

PHILOSOPHIA
DO
DIREITO PUBLICO

340
30

cal

DO MESMO AUTOR

MANUAL DE ECONOMIA POLITICA, 2ª edição correcta e quasi toda reformada, 1 v. in-8º enc. 3\$000, br.	2\$500
CATHECISMO DE ECONOMIA POLITICA, para uso das escolas normaes do Imperio, 1 v. in 8º enc. 2\$000, br	1\$500
PRELECCOES DE ECONOMIA POLITICA, 2 edição melhorada, 1 v. in-4º	6\$000

OBRAS DO DR. M. G. DE ALENCASTRO AUTRAN

DA FIANÇA CRIMINAL ou compilação das leis, decretos e avisos a respeito, seguida de um novo formulario, 1 v. in-4º	3\$000
A LEI JUDICIARIA de 20 de Setembro de 1871, regulada, convenientemente annotada, e seguida de um indice alphabetico e explicativo, 1 v. in-4º	4\$000
DO HABEAS-CORPUS e seu recurso ou compilação das disposições leaes e decisões do governo a respeito, 1 v. in-4º	3\$000
NOVO REGULAMENTO para a cobrança do <i>imposto do sello</i> , annotado e precedido de um summario remissivo ao dito regulamento, 1 v. in-4º br	1\$000

CONSULTOR GERAL DO FÓRO ou Formulario de todas as acções civis, criminaes, commerciaes e orphanologicas, por C. A. Cordeiro. Posto de accôrdo com a novissima reforma judiciaria e leis posteriormente promulgadas, pelo Dr. M. G. de Alencastro Autran, 4 v. in-4º

Cada parte vende-se tambem separadamente :

Consultor Civil, 1 v	8\$000
» Criminal, 1 v.	8\$000
» Commercial, 1 v.	8\$000
» Orphanologico, 1 v.	8\$000

PHILOSOPHIA *el*

DO

DIREITO PUBLICO

PARA USO DAS ESCOLAS NORMAES

PELO

CONSELHEIRO

DR. PEDRO AUTRAN DA MATTA ALBUQUERQUE



RIO DE JANEIRO

B. L. GARNIER — Livreiro-editor

71 Rua do Ouvidor 71

—
1881

347.01
A 345

PHILOSOPHIA

DIRETTORI

PARA USO DE

BIBLIOTECA DO SENADO FEDERAL

Este volume foi registrado
sob número 2765
do ano de 1946

A. J. J. C. C.

Sr. Conselheiro Dr. Francisco Octaviano de Almeida Rosa

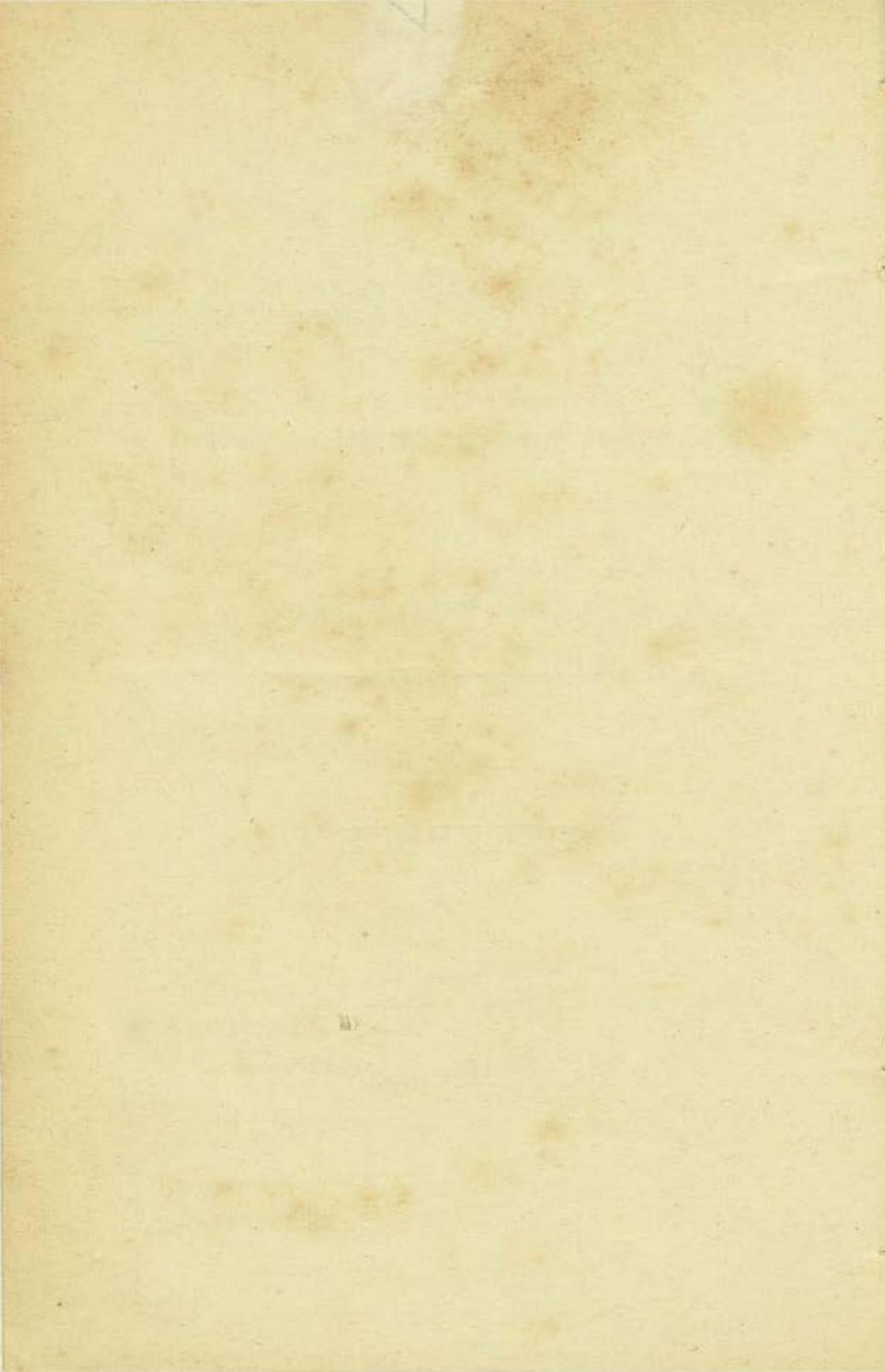
E

Dr. Candido Mendes de Almeida

SENADORES DO IMPERIO

OFFERECE

O AUTOR



PHILOSOPHIA

DO

DIREITO PUBLICO

CAPITULO I

Da sociedade em geral.—Suas especies.

§ 1.º

Uma sociedade é um aggregado de homens que contribuem com os seus esforços para a consecução de um bem commum e determinado (*).

Em toda sociedade ha uma triplice unidade : unidade das *intelligencias* que miram o mesmo fim ; unidade das *vontades* que o querem ; unidade dos *esforços* (physicos ou espirituaes) que tendem a conseguil-o. Desta triplice unidade resulta que a sociedade é uma *pessoa moral*, capaz de ter direitos e de estar sujeita a deveres.

(*) A *sociedade*, em sentido philosophico, é o *acordo e harmonia das vontades dirigidas livremente para o mesmo fim*, a saber : o *melhoramento e perfeição da condição humana*.

§ 2.º

Considerada em seus elementos, uma sociedade é *simplex* ou *composta*. *Simplex*, quando é formada de individuos concretos ; por exemplo : a sociedade conjugal, a sociedade domestica, uma sociedade industrial. *Composta*, quando é formada de *personas morales* ; v. g. : a sociedade civil, que compõe-se de familias.

§ 3.º

Considerada no seu principio constituinte (a autoridade), uma sociedade é *igual* ou *desigual*. *Igual*, se todos os membros têm direitos e deveres da mesma especie, e possuem collectivamente a autoridade. *Desigual*, se os direitos e os deveres são de differentes especies, e a *autoridade* não pertence a todos os socios ; v. g. : a sociedade paterna.

§ 4.º

Considerada no fim que prosegue, uma sociedade é *incompleta* ou *completa*. *Incompleta*, se o seu fim é limitado a uma especie de bem ; v.g.: as sociedades litterarias, artisticas, etc. *Completa*, se ella tem por

fim um bem mais geral, isto é, todos os fins racionais do homem ; v. g. : a sociedade civil.

§ 5.º

Emfim, considerada em sua *origem*, uma sociedade é *natural* ou *arbitraria*. *Natural*, quando assenta na mesma natureza do homem, e della recebe suas regras principaes ; v. g. : a sociedade paterna e a conjugal são naturaes. Póde-se dizer o mesmo da sociedade civil, porque ella é necessaria á condição presente do homem, e recebe da natureza suas leis fundamentaes. *Arbitraria*, se é facultativa e dependente de um pacto, que regula os direitos e os deveres dos socios.

CAPITULO II

Sociabilidade humana.

§ 6.º

A sociabilidade humana prova-se :

1.º Por ser a sociedade um facto universal e permanente ; ora um facto constante e universal não pôde ser senão lei da natureza (*) ;

2.º Pelas necessidades naturaes do homem, as quaes fóra da sociedade não seriam satisfeitas. De feito, para se conservar, e desenvolver a sua intelligencia e moralidade, o homem necessita de estar em contacto com os outros ;

3.º Pelo medo que lhe causa a solidão absoluta, e pela sympathia que tem para com os outros. Cicero já dizia que somos propensos pela natureza a amar os outros homens ;

4.º Pela perfectibilidade de que é dotado, a qual fóra da sociedade seria irrealizavel (**) ;

5.º Finalmente, pelo dom da linguagem, o qual não teria razão de ser, se o homem não fosse destinado a viver em sociedade.

(*) Se o homem é naturalmente social, segue-se que a sociedade não é, como diz Rousseau, obra facticia e livre ; mas ordenada pela mesma natureza, a que o homem obedece.

Elle pôde deixar a sociedade, mas a intenção da natureza é que a sua vida seja social.

(**) A natureza fez perfectivel o individuo — homem — isto é, capaz de progredir e melhorar até attingir áquella perfeição que é propria da sua natureza. Mas nenhum individuo pôde pelos seus proprios esforços alcançar a perfeição. Logo, é necessario um esforço combinado de muitos, de maneira que, desempenhando cada um uma funcção especial, coopere ao mesmo tempo para o bem dos outros; que uns, por exemplo, applicuem-se ás letras, outros ás armas; uns ao commercio, outros á agricultura e ás artes fabris; uns aos negocios publicos, outros aos privados. Assim é que os homens se auxiliam mutuamente para a sua conservação, perfeição e prosperidade. Mas este esforço combinado suppõe a sociedade. Logo, sendo o homem perfectivel, é naturalmente social.

CAPITULO III

Sociedade civil.—Sua origem.—Seu fim.—Definição do direito publico philosophico.—Estado.

§ 7.º

A primeira sociedade que houve entre os homens foi a conjugal. Desta com a prole nascida formou-se a primeira casa ou sociedade domestica ; de varias sociedades domesticas associadas surgio a sociedade civil.

§ 8.º

O facto primitivo e natural, donde tirou a sua origem a sociedade civil, parece ter sido a propagação das familias, oriundas do mesmo tronco. E' natural que os irmãos, primos e parentes, com quanto fossem pais de familias, se conservassem unidos sob a direcção daquelle de quem todos descendiam ; e que assim a autoridade deste, originariamente paternal, se transformasse em autoridade civil ou politica.

§ 9.º

Por este modo natural da formação da primeira sociedade civil não se formaram todas. Algumas podiam originar-se do livre *consenso* de muitas familias, estabelecidas n'um territorio, que escolhiam d'entre seus membros o mais valente e destemido ou o mais prudente, a quem obedeciam em tudo como a superior. A este succedia-lhe naturalmente o filho, porque presumia-se que herdaria as qualidades do pai. Assim é que se estabeleceu o governo hereditario n'uma familia, o qual *historicamente* é o mais antigo de todos. Outras sociedades talvez devessem a sua origem á *prepotencia* de algum homem que submetteu ao seu imperio as familias independentes.

§ 10

A instituição da sociedade civil era necessaria para que os homens, usando dos seus direitos naturaes e pelos seus esforços combinados, podessem conseguir mais facilmente os fins racionaes da sua natureza. Com a multiplicação do genero humano, e por conseguinte dos perversos, a sociedade domestica não bastava para proteger seus membros contra as aggressões e violencias dos mãos em

grande numero, nem para promover sua prosperidade e perfeição. Daqui a necessidade de dilatar-se a sociedade domestica, aggregando-se a outras, afim de que, mediante uma sociedade mais numerosa e mais forte, podessem todos ter a segurança de seus direitos individuaes e alcançar a prosperidade e perfeição.

§ 11

Póde-se definir a sociedade civil: *uma reunião de homens ou familias associadas para conseguirem pelo governo de uma autoridade suprema a sua segurança, prosperidade e perfeição* (*). E como nisto consiste o bem *commum*, segue-se que o *bem commum* é o fim immediato da sociedade civil.

(*) A *segurança* consiste na quasi *certeza* de não ser perturbado o livre exercicio dos direitos; a *prosperidade* na mais completa *satisfação* das necessidades materiaes; a *perfeição* no maior *desenvolvimento* da intelligencia quanto á *acquição* da verdade, e da *vontade* quanto á moralidade. O homem tem *necessidades* physicas; logo, o seu estado é tanto mais prospero quanto mais completamente essas necessidades são satisfeitas. O homem é dotado de *intelligencia*, cujo objecto é a verdade, e de *vontade*, cujo objecto é a moral. Logo, será tanto mais perfeito, quanto maior fôr a *somma das verdades* de que estiver enriquecido o seu entendimento, e quanto maior fôr a sua *moralidade*. A *segurança*, a *prosperidade* e a *perfeição* do maior numero possivel dos individuos de que a sociedade é composta constituem o bem *commum* ou o *bem publico*, fim immediato da sociedade civil, a qual será tanto

mais *perfeita* quanto mais completo fôr o bem publico que nella se consegue.

§ 12

Da sociedade civil nascem direitos e deveres reciprocos do governo e dos governados. A sciencia, que trata destes direitos e deveres, derivados do mesmo fim da sociedade, chama-se *direito publico philosophico*. A sociedade civil estabelecida permanentemente n'um territorio denomina-se *Estado*.

CAPITULO IV

Poder publico.—Sua origem.—Seus caracteres.—Suas attribuições.—Seu fim.

§ 13

Em toda a sociedade civil vemos um conjuncto de individuos ou antes de vontades. Qual é o laço que associa estas vontades? Não póde ser senão um laço moral: esse laço chama-se lei. A lei, na sua accepção geral, é a expressão das relações que devem existir entre os membros da sociedade. Mas a lei não existe por si mesma, é pura abstracção; considerada na ordem ideal e na ordem real é um *preceito*, uma *ordem*, um *mandado*. E qual é a causa e a origem da lei? O poder. Ora, se a lei é necessaria, o poder tambem o é. Logo, não ha sociedade sem leis, nem leis sem o poder. Este suppõe *intelligencia* para conhecer as relações, *vontade* para realisar-as, e a realização constante e regular suppõe a *razão*. São estes os elementos que constituem o poder.

§ 14

O poder publico é o direito de governar o Estado ou de o dirigir ao seu fim. Não ha sociedade sem uma

certa ordem; nem ordem sem autoridade: logo, a autoridade é um elemento essencial á natureza da sociedade, fóra da qual não pôde o homem satisfazer as exigencias da sua natureza nem caminhar para o seu fim; pois, como disse Aristoteles, para o homem viver fóra da sociedade fóra mister que fosse mais ou menos do que um homem. Ora, se a sociedade, natural ao homem, não tem outra origem senão a natureza do mesmo homem, a autoridade, que é necessaria á sociedade, porque esta não pôde existir sem aquella, não tem outra origem senão a da sociedade. Mas Deos é a origem da sociedade. Logo, tambem é a origem da autoridade ou do poder publico. Note-se que digo: *a autoridade, o poder publico é de origem divina*, e não digo: que o *sujeito do poder o seja* (*).

