a chefe da Liga (depois Partido) Progressista, daí a fundador do novo Partido Liberal de 1868. Ver, nesse particular, a *Introdução* de Cecília Helena Salles de Oliveira a *Zacarias de Góis e Vasconcelos*, Coleção Formadores do Brasil, São Paulo: Editora 34, 2002.

⁶¹ Ottoni, Teófilo. *Circular aos Eleitores de Minas Gerais*. In *Revista do Instituto Histórico e Geográfico Brasileiro*. Tomo LXXVIII, parte II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1916.

pelo Imperador na eleição para o Senado por Minas, fato que deu ensejo ao reacendimento do debate sobre o Poder Moderador então. O principal ponto defendido por ele é nada menos do que a extinção de dito Poder. A *Circular* difere essencialmente dos outros escritos do debate por não se valer do mesmo vocabulário jurídico utilizado pelos demais, o que deixa transparecer mais claramente seu cunho político-partidário.

Há um ponto que deve ser fixado aqui, entretanto, e o cotejo da *Circular* de Ottoni com os demais textos possibilita isso. Deve-se ter em mente que a Constituição de 1824 era um texto que estava permanentemente *em aberto*, ou seja, a maneira como ele era interpretado poderia mudar com o tempo, fosse em decorrência da própria prática política, fosse pela imposição, no debate, de determinado entendimento acerca deste ou daquele artigo. Era sempre possível invocar tal ou qual dispositivo legal, tal ou qual autor estrangeiro (mormente os franceses), tal ou qual prática “das monarquias representativas estabelecidas” (cujo único exemplo era a Inglaterra), ou mesmo apelar ao bom senso. Todas as armas da retórica eram lícitas para fazer valer um ponto de vista. É isto que os autores do debate da década de 1860 (como também os que vieram antes deles) estavam fazendo: procurando tornar hegemônicas suas interpretações sobre “a natureza e limites do Poder Moderador”. É por isso que revestem com o discurso jurídico aquilo que é um embate eminentemente político, pois necessitam dar a seus argumentos o caráter de autoridade necessário ao convencimento do interlocutor. E é por isso, finalmente, que é um erro enxergar a fala destes homens apenas como diferentes interpretações do texto constitucional. Eles não procuravam explicar, através da Constituição (e dos demais dispositivos do ordenamento jurídico de então), a maneira como se dava (ou deveria se dar) o exercício do Quarto Poder. Seu objetivo era exatamente o inverso: queriam transformar este exercício para que ele se adaptasse a seus discursos. E é evidente que esses discursos sofriam uma influência direta do jogo político-partidário que se desenvolvia então, podendo modificar-se também de acordo com os diferentes momentos políticos.

José Murilo de Carvalho lembra um fato que pode ilustrar o que digo. Segundo o autor, quando das discussões que precederam a promulgação da Lei de Criação do Conselho de Estado, em 1841, os liberais eram contrários à criação do Conselho por temer que os conserva-

dores, então no poder, o utilizassem para limitar o poder do Imperador. Vinte anos depois, os conservadores é que passaram a defender o poder do Imperador contra uma possível ingerência dos ministros. José Murilo conclui: “não é preciso dizer que em 1841 os conservadores estavam no poder, em 1862 os liberais é que governavam”.⁶²

A questão da responsabilidade em face dos atos do Poder Moderador era apenas um dos aspectos que ajudavam a identificar este Poder com um suposto “poder pessoal” do monarca, contrário ao espírito parlamentar e liberal que se queria impor à estrutura política do Império brasileiro. Além dela, a falta de separação verdadeira entre os poderes Executivo e Moderador e a capacidade desse último de dissolver assembleias e gabinetes e prover pela sua substituição também contribuíam para estabelecer a identificação. Em suma, debater a extensão e a força do Poder Moderador implicava em definir se, no Estado imperial brasileiro, deveria ser considerada válida a fórmula de Thiers, que dizia que “o Rei reina e não governa”, ou se, como queriam os conservadores na década de 1860, “o Rei reina, governa e administra”.

O quesito da separação entre os poderes Executivo e Moderador talvez seja aquele em que se mostre mais claramente o afastamento que a Constituição brasileira tomou do sistema de Benjamin Constant. Como já foi dito, o *Principes de Politique* sempre foi extremamente claro a respeito do tema: os poderes Executivo e Real deveriam ser claramente separados entre si, e sobre isso residia a própria sobrevivência de todo o sistema. Todas as demais características de sua construção, como por exemplo a questão da responsabilidade, estavam fundadas na existência desta separação, e Constant insiste incansavelmente nela.