(*) Quanto ao *sujeito* (rei, senado ou assembléa) que exerce o poder publico, elle é designado pelo *consenso* da nação, expresso ou tacito. Neste sentido é verdadeiro o principio da *soberania nacional*.

§ 15

Os caracteres do poder publico são os seguintes: 1º, é *uno*, resida elle n'uma só pessoa ou em muitas collectivamente, porque o poder publico contém essencialmente o triplice direito: de *legislar*, de *executar* as leis, de *julgar* os pleitos entre os cida-

dãos e punir os crimes dos delinquentes. Portanto impropriamente diz-se: *divisão* ou *separação dos poderes*, quando se devia dizer *separação de funcções*; 2º, é *universal*, porque todos os membros da sociedade lhe estão sujeitos; 3º, é *inviolavel*, porque nenhum poder exterior pôde impedir o seu exercicio legitimo.

§ 16

O poder publico tem o direito: 1º, de fazer as leis necessarias ao bem commum da sociedade. As leis devem ser *justas*, isto é, conformes á lei natural; devem ser para o bem *commum*, e não para pro-veito de alguns particulares; *universaes*, isto é, obrigatorias para todos, até para o proprio sobe-rano, que como pessoa privada é membro do Es-tado; enfim, para que o sejam devem ser *promul-gadas*; 2º, o de executar as leis e proteger a socie-dade contra as aggressões externas e violencias internas, para o que dispõe da força publica e dos recursos pecuniarios dos impostos, assim como da nomeação dos agentes administrativos; 3º, o de julgar. O officio do poder judiciario é terminar as contendas dos particulares e punir os transgressores da lei. Uma *boa* penalidade exige que o castigo in-fligido ao criminoso seja *expiatorio, medicinal e*

exemplar. A pena de morte, cuja necessidade e justiça não se podem negar *absolutamente*, e cuja universalidade é *historica*, reúne a primeira e terceira condição da penalidade.

§ 17

O fim do poder publico é o mesmo que o do Estado : é a *justiça*, e ministrar as condições para que a sociedade attinja á maior prosperidade e perfeição possiveis. Mais resumidamente : é proteger e favorecer a consecução de todos os fins racionaes do homem, como creatura intelligente e livre.

CAPITULO V

Fórmulas de governo.

§ 18

As fórmulas de governo referem-se ao *sujeito* que exerce o poder publico. Este *sujeito* pôde ser uma pessoa *physica* ou *moral*. Daqui a divisão dos governos em *monarchicos* e *polyarchicos*.

§ 19

A monarchia pôde ser *absoluta* ou *temperada*, *electiva* ou *hereditaria*. A polyarchia comprehende : a *aristocracia*, onde o poder é exercido pela classe dos nobres por nascimento ou dos ricos ; a *democracia*, onde o povo ou governa-se por si mesmo, ou por meio de seus *eleitos* temporarios. O governo *constitucional representativo* é aquelle em que uma *carta* aceita pela nação marca as attribuições dos que exercem as funcções do poder publico, e prescreve as garantias dos direitos individuaes ; em que ha duas *camaras* que se equilibram, e um *poder executivo* que governa por meio de ministros responsaveis.

§ 20

Seja qual fôr a fôrma do governo nenhuma se pôde dizer *absolutamente* melhor do que as outras. Todas têm suas vantagens e desvantagens, de modo que a melhor *relativamente* será a que offerecer menos inconvenientes. Será sempre preferivel a que melhor corresponder aos habitos, indole e costumes de cada nação.

CAPITULO VI

Direitos e deveres do poder publico para com a familia e os individuos.

§ 21

O direito é *um poder conforme á razão*. Logo, não é a força *material*, mas uma força *moral*. A base do direito é sempre uma *verdade*; porque só a verdade é capaz de dominar a razão dos outros e de mover, sem a violentar, a sua vontade. Esta verdade não é *especulativa*, mas *pratica*; porque tende a uma operação da vontade alheia, que o *respeito* do direito prescreve.

§ 22

Todos os direitos do poder publico devem, pois, ser conformes á *razão*; porque, se o não forem, serão violações dos direitos dos outros.

§ 23

A familia é o *primeiro* elemento do Estado: pre-existe ao Estado; é a primeira sociedade humana,

depois da conjugal, donde se deriva: tem uma autoridade e direitos naturaes. Donde segue-se que é dever do poder publico respeitar os direitos domesticos.

§ 24

Por conseguinte o poder publico não tem que intervir no que respeita ao patrio poder, excepto para reprimir os abusos. Sendo direito e dever dos pais instruir e educar os filhos, segue-se que só aos pais compete exercer este direito e cumprir este dever, ou por si ou por pessoas de sua confiança. Obrigar os progenitores a entregarem seus filhos aos preceptores instituidos pelo poder publico, é querer affeição as gerações ás idéas dos que governam. Ainda que seja do interesse do Estado que os filhos não fiquem privados *v. g.* da instrucção primaria por incuria ou pobreza dos pais, não se poderia conciliar o interesse *social* com o direito dos pais, multando-os pelo seu descuido de escolherem mestres, ou pagando o poder publico pelos pobres a retribuição dos mestres por elles escolhidos?

§ 25

Se o poder publico não deve intervir directamente

na instrucção e educação dos filhos familias, offendendo o direito dos pais, contudo não está inhibido de fundar escolas, academias e universidades, para a instrucção da juventude, cujos professores sejam pessoas notoriamente conhecidas por idoneas e de sã doutrina; taes, que inspirem confiança aos pais no tocante á instrucção e educação dos filhos. Sem tolher aos pais a preferencia do ensino *privado* ao *publico*, o Estado assim contribue para o progresso da sciencia em todas as suas espheras; mas não monopolisa o ensino.

§ 26

Emfim, o poder publico deve respeitar os direitos domesticos, proteger a autoridade paterna contra a desobediencia dos membros da familia; porque, generalisada a desobediencia nas familias, generalisada está na sociedade.

§ 27

A familia origina-se da sociedade conjugal, e esta do casamento. Tanto este, como a sociedade conjugal têm seus direitos. O casamento é uma instituição natural para a propagação e conservação do genero humano. E' um direito individual, porque todo

o individuo tem o direito natural de fundar uma familia. Tem suas leis *intrinsecas*, anteriores á sociedade civil e ao poder publico. Logo, o casamento não está sujeito ao poder publico, excepto no que lhe é accessorio (*).

(*) O casamento é de direito natural e de instituição divina, e por sua natureza um acto religioso. Preexistio á sociedade civil; logo, não é criação de lei humana. Por conseguinte as condições da sua validade e duração estão marcadas pela lei natural e pela lei divina religiosa revelada. Donde se segue que o Estado nada tem que vêr quanto ao que constitue o casamento, sua validade e duração, mas unicamente quanto aos seus *effeitos civis* ou *temporaes*; v. g. as estipulações matrimoniaes concernentes aos bens, o dote, os direitos successorios dos conjuges ou de seus filhos, tudo isto é materia das leis civis e da competencia do poder publico.

Supprimir no casamento o character religioso, e reduzil-o a um simples contrato, é, como diz Proudhon (autor insuspeito) fazer desaparecer a distincção entre o casamento e o concubinato. Acresce que um casamento puramente *civil* e *obligatorio* seria um attentado contra as *consciencias*. Nos paizes, onde está estabelecida a liberdade constitucional de consciencia e dos cultos, a razão pede que se deixe aos nubes a faculdade de casarem-se conforme a lei religiosa que professam (uma vez que esta lei satisfaça as exigencias da moral, as prescrições da lei natural e divina; porque quando um Estado promete a liberdade a uma religião, admite por via de consequencia seus principios, suas regras e maximas. Quanto áquelles, porém, que usam ou antes abusam da liberdade constitucional a ponto de não professarem nenhum culto positivo, de não pertencerem a nenhuma sociedade religiosa, não podem elles exigir a liberdade de organizar a familia a seu modo; deve o Estado tratá-los como infieis; substituir-se a respeito delles á autoridade religiosa

que repudiam, estabelecendo leis reguladoras do casamento delles, mas leis que em suas partes essenciaes sejam conformes não só ás prescripções da lei natural, mas tambem ás da lei divina positiva, a que todos indistinctamente estão sujeitos.

§ 28

Donde se segue que não póde decretar a sua dissolubilidade. *Prova*: Não se póde conceber verdadeira *unidade* moral de duas pessoas, se a sua união não é constante e perpetua. Ora, é da essencia do casamento a unidade moral do marido com a mulher. Logo, é essencial ao casamento a *indissolubilidade*. Não duvido que esta accidentalmente, isto é, em certos casos seja um *mal*; mas em geral é um *bem*. O simples pensamento da possibilidade da rescisão do laço conjugal afrouxaria muito nos conjugues aquelle amor com que devem estar estreitamente unidos. Seria tambem a possibilidade do divorcio uma animação para realisal-o (com detrimento da prole) e para a devassidão legal (*).

(*) Modestino, jurisconsulto romano do 3º seculo, e discipulo de Ulpiano, definindo o casamento, fez-se echo das tradições primitivas da humanidade. « O casamento, diz elle, é a união indissolúvel, por toda a vida, do homem e da mulher, na participação do direito divino e do humano. » Esta magnífica definição era formulada no momento em que os costumes do mundo pagão negavam-lhe a exactidão do modo mais universal e vergonhoso. O que os estudos historicos

nos dão a conhecer é que nas nações apparecem e multiplicam-se os divorcios com a corrupção dos costumes, Roma nos seus tempos heroicos não o conheceu; tanto é verdade que por espaço de quasi 600 annos ali não se deu um só caso de divorcio. E' Tertuliano quem no-lo affirma. Admittido o divorcio, tomam incremento a incompatibilidade dos genios, das idéas, dos sentimentos; dahi as discordias frequentes, os escandalos, e afinal o adulterio da mulher como meio de forçar o marido ao divorcio.

§ 29

Na sociedade conjugal a autoridade pertence *naturalmente* ao marido. Eis a prova: A sociedade conjugal, para conseguir o seu fim immediato—a procreação e educação da prole — necessita de meios de *subsistencia* para si e os filhos, e de meios de *educal-os*. Ora, estes meios só se adquirem pelo trabalho perseverante, que requer força, applicação continua e muitas vezes grande animo. Mas a mulher é fraca e timida por natureza; os incommodos da gravidez, os partos, os cuidados dos filhos, não lhe permitem occupar-se constantemente em ganhar os meios de subsistencia e de bem-estar da familia. Logo, o marido é mais proprio para este officio. E como a mulher depende d'elle, quanto á sua subsistencia e protecção, dahi decorre naturalmente a autoridade do marido. Assim, a mulher, que é livre na escolha do esposo, depois de casada fica-

lhe subordinada. Esta subordinação todas as nações a reconheceram, o que indica ser de ordem natural; porque o que se faz, por toda a parte e sempre, deve considerar-se inspiração da mesma natureza. Mas a autoridade do marido, temperada pelo amor, não constitue *serva* a mulher; antes a constitue companheira *voluntariamente* submissa ao esposo.

§ 30

Mas, se por acaso a autoridade marital tornar-se *despotica*, o poder publico tem o direito de proteger a mulher contra os abusos do poder do marido; porque é sua missão defender da oppressão os individuos.

§ 31

O homem tem liberdade para tudo o que é cumprimento de dever. E' o que se chama *direito de liberdade pessoal*. Este direito comprehende todas as liberdades necessarias á consecução dos fins racionais do homem. Por conseguinte o direito de trabalhar segundo a sua escolha e dispôr do fructo do seu trabalho; o direito de ficar no paiz ou sahir delle; o direito de manifestar o seu pensamento; o direito de serem respeitadas as sua crenças religio-

sas e de exercer o culto privado inoffensivo, emquanto o *publico* não fôr autorizado por lei.

§ 32

O homem recebeu a existencia para conserval-a. Logo, tem o direito de trabalhar para a sua conservação. E como elle só é o juiz do trabalho que lhe é mais proficuo, o poder publico não lhe pôde vedar a escolha. A liberdade do trabalho é a consequencia da liberdade pessoal. Mas, quando digo que o poder publico não pôde vedar ao individuo a escolha do trabalho, está subentendido que fallo do trabalho nos limites da moral e do direito; porque a liberdade, da qual o trabalho é uma de suas manifestações, não consiste em poder *fazer tudo*, mas em poder fazer o que *devemos* querer.

§ 33

Do direito da conservação resulta o de emigrar; porque o homem tem o dever de procurar os meios de mais facilmente ganhar o sustento e os commodos da vida. O direito de emigrar é um direito natural do homem; mas o seu exercicio pôde ser inibido pelo poder publico, se o individuo, por exemplo, obrigou-se por convenção a servir o Estado no exer-

cito por algum tempo, ou o Estado precisa de seus serviços em tempo de guerra. Porquanto é justo que aquelle, que tem fruido as vantagens da associação, não a abandone na occasião das provações.

§ 34

O poder publico póde em certos casos impedir a emigração; não a póde impôr a cidadãos innocentes, obrigando-os, por exemplo, a transferirem-se de uma cidade para outra, ou a irem fundar colonias longinquas.

§ 35

Se o individuo póde emigrar *temporariamente* de um paiz para outro, tambem não se lhe póde negar o direito de naturalisar-se n'outro paiz onde encontra maior segurança para o exercicio dos seus direitos domesticos e individuaes. O naturalisado em paiz estrangeiro desliga-se da sua antiga patria e contrahe obrigações de cidadão para com a nova. Donde se segue que tem o dever de servil-a, ainda mesmo em guerra contra a sua antiga patria, sem incorrer no labéo da traição.

§ 36

O pensamento está resguardado da acção do poder publico, que lá não pôde chegar. Os máos pensamentos são certamente um offensa a Deos; mas emquanto não se manifestam não offendem os direitos de ninguem. O mesmo, porém, não se pôde dizer do pensamento *manifestado*. A manifestação é um acto *exterior*, como outro qualquer; não pôde subtrahir-se á acção do poder publico, defensor dos direitos collectivos e individuaes, quando os ataca. A liberdade desregrada de manifestar o pensamento é, pois, inadmissivel. Ella não constitue um direito natural do homem; e comquanto o direito, como o dever, supponha a *liberdade*, porque é um poder *moral* de obrar ou de exigir a acção de outros, comtudo nem tudo o que cabe na esphera da liberdade é *direito*.

§ 37

Que a liberdade da manifestação do pensamento, isto é, de dizer tudo, não é um direito natural do homem, prova-se com o seguinte dilemma: ou o uso da palavra nunca pôde fazer mal, e neste caso a liberdade de dizer tudo é um direito; ou pôde algumas vezes fazer mal, e então a liberdade de dizer

tudo não é um direito, porque não ha direito de fazer mal. Ora, o uso da palavra pôde causar um mal, pois até ha verdades que não convem dizê-las. Logo, o uso da palavra, como manifestação do pensamento, não é um direito natural absoluto do homem.

§ 38

Por conseguinte a liberdade de manifestar o pensamento, sendo regradada pela lei moral, é um direito, pois todo direito deriva-se da lei moral; sendo desregradada, não é direito: é *licença*, isto é, abuso da liberdade.

§ 39

O que fica dito da liberdade de manifestar o pensamento applica-se á *liberdade da imprensa*. A imprensa é um meio artificial poderosissimo de difundir a palavra *escripta* ou *oral*; um instrumento *material*; pôde servir para o mal, como para o bem. Ora, como a consciencia impõe ao individuo o dever de não servir-se de nenhum instrumento para o mal; segue-se que a autoridade social tem o direito de regular o uso da imprensa de modo que não cause damno ao bem commum nem aos indi-

viduos. As leis repressivas dos abusos da imprensa são os meios próprios para regular o seu uso legitimo.