O texto constitucional brasileiro, no entanto, conjuga os dois poderes na pessoa do monarca. A própria definição do Poder Moderador consagrada no art. 98 da Carta e repetida irrefletidamente em quase todos os estudos sobre o instituto durante o Império (ou mesmo depois), ao ser analisada mais de perto, em contraste com o texto de Constant, traz à luz o problema. A Constituição reza, nesse artigo, que o Poder Moderador seria “a chave de toda a organização política, [...] delegado privativamente ao Imperador, como chefe supremo da na-

⁶² Em sua *Introdução* ao volume que organiza com escritos do Visconde do Uruguai. op. cit.

ção e seu primeiro representante, para que, incessantemente, vele sobre a manutenção da independência, equilíbrio e harmonia dos mais poderes políticos”. Ora, a adaptação cheia de segundas intenções do legislador constitucional (que era o próprio D. Pedro I, ou alguém muito próximo dele) no artigo em tela reside no fato de que o escrito de Constant afirmava que a *separação entre o Executivo e o Poder Real* é que era a chave de toda a organização política, e não o Poder Real propriamente dito. Cito o *Principes*, em seu capítulo II:

“O Poder Ministerial, ainda que emanado do Poder Real, tem, entretanto, uma existência realmente separada da deste último; e a diferença é essencial e fundamental entre a autoridade responsável e a autoridade investida da inviolabilidade. Esta distinção foi consagrada por nossa própria Constituição, mas eu acredito que deva ainda ser completada por algum desenvolvimento. Indicada em uma obra que publiquei antes da promulgação da Carta de 1814, ela pareceu clara e útil a homens cujas opiniões têm, a meus olhos, um grande peso. É de fato, acredito, a chave de toda a organização política”.⁶³

Mas este fato parece ter passado em brancas nuvens durante quase toda a história da hermenêutica do Poder Moderador. Vimos na abertura desse texto, por exemplo, o comentário que Afonso Arinos de Mello Franco faz sobre a “má tradução” de Constant no texto da Constituição de 1824. Ocorre que Constant não “começa definindo o Poder Real como *la clef de toute organisation politique*” como queria o autor: a *clef* era a separação entre os poderes Neutro e Executivo. A pirueta interpretativa de Afonso Arinos é interessante porque, partindo de um pressuposto errado, acaba chegando ao ponto certo. Já não importava tanto conhecer a letra dos escritos de Constant, se ficava conservado seu espírito: o Poder Moderador deveria vestir a toga de juiz das relações entre os três outros poderes políticos, desde um ponto de vista acima e para fora destas disputas, desde um ponto de vista privilegiado e imparcial. Para tanto deveria, é claro, ser totalmente independente dos outros poderes, e a interpretação do juriconsulto consagra isso.

Ocorre que, surpreendentemente, a polêmica entre liberais e conservadores durante todo o Império não questiona verdadeiramente a suposta separação entre os dois poderes. Melhor dizendo, até questio-

⁶³ Constant, Benjamin. op. cit.

na, mas o confronto entre os textos do debate não esclarece muita coisa. A razão para este fato talvez esteja na hipótese de que, se no I Reinado a confusão Moderador/Executivo foi a única maneira pela qual D. Pedro I pôde transigir com seu próprio absolutismo,⁶⁴ no II Reinado era a elite política, através dos ministros e conselheiros de Estado, que se movia nessa zona turva. No debate da década de 1860, todos são unânimes em afirmar categoricamente que, sem dúvida, o Moderador e o Executivo são poderes separados e distintos, mas quando expõem a forma como se daria o exercício dos dois poderes, parecem cair em contradição. A impressão que fica no leitor é a de que não havia qualquer fronteira definida e todos, monarca, ministros e conselheiros de Estado passavam, a todo momento, de um lado para o outro da imaginária linha demarcatória.

Zacarias é o primeiro a admitir: “a dificuldade de bem discriminar o poder executivo do moderador, desde que ambos são confiados a uma mesma entidade, eu a reconheço”.⁶⁵ Segundo sua argumentação, apesar de reunidas no “elemento monárquico da nossa Constituição”,⁶⁶ as atividades dos dois poderes devem ser apartadas por conta da “divisão do trabalho, que em todos os ramos da atividade humana produz úteis resultados”.⁶⁷ E lembra que a Constituição concebeu o Executivo como “tarefa especial”⁶⁸ dos ministros de estado. A dificuldade de Zacarias aqui reside em que, se fizesse como faziam os conservadores e ancorasse a separação na característica de serem os ministros agentes de um poder (o Executivo), mas não do outro, toda sua doutrina da responsabilidade ministerial nos atos do Poder Moderador viria por terra.

De fato, para os conservadores a solução parecia mais simples. O Visconde do Uruguai, em seu *Ensaio*, invoca o papel que o Poder Moderador desempenha na harmonia do sistema, como fiador do equilíbrio entre os poderes e sustenta que a responsabilidade dos ministros nos atos desse Poder figuraria a intromissão de um Poder no outro. “Refunde o Poder Moderador no Executivo. Ponde o exercício de suas

⁶⁴ Como quer Lima Sobrinho, Barbosa, op. cit., já o vimos.

⁶⁵ Vasconcelos, Zacarias de Góis. op. cit., p. 36.

⁶⁶ Idem, ibidem, p. 36.

⁶⁷ Idem, ibidem, p. 36.

⁶⁸ Idem, ibidem, p. 37.

atribuições na absoluta dependência dos ministros, e as coisas mudarão completamente. Tereis dado um grande passo para a aniquilação da monarquia no Brasil”, escreveu.⁶⁹

São Vicente, a seu turno, afirma que “embora o imperante, o poder moderador, seja chefe do poder executivo, estes dois poderes são, e devem ser distintos”,⁷⁰ pois “o imperante sem o ministro não é poder executivo”.⁷¹ E fecha o raciocínio afirmando que “estas condições do poder executivo não só oferecem as garantias que são indispensáveis à sociedade, mas são também elas que distinguem e separam este poder do moderador”.⁷² Tudo muito bem, se não por um pequeno detalhe: na primeira frase citada, Pimenta Bueno utiliza *imperante* e *poder moderador* como termos sinônimos. Isto permite dizer, utilizando o mesmo exemplo, que *o poder moderador é o chefe do executivo*. Mas, se são Poderes separados! A confusão terminológica é recorrente e, cada vez que a Constituição usa a palavra *Imperador*, ou *Poder Moderador*, ou *Executivo*, abre caminho para as mais diferentes interpretações. Zacarias, por exemplo, não hesita em dizer que “na linguagem da Constituição, geralmente, poder executivo quer dizer – Imperador”,⁷³ no que é prontamente rebatido por Uruguai.⁷⁴

Além disso, como já afirmei, o elemento monárquico não é o único a unir os dois poderes. Também o Conselho de Estado e o próprio Ministério ainda estão para ter desvendados pela literatura os seus respectivos *locus* constitucionais. O Conselho de Estado não estava subordinado propriamente nem ao Executivo, nem ao Poder Moderador. José Honório Rodrigues se perguntava se ele não poderia ser considerado um “quinto poder”, ainda mais ao se levar em conta que aqueles que o formavam eram os políticos mais experimentados da monarquia.⁷⁵

Com relação ao Ministério, um dos pontos fortes do livro de Zacarias é a demonstração que ele faz do quanto este poderia interferir

⁶⁹ Uruguai, Visconde de. op. cit., p. 388.

⁷⁰ Pimenta Bueno, José Antônio. op. cit., p. 209.

⁷¹ Idem, ibidem, p. 209.

⁷² Idem, ibidem, p. 226.

⁷³ Vasconcelos, Zacarias de Góis. op. cit., p. 34.

⁷⁴ Uruguai, Visconde de. op. cit. p. 349 e ss.

⁷⁵ Rodrigues, José Honório. op. cit.

nas decisões do Poder Moderador. O político baiano analisa o texto da lei de 23 de novembro de 1841 (que cria o novo Conselho de Estado) e confronta-o com o regulamento do Conselho. Desse paralelo, tira duas conclusões. A primeira é que os ministros têm assento no Conselho de Estado e podem tomar parte em todas as suas discussões, “quer versem sobre atos de administração, ou do poder moderador, inclusive o de dissolução da câmara ou do ministério”,⁷⁶ ainda que sem direito a voto e sem poder assistir apenas às votações que decidissem sobre a dissolução da Câmara dos Deputados ou do Gabinete. A segunda conclusão à qual chega o autor é que “toda resolução imperial, quer seja concernente a medida da administração, quer a atribuições do poder moderador, expede-se pelas respectivas secretarias de estado”,⁷⁷ i. e., através das pastas ministeriais. Em resumo: todas as resoluções do Poder Moderador passavam pelas mãos do Ministério antes e depois de serem decididas pelo Imperador.