§ 40

A liberdade de *consciencia* consiste em ninguem ser forçado a professar, por palavras ou factos, uma religião que a sua consciencia, posto que erronea, repelle; porque a consciencia, ainda que erronea, se o erro é invencivel, figura a lei divina. Mas uma cousa é não ser forçado o homem a professar uma religião contra a sua consciencia, e outra o apregoado direito de escolher a que lhe parecer mais razoavel, havendo uma religião *revelada*, cuja veracidade é facil de conhecer. A liberdade de consciencia é um direito natural absoluto do homem, emquanto crê no erro como se fosse a verdade; mas logo que duvida da verdade da sua crença tem o dever de investigar qual a religião que tem os caracteres da verdade e da sua origem divina. O homem tem um fim sobrenatural depois desta vida. Para conseguil-o importa-lhe conhecer certas verdades e praticar certos actos queridos por Deus. Estas verdades, estes actos não podia o homem conhecer pela sua razão: logo, deviam ter sido reveladas pelo mesmo Deus.

§ 41

O homem é naturalmente religioso. Marco Tulio disse : *além do homem não ha animal algum que tenha o conhecimento de Deus*; e o philosopho de Stagira definiu o homem : *um animal sociavel, politico e religioso*. Comparando a natureza humana com a dos brutos vemos que estes sentem, percebem, recordam-se, amam e aborrecem ; que imitam de algum modo nossa industria, nossos juizos e raciocinios ; que exprimem, como nós, por signaes externos o que sentem, e até alguns por sons articulados arremedam a nossa linguagem ; mas o que não vemos nelles, o que ninguem ainda lhes pôde descobrir é um vestigio de religião, uma imitação sequer.

§ 42

Ora, se o homem é naturalmente religioso, dahi o *dever* de o ser. Não pôde ser forçado por nenhum poder externo a sê-lo ; mas a propria razão impõe-lhe deveres para com Deus, cujo complexo constitue a religião *natural*. E como esta seja insufficiente para precisar o modo por que Deus quer ser adorado, segue-se, como dizia um incredulo do seculo passado (Voltaire) que é necessario que Deus falle para

completar a sua obra. Accresce que a religião é o unico freio moral das paixões humanas; ora as paixões, cujo interesse é revoltarem-se contra este freio, podem de tal modo offuscar a razão, que ella chegue a duvidar das mesmas verdades que descobrio. Daqui a *necessidade* de uma revelação divina, que confirme aquellas mesmas verdades religiosas que o homem pôde descobrir com o lume da razão natural, e lhe prescreva um culto. Ora, o que é necessario á ordem moral deve existir, salvo se quizermos negar a bondade de Deus, ou antes a sua existencia. Logo, existe uma religião revelada, e um culto por Deus estabelecido que o homem deve professar e abraçar.

CAPITULO VII

Dos direitos do poder publico em relação aos bons costumes ou á moral.

§ 43

A missão do poder publico é não só manter a justiça na sociedade, como concorrer para que o homem attinja áquella perfeição compativel com a sua natureza de ente racional.

§ 44

Para a sociedade manter-se basta que os cidadãos respeitem reciprocamente seus direitos ; e para ser mais seguro este respeito aggregaram-se as familias em sociedade civil e instituiram o poder publico.

§ 45

Mas o homem, além dos deveres sociaes, os tem para comsigo e para com o seu Creator. Ora, o poder publico tem o direito de obstar a tudo o que póde demover os individuos do cumprimento dos deveres que a moral impõe geralmenté a todos. E como a causa da infracção destes deveres são as

paixões, ou os appetites desordenados, o poder publico tem o direito de prohibir o que as fomenta ou excita. Assim, é que o governo prohibe com razão as casas de jogo, as representações immoraes, as pinturas obscenas e remove para os bairros menos povoados os lupanares, já que os não póde extinguir. E como as paixões são mais vivas nos ignorantes e nos que são destituídos de crenças religiosas, tem o governo o direito e o dever de empenhar-se na propagação dos bons livros; isto é, dos que instruem e inspiram a religião e os bons costumes. A miseria é tambem causa de muitos vicios; por conseguinte o poder publico tem o direito de attenual-a; já promovendo no povo aquella instrucção que mais facilmente o habilita para qualquer trabalho, em que se faz mister o uso da intelligencia, e onde a paga é melhor; já facilitando a emigração voluntaria; já aliviando a industria dos gravames que impedem a multiplicação e barateza de seus productos e o emprego de maior numero de operarios; já finalmente reservando para as occasiões de suspensão de trabalho n'uma industria certas obras de utilidade publica, cuja urgencia não é immediata.

CAPITULO VIII

Direitos e deveres do poder publico em relação á instrucção.

§ 46

Sendo o direito a faculdade moral de praticar ou não praticar certos actos e de exigir dos outros que os pratiquem ou abstenham-se de pratical-os; segue-se que toda pessoa tem direito de exigir dos outros que não a estorvem no exercicio da sua liberdade para obter o seu fim supremo e os fins secundarios.

§ 47

A *sciencia* é meio para o homem alcançar o seu fim supremo e seus fins secundarios ; ora a *ignorancia*, que é a privação da sciencia, impede a consecução de ambos; logo, todo homem tem direito de *instruir-se* em tudo o que lhe importa saber, quer pertença á ordem visivel, quer á invisivel.

§ 48

Se o direito de instruir-se é natural e in-

dividual, segue-se que ao individuo deve deixar-se a escolha dos mestres; ou ao pai e tutor, enquanto elle não puder por si mesmo fazer uma boa escolha.

§ 49

Comtudo, como o poder publico deve auxiliar o desenvolvimento intellectual dos subditos, e o pôde fazer com os recursos pecuniarios de que dispõe; segue-se que tem o direito de fundar escolas, academias e universidades, comtanto que não queira arrogar a si o *monopolio* da instrucção.

§ 50

Se os *ignorantes* têm o direito de instruir-se, os homens de *sciencia*, cuja capacidade é geralmente conhecida, têm o de abrir escolas ou cursos particulares. Os corpos scientificos e doutrinantes, permanentes, são de grande utilidade ao progresso da *sciencia*; nelles aperfeiçoam-se os methodos racionais que conduzem á descoberta da verdade. Mas é de receiar que, por não haver a concurrencia de professores estranhos, esses corpos degenerem. A concurrencia de professores particulares com os universitarios obriga a estes a cuidarem melhor dos

seus cursos; a não cingirem-se á primeira concepção, repetindo todos os annos a mesma cousa; mas a corrigil-os sempre, supprimindo umas cousas e accrescentando outras, até refundil-os n'um trabalho novo mais perfeito.

§ 51

Mas os direitos da *sciencia*, ou dos que a ensinam, deduzem-se da mesma *natureza* da sciencia, que consiste no conhecimento *certo* da verdade, e não em meras conjecturas ou hypotheses, transformadas em principios pela parcialidade da paixão, para atacar as verdades de outras sciencias. Cada uma tem a sua especialidade, da qual não pôde razoavelmente sahir. Portanto uma cousa é o ensino *livre* ou a concurrencia no ensino, e outra a plena *liberdade* do ensino; ou a licença de ensinar de caso pensado doutrinas falsas e propagar erros sobre assumptos de importancia capital, como sejam a religião, a moral e a ordem social. O erro, ainda que involuntario, é sempre um mal; porque vicia o entendimento e corrompe a vontade. Mas o erro *voluntario*, ou a má fé, é uma offensa á verdade e uma violação do direito alheio; porque todo homem tem direito á verdade ou a não ser enganado.

§ 52

Mas dirão: Que importa que se dê liberdade ao erro de manifestar-se, se a mesma liberdade concede-se á manifestação da verdade? Apparecido o erro, apparece logo a refutação ou a verdade. Se o homem não fosse ordinariamente dominado por interesses e paixões; em summa, se fosse sempre razoavel, a refutação do erro seria o seu proprio antidoto. Mas os que são imbuídos em erros, que favoneiam seus interesses e paixões, não lêem a refutação; por conseguinte esta não lhes aproveita.

§ 53

Os erros, em que o interesse e as paixões não são empenhados, são os que facilmente cedem á refutação. Taes são os erros nas sciencias meramente *espectativas*. Porém outro tanto não succede com os erros em religião, em moral e em politica. Para estes nada vale a refutação; porque a perversão da vontade pela paixão ou pelo interesse é causa de obstinação.

§ 54

Do principio *falso* da plena liberdade da manifestação do pensamento como um direito natural do indi-

viduo (digo *falso*, porque importa o mesmo que afirmar ser um direito natural individual o atirar aos quatro ventos do horizonte todos os erros, e empes-tar a atmospheria de germens corruptos e corrupto-res das intelligencias); segue-se que nos paizes, onde essa liberdade está consignada na lei por necessi-dade dos tempos, pôde um preceptor da mocidade ensinar-lhe impunemente o *atheismo*, o *materia-lismo*, o *communismo*; invectivar contra a reli-gião, etc. A isto chamam actualmente *liberdade* do ensino, *direito* ou *independencia* da sciencia! Mas qual o resultado? A *divisão* dos espiritos, a *anar-chia* intellectual nos pontos que mais importam ao homem, e afinal o *scepticismo* do *direito* e do *dever*. E será esta a condição mais desejavel para os po-vos? A *razão natural* o nega(*).

(*) As regras que devem dirigir todas as especies de ensino são: a *independencia* do Estado e a *dependencia* da moral. O ensino deve ser independente do Estado, porque este se aproveitaria delle para o constituir um instrumento de go-verno, ageitando-o a seus fins. Se a iniciativa do Estado é necessaria, ninguém nega-lhe o direito de crear grandes ins-tituições publicas para toda a sorte de ensino; mas o que se quer é que não impida a concurrencia das instituições priva-das, tão vantajosa ao ensino do Estado. E porque razão ha de o Estado prohibir a concurrencia do ensino privado? Não será por ventura o direito de ensinar um direito primordial? Dar ao Estado o direito de vedar o ensino privado é consti-tuil-o juiz supremo e infallivel das idéas e dar-lhe o poder de formar a consciencia publica.

Mas o ensino deve ser dependente da moral; porque tendo a sociedade o direito de viver, já que ella é necessaria, tem por isso mesmo o de exigir que não minem os fundamentos da moral sobre os quaes assenta. Ora, a moral funda-se na religião; e nos paizes eminentemente catholicos no ensino da igreja. Logo, o ensino não deve ser contrario nem á moral philosophica, nem tão pouco á catholica, quando o catholicismo fôr a religião de um povo. Só concebo um caso em que se poderia dar o ensino independente da moral philosophica ou da moral catholica: seria aquelle em que a maioria da sociedade fosse de atheus ou de acatholicos. Fóra deste caso não se poderia dar o ensino publico do atheismo ou dos erros contrarios á verdade catholica sem contrariar um numero consideravel de consciencias; o que seria causa de grandes perturbações sociaes. A minoria dos atheus ou dos acatholicos de um Estado não podem pretender mais do que ser atheus ou acatholicos, sem que por isso ninguem os inquiete; mas nunca o ensinar publicamente suas doutrinas, e especialmente nas escolas do Estado.

CAPITULO IX

Dos direitos e deveres do poder publico em relação á industria.

§ 55

A *industria* é a actividade humana applicada á materia para crear o *util*. O seu fim é ministrar ao individuo e á sociedade meios para a sua existencia e perfeição.

§ 56

Como direito individual ella suppõe a liberdade de acção dentro dos limites da moral e a escolha do trabalho. Logo, todo individuo tem o direito da opção do trabalho que lhe é mais conveniente, comtanto que guarde os seus deveres para com o Estado, para com os outros e até para comsigo, porque ninguem tem o direito de fazer mal a si proprio.

§ 57

Ao direito do individuo corresponde o dever do poder publico: 1º, de respeitar a escolha do trabalho que aprouver ao individuo, não havendo viola-

ção do direito de terceiro ; 2º, de remover os obstáculos ao livre exercicio da industria, creados por leis iniquas, como os monopolios concedidos por interesse *privado*.

§ 58

O poder publico não deve intervir na escolha do trabalho ; mas tem o direito de regular as horas da sua duração nas officinas. O excesso do trabalho consome as forças do operario e o embrutece. Ora, o Estado precisa de uma população forte e intelligente para os serviços que o bem publico exigir. Tambem não se pôde negar ao poder publico o direito de marcar o lugar para o exercicio de certas industrias, segundo as conveniencias de salubridade e segurança dos direitos dos outros, em summa de exigir que se guardem os regulamentos policiaes; e o de impôr condições a certas profissões, a fim de que os simples não sejam enganados.

§ 59

Assim como o individuo tem o direito de escolher o seu trabalho, assim tambem o de escolher o modo de fabricar o producto; porque é do seu interesse conformar-se neste ponto com o gosto, as necessi-

dades e posses do consumidor. Todavia o poder publico tem o dever e o direito de prohibir e punir o abuso, como seja a falsificação dos productos alimenticios, das bebidas do uso commum e dos medicamentos, pois é dever seu velar pela salubridade publica.

§ 60

Do direito da escolha da especialidade do trabalho origina-se o de concorrer com outros na mesma industria. A *concurrência* gera a emulação, isto é, o empenho de sobresahir aos outros quanto ao melhoramento da producção e barateza do producto. Se não fosse a concorrência não haveria *invenção* nem progresso na industria. O governo não tem pois o direito de limitar o numero dos concurrentes nas diferentes especies de industrias ; porque os excluidos seriam privados injustamente da escolha do trabalho. Nem se diga que a *limitação* é um meio de prevenir o excesso de productores ; porque, segundo a ordem natural, quando um producto é mais procurado do que offerecido, a concorrência é necessaria para proporcionar a offerta á procura, e nenhum detrimento causa aos productores, que, se não vendem o producto por alto preço (o que succederia se houvesse limitação), vendem-n'o com o lucro razoa-

vel para poderem subsistir honestamente: e quando um producto é mais offerecido do que procurado, de modo que alguns productores não tiram mais da industria os meios de existencia, elles a deixam; por conseguinte a concurrencia diminue. Ora, se a concurrencia é regulada por leis naturaes, o regulamento do governo seria infracção da ordem natural e nocivo ao consumidor.

§ 61

Se um processo productivo é invenção de alguém, não é licito a outrem empregal-o sem licença do inventor; porque o invento é por algum tempo propriedade do inventor(*). Por conseguinte o poder publico tem o dever de assegurar a propriedade temporaria do inventor, para que elle se indemnisse das despesas feitas e tenha a recompensa do seu trabalho, que será tanto maior quanto mais engenhosa fôr a invenção e mais util.

(*) A idéa da invenção é exclusivamente propria do inventor. Mas, externada a idéa por uma machina, os outros podem construir machinas semelhantes, porque têm o direito de trabalhar conforme entenderem. Porém dessa imitação resultaria damno para o inventor; e da privação perpetua da imitação resultaria damno para os outros. Como, pois, conciliar o interesse do inventor com o dos outros de modo que se guarde a justiça para com ambos? Concilia-se, concedendo ao inventor por algum tempo o direito de só usar do seu in-

vento, construindo ou mandando construir o seu novo processo, e de vendê-lo aos outros, afim de indemnizar-se das despezas feitas com a descoberta. Indemnizado que seja, cessa a razão do direito exclusivo do inventor, porque não seria justo privar os outros perpetuamente do direito da imitação nem a sociedade das vantagens que colheria da vulgarisação do novo processo ou da invenção.

§ 62

Se o direito de trabalhar para produzir o necessario e os commodos da vida é natural, não o é menos o de *vender e comprar*. Ninguém produz além do que requer o seu consumo senão para vender o excedente e comprar outros productos. Ora, dada a especialisação ou divisão do trabalho, a troca é uma necessidade. Mas o que é trocar? E' dar um producto proprio para obter outro alheio; é um connectario do direito de propriedade. Quem troca procura fazer a melhor troca que lhe é possível. Ora, se o fazer melhor troca não se oppõe á moral, nem ao direito, quando se observa a lei natural do contrato, é claro que o poder publico não tem o direito de prescrever a quem devem os individuos vender ou comprar, pois seria isto violar o direito de propriedade. Daqui vê-se que as *restricções* da liberdade do commercio são injustas.

§ 63

Os que têm capitaes podem emprehender uma industria e sujeitar-se aos riscos; mas os pobres trabalham assalariados. O salario é a paga do trabalho. Assenta n'uma convenção entre o empresario e o operario, servindo-lhe de *norma* a maior ou menor procura do trabalho, comparada com a offerta. O poder publico não pôde regular o salario sem lesar ou ao empresario ou ao operario; porque o que este ganha de mais com o salario *legal* perde o empresario; e o que o empresario lucra com o salario *legal* perde o operario. Quando a fixação do salario é deixada á sua lei natural, nenhum dos dous perde, porque um paga e o outro recebe o *justo* preço do trabalho.

§ 64

O poder publico deve reconhecer e respeitar no obreiro, que tem a idade legal, os direitos de um homem *livre*. Deve-lhe, pois, permittir trabalhar onde quizer, escolher o patrão e contratar com elle. Mas, para proteger a liberdade do obreiro e não expôl-o por muito tempo ás condições pesadas de um contrato, originado da ignorancia ou da força das circumstancias, tem o direito o poder publico de

determinar por lei que os contratos entre patrões e operarios sobre prestação de serviços não excedam de um anno. Esta restricção do direito de contratar funda-se na protecção que o poder deve a todo cidadão, e com maioria de razão á classe mais numerosa da sociedade (qual a dos obreiros), que de ordinario é a mais ignorante e a mais necessitada.

§ 65

Na industria ha certas funcções para as quaes é innegavel a aptidão dos *meninos*. A cooperação delles na industria dividida contribue para ser mais productivo o trabalho dos adultos; porque, occupados estes nas operações mais difficeis, que demandam força ou uma intelligencia desenvolvida, aproveitam o tempo que teriam de gastar nas mais faceis. E', pois, inquestionavel que, nas industrias que admittem a cooperação dos meninos com os adultos, a productividade deve ser maior; não só pela maior somma do trabalho empregado, senão tambem pela sua melhor distribuição. Accresce que o salario dos meninos é um adjutorio para as familias pobres; e que é bom habituarem-se elles cedo ao trabalho; porque o habito do ocio adquirido na infancia prolonga-se á juventude e virilidade.

§ 66

Mas, se o poder publico não tem o direito de vedar o trabalho dos meninos, sujeitos á autoridade paterna que deve ser respeitada, tem o de marcar as horas ou o tempo da sua duração; e de assegurar-lhes o descanso da noite, como dos domingos e festas. Este direito de policia economica do poder publico funda-se na obrigação que elle tem de velar por que não definhem prematuramente as gerações novas. A mesma industria interessa em que as forças, que a devem fecundar, cheguem á sua completa robustez ; porque é certo que os obreiros robustos produzem mais do que os fracos. O poder publico tambem tem o direito de impôr aos que se aproveitam do trabalho da infancia a *condição* de manterem, perto das officinas ou fabricas, escolas onde os meninos durante algumas horas do dia recebam a instrucção primaria. Se o interesse *social* exige esta providencia, ella é tambem de summa importancia para a mesma *industria*, que muito lucra com o desenvolvimento intellectual da classe operaria, o qual sem a instrucção primaria é impossivel.

§ 67

Nas familias pobres o salario da mulher é tam-

bem um adjutorio para as despesas da casa; o poder publico não tem, pois, o direito de lhe prohibir o trabalho, porque não o tem de condemnar ninguem á miseria. Mas a mulher casada tem deveres domesticos a cumprir; crianças a cuidar. Por outra parte a grande industria, que é a que emprega o trabalho dos meninos e das mulheres, é uma das necessidades dos tempos modernos. Que fazer para resalvar os deveres domesticos da mulher casada e das mãis para com os filhos? Proscrever a grande industria? Não; porque isso fôra uma offensa do direito pessoal, e um damno certo para o consumidor, pois a grande industria é mais economica do que a pequena; em summa, a exclusão da grande industria importaria á sociedade diminuição da riqueza. Como conciliar, pois, os interesses da producção com a moral e com o direito que tem o governo de velar pela conservação dos entes que constituem a nova geração? Um meio descubro, que é impôr aos empresarios das grandes industrias o estabelecimento de *asylos* da infancia, confiados ás pessoas mais caridosas, indicadas pelas proprias mãis de familia, que se encarreguem de cuidar das crianças durante o tempo que as mãis estiverem occupadas no seu trabalho. Por este meio está remediado o mal do abandono dos filhos, emquanto as mãis estão fôra de casa a trabalhar. Mas como acautelar o mal dos maridos não acharem, em chegando á casa, a co-

comida prompta, e de serem elles mesmos, que já vêm cansados do seu trabalho, quem a façam ou de esperarem que chegue a mulher para cumprir este officio? Ha um meio, que vem a ser: estabelecerem os grandes empresarios na proximidade de suas officinas casas de pasto, onde os operarios possam ter por preço modico uma refeição sadia. Os empresarios têm de pagar aos sabbados a fêria aos operarios; descontem-lhes do salario a despeza que elles tiverem feito nas casas de pasto durante a semana. Se os grandes empresarios não quizerem ter a livre iniciativa deste melhoramento na condição daquelles operarios, cujas mulheres a necessidade obriga ao trabalho, nenhuma injustiça commette o governo impondo-o. Mas os deveres domesticos da mulher casada não limitam-se unicamente á cosinha; abrangem tambem o concerto da roupa do marido e dos filhos, e de toda a lençaria, o asseio da casa e da familia. Ora, para a mulher casada ter tempo de cuidar de tudo isto, é mister que tenha a folga dos domingos e dias santos.

§ 68

Emfim, do dever do poder publico de proteger a vida e saude dos cidadãos resulta que, não podendo prohibir absolutamente as industrias *insalubres* ou

arriscadas, que são necessarias, tem o direito de exigir dos empregarios as condições de salubridade e segurança indicadas pela sciencia.

§ 69

Dous são os modos por que são constituidas as industrias: *singular* ou *collectivamente*. Singularmente, quando cada individuo exerce por si só a industria que lhe convem; collectivamente, quando varios *associam-se* para a mesma industria. A escolha de um ou do outro modo é um direito individual que o poder publico deve respeitar. Mas compete-lhe determinar por uma *lei geral* as condições da constituição e administração das *sociedades* industriaes, afim de resguardar os direitos não só dos socios, como de terceiros.

CAPITULO X

A Igreja e o Estado.—O poder civil e o religioso.—Suas relações.

§ 70

Assim como a razão culta, estudando a essencia da sociedade e do governo em *geral*, pôde deduzir dahi os direitos do Estado e do poder temporal; assim tambem, estudando os *factos divinos*, isto é, as instrucções de Christo e o que Elle fez, pôde tirar consequencias logicas ou naturaes, que estabeleçam evidentemente os direitos da igreja e do poder espiritual.

§ 71

E' facto que Jesu-Christo fundou uma igreja, cuja cabeça foi Elle mesmo emquanto viveu, e cujos membros foram os apóstolos e os discipulos. Antes da sua ascensão instituiu quem devia fazer as suas vezes ; isto é, um poder soberano, transmissivel por uma successão espiritual até a consummação dos seculos. Logo, a igreja desde a sua origem foi uma sociedade *visivel*.

§ 72

A instituição da igreja não foi um acto *instantaneo* de Christo. Primeiro que tudo Elle escolhe os que deviam ser os continuadores da obra que projectava, e para ella os prepara com antecedencia. Depois, continuando ainda essa preparação, manifesta-lhes mais claramente o seu designio, estabelecendo entre elles uma ordem hierarchica; finalmente, realiza o seu plano, conferindo á autoridade, definitivamente constituida, a missão de succeder-lhe, de prégar, de baptizar, de reunir todos os homens em um grande reino e governal-os em seu nome.

§ 73

Quando estudam-se os Evangelhos, vê-se claramente que o mesmo Christo determinou todos os *elementos* que fazem da igreja uma sociedade publica e perfeita(*) ; isto é, os *membros*, o *fim*, os *meios*, o *poder*. Os *membros* são todos os homens, porque todos são chamados a fazer parte da igreja; por isso ella é uma sociedade *universal*. O *fim* é a união perfeita do homem com Deus; união esta que deve começar neste mundo pela *perfeição* ou *santidade interior* e consummar-se na outra vida pela

posse beatifica do mesmo Deus, que constitue a felicidade eterna. Os *meios* são a *fé* e a *graça*. Mas para que a *fé* e a *graça* fossem principios de união e meios de associação entre christãos quiz o mesmo Christo que tomassem de certo modo uma fórma exterior e sensivel; que a primeira nos viesse pela *predica*, e que uma vez recebida se manifestasse pela *profissão* exterior e publica; e que a *graça* estivesse ligada a certos signaes sensiveis, denominados *Sacramentos*, cujo numero e economia admiravelmente appropriam-se ás diversas necessidades da sociedade christã e de cada um de seus membros. O *poder* é o laço de união; é soberano, porque não está subordinado a nenhum outro poder terrestre.

(*) Sociedade *perfeita* é aquella que póde viver, reger-se e perpetuar-se por si mesma. Uma tal sociedade é soberana, independente de outra qualquer.

§ 74

Do que fica dito resulta que a igreja é uma sociedade *distincta* do Estado; porque seus fins são diversos, diversos seus meios e até diversos seus membros, pois os da igreja são subditos de Estados diversos, e os de um Estado não o são de outros. A igreja não está em nenhum Estado, mas todos

os Estados contêm membros da igreja. E posto que a igreja e o Estado sejam sociedades *distintas*, contudo não são *contrarias*, antes *alliadas*. Porque o Estado precisa do auxilio da igreja, que impera sobre as consciencias, como mestra da lei moral, para que os subditos sejam submissos, por dever, ás leis civis; e a igreja precisa do Estado para que este a defenda contra os seus inimigos e ella possa proseguir em paz o seu fim.

§ 75

O poder civil e o poder religioso são *independentes* um do outro: cada um é soberano na sua esphera; o civil na ordem natural, o religioso na sobrenatural: *Dai a Cesar o que é de Cesar, a Deus o que é de Deus*. Cada um destes poderes tem direitos que lhes são proprios; ambos podem coexistir, porque o fim de um não é o do outro. Os direitos proprios do poder ecclesiastico são: ensinar a fé e a moral christã e manter-lhes a sua pureza; perpetuar a divina instituição do sacerdocio; regular o culto; administrar os sacramentos; finalmente, governar a igreja. No exercicio destes direitos o poder religioso é independente da autoridade civil, porque a ella não subordinou Christo a sua igreja.

§ 76

Quando a grande maioria dos membros de um Estado professam o catholicismo, isto é, a verdadeira religião(*), o poder publico tem o dever de reconhecer o facto e respeitar o direito desta religião a ser a unica, cujo ensino e culto podem ser publicos e autorisados; e de obstar, por meio de uma solida instrucção religiosa, ministrada á infancia e aos adultos, que a fé possa ser adulterada. Aos dissidentes deve-se-lhes respeitar a liberdade de *consciencia*, o ensino e o culto domesticos ou particulares, como consequencia necessaria dessa liberdade. Mas pôde prohibir, sob penas graves, que os que professam a religião dominante seduzam os menores das familias dissidentes para abjurarem o seu erro. A abjuração deve ser *livre* e o resultado real da convicção profunda e vontade reflectida dos adultos, que já chegaram á idade do uso da razão; na qual sómente se podem discutir, avaliar as razões *pro e contra*, e haver convicção da verdade.

(*) Talvez perguntem: Qual é o meio de conhecer a verdadeira religião? Respondo: Examinar se o Christo foi uma pessoa *real*; se piégou uma doutrina *sã*; se foi uma pessoa humana ou divina; se provou a sua divindade por milagres bem authenticados; se cumprio a promessa de fundar uma igreja; se para isso servio-se da força, da riqueza ou do saber humano; se teve a coadjuvação dos principes e dos sacerdotes do paganismo ou das paixões humanas; emfim, se

a propagação da igreja não foi por si só um milagre. Ora, tudo isto é fácil de conhecer, porque ali está a história. Quem quizer, pois, indagar a verdade com o entendimento desprevenido do *mythismo* e do *naturalismo*, descobrirá que a verdadeira religião é a christã, e que a verdadeira religião christã é a *catholica*. Ouçam o que diz Proudhon, que não pôde ser suspeito: « Uma critica superior leva-nos a reconhecer que, por uma parte, fóra da igreja christã e catholica não ha Deus, nem theologia, nem religião, nem fé; e que, por outra parte, a sociedade deve fundar-se na justiça pura e razão pratica do genero humano, cuja incompatibilidade, na ordem social, com a concepção de um mundo sobrenatural e com a religião, a analyse e a experiencia são concordes em demonstrar. A igreja crê em Deus, melhor do que nenhuma outra seita: é a mais pura, a mais completa, a mais esplendida manifestação da essencia de Deus; só ella o sabe adorar. O catholicismo *latino*, sob o aspecto religioso, ficou sendo sobejamente o que ha de mais *racional* e mais *completo*; a igreja de Roma, não obstante tantas e tão medonhas deserções, é a unica *legitima*. E donde lhe vem soffrer contradicções de toda a parte? Ah! é porque a alma humana, posto que se diga religiosa, não crê realmente senão no seu proprio arbitrio; porque realmente julga a sua justiça mais exacta e mais certa do que a de Deus; porque aspira a governar-se por sua propria virtude; porque toda a constituição da igreja lhe é repugnante, e porque a sua insaciavel ambição é caminhar na sua autonomia. A revolução, porém, affirma a justiça, crê na humanidade; por isso adianta-se sempre. » (*La justice dans la révolution et dans l'église*, t. I, pag. 26 a 34. première édition.)

§ 77

Comquanto aos dissidentes em minoria nenhuma

injustiça se faça em negar-se-lhes a publicidades do culto, comtudo, se forem tão numerosos que, pedindo-a e negando-se-lh'a, podem arriscar a tranquillidade geral, deve o poder publico tolerar que a exerçam á luz do dia, como meio de prevenir mal maior.

§ 78

Se acontecer separar-se do catholicismo a maioria do Estado, o poder publico deve respeitar na minoria, que permaneceu fiel, a *liberdade* de consciencia como um direito *natural*, e a *publicidade* do culto como um direito *adquirido*; assim como todos os direitos da igreja sobre a parte do rebanho que não adherio á heresia ou ao schisma.

§ 79

Religião do Estado não quer dizer a que a lei do Estado *impõe* aos subditos, e da qual o governo é o *cabeça*. Com referencia ao catholicismo, quer dizer que é a religião que a maioria do Estado professa, como sendo a expressão da verdade religiosa ; a cujos dogmas o poder civil se submete, cujos preceitos respeita em suas leis, cujo culto exterior protege por dever. E' a unica religião *legalmente* re-

conhecida; mas a sua existencia *legal* não obriga a excluir todos os outros cultos. Com o catholicismo, pois, como religião do Estado, pôde-se admittir a *liberdade* dos outros cultos. Mas, se por acasô acontecer que, dadas certas circumstancias, o catholicismo não se possa mais manter como religião *do Estado*, sem provocar desordens na ordem social e reacções incalculaveis contra os mesmos catholicos; então é *licito* ao poder publico ceder á necessidade de evitar mal maior e reconhecer todas as religiões e todos os cultos, já estabelecidos, como *iguaes* em direitos; não porque todos sejam *verdadeiros*, mas por amor da paz. Esta tolerancia *civil*, motivada pelas circumstancias, o catholicismo não a repelle. Se os doutores catholicos são concordes em affirmar que se podem tolerar os ritos dos infieis ou por algum bem que delles procede, ou por evitar algum mal, como reprovarão a tolerancia de cultos, que ainda prendem-se ao christianismo, quando o exige a necessidade da paz? Quasi todas as constituições dos Estados modernos consagram a tolerancia de differentes cultos; na França desde 1830 não ha mais religião do Estado; este é o facto. E porventura o poder soberano da egreja já o condemnou? Não. Já decidio que esses Estados não tiveram motivos sufficientes para estabelecer o facto? Não. Logo, a tolerancia *civil* ou politica é compativel com o catholicismo.