De fato, o Regimento do Conselho de Estado estabelecia a divisão deste em seções temáticas – dos Negócios do Império, dos Negócios da Justiça e dos Estrangeiros, dos Negócios da Fazenda e dos Negócios da Guerra e da Marinha – e o ministro de Estado a cuja pasta pertencessem os objetos das consultas deveria presidir as respectivas reuniões de seção. O Regimento também não impedia que o ministro Presidente do Conselho (espécie de primeiro-ministro) presidisse até mesmo as reuniões do Conselho de Estado Pleno, quando o Imperador (que era quem, por lei, deveria presidir a reunião) por qualquer motivo assim o solicitasse. O art. 8º dessa lei, ademais, estabelecia que: “O *Governo* determinará em regulamentos o número das seções em que será dividido o Conselho de Estado, a maneira, o tempo de trabalho, as honras e distinções que ao mesmo tempo e a cada um de seus membros competir, e quando for necessário para a boa execução desta lei” (grifo meu). O controle da agenda era bastante grande, convenhamos.

Conforme pôde-se verificar, quase toda a política do Império, o movimento da máquina burocrática e governamental, se fazia sob a responsabilidade do ministério. Mas este dependia, essencialmente, da nomeação imperial. E assim chegamos ao terceiro aspecto da identifi-

⁷⁶ Vasconcelos, Zacarias de Góis. op. cit., p. 52.

⁷⁷ Idem, ibidem, p. 53.

cação entre o Poder Moderador e o “poder pessoal”. Aspecto, aliás, onde o problema se mostra com sua face mais objetiva e empírica, envolvendo interesses diretamente relacionados ao dia-a-dia da política imperial. Falamos da capacidade/atribuição do Poder Moderador de dissolver assembléias e gabinetes, e prover pela sua substituição.

Quanto à dissolução da assembléia, a doutrina constantiana esclarecia que esta não deveria ser considerada como um insulto aos direitos do povo (o argumento de Frei Caneca contra esta especial atribuição do Poder Moderador), porque era, em realidade, um apelo para que o povo reafirmasse qual era sua verdadeira posição com relação a um impasse entre dois poderes estatais. O mecanismo, em tese, operaria da seguinte forma: havendo discordância de vontades entre o Executivo e o Legislativo, ou se demitiam os ministros que não possuíam maioria parlamentar, e restabelecia-se o equilíbrio ou, ao contrário, dissolviam-se a assembléia e deixava-se as eleições decidirem qual parte tinha razão na querela. Caso a nova assembléia mudasse a maioria, o ministério teria estado com a razão; caso a antiga maioria fosse mantida, o ministério estava errado e deveria ser substituído. Isto se justifica pela idéia de que tanto a assembléia quanto o gabinete eram transitórios, não permanentes. Deveriam mudar sempre que assim fosse exigido pela opinião pública.

O Visconde do Uruguai, ao tratar do assunto, utilizava este mesmo argumento. Em seu *Ensaio*, o político saquarema observa que a dissolução tinha caráter de uma *apelação* e o Poder Moderador era obrigado a convocar *imediatamente* outra Câmara que substituísse a que tinha sido dissolvida, e que seria, então, juíza da questão que provocou a dissolução. Uruguai arremata o argumento afirmando que “não é o Poder Moderador” que resolve o impasse, mas a “Nação que escolhe homens que pensam como ela, para julgar a questão”.⁷⁸

Mas o esquema só funcionaria a contento se houvesse eleições livres de fato, o que não era o caso (e, a bem da verdade, não era o caso tampouco nem na França, nem na Inglaterra, onde a *patronage* eleitoral se fazia fortemente sentir até, pelo menos, meados do século). Parte da historiografia brasileira, influenciada por uma visão conservadora do Império, vê aqui um dos principais feitos de D. Pedro II, que usava suas prerrogativas de nomear o Ministério e dissolver a Câmara

⁷⁸ Uruguai, Visconde de. op. cit., p. 347.

precisamente para promover o rodízio dos partidos no Governo. O próprio D. Pedro II, entretanto, era o primeiro a considerar insuficiente essa solução por ele proporcionada. Refletia, em alguns dos seus escritos particulares ou de divulgação restrita, que “as eleições, como elas se fazem no Brasil, são a origem de todos os nossos males políticos”, que “a nossa principal necessidade política é a liberdade de eleição”, e que “acho muito prejudicial ao serviço da Nação a mudança repetida de ministros, o que sempre procuro evitar e menos se daria se as eleições fossem feitas como desejo”. Do mesmo modo, em seus *Conselhos à Regente*, D. Pedro II se refere mais de uma vez à dissolução da Câmara dos Deputados como uma solução repleta de inconvenientes, que deveria ser evitada sempre que possível.⁷⁹

O nó, é claro, estava no modo como era conduzido o processo eleitoral. Cada vez que o monarca fazia subir um novo partido ao poder, este exigia a dissolução da Câmara e, arvorado dos meios legais necessários para moldar as eleições à sua melhor conveniência, que a reforma do Código de Processo (de 1841, fruto do Regresso saquarema) colocou nas mãos do Governo Central, garantir a maioria na nova Legislatura eleita. Com a reforma do Código, o Executivo tinha sob seu controle quase toda a magistratura do país (os juízes de paz, que continuavam a ser eleitos como antes, perdem no entanto a maior parte de suas competências), os chefes de polícia, com seus delegados e subdelegados, assim como a Guarda Nacional. Com o auxílio dessas autoridades, o Presidente da província, também nomeado pelo Governo Central, tinha poder suficiente para controlar o resultado do pleito e ganhar as eleições para o ministério a que pertencia. Esse é o sistema que ficou consagrado na historiografia como “parlamentarismo às avessas”.⁸⁰

A partir de 1846, sucessivas reformas eleitorais tentaram amenizar o exposto,⁸¹ mas não adiantava inventar distritos de um ou três deputados, eleições em dois graus ou eleições diretas, se o poder coercitivo da Guarda Nacional continuava a ser utilizado pelo Governo para garantir resultados favoráveis nos pleitos. Em carta a Nabuco de

⁷⁹ Todas as citações do Imperador foram retiradas de Oliveira Torres, op. cit.

⁸⁰ A origem dessa idéia está no célebre discurso do *sorites* de Nabuco de Araújo, transcrito por seu filho in Nabuco, Joaquim. op. cit., p. 766.

⁸¹ As reformas de 1846, 1855, 1860, 1875 e 1881.

Araújo, datada de 24 de dezembro de 1868, o Conselheiro Saraiva resumia o tema: “a reforma eleitoral de nada será eficaz sem que tiremos ao Poder Executivo toda a força, que lhe foi dada para reprimir as revoltas, e de que hoje se utiliza para comprimir o voto”.⁸²

No que tange à nomeação dos ministros, há ainda a questão de se determinar se esta deveria ser regida pelo *princípio monárquico*, ou seja, pelo melhor juízo do Imperador, ou pelo *princípio representativo*, a maioria das Câmaras. A letra da Constituição, sem dúvida, declarava a soberania do primeiro princípio, ao afirmar que os ministros seriam nomeados “livremente” pelo monarca,⁸³ mas a passagem do tempo foi consagrando uma percepção de que era o segundo princípio que devia prevalecer e, se era o Imperador que nomeava e destituía o Gabinete, deveria fazê-lo constrangido pela maioria da Câmara. Sempre que o Imperador nomeava um político para o cargo de Presidente do Conselho – que devia organizar o novo Gabinete –, este se tornava um homem permanentemente entre dois fogos. Era responsável tanto face ao monarca quanto à assembléia, pois sua representatividade provinha de uma dupla delegação, com origem na indicação do Imperador e na maioria da Câmara. Um Gabinete podia cair por se indispor fosse com a Coroa, fosse com o Parlamento.⁸⁴

O argumento, é claro, perdia força se levasse em conta a maneira como eram feitas as eleições. Uma maioria que fosse cria do Governo não tinha legitimidade para sustentar esse mesmo Governo, e os políticos percebiam bem essa incongruência. Ocorre que nenhum dos partidos quis, em momento algum, abrir mão da capacidade de controlar a feitura das Câmaras, pois mesmo quando elas eram “unâni- mes” ou “quase-unâni- mes”, ainda eram capazes de forte oposição nas discussões dos projetos mais polêmicos, que incomodassem interesses arraigados. Era um beco sem saída. De todo modo, esta percepção, que tinha o inconveniente de não ser expressamente consagrada pela lei, é que deu causa à grande celeuma que se seguiu à queda do Gabinete Zacarias em 1868, pois foi utilizada como capital político. Mais uma vez, era a característica cindida da resposta dada ao “problema

⁸² Apud Nabuco, Joaquim. op. cit., p. 781.

⁸³ § 6º do art. 101 da Constituição.

⁸⁴ Lira, Tavares de. “A Presidência e os Presidentes do Conselho”. In: *Revista do Instituto Oliveira Torres*, op. cit.

de um absoluto” pela Constituição de 1824 é que colocava o sistema na encruzilhada.

De fato, as condições objetivas que balizaram o “arranjo político” montado à época da Independência não permitiram que o sistema ficasse bem equilibrado. A dupla fonte da soberania corroía por dentro a organização quadripartite do poder, montada para fundar uma autoridade estatal aparentemente forte. Deve-se ter em vista, contudo, de que o problema não é tão somente de caráter institucional, mas expressão do embate entre grupos políticos pelo controle do Estado. Como vimos, D. Pedro I, no primeiro período, teve força para subjugar a parcela da elite política que com ele disputou o poder. A Assembléia Constituinte foi fechada, os Andradas exilados, revoltas provinciais como a Confederação do Equador foram apaziguadas à força. Mas o primeiro Imperador foi rapidamente perdendo os aliados que fizera e, em um processo de desmonte de sua legitimidade, acabou forçado a abdicar.