§ 80

A *separação* do Estado e da igreja pôde ser tomada em dous sentidos : no sentido da *indifferença absoluta* do poder civil para com a religião, e no da *indifferença relativa*; isto é, da liberdade de consciencia e de culto concedida a todos os cidadãos. Tomada no primeiro sentido é um absurdo; porque não ha Estado constituido sem religião, pois Estado *constituido* é o que tem leis fundamentaes, um culto e uma religião. Nunca se vio em parte alguma um Estado *atheu*; isto é, sem nenhuma idéa de Deus, da alma humana, da sua immortalidade, das penas e dos castigos da vida futura. Em todo Estado *constituido* ha, pois, uma religião, á qual o poder civil não pôde ser *absolutamente* indifferente a ponto de prescindir, nas suas leis, das idéas e preceitos moraes da religião que, ainda que falsa, ha de sempre conter algumas verdades transmittidas pela tradição primitiva, essenciaes a toda associação civil. Ora, se não pôde haver indifferença *absoluta* do Estado para com a religião, ainda mesmo sendo elle pagão, como poderá haver nos Estados christãos? Tal indifferença repugna com toda consciencia christã; digo mais, repugna com toda consciencia honesta que não a pôde approvar, nem adoptar, nem estimar de modo algum; é perversa, impia, insensata e sum-

mamente perigosa: *O reino dos impios é a ruina dos povos.*

§ 81

Quanto á indifferença *relativa*, ella consiste em não conceder nenhuma protecção *privilegiada* a nenhuma das confissões religiosas existentes no Estado, mas tambem em não excluir nenhuma; em reconhecer e manter a liberdade de consciencia e dos cultos; por conseguinte, em conceder a todas as associações religiosas o direito de se organisarem e governarem por suas leis proprias; e finalmente em admittir ao gozo dos direitos civis e politicos todos os cidadãos sem distincção de crença.

§ 82

A indifferença *relativa*, ou separação do Estado e da igreja, é admissivel, por *hypothese*, como é dito mais abaixo, mas o não é em *these* ou como regra geral; pois não é um *estado normal* da sociedade, cuja realização seja desejavel em todos os tempos, em todos os lugares, e em todos os povos. Todavia a separação do Estado e da igreja não é negar o Estado á igreja seus direitos e independencia, nem deixal-a sem defesa; é simples e definitivamente não

fazer lei nem usar da coacção para manter o cumprimento dos deveres e virtudes da vida christã; não punir as infracções a estes deveres, nem os vícios oppostos a estas virtudes. Ora, a este respeito pôde um governo catholico, sem violar nenhum dos principios da doutrina christã, não prestar á egreja a sua autoridade. Porquanto, o fim primario e essencial dos governos civis é o bem commum da sociedade na ordem natural, isto é, dos bens mundanos; é a tranquillidade e paz interna, preferivel á externa. Ora, a religião christã, qual a catholica, e a moral fundada nos seus dogmas positivos pertencem á perfeição da sociedade. E como deve-se distinguir o que é *essencial* á sociedade civil e o que pertence á sua *perfeição*; o essencial é a ordem e tranquillidade social: o mais é *perfeição*, a qual não é possivel conseguir por meios coactivos.

§ 83

Ha cerca de um quarto de seculo que se agita a questão da *separação do Estado e da egreja*. Nesta questão cumpre distinguir o direito *divino* e o direito *humano*. Por direito divino todos os povos da terra são chamados para fazer parte da egreja. Uns já entraram nella e outros não; dos entrados alguns sahiram e outros conservam-se fieis. Ora, o

que é certamente mais *desejavel* para uma sociedade é que todos os seus membros professem a religião verdadeira e prestem a Deus o verdadeiro culto; que todos prefiram os interesses *religiosos* e eternos aos *mundanos* e caducos; que o governo sem descuidar-se destes ultimos auxilie a igreja no que respeita aos interesses religiosos; que as leis civis conformem-se com as ecclesiasticas; que os dous poderes, que têm a mesma origem, conservem-se na mais perfeita harmonia; que o temporal seja docil aos *conselhos* do espiritual, e este obtenha daquelle, por meio de *concordatas*, o que delle necessitar para o cumprimento da sua divina missão. Eis-aqui o *typo*, o ideal do Estado social; o que se pôde conceber de *melhor* para a felicidade dos homens reunidos em sociedade; finalmente, eis-aqui o *direito* divino.

§ 84

Mas nem todas as sociedades são moldadas a este *typo*; porque em muitas ha diversas religiões e cultos, cuja existencia é *legal*; em muitas os interesses temporaes prevalecem aos religiosos. Ora, nestas circumstancias concebe-se que o poder publico possa ser, como governo, *indifferente* a todas as religiões; que restrinja-se á sua missão immediata, que

é regular os interesses temporaes, deixando ás diversas sociedades religiosas, inclusive a catholica, o cuidado do espirital de seus membros. Ora, como um governo puramente *humano* não é essencialmente *máo*, e talvez seja o unico possivel para manter a ordem ; é claro que, em certas circumstancias, a separação do Estado e da egreja póde ser admittida na lei politica. Eis o direito humano(*).

(*) Quando as necessidades da ordem politica exigem a indifferença ou neutralidade do poder publico para com todas as confissões religiosas, e a *igualdade* de todas ; os catholicos podem e devem aceitar o *facto*, até por interesse do catholicismo ; não como um *bem*, mas como um *mal menor*. Uma constituição, que, attentas as condições da sociedade, estabelece o regimen chamado das *liberdades modernas*, não será *perfeita* ; mas será *boa*, e talvez seja a melhor possivel para a occasião.

§ 85

Ora, quando a lei *fundamental* de um Estado declara não haver mais *religião* do Estado, e reconhece como *iguaes* perante a lei diversas religiões e cultos differentes : a consequencia logica é que o poder civil, em suas relações com a egreja e os diversos cultos, deve limitar-se á esphera dos interesses civis, que são exclusivamente da sua competencia ; e deixar ás diversas communhões religiosas plena *independencia* quanto á doutrina, ao culto e aos

costumes, contanto que estes sejam compativeis com a ordem social e a moral universal dos povos cultos. Uma sociedade franca e amplamente *liberal* seria para a igreja um terreno neutro que ella cultivaria com proveito das almas. E' o que se realiza na America do Norte; onde com a liberdade religiosa as conversões ao catholicismo são numerosas. Mas proclamar *a igreja livre no Estado livre*, e ao mesmo tempo privar-a da sua independencia, roubar-lhe os seus bens, impedir por todos os modos que ella prosiga no cumprimento da sua missão divina, é hypocrisia e tyrannia.

CAPITULO XI

Segundo os principios das constituições politicas modernas haverá subordinação do poder temporal ao espirital?

§ 86

Segundo a constituição de certos Estados, o poder civil, como *poder*, é indifferente a toda religião *positiva*. Rei, ministro, membros das camaras legislativas, em *summa* todos os depositarios do poder publico, bem que *pessoalmente* tenham uma religião, por uma ficção constitucional não a devem professar, como autoridade.

Ora, dada esta circumstancia, dever-se-ha concluir que, *á vista das mesmas leis existentes*, a igreja nenhum direito tem para com este poder indifferente? Que o poder civil póde, *fallando constitucionalmente*, não fazer caso das leis religiosas? Não. Nos Estados, cuja lei constitucional consagra a liberdade religiosa, todos os cidadãos professam uma religião; todos crêm que a sua *salvação* é para elles lei *suprema*, e que não a podem obter senão na sua communhão religiosa, e pelos meios de que só ella dispõe. E seria para contrariar essas crenças que se crearam as constituições *liberaes*, ou para deixar a cada

cidadão o direito de seguir os dictames da sua consciencia? Mas de que serviria este direito, se o poder civil não tivesse o dever de respeitar em seus actos os *preceitos e maximas* das differentes religiões professadas no Estado, cuja existencia é *legal*? Logo, da mesma *liberdade* religiosa, consiguada nas constituições modernas, segue-se que o poder civil, que por seus actos oppõe-se ás crenças dos cidadãos, é *duplamente* prevaricador: 1º porque viola o principio constitucional da liberdade religiosa; 2º porque despreza o primeiro dever da soberania temporal, que é auxiliar e defender os interesses legitimos dos cidadãos e o exercicio de seus direitos.

CAPITULO XII

A igreja e o Estado pagão

§ 87

Temos tratado das relações jurídicas entre o poder civil (christão) e a igreja ; digamos duas palavras sobre as do poder civil dos infieis com a igreja.

§ 88

A igreja tem o direito de prégar o Evangelho aos infieis, porque Jesu-Christo mandou que o prégarasse a todas as nações da terra. Havendo a igreja recebido esta missão, é claro que não deve ficar muda em presença dos erros grosseiros daquelles que ainda não foram alumiados pela fé, que não pôde penetrar no espirito dos homens senão pela prégação: *Fides ex auditu*. Por outro lado toda a creatura humana está *naturalmente* obrigada a conhecer a verdade e o bem, pois foi dotada de razão. Daqui se segue que os infieis, posto que não dependam directamente da jurisdicção da igreja, que não os pôde submeter ás suas leis, nem julgal-os, nem punil-os, são obrigados a ouvir a palavra de Deus. Por conseguinte o poder civil dos infieis não deve

impedir que os subditos a ouçam nem perseguir os ministros que a prégam. Se elle o tentasse poderia a igreja inquestionavelmente invocar o auxilio das potencias christãs e empenhal-as em removerem pela força das armas, ou por tratados, a perseguição do poder *infel.*

§ 89

Mas uma cousa é recorrer a igreja á força armada das potencias christãs para defender-se da perseguição dos infieis, outra impôr-lhes á força as verdades reveladas. Comquanto a igreja tenha o maior empenho na salvação dos infieis, comtudo é-lhe vedado usar da força para convertê-los. Nem com a espada nem com soldados armados é que se préga a verdade; mas com a persuasão e o conselho. A coacção produz hypocritas, porém não convictos.

CAPITULO XIII

Direito do poder civil para com as associa- ções

§ 90

A acção collectiva substituida á das forças individuaes é, na ordem intellectual e moral, o que na ordem physica é a alavanca.

§ 91

O direito de associação é o que compete aos individuos de unirem suas forças e subordinal-as a uma direcção commum; elle suppõe o de reunião.

§ 92

Sendo o direito uma faculdade moral, segue-se que a faculdade de associação só pôde tornar-se um direito, e merecer a sancção social, se o seu uso fôr compativel com a segurança do Estado, com as leis da ordem moral, e com os direitos dos outros.

§ 93

O interesse do Estado exige, pois, que o exercício desta faculdade seja regulado por medidas preventivas e repressivas. Tem o Estado direito e o dever de prohibir as associações para um fim immoral e contrario ás leis da ordem social. Por exemplo: as associações de malfeitores ou de conspiradores. As que se formam, não obstante a prohibição da lei, em consciencia nenhum direito e nenhum dever conferem aos socios, quando o seu fim é immoral ou injusto. Mas, se o fim não se oppuzer á moral nem ao direito, e não obstante forem prohibidas, subsistem os deveres ethicos ou de consciencia, posto que não os haja juridicos.

§ 94

Mas o poder social abusa do direito de soberania, quando a seu arbitrio e sem necessidade social ou juridica restringe o exercicio de uma faculdade natural. Não dependem, pois, do arbitrio do poder social as restricções da faculdade de associação; porque os principios de justiça devem regular os seus actos, cujo fim principal é manter a justiça na sociedade. Se para esta é perigoso o abuso privado de uma faculdade natural; muito mais perigoso é

o do poder social. As medidas restrictivas da faculdade de associação são justas, quando juridicamente necessarias; injustas, quando applicadas a associações que não entendem com os direitos privados nem com os publicos.

§ 95

As associações formam-se ou pelo simples consenso de varios individuos que adherem a um fim commum, emquanto querem; ou por um contrato que lhes confere direitos e deveres juridicos, dos quaes não podem eximir-se, emquanto, a sociedade dura. Ha diversas especies de associações. segundo os fins que ellas se propõem. O Estado ou o poder social usa do seu direito quando impõe ás associações a obrigação de declararem a sua existencia e o seu fim, e prescreve as leis dos contratos de sociedade. Toda associação, cujo fim é inoffensivo aos direitos privados ou publicos, é independente, quanto á sua constituição, do poder social, cuja intervenção seria lesiva do direito de associação.

§ 96

O poder social tem o direito de estabelecer não só leis geraes para todos os contratos de sociedades in-

dustriaes e commerciaes, como de subordinar á sua autorisação prévia aquellas em que os interesses ou os direitos de terceiros podem correr risco, v. g. as associações bancarias.

CAPITULO XIV

Do direito pollicial ou preventivo, como attribuição do poder publico

§ 97

Ao poder civil incumbe o dever de prevenir e remover os obstaculos naturaes, ou provenientes da malicia dos homens, ao livre exercicio dos direitos dos cidadãos. O poder tem certamente o direito de punir os *crimes*, isto é, as violações dos direitos alheios. Mas, como é melhor, podendo ser, prevenir o crime do que ter de punir o criminoso, segue-se que o poder civil tem o direito de remover as occasiões do crime; e havendo causas naturaes que ameaçem os direitos do cidadão, a estas estende-se tambem o direito de prevenção do poder civil. Os expedientes *preventivos*, tomados pela autoridade publica, constituem a *policia*. Esta deriva-se do dever que tem o poder civil de velar pela *segurança* dos direitos dos cidadãos.

§ 98

Mas a policia não deve ultrapassar o seu fim; isto é, não deve violar direitos individuaes sob o pre-

texto do bem publico. Havendo, por exemplo, suspeita de que prepara-se um crime, deve nas suas diligencias respeitar as *peessoas* e sua *propriedade*, e guardar todo o *decoro* para com a familia. Erram, pois, os que pensam que a policia é um meio *extraordinario*, que está fóra do direito ou da justiça.

§ 99

A *espionagem* é uma necessidade policial ; mas é necessario tambem salvar a innocencia da malquerença dos espiões, sujeitando-os a penas no caso de denuncias infundadas. Póde a policia empregar meios para capturar um criminoso; mas não é licito offerecer *premio* pela sua cabeça, porque fóra isso autorisar um crime para prevenir outros. Emfim, quando suspeita uma conspiração, póde interceptar a correspondencia epistolar das pessoas suspeitas.

§ 100

Como todos os direitos do poder publico não são mais do que *faculdades* para cumprir o seu dever, que é manter a paz e assegurar o livre exercicio dos direitos dos membros da sociedade ; segue-se que o direito de prevenção não se limita só aos perigos

internos e externos, mas estende-se a facilitar aos cidadãos os meios de satisfazerem suas necessidades, attendendo á commodidade publica; porque o *incommodo*, quando não tolha, difficulta o exercicio dos direitos.

CAPITULO XV

Poder legislativo.—Lei.—Seu objecto.—Exercício legitimo deste poder.

§ 101

O poder legislativo é a attribuição do poder publico(*) de fazer leis para o governo da sociedade(**). A lei na sua expressão mais generica é: *uma direcção racional para o bem, promulgada por aquelle que está encarregado de governar a sociedade*; ou, mais resumidamente, é: *um preceito commum, justo e estavel, sufficientemente promulgado(***)*.

(*) O poder legislativo differe do poder *constituente*. Este é a faculdade de ordenar o Estado; refere-se á mesma fórma da sociedade, crêa os órgãos fundamentaes, aos quaes attribue permanentemente as diversas funcções governativas. Em summa é a faculdade que respeita á constituição intrinseca da republica.