A partir daí, são os diversos grupos dentro da elite política que passam a medir forças para ver realizados seus projetos de *organização* do poder. No início da Regência, exaltados se opuseram a moderados, e ambos aos restauradores (que perderam sua razão de ser com a morte de D. Pedro, em 1834). O período entre 1831 e 1837 foi o momento da *Ação*, no dizer de Justiniano José da Rocha:⁸⁵ o crescimento do sentimento democrático e, em seu esteio, a descentralização promovida pelas promulgações do Código de Processo Penal (1832) e do Ato Adicional (1834). Depois veio a *Reação* posta em ato pelo movimento do Regresso, que promulgou a chamada Lei de Interpretação do Ato Adicional (1840) e a reforma do Código de Processo (1841), voltando a concentrar imenso poder nas mãos do governo central. José Murilo de Carvalho, em *A Construção da Ordem*, viu nesse momento a origem dos partidos liberal e conservador: “o Partido Conservador surgiu de uma coalizão de ex-moderados e ex-restauradores sob a liderança do ex-campeão liberal Bernardo Pereira de Vasconcelos e propunha a reforma das leis de descentralização, num movimento chamado pelo próprio Vasconcelos de Regresso. Os defensores das leis descentralizadoras se organizaram então no que passou a ser chamado Partido Liberal”.⁸⁶

⁸⁵ Rocha, Justiniano José da. “Ação, Reação, Transação”. In: Magalhães Jr., R. op. cit.

⁸⁶ Carvalho, José Murilo. op. cit., p. 184.

Depois de ser alijado do governo regencial (com a renúncia de Feijó em favor de Pedro de Araújo Lima, futuro Marquês de Olinda), o grupo liberal promove a Maioridade do novo Imperador, em uma espécie de golpe parlamentar, e consegue voltar ao governo. Essa conduta marcará a tônica de todo o II Reinado: os partidos procurarão utilizar-se das prerrogativas do Imperador, inclusive de sua inviolabilidade, para melhor implementar suas políticas. A já aludida indefinição existente entre atribuições e agentes dos poderes Executivo e Moderador é que abria espaço para isso. Nesse sentido, relembro a observação feita por José Murilo e citada anteriormente: cada um dos partidos defendendo a “independência do Imperador” em dois momentos distintos, e quando melhor lhe convinha. Ou seja, cada facção da elite política imperial defendia o *princípio monárquico* ou o *princípio representativo* como fonte legítima do poder quando lhe parecesse mais conveniente. A análise dos livros que debateram a “natureza e limites do Poder Moderador” durante a década de 1860 também corrobora tal leitura: os liberais, fora do governo, clamavam aos ministros que assumissem a responsabilidade por suas políticas; os conservadores, desejosos de valer-se do poder irresponsável, clamavam ao Imperador que assumisse suas prerrogativas.

O fato é que, a partir desse início do II Reinado – e durante um longo período –, o Partido Conservador torna-se cada vez mais o vencedor do embate intestino à elite política. Suas idéias quanto à organização do poder do Estado, em especial aquelas formuladas pelo núcleo duro da famosa trindade Saquarema (os chefes partidários Itaboraí, Uruguai e Euzébio de Queirós), tornam-se hegemônicas.⁸⁷

Prova disso é que, quando os liberais sobem novamente ao poder em 1844, após a queda do ministério liderado por Honório Hermeto Carneiro Leão, o Marquês do Paraná – e todos já devidamente anistiados depois das Revoltas de 1842 – não propõem reformas que modifiquem a centralização promovida pelas já citadas leis de 1840 e 1841. Sem dúvida, percebem a utilidade dos instrumentos colocados nas mãos do governo para a implantação de suas políticas. A anistia e a volta ao

⁸⁷ No sentido gramsciano do termo, como demonstra Mattos, Ilmar Rohloff de. *O Tempo Saquarema – A Formação do Estado Imperial*. Rio de Janeiro: Access, 1994. Para o conceito de hegemonia em Gramsci, ver, Ferreira, Oliveiros. *Os 45 Cavaleiros Húngaros – Uma Leitura dos Cadernos de Antonio Gramsci*, ou Gruppi, Luciano. *O Conceito de Hegemonia em Gramsci*. Rio de Janeiro: Graal, 1978.

poder os fazem perceber, ademais, a desnecessidade de recorrer à solução armada, pois vêem que o sistema comporta o rodízio do poder, desde que mantidas as bases estabelecidas pelo Regresso. Isto é verdade, ao menos, com relação aos liberais do sul do país, pois os do norte ainda levariam a cabo a Revolução Praieira de 1848.

A década de 1850 é marcada pela Conciliação, momento máximo da hegemonia conservadora. Mas a política transigente do Marquês do Paraná acaba por afastar seu grupo dos “vermelhos” saquaremas e, depois de sua morte, seus conservadores dissidentes vão aproximar-se cada vez mais dos liberais moderados, movimento que acabaria vindo a dar no ajuntamento do Partido Progressista da década de 1860. O período do “segundo quinquênio liberal”, como quer Zacarias, na verdade é o governo do Partido Progressista, e o Legislativo está então dividido entre três partidos: conservadores puros, “ligueiros” ou progressistas, e os liberais históricos. Estes últimos perdem cada vez mais espaço na política e, com a fundação do novo Partido Liberal em 1868, decorrência dos desdobramentos da queda do Gabinete Zacarias e conseqüente inversão política, os chefes liberais passam a ser homens egressos das fileiras conservadoras: Nabuco de Araújo, Zacarias de Góis e Vasconcelos, Olinda.

A crise de 1868 é paradigmática porque traz em seu bojo todos os aspectos controversos do exercício do Poder Moderador, explicitando suas contradições. Em primeiro lugar, temos a conduta de Zacarias como presidente do Conselho: é acusado de “atuar cotidianamente com o Conselho de Estado, usando-o como instrumento de governo, para atropelar a Câmara na questão servil, transferir e exonerar magistrados, nomear e substituir presidentes de província e, principalmente, ‘traçar um círculo de ferro’ em torno do poder”.⁸⁸ Joaquim Nabuco acredita que seu Gabinete estava já há muito condenado por conta da questão do comando de Caxias nas operações da Guerra do Paraguai e, quando surge a oportunidade de poder forçar sua demissão no episódio da nomeação de Sales Torres Homem (que era um seu desafeto, responsável direto pela queda de seu curto Gabinete de 1862)⁸⁹ para o

⁸⁸ Salles de Oliveira, Cecília Helena de. “Introdução”. *Zacarias de Góis e Vasconcelos*, Coleção Formadores do Brasil, São Paulo: Editora 34, 2002.

⁸⁹ Iglésias, Francisco. “Vida Política 1848/1868”, in Hollanda, Sérgio Buarque de (Org.). *História Geral da Civilização Brasileira*, tomo II, v. 3, São Paulo: Difel, 1969, p. 108.

Senado, ele a aproveita. Tanto melhor que pudesse elevar o fato à “altura de um princípio”, ecoando sua tese sobre a responsabilidade dos ministros nos atos do Poder Moderador.⁹⁰

Em segundo lugar, há a atuação do Imperador. Em seus *Conselhos à Regente*, ele admite que essa ocasião foi uma das três únicas em que ele concorreu “voluntariamente para a retirada do ministério”.⁹¹ Como ocorrerá vinte anos mais tarde, na ocasião da Abolição, será nos momentos em que o monarca quiser utilizar suas prerrogativas constitucionais para ir de encontro aos interesses da elite governante que ele será acusado de “imperialismo”.

Por último, temos que observar também as reações da elite política à dissolução do Gabinete, para tentar conhecer melhor seu *modus operandi*. O caso de Nabuco de Araújo, relatado por seu filho no *Estadista do Império*, é sintomático: o político pernambucano, quando questionado no Conselho de Estado acerca da conveniência ou não de se dissolver o ministério em face da questão militar, foi o primeiro a votar pela dissolução. A decisão causou espécie na reunião do Conselho, pois Nabuco era considerado um apoio certo para o ministério. E agiu assim mesmo considerando que “essa demissão deve, pela força das coisas, operar uma mudança de política, porquanto o motivo de confiança que determina a retirada deste ministério há de tornar impossível outra organização que não seja conservadora”.⁹² E no entanto em julho, quando a queda longamente anunciada finalmente adveio, Nabuco de Araújo não hesitou em dirigir-se à tribuna do Senado, despir-se do manto de “conselheiro da Coroa”, trocá-lo pelas vestes do homem de partido e fazer seu célebre discurso do *sorites*. Pela primeira vez, no Senado, fazia-se uma oposição direta à Coroa, acusando de *ilegítimo* o uso de uma atribuição constitucional.

Ouçamos o as palavras do *político*:

“Sem dúvida, senhores, vós não podeis levar a tanto a atribuição que a Constituição confere à Coroa de nomear livremente os seus ministros; não podeis ir até o ponto de querer que nessa faculdade se envolva o direito de fazer política sem a interven-

⁹⁰ Nabuco, Joaquim. op. cit., p. 760-1.