E' tão impossivel conceber um Estado sem *constituição*, como um effeito sem causa. A constituição pôde ser *escripta* ou confiada á *memoria* do povo para transmittil-a ás gerações que se succedem. Mas o exemplo de Lycurgo, que confiára as suas leis á memoria dos espartanos, não achou imitadores, nem entre os antigos. E' prudente formular por escripto as constituições politicas, porque assim conservam-se sem alteração.

(**) As leis são meios de manter a justiça no Estado. Ellas devem assegurar a liberdade, a vida, a honra e fazenda do

cidadão, assim como regular o modo de procederem para conseguir a reparação dos damnos, pois no Estado civil ninguém se faz justiça por suas próprias mãos. O complexo das leis, que regulam as relações jurídicas dos cidadãos entre si, como pessoas privadas, constitue o *direito civil privado*.

(***) O melhor modo de promulgação será sempre aquelle que fór mais proprio para transmittir o conhecimento da lei ao maior numero das pessoas, para quem ella é obrigatoria. Entre os antigos fazia-se por prégões nos lugares mais frequentados das cidades e villas; ou inscrevendo a lei n'uma parede alva, como em Roma. A imprensa offerece aos modernos um excellente meio de promulgação onde quasi todos sabem ler. Releva, porém, notar que uma lei é julgada *promulgada*, quando o foi por um modo que o seu conhecimento não podia escapar á maioria dos cidadãos. Dahi vem o aphorismo: *A ignorancia do direito a ninguém aproveita*.

§ 402

Da mesma definição da lei, sejam quaes forem os termos em que é formulada, se deprehende :

1.º Que para ser *justa*, deve ter a relação de conformidade com o bem ou fim social, aliás deixaria de ser *racional* ;

2.º Que deve emanar de um *superior*, isto é, da vontade superior do ente racional que dirige a sociedade ;

3.º Que deve ser *commum* para todos, porque de outra sorte seria um preceito *particular* ;

4.º Que deve ser *estavel*, isto é, sobreviver ao legislador; porque, se lhe não sobrevivesse, seria um

simples *preceito* que caducaria com a *morte* de quem o impôz;

5.º Finalmente que deve ser *promulgada*, isto é, communicada ou intimada ás intelligencias dependentes; porque uma lei *ignorada* não pôde ser obrigatoria. Portanto, a promulgação é condição *indispensavel* para a efficacia da lei; e, como tal, parte essencial da mesma lei, que é uma regra *practica*.

§ 103

O objecto *material* da lei são as *acções* ou operações dos subditos. A dizer a verdade, a lei humana só pôde regular as *acções indifferentes*; porque não pôde ordenar o que a lei natural prohibe, nem prohibir o que esta ordena expressamente. A lei civil deve, pois, proceder por *conclusões* da lei natural, ou por *determinações* do que nella é indetermindado.

§ 104

O objecto *formal* ou o fim intrinseco da lei é o bem social. Por conseguinte o que não diz respeito a este fim fica ao livre arbitrio do cidadão, que só é responsavel para com a sua consciencia e para com Deus.

§ 105

Ainda que o objecto *material* das leis civis sejam os actos *exteriores*, todavia o poder legislativo não abrange todos. Se os abrangesse, a esphera do direito e da moral seriam as mesmas; o Poder politico seria o *arbitro* supremo da justiça e da moralidade dos actos humanos externos.

§ 106

A *primeira* condição do exercicio legitimo do poder legislativo é que o legislador attenda ao bem publico e não ao seu. Os subditos não são cousas de que se utilise o legislador, mas entes livres associados para o seu bem commum. A sociedade civil não é como a sociedade *heril*, onde o amo procura legitimamente o seu proveito proprio; mas uma sociedade em que o legislador deve promover o bem commum, e dar provzs de rectidão nos seus actos legislativos. Supposta esta rectidão, é que se pôde estabelecer a seguinte regra de interpretação: *a razão é a alma da lei.*

§ 107

De feito, se a lei fosse *arbitraria*, deixaria de ser *racional*; e por conseguinte de ser obrigatória. Porquanto, só o que é racional pôde induzir á obediência a vontade de entes inteligentes.

§ 108

A *segunda* condição é que o legislador limite-se a regular aquelles actos exteriores que entendem com o fim proprio da sociedade. Portanto, posto que seja certo que não ha poder humano que limite o poder legislativo, comtudo este poder é limitado pelo fim da sociedade que elle governa. Ora, independentemente das relações dos homens entre si, cada um ainda está em relação com Deus; esta relação implica actos interiores e exteriores, que pelo seu fim não são sujeitos á autoridade civil. Logo os actos *religiosos*, cujo fim é todo sobrenatural, estão fóra de toda acção ou direcção puramente *humana*. Para os regular foi instituida a igreja; por conseguinte o poder civil é incompetente para legislar sobre as crenças (actos interiores) e sobre o culto (actos exteriores).

CAPITULO XVI

Organismo legislativo

§ 109

Entendo por *organismo* legislativo os meios de obter uma boa legislação. Vimos que a lei é uma direcção *racional* das acções dos subditos para o bem commum. Ora, para as leis serem feitas de um modo util, é mister que o legislador conheça as *necessidades* publicas, e saiba escolher os meios de satisfazê-las. O *conhecimento* das necessidades publicas elle pôde obter ou por pessoas nomeadas para esse fim, ou por informações collectivas. A escolha dos meios presuppõe a *deliberação*. Logo a *deliberação* é inseparável do poder legislativo.

§ 110

Nas monarchias puras o poder legislativo é conferido ao principe que não resolve os negocios importantes sem primeiro ouvir o conselho de Estado, onde são *discutidos*. Nas monarchias *mixtas* as leis, são discutidas nas assembléas dos eleitos da nação, que afinal resolvem conjunctamente com o principe, cuja *sanção* é o complemento da lei. A boa organi-

sação do poder legislativo requer, pois, se é conferido ao príncipe, que este tenha um conselho de cidadãos probos e inteligentes, a quem consulte antes de resolver ; ou, se reside n'uma assembléa, que ella seja composta de membros eleitos das diferentes classes, os mais capazes de legislar. Mas convem que esta assembléa não seja muito *numerosa* ; porque da multidão resulta quasi sempre tumulto, em razão das divergencias e luta de paixões diversas. Quando o poder legislativo é confiado pela constituição do Estado a uma assembléa, é muito conveniente, para evitar a precipitação e o excesso, que esta assembléa seja composta de duas camaras, differentemente organisadas, onde se discutam as leis; isto é, que uma seja puramente electiva e temporaria, a outra vitalicia ou pelo menos reformavel em parte periodicamente, cujos membros sejam escolhidos pelo Imperante d'entre os eleitos da nação; que uma represente as tradições do passado e tenha espirito conservador, a outra seja órgão das idéas novas e aspirações progressivas. E' tambem de summa importancia que o executor da lei, o competente para conhecer as difficuldades praticas da execução, intervenha com a sua *sancção* na factura da lei, para se não vêr obrigado a uma execução difficil, physica ou moralmente ; ou a executar uma lei contra a sua consciencia.

CAPITULO XVII

Poder executivo

§ 111

Para a manutenção da ordem social(*) não basta fazer leis. Estas são regras geraes que têm de ser applicadas ás acções individuaes. Além do poder legislativo deve haver o de ordenar a execução da lei e promovê-la por meio de regulamentos adequados, visto que a lei é uma regra abstracta. Esta attribuição politica chama-se poder executivo e tambem *governo* em sentido restricto. Mas em sentido amplo o exercicio do poder supremo do Estado em sua generalidade tambem toma o nome de *governo*.

(*) A ordem social é a direcção das acções individuaes ao fim social. Esta direcção é compativel com a liberdade *civil*, que consiste no poder moral de fazer tudo o mais que não encontra com o fim da sociedade. Quando o poder publico, sob o pretexto da ordem social, priva os cidadãos de toda a autonomia, temos o *despotismo*; quando os cidadãos usam de toda a sua liberdade sem attenção ao fim social, dá-se a *anarchia*. Ha, pois, uma ordem que mata a *liberdade*, e uma liberdade que mata a *ordem*.

§ 112

As qualidades que deve ter principalmente o poder executivo são tres: *habilidade*, *fidelidade* e *força*. A *habilidade* comprehende a prudencia e os conhecimentos necessarios ao desempenho da função. Esta condição realiza-se, quando o executor da lei escolhe ministros *idoneos*; e estes consultam tambem alguns homens illustrados e prudentes, reunidos em commissões, ou que lhes são adjuntos por lei como consultores. A *fidelidade* consiste em o executor nunca apartar-se da lei. E' o que distingue o governo regular do *despotico*, onde o poder executivo não se distingue do legislativo; porque o despota pôde deixar de cumprir uma lei existente, visto que a sua vontade é sempre *lei*. O poder executivo deve ser *forte*, para que a execução seja *efficaz*. Esta força suppõe tres cousas: *unidade* do sujeito; *subordinação* dos agentes; *poder coercitivo*. *Unidade* do sujeito, isto é, que o sujeito do poder seja *um*; porque, sendo proprio deste poder obrar prompta e immediatamente, a sua divisão por muitos impediria a promptidão immediata da acção. Concebe-se que o poder legislativo esteja em muitos; porque a utilidade da lei deve ser bem discutida, para o que aproveita muito o concurso de um certo numero de intelligencias. Mas, feita a lei, a execução deve ser

acto da vontade de um só ; porque, se dependesse da de muitos, aconteceria que, sendo contrarias, deixaria a lei de ser executada. A segunda condição de força do poder executivo é a mais perfeita *subordinação* na hierarchia dos seus agentes ; porque tornal-os *independentes* do chefe supremo pela *vitaliciedade* dos empregos, é crear *resistencias* e embaraços á acção do chefe. Emfim, a terceira é o poder *coercitivo*, ou o direito de empregar a força publica para submeter os desobedientes.

§ 413

O poder executivo pôde ser considerado sob dous aspectos: ou como dirigindo os actos dos *subditos* ao cumprimento das leis, ou como cuidando das *cousas* que concorrem para o bem publico. No primeiro caso chama-se mais propriamente *governo*; no segundo *administração*. Os objectos da administração são os seguintes: os bens moveis ou immoveis do Estado, o territorio, e a receita dos impostos.

CAPITULO XVIII

Poder judiciario

§ 114

O poder judiciario assenta n'uma funcção logica; consiste em perceber a *relação* dos factos particulares com a lei. Julgar é, pois, declarar a existencia do *direito* n'uma especie dada. Todo julgamento supõe necessariamente o *conhecimento* da lei e do facto, e o juizo da *relação* deste com aquella. A' mesma pessoa, physica ou moral, podem competir o conhecimento do *facto* com todas as suas circumstancias e a applicação da lei; mas estas funcções podem tambem ser separadas e confiadas a pessoas differentes. Em materia crime está quasi geralmente admittida entre os povos regidos constitucionalmente a distincção dos juizes de *direito* e juizes de *facto*.

§ 115

O direito de decidir do facto da culpabilidade pôde, sem nenhum inconveniente, ser delegado a todo cidadão de juizo são. Porque o magistrado que,

pela pratica do interrogatorio, está habituado a vêr as astucias com que os accusados procuram escapar á repressão, é mais inclinado do que o jury a suppôr a culpabilidade do réo; e conseguintemente por via de regra está prevenido contra elle. Esta prevenção enfraquece os meios da defesa; porque o magistrado, que os vai refutando mentalmente, acha muitas vezes a convicção onde ainda haveria duvidas para o jury. Emfim, o interesse da sociedade, cuja existencia é ameaçada pela impunidade dos crimes, actua de tal sorte sobre o magistrado, que o torna demasiado severo e mais disposto a condemnar do que a absolver; o que não acontece com o jury que muitas vezes, ainda sendo cabal a prova do crime, absolve por motivo de *equidade*. O magistrado não o póde fazer; porque é adstricto a julgar segundo a lei. A instituição dos jurados parece mais digna de elogios sob o respeito politico do que sob o judiciario; porque, se não é certo que seja sempre o meio mais efficaz de obter julgamentos justos, é fóra de questão que nos crimes politicos é um obstaculo muito poderoso á tyrannia dos juizes ou de quem os nomêa.

§ 116

Mas no civil o jury não offerece as mesmas vantagens que no crime. Em toda sociedade já adian-

tada a legislação civil compõe-se de muitas leis, e por isso mesmo torna-se objecto de estudos especiaes, longos e difficeis. Ora, nas materias civeis a questão do facto está subordinada a do direito, e a sua justa apreciação depende ás mais das vezes dos seus caracteres juridicos que não podem ser definidos de um modo geral como em materia criminal. Por conseguinte o magistrado pelos seus conhecimentos juridicos está mais habilitado do que o jury para decidir as questões de facto em materia civil. Acresce que nestas nada ha que receiar da parcialidade do juiz, porque decide de interesses de ordem privada ; ao passo que em materia crime acham-se em presença o interesse do accusado e o da sociedade, o qual muito influe no animo do juiz e leva-o a um rigor que uma justiça imparcial não requereria.

§ 117

O poder judiciario é uma das attribuições do poder soberano. Não basta fazer leis, promulgal-as, dar-lhes regulamentos geraes para a sua execução; é tambem necessario applical-as aos casos particulares, quer estes sejam contestações de direitos entre individuos, quer crimes ou acções puniveis pela lei. E' uma verdade incontrastavel que para o

bom desempenho das attribuições do poder soberano requer-se que ellas não estejam concentradas na mesma pessoa, mas sejam distribuidas por diversas, porque suppõem aptidões que é mui raro encontrarem-se n'uma só pessoa. Para *formular* a lei que é sempre uma regra geral, é necessario, por exemplo, conhecer as *relações* das diversas acções dos individuos com o *fim* da sociedade. Para *executar* a lei é necessario o *tino* pratico dos regulamentos para a sua execução, descer da generalidade á especificação dos casos que nella se comprehendem ; para *julgar* é necessario o estudo do *espírito* das leis, e não a sua intelligencia material ; o *exame* dos factos articulados pelas partes e dos documentos exhibidos, e vêr qual é a lei applicavel. Para tudo isto requerem-se estudos *prévios*, estudos *constantes*, *pratica* na averiguação dos factos, e *subtileza* de entendimento para interpretar documentos obscuros e leis ambiguas. Portanto, posto que o poder supremo seja *uno* e o *sujeito* possa exercer todas as suas attribuições na *infancia* da sociedade ou n'uma sociedade nascente ; comtudo adiantada a sociedade, os direitos multiplicam-se, pela multiplicidade de objectos a que se referem ; os litigios são mais frequentes, pelo maior numero de contratos, testamentos, successões, etc. ; por conseguinte ha necessidade de separar as funcções do poder judiciario das do executivo e legislativo.

§ 118

Na infancia da sociedade todas as attribuições do poder publico estão concentradas na mesma pessoa que as exerce por si. Pelo decurso do tempo a *primeira* que separa-se das outras é a do poder judiciario, posto que as suas decisões possam ser annulladas ou modificadas por aquelle a quem por *direito* compete o poder de julgar. Mais tarde, com o progresso social, este mesmo poder, em vez de ser delegação do principe, é separado pela constituição do Estado que dá-lhe orgãos especiaes com attribuições proprias e independentes dos outros poderes politicos. O mesmo poder legislativo que ao principio era attribuição exclusiva do principe divide-se entre elle e uma assembléa.

§ 119

A missão do juiz é tornar effectivo o direito : ministro e não arbitro da lei é-lhe subordinado ; por isso não deve julgar contra lei *expressa* sob o pretexto de *equidade*. A lei escripta tem por si a presumpção de ser *justa* e é decisiva ; mas a *equidade* varia conforme o juizo que se faz. Toda lei estabelece um direito ou uma pena. Ora, os direitos e as penas seriam incertos, se ao juiz fosse licito

deixar a lei para julgar segundo a equidade. Então, em vez de ser ministro, seria juiz da propria lei.