⁹¹ Apud Oliveira Torres, João Camilo de. op. cit.

⁹² Voto de Nabuco no Conselho de Estado, reunião de 20 de fevereiro de 1868, apud Nabuco, Joaquim. op. cit., p. 758.

ção nacional, o direito de substituir situações como lhe aprouver. Ora, digei-me: não é isto uma farsa? Não é isto um verdadeiro absolutismo, no estado em que se acham as eleições no nosso país? Vede este sorites fatal, este sorites que acaba com a existência do sistema representativo: o Poder Moderador pode chamar a quem quiser para organizar ministérios; esta pessoa faz a eleição, porque há de fazê-la; esta eleição faz a maioria. Eis aí está o sistema representativo do nosso país!”⁹³

Depois desse discurso, Nabuco transforma-se no líder natural do novo Partido Liberal que se organiza. Progressistas e liberais históricos, adversários ferrenhos até o dia anterior, proclamam sua união e, em 16 de outubro, Nabuco é eleito presidente do Centro Liberal. O ganho político, para ele, é evidente. Zacarias também parece ganhar com a forma como se deu sua saída do ministério, e também se torna líder preeminente do novo partido. A única coisa que parece escapar à compreensão dos dois é a profundidade da ferida que infligiram ao *princípio monárquico*, pois ambos continuam declarando-se monarquistas. Mas o fato é que suas atitudes ajudaram a iniciar a implosão da *ficção legal* da inviolabilidade da Coroa, que passa, a partir de então, a ser responsabilizada moralmente pelo uso do “poder pessoal”.

A recusa de Zacarias de Góis e Vasconcelos em aceitar o convite para integrar o Conselho de Estado, em 1870, contribui para o progressivo desprestígio da Coroa. Zacarias aproveita-se da comoção criada em torno de sua recusa para criticar ferozmente o Conselho. Joaquim Nabuco comenta as declarações de Zacarias a respeito do ocorrido observando que “completam bem, se não vencem o páreo, o manifesto republicano. Em tempos normais, um ex-Presidente do Conselho teria recusado a nomeação para o Conselho de Estado, que sabia ser do Imperador, com todas as desculpas e deferências; não se serviria dessa ocasião para lançar um libelo contra o Governo, corporação a que fora chamado; de fato, um libelo contra o regime político do País”.⁹⁴ Zacarias foi o primeiro a recusar esse convite. Depois dele, entretanto, o Barão de Cotegipe, Saraiva e Cristiano Ottoni (irmão de Teófilo, tinha sido partidário de incluir a extinção do Poder Moderador no programa no Centro Liberal), dentre outros, também declinaram.

⁹³ Apud Nabuco, Joaquim. op. cit., p. 766.

⁹⁴ Citado por Paim, Antônio. *História do Liberalismo Brasileiro*. São Paulo: Editora Melhoramentos, 1998.

A ação dos “liberais de nova cepa” a partir desse momento quebra o velho acordo tácito firmado entre os grupos rivais da elite política desde o Regresso, que consistia em preservar o Imperador a todo custo, para utilizar sua força na condução do Governo. Como no processo da abdicação de D. Pedro I, a Coroa havia se tornado o *inimigo*⁹⁵ a ser combatido. E os liberais, querendo apenas discutir “a natureza e os limites” do Quarto Poder, acabaram fornecendo munição a quem advogava uma solução mais radical, como os republicanos.

Desde então, a autoridade moral e a respeitabilidade de D. Pedro II foram sendo, aos poucos, minadas por idéias como essas. Perder, em uma monarquia, a noção de que o monarca é sagrado e inviolável, e admitir que pode, portanto, ser criticado quando bem se entender, é perder as bases que sustentam o sistema político. Um monarca falível não poder ser o magistrado supremo da Nação. Perde sua capacidade de fundar a autoridade estatal e resolver, ainda que precariamente, o “problema de um absoluto”. Perde, por fim, sua legitimidade e torna-se desnecessário ao “arranjo político” de organização do poder. Com a imposição da Abolição, em 1888, a Coroa por fim comete seu suicídio político.

Diante dos usos que inviolabilidade do monarca sofreu durante a experiência histórica do Império brasileiro (que espero ter demonstrado aqui), é o caso de se retomar a provocação feita no início deste texto e perguntar: até que ponto o “poder neutro” idealizado por Benjamin Constant pode, de fato, manter-se alheio às facções e arvorado do posto de “primeiro magistrado na nação”?

⁹⁵ Como conceitua Carl Schmitt, in Schmitt, Carl. *O Conceito do Político*, Petrópolis: Ed. Vozes, 1992.