§ 120

A boa administração da justiça pede uma hierarchia judiciaria ; isto é, juizes inferiores e superiores, para os quaes as partes appellem das sentenças proferidas por aquelles. Esta gradação de juizes ou instancias é necessaria para que os juizes superiores emendem os erros dos inferiores. Mas a ordem social requer que se não prolonguem as demandas e incerteza dos direitos dos litigantes; nem se espace por muito tempo a *effectividade* da pena naquelle que a incorreu. Por conseguinte a hierarchia judiciaria deve constar de tres instancias, terminando-se na ultima todas as causas.

§ 121

Além da mencionada condição para a boa administração da justiça ha outras que se referem á nomeação e promoção dos juizes, á sua independencia, á sua incompatibilidade com outras funcções, e ao seu numero nos diversos grãos da hierarchia judiciaria.

§ 122

E' fóra de questão que a nomeação e promoção dos juizes devem recahir nos mais *idoneos*, pois tanto val juiz ignorante como juiz prevaricador. Se as nomeações e promoções na ordem judiciaria dependem só do poder executivo, é muito para receiar que sejam arbitrarías e filhas do favor ou recompensa de serviços politicos; e que por conseguinte ás mais das vezes sejam preferidos os menos idoneos. Se forem conferidas á eleição directa popular, teremos o risco muito provavel de uma escolha má; porque, influindo os demagogos na opinião dos eleitores, conseguirão destes não os mais habilitados, mas os que forem da sua affeição e mais doceis á sua influencia. Um meio racional de obter juizes idoneos seria, pois, dependerem as primeiras nomeações do poder executivo da *apresentação* do poder judiciario, mediante concurso prévio, dos pretendentes ao cargo de juiz, e as promoções da antiguidade para prevenir o arbitrio. A sciencia, o tino e pratica de julgar que se adquirem durante o primeiro exercicio da judicatura, são penhor sufficiente da idoneidade para a promoção ás instancias superiores.

§ 123

Se para a boa administração da justiça se requer a sciencia do juiz, não é menos necessaria a sua *independencia*. Ora, a independencia da autoridade judiciaria é illusoria, quando o poder que nomêa os juizes tem a prerogativa de os demittir ou suspender a seu arbitrio. Logo, os juizes devem ser *perpetuos*; e marcados na lei os casos de suspensão ou perda do emprego.

§ 124

Não basta para a independencia do juiz a certeza da perpetuidade do emprego, emquanto por sentença não fôr julgado indigno d'elle. E' necessario tambem que elle não tenha que receiar remoções por influencia dos poderosos contra quem tivesse dado sentenças. Logo, as remoções não devem depender do arbitrio do governo, mas do pedido dos mesmos juizes. E' mister resguardal-os da vindicta dos partidos politicos, que se irritam com as decisões da autoridade judiciaria que lhes são contrarias: o meio é a *inamovibilidade*.

§ 125

A incompatibilidade de juiz com as funcções do poder executivo e legislativo é condição para a boa administração da justiça. Um juiz que não pôde ser nomeado ministro, nem eleito deputado nem escolhido senador, entrega-se ao estudo das leis e procura ser justo; assume um character respeitavel, porque não é tentado por outra ambição que não seja a de merecer a estima publica pela sua rectidão e sciencia juridica. Mas, se lhe franquearem outras aspirações, cederá com facilidade ás influencias que as podem favorecer e deixará de cumprir o seu dever como juiz. Além disto, um juiz que não se animaria a dar uma sentença injusta, porque a responsabilidade pesaria toda sobre si, não duvidará votar, como deputado ou senador, uma lei injusta, porque será quasi nenhuma a sua responsabilidade; nem praticar como ministro um acto injusto sob o pretexto de razões ou conveniencias politicas. Ora, estas infracções da justiça, ou antes contradicções no mesmo individuo, não lhe podem dar o conceito de justiceiro, quando estiver sentado na cadeira de juiz. Logo, para o credito da magistratura convem que ella seja declarada incompativel com outras funcções politicas.

§ 126

Quanto á questão se os julgamentos devem ser por um só juiz ou por um tribunal composto de mais de um, ella é controversa. Os defensores da pluralidade dos juizes dizem : « E' mais facil corromper um juiz do que muitos; as prevenções pessoais são mais frequentes do que as de um collegio; as deliberações de uma corporação são mais reflectidas; por conseguinte, concorrendo varios votantes, ha mais segurança de não haver erro ou precipitação do que decidindo um só juiz. Logo, a pluralidade dos juizes é uma condição racional da boa administração da justiça. »

§ 127

Os que defendem a unidade do juiz no julgamento das causas argumentam do modo seguinte: « Em todo o tribunal ha de haver sempre um juiz que mais se distinga pelo seu saber, a cuja opinião acostem-se os outros: logo, estes são escusados. A responsabilidade de um juiz unico é mais directa do que a de um tribunal. Não se sabe se em alguns ramos de sciencia contam-se sabios aos milhares; mas o certo é que a sciencia da jurisprudencia não se adquire senão depois de longos estudos; que os jurisconsul-

tos são poucos, e que só a elles se devem confiar funcções tão delicadas como as de julgar da fortuna, vida, honra e liberdade dos seus semelhantes. »

§ 128

Entre estas duas opiniões extremas ha outra média que vem a ser : « attribuir a jurisdicção inferior e no primeiro gráo a um só juiz ; e as superiores a um corpo juridico ou tribunal. As decisões deste, ainda que composto de poucos membros, offerecem mais respeito, porque presume-se que nelle tem menos cabimento o erro, a corrupção ou parcialidade do que n'um só juiz. » Parece-me, pois, que não estarei fóra da razão, dizendo : « O direito de julgar exercido por uma corporação é a regra ; exercido por um juiz unico é a excepção. »

§ 129

O poder judiciario não só applica as leis civis ; isto é, as que regulam os direitos dos cidadãos em suas relações privadas, e cujo complexo constitue o direito *civil*, como tambem as que comminam *penas* aos que commettem crimes. *Crime* é toda acção damnosa ao Estado ou aos particulares que exige uma pena. *Pena* é o mal que merece

quem pratica um crime ; um mal imposto á infracção de uma lei(*).

(*) Duas são as condições indispensaveis para legitimar qualquer pena, grave ou leve: a *primeira* que seja merecida; a *segunda* que seja necessaria á ordem social ; donde se segue que só as acções ao mesmo tempo moralmente culposas e socialmente perigosas são as que com razão podem ser punidas pelas leis humanas.

§ 130

O crime é a negação *pratica* do direito ; ora, é necessario que o direito saia vencedor do crime pela pena imposta. A pena o legislador a estabelece; quem a applica é o juiz. Mas pergunta-se que direito tem o legislador de punir ? Em que se funda a pena ? No dever e no direito que tem o legislador de manter a ordem social, que não pôde subsistir sem a prohibição dos actos que offendem o Estado ou a propriedade, liberdade e vida dos cidadãos. Mas a lei que as prohibem seriam *inefficazes* para conter os malvados, se não houvesse a sancção penal. Ora, se ha uma relação necessaria entre a pena e a ordem social, segue-se que, sendo esta legitima, aquella tambem o deve ser. Mas dirão : « a sociedade pôde decretar penas, porém não a de morte. » E porque não ? Se é justa a proporcionalidade da pena ao crime, qual será a pena proporcionada aos

crimes atrozes? Se a sociedade tem o direito de proteger a vida dos cidadãos pacificos, como não terá o de matar aquelle que commetteu um homicidio voluntario? Será a vida do malvado mais util á sociedade do que a dos innocentes? Além disso, não tem o condemnado á morte o testemunho intimo do seu *demerito*; isto é, da obrigação de soffrer um castigo pelo mal que fez voluntariamente? Castigo horrivel sim, mas proporcionado ao mal irreparavel que fez e que só a sua morte pôde igualar? Platão deriva o direito de punir da necessidade da *expição* para o culpado e do *exemplo* para os outros; considera a pena como uma *purificação* moral, e tambem como util á sociedade. Ora, se a pena é principalmente uma *expição*, segue-se que esta deve ser tanto maior, quanto maior fôr o crime; e se o homicidio voluntario, por exemplo, é o maior crime, a maior expiação do culpado não pôde ser senão a sua morte.

CAPITULO XIX

Defesa da pena de morte enquanto necessaria.—O progresso social deve diminuir os casos da sua applicação.

§ 131

A pena de morte póde ser considerada sob tres respeitos: em relação á moral, em relação ao direito, e em relação á necessidade. Não *oppõe-se* á moral; porque como *expição* funda-se no *demerito* do agente de um acto livre contra o Estado ou em detrimento de uma pessoa. Não é *injusta*; porque funda-se no direito que tem a sociedade de proteger a vida dos cidadãos pacíficos e defender-se a si propria; e por conseguinte de annunciar de antemão a pena de morte para os que commetterem actos que ella entende serem subversivos da sua existencia. E' *necessaria*; porque é meio de intimidar os perversos. Se os crimes atrozes desaparecessem, a pena de morte seria desnecessaria; mas, se subsistem e multiplicam-se, é uma necessidade social. Emfim, se a sociedade decreta a pena capital para certos crimes e consente nas execuções sangrentas, não é porque as queira *pura e simplesmente*; mas por *motivo de algum bem*.

§ 132

Não obstante, ha muitos que combatem a pena de morte. Mas, prescindindo do pathetico e elegiaco, no terreno juridico os argumentos dos adversarios são menos fortes e convincentes do que os dos que a sustentam. Dizem os adversarios: *O poder social não póde ter nenhuma autoridade que não esteja originariamente nos individuos: ora, nenhum cidadão tem direito sobre a sua propria vida; logo, não o póde transmittir ao poder delegado.* Responde-se: A sociedade não decreta nem applica a pena de morte, porque os cidadãos lhe tenham transmitido o direito sobre suas vidas; mas porque ella mesma tem o direito de se conservar e de proteger os pacificos. Logo, o fundamento da pena de morte é a *ordem social*, sem a qual a sociedade não poderia subsistir. Os adversarios deveriam provar antes de tudo que em nenhum caso a pena de morte é *necessaria* á ordem social.

§ 133

Dizem mais: *Não é licito privar da vida a uma pessoa humana; porque o homicidio, ou seja praticado pelo individuo, ou pela sociedade, é intrinsecamente máo.* Distingo: O homicidio injusto é intrin-

secamente mão; mas o *ordenado* pela autoridade publica e por causas *legitimas* é exercicio de um direito.

§ 134

Mas, comquanto não se possa dizer que a pena de morte seja absolutamente injusta e desnecessaria, contudo um legislador sabio deve preferir a prevenção dos crimes capitaes ao direito de punil-os. Previna-os, pois, senão totalmente, ao menos em grande parte; previna-os, promovendo e distribuindo a instrucção e educação religiosa, e removendo tudo o que pôde obstar que as classes pobres ganhem a vida com o seu trabalho, e até dando-lhes trabalho nas obras publicas em certas occasiões, porque ás mais das vezes a miseria é causa de crimes atrozes. Previna-os; porque desapparecidos estes, ou tornando-se mui raros, não haverá ou será rarissima a necessidade de applicar a pena de morte.

§ 135

Becaria foi o primeiro publicista que, no meiado do seculo XVIII, contestou a legitimidade da pena de morte e propôz a suppressão. Seguiram-se-lhe outros. Em verdade, o argumento mais valioso

que se pôde adduzir em favor da substituição da pena de morte por outra de mais longa duração, é que esta pôde dar occasião ao arrependimento sincero do culpado; e, como exemplo, é mais proveitosa. Se não é impossível o arrependimento do culpado, pois que muitos arrependem-se depois de perpetrado o crime, é mais vantajoso á sociedade poupar-lhe a vida do que tirar-lh'a. E se alguns ha de uma consciencia tão petrificada, que mais parecem monstros do que homens; por esta excepção não se deve generalisar a pena de morte a outros(*).

(*) Platão disse que as leis penaes deviam ter por fim tres cousas: a *emenda* do culpado; a *intimidação* dos outros; a *segurança* da sociedade. Ora, com a prisão se podem conseguir estes tres fins, havendo um bom regimen. Isto posto, a pena de morte poderia ser substituida pela de prisão prolongada. Porquanto, o homem, ainda que culpado, se o educaram moralmente, é capaz de conhecer o mal que fez e de arrependem-se. Toda reforma penal, e principalmente a *supressão* da pena capital, tem por fundamento a educação moral que assenta na religião. Só se pôde esperar a emenda dos culpados, quando n'outro tempo lhes foram ensinados e inculcados os principios da boa moral que elles mesmos seguiram antes que as paixões, a miseria ou os máos exemplos os tivessem descarreirado da regra. Para a emenda do culpado é sobretudo necessario excitar-lhe o remorso; despertar a consciencia. Mas como avivar-lhe uma voz que nunca elle ouvira? Lembrar-lhe doutrinas que nunca aprendeu? Assim como a demonstração suppõe principios, assim tambem a emenda suppõe uma regra conhecida, uma noção do dever, que posto que apagada, todavia não está extincta, e alguns bons habi-

tos anteriores que releva fazer reviver predominar aos máos que sobrevieram. Educado, pois, o povo, como convem, as penas tornam-se necessariamente mais brandas, porque não é necessario intimidar tanto; então a pena capital é desnecessaria e deve ser abolida.

Supposta a educação do povo, é de absoluta necessidade que o regulamento das *prisões* auxilie a emenda dos delinquentes; que as torne verdadeiramente *correccionaes*. Para isso é mister moldal-o á regra dessas casas austeras chamadas *conventos*, onde se observa o *silencio*, a *soledade*, o *trabalho* e a *abstinencia*. Sem a applicação destes meios as *reincidencias* augmentarão incessantemente em proporções ameaçadoras. Porque razão em muitas partes os que têm cumprido sentença nas prisões reincidem nos mesmos crimes? E', primeiro que tudo, porque não se applicam aos presos os meios proprios para a emenda; em segundo lugar, porque com as idéas humanitarias mal entendidas procuram dar aos sentenciados *palacios* por morada e uma existencia *confortavel*. De modo que aos que já estiveram presos convem mais tornarem para a prisão do que viverem cá fóra, expostos ás privações. Sendo a pena uma *expiacão* é mister que a sinta quem a cumpre; aliás é inutil.

CAPITULO XX

Direito de agraciar e amnistiar

§ 136

O direito de punir é consequencia do poder legislativo. O fim do poder legislativo é regular os actos exteriores dos membros da sociedade no interesse commum. Quando um acto é nocivo á ordem social por offender os direitos mais preciosos dos individuos ou os do Estado, a lei o declara *crime* e annexa-lhe uma *pena* que é a sancção mais enérgica e um motivo para arredar do crime vontades intelligentes.

§ 137

A *pena* é, pois, necessaria á manutenção da ordem social, e por conseguinte *justa*. Mas a lei é uma regra geral que tem de ser applicada aos casos particulares. Ora, uma lei justa na sua generalidade pôde não sê-lo na sua applicação a um caso dado. Logo, para este caso deve haver excepção á regra. Mas os juizes que são meros ministros da lei não a podem fazer. Logo, o direito de fazer a excepção compete áquelle que é expressamente designado pela

constituição do Estado. Nas monarchias puras e nas regidas por constituições escriptas o direito de agraciar compete ao rei. A excepção ao rigor de uma lei penal n'uma especie dada é o que se chama fazer graça. Esta consiste em perdoar de todo a pena ou minoral-a, commutando-a em outra mais branda.

§ 138

O direito de agraciar é, pois, um meio de corrigir as imperfeições das leis penaes que, como todas as obras do homem, nunca trazem o cunho da perfeição. Não offende direitos dos cidadãos; porque a pena é estabelecida para o bem da sociedade, que póde e até deve renuncial-a, quando lhe parecer relativamente injusta.

§ 139

Os que combatem o direito de agraciar apresentam o seguinte dilemma: « Ou a lei é injusta e deve ser revogada; ou é justa e deve ser cumprida. » Este dilemma seria exacto, se o legislador pudesse conhecer todas as differenças dos casos particulares; isto é, se tivesse a sciencia de todos os contingentes. Mas isto, attenta á limitação da intelli-

gencia humana, é absolutamente impossivel. Logo, é necessario o direito de agraciar(*).

(*) O direito de agraciar, contido nos justos limites, pôde ser proficuo á mesma justiça como á sociedade. Beccaria foi quem primeiro censurou o uso do direito de graça e pediu a sua suppressão. Outros o acompanharam, fuadados no abuso possivel deste direito. Mas a lei pôde prevenir o abuso, determinando os casos do exercicio do direito de graça. Por exemplo, se ha uma razão intrinseca para perdoar; isto é, se, comparada com o facto, a pena, se não é injusta, é todavia rigorosa; e, reconhecendo-o o mesmo tribunal ou juiz que condemnou, recommenda o perdão do condemnado a quem pôde perdoar: ou se depois da condemnação se descobre a innocencia do condemnado; ou se elle tem dado provas de reforma sincera e completa; ou finalmente se tem prestado ao Estado serviços relevantes. Ora, podendo haver posteriormente á lei razões intrinsecas ou extrinsecas para o perdão da pena: porque serão desprezadas, se aproveitam á mesma justiça ou á sociedade? Portanto o exercicio do direito de graça dentro dos limites razoaveis é justo e util.

Limitado, pois, o direito de graça, não se podem mais receiar nem os abusos do favor, nem a annullação arbitraria dos julgamentos, nem a substituição do poder agraciador ao judiciario. Releva limital-o; porque, sendo indeterminado, a esperança da graça, visto ser possivel, em todo o caso enfraquece a intimidacão da pena, cuja salutar influencia muito importa á ordem social. Porém ha casos, ainda o repito, em que o direito de graça pôde e deve ser exercido no interesse geral, em proveito da mesma justiça como da sociedade.

§ 140

A amnistia é a clemencia ou misericordia social levada ao ponto de cobrir com o véo do esqueci-

mento o crime dos que se rebellaram contra o poder publico. O perdão refere-se aos crimes privados, a amnistia ao crime de rebellião; o primeiro dá-se depois de proferida a sentença condemnatoria e limita-se aos condemnados, a segunda comprehende estes e estende-se a todos os que tomaram parte n'uma rebellião, impedindo que sejam processados e pondo termo aos processos já começados. A amnistia é mais do que a remissão da pena, porque é esquecimento legal do proprio crime; pelo que, publicada a amnistia, os que ainda não cumpriram a sentença são quites da pena, porque esta não pôde subsistir, quando o crime que a motivou é declarado posteriormente por esquecido ou como se nunca existira. A amnistia é acto de soberania nacional que compete a quem a exerce. Se as funcões do poder social estão divididas compete a quem foi delegado o poder de legislar, porque só o legislador tem o direito de ordenar que uma lei não seja applicada quando o bem do Estado ou a humanidade o requer. Mas, se a sociedade ou quem a representa pôde declarar esquecido um crime e dispensar a imposição da pena que lhe corresponde, porque ninguem lhe pôde negar o direito da clemencia para com as offensas que lhe dizem respeito, não pôde privar os particulares do direito da indemnisação pelos damnos que soffreram.

CAPITULO XXI

Do poder coercitivo

§ 141

Para vencer as resistencias privadas á execução das leis geraes ou ao cumprimento das sentenças proferidas pelo poder judiciario, é de absoluta necessidade que o poder publico esteja munido de uma força *physica* sufficiente para submetter á lei a vontade dos rebeldes. Além disto esta força é necessaria tambem para manter a segurança interna e externa, visto que o Estado pôde ser perturbado pelos subditos ou invadido por estrangeiros.

§ 142

Esta força *physica* deve ser confiada áquelle que exerce o poder publico, cuja missão é manter a execução das leis, segurança interna e defesa dos direitos nacionaes contra as aggressões do estrangeiro.

§ 143

A força *physica*, chamada tambem força *armada*, é composta de cidadãos a quem o poder publico

confia as armas para o bem da republica. A sua organização assenta sobre a disciplina; a sua obediencia deve ser exclusivamente passiva(*). Porque, se pretendesse inquirir os motivos ou razões por que o poder publico exige que ella opere, então dependeria della a sua acção, e não do juizo do poder publico, a quem compete governar o Estado.

(*) A disciplina consiste no habito da prompta obediencia á ordem do superior. Se o exercito, a quem o Estado confia as armas para sua segurança e defesa, não estivesse subordinado, quanto á sua acção, á primeira autoridade civil, incumbida de velar pela conservação do Estado, tornar-se-hia um poder independente assaz perigoso por se achar de posse dos meios materiaes de aggressão. Daqui e principio: que *a força armada nunca pôde obrar sem ordem do superior nem deixar de obedecer-lhe*. O principio da obediencia em todo o caso (obediencia passiva) é mais conforme com o fim da instituição da força armada do que o da obediencia quando a *ordem fór legal*. Porque, se a força armada é o juiz da legalidade da ordem, torna-se um poder independente e malefico pelo perigo que faz correr ao Estado, deixando lavrar a desordem ou fomentando-a pela sua divisão. Emfim, se a força armada é livre de obedecer, ou não, segundo entender que a ordem é legal ou illegal, não ha mais segurança possível nem permanencia de governo.

§ 144

A força armada social divide-se em guarda nacional, força policial, exercito e marinha. As duas primeiras são destinadas a proteger a segurança in-

terna, o exercito e marinha a segurança externa do Estado.

§ 145

O exercito deve compôr-se de todos os cidadãos sem distincção, porque por via de regra ninguem é isento de ser soldado. Não deve haver excepção senão para os que forem incapazes, ou para os que prestam ao Estado grandes serviços n'outras carreiras.

§ 146

Sendo obrigatorio, em geral, para todo cidadão o serviço militar, segue se que o poder publico nenhuma injustiça commette, quando determina a leva de soldados ou prescreve a conscripção forçada. Mas pergunta-se: « Havendo a *conscripção*, deverá o poder publico autorisar as *substituições*? » Pela negativa ha o principio da igualdade perante a lei; mas a prohibição das substituições seria uma offensa á liberdade dos individuos; roubaria aos moços o tempo mais favoravel aos estudos, e privaria muita gente de um meio honroso de aproveitarem seus serviços, se lhe faltar outro.

§ 147

Emfim, o exercito deve ser quanto baste para proteger a segurança interna e a externa. Se fôr insufficiente, faltará ao poder publico a força necessaria para manter a ordem e a defesa da sociedade; se muito numeroso, será, além de muito dispendioso, uma ameaça permanente á liberdade publica, motivo de desconfiança para os vizinhos e de rompimento das relações amigaveis. Para um governo manter-se não lhe é necessario um grande exercito, porque basta-lhe o amor dos subditos; para ter paz com os vizinhos basta-lhe ser justo para com elles. Emfim, grandes exercitos só servem para despertar ambições e arrastar a nação a guerras ruinosas que a despovoam, consomem-lhe a riqueza, e promovem a sua decadencia.

CAPITULO XXII

Dominio eminente do poder publico

§ 148

Estão sujeitos ao poder publico não só os membros do Estado, como tambem seus bens ou propriedades; não *absolutamente*, mas emquanto o requer a consecução do fim social. Fundado neste principio, é que o poder publico impõe tributos para occorrer ás despezas do Estado, e dispõe da propriedade *privada* em caso de necessidade extrema ou por motivo de utilidade publica. Este direito de dispôr da propriedade alheia, a ponto de a ceder, v. g., ao vencedor, se elle a exigir para a conclusão da paz, ou de a destruir em defesa propria em caso de guerra, ou de applical-a a um *serviço* publico, é o que se chama *dominio eminente* do Estado ou de quem o representa.

§ 149

Mas, nos casos em que é licito ao soberano dispôr da propriedade do subdito, tem este o direito á indemnisação, e o Estado a obrigação de indemnisal-o;

pois não é justo que só elle seja o lesado pela perda da sua propriedade, cedida ou destruida para a salvar o Estado, ou applicada a um fim de utilidade publica.

§ 150

Se um Estado contrahir dividas não tem o soberano o direito de dispôr da propriedade particular para pagal-as. Porquanto, a propriedade é um direito natural e individual; ora, quando os individuos e as familias, compostas de individuos, constituiram o Estado, não renunciaram a sua individualidade nem aos direitos que lhe são inherentes. O Estado não é a absorção dos individuos, nem das familias, que são individualidades collectivas. Os direitos destas e daquelles tão inviolaveis são e sagrados depois da constituição do Estado, como eram d'antes no estado *anarchico*, isto é, de independencia. Portanto, as dividas do Estado devem ser pagas por um *imposto*, repartido por todos, e não por um só ou alguns á custa de seus bens.

§ 151

O soberano, pois, que é a personificação do poder publico, não é senhor dos bens ou propriedades par-

ticulares, posto que em caso de *necessidade* extrema ou por algum fim de *utilidade* publica possa dispôr dellas sob a condição da indemnisação prévia ou subsequente dos proprietarios, como é de justiça. Ninguém pôde perder a sua propriedade senão pelos modos naturaes por que ella se perde, que são o *abandono*, real ou presumido, e a *transmissão*. Mas ao soberano compete regular o uso dos bens particulares(*).

(*) Portanto, os bens dos subditos de um Estado estão sujeitos á soberania nacional quanto ao uso que delles podem os donos fazer, e não porque o poder publico os possa tomar para si ou dar a outros.

CAPITULO XXIII

● poder publico tem o direito de lançar impostos

§ 152

Nenhum Estado pôde subsistir e conservar-se sem fazer certas despesas: porque é necessario pagar aos que lhe prestam serviços indispensaveis, fortificar o territorio, comprar armamento, construir navios, abrir vias de communicacão, etc.

§ 153

Para occorrer ás despesas publicas o Estado tem as rendas dos bens que lhe são proprios e as contribuições dos subditos. Estas são uma parte dos seus rendimentos que prestam ao Estado pela segurança pessoal e de propriedade que recebem. São, pois, realmente paga de serviços prestados, e por conseguinte não devem exceder ao valor destes. Todo cidadão é obrigado a contribuir para as despesas do Estado. A contribuição imposta por lei chama-se *imposto*.

§ 154

O que a boa razão recommenda em materia de impostos é que nenhum imposto se deve decretar: que não seja para cumprimento de um serviço publico *indispensavel* ou para uma despesa indeclinavel; porque todo imposto desnecessario é um verdadeiro *espolio*; e se deve, quanto fôr possível, poupar o suor do povo, porque a multiplicação dos impostos priva-o do seu bem-estar e o descontenta.

§ 155

Quando, para acudir a uma necessidade *urgente* ou a uma despesa summamente util, não se pôde derramar pela população um imposto extraordinario, o Estado ou quem o representa nos seus poderes ou direitos deve recorrer ao *emprestimo*. Mas cumpre notar que os empréstimos só se justificam em casos excepcionaes, pois em geral é-lhes preferivel o imposto, visto que o contribuinte paga menos. O empréstimo pôde ser temporario ou perpetuo. Este é mais nocivo á nação do que o primeiro. Disse que os empréstimos só se justificam em casos excepcionaes; porque, se se tornarem o meio ordinario de occorrer ás despesas publicas, as divi-

das do Estado crescerão tanto, que os juros virão a ser mui pesados para a nação, e o maior obstaculo ao desenvolvimento da sua industria e ao seu progresso moral. Os empréstimos são o recurso dos governos esbanjadores.

CAPITULO XXIV

Se o Estado é obrigado a prestar soccorros aos necessitados

§ 156

O Estado é uma instituição social, cujo fim é manter a justiça. Ora, os pobres não têm direito á caridade. Logo, o poder publico não pôde tributar os abastados em proveito dos pobres. Fôra isto tirar de uns para dar a outros, o que não é de justiça; ou impôr aos ricos a caridade(*).

(*) O poder publico pôde impôr a justiça, cuja fórmula é clara: *respeitar os direitos*; porém não pôde impôr a caridade, porque esta é sacrificio, abnegação: ora, para o sacrificio não ha regra precisa. Por conseguinte a caridade deve ser livre; na liberdade está a sua belleza.

§ 157

Todavia ha casos em que o mesmo interesse do Estado exige que elle preste soccorros aos necessitados. Taes são os casos de calamidades publicas, onde a vida ou a propriedade dos cidadãos corre risco. Assim, se houver fome n'uma provincia é de absoluta necessidade que o poder publico acuda aos pobres; se houver peste, que crêe hospitaes onde os

empestados sejam recolhidos e tratados ás expensas publicas. Além das calamidades publicas ha enfermidades, que, ainda não sendo contagiosas, tão repugnantes são aos olhos do publico, v.g., a morphéa, que o poder publico deve mandar recolher a hospitaes os atacados. Incumbe tambem ao poder publico prevenir os crimes. Logo, para evitar os infanticidios deve estabelecer casas de expostos. Emfim, os hospicios dos alienados são necessarios para que os cidadãos não recebam damno dos mentecaptos.

§ 158

Quando o poder publico intervem para soccorrer certa ordem de miseraveis, a esta intervenção dá-se o nome de *caridade publica*, porque é exercida em nome da sociedade. Mas o poder social não pôde nem deve soccorrer todos os pobres. O soccorro *legal* á pobreza seria perigoso; porque augmentaria o numero dos pobres em vez de diminuil-o; acoroçoaria a imprevisão e a preguiça. A caridade privada não tem este inconveniente; não constitue um direito para o pobre. Mas, por maior que seja o seu sacrificio, a sua abnegação, só logra alliviar a miseria existente, enquanto não ataca a origem do mal. Para esse fim deve cuidar do moral dos po-

bres, instruindo-os e promovendo nelles os bons costumes, o amor ao trabalho e a economia.

§ 159

A caridade privada, inspirada pela religião, tantas excellencias tem que sobreleva-se á caridade publica. Voa a toda parte onde ha infelizes a soccorrer; dá a esmola sem olhar a quem e só com os olhos postos em Deus, que é todo amor; e á esmola accrescenta a consolação, deixando assim no animo do soccorrido a gratidão. Prescinde de edificios grandiosos, regulamentos, apparatus, empregados e de grossas rendas. Aninha-se onde quer; multiplica-se; e esmolando por sua vez consegue os maiores recursos. A caridade publica parece ter por principal mira tolher aos homens que sejam damninhos; a caridade privada põe a sua gloria só no beneficio.

§ 160

Todavia a caridade publica tem suas vantagens, embora tenha seus dezares. Pelo seu poderio, que é o poderio publico, logra ás mais das vezes precaver ou suavisar as grandes catastrophes. Acóde aos

males grandes com os grandes remedios. Oppõe-se senhoril e frente á frente ás calamidades geraes, ás inundações, aos incendios, ás epidemias, ás fomes. Tolhe ao desespero que se levante no meio da sociedade e se desentranhe em sedições. Donde concluo que, se a caridade publica serve para as calamidades geraes, a privada é mais propria para remediar os infortunios ordinarios da nossa condição. E sempre direi que se a primeira tem visos de *policia*, compete á segunda exclusivamente o nome de *beneficente*.

§ 161

Não basta que os cidadãos de um Estado comprehendam que a sociedade é necessaria; que devem preferir o interesse geral ao particular e obedecer ao soberano; é necessario além disto que se amem uns aos outros; que os mais afortunados soccorram aos que o são menos. Em rigor uma sociedade, limitada ao que é restrictamente *justo*, pôde subsistir; mas deixa de ser perfeita, porque está mais arriscada a vêr perturbada a sua paz interna, se não houver caridade. Uma sociedade, onde a fortuna e a riqueza acham-se em um pequeno numero, e a condição da maioria é penosa e precaria, deveria receiar que a inveja, o ciume, o odio dos pobres se

manifestassem por actos hostis, se não fosse a religião, que impõe a uns o respeito ao *direito* e a resignação, e aos outros o dever da caridade. O christianismo prestou, pois, um relevante serviço á sociedade, introduzindo nella a *caridade*, como elemento de ordem.

§ 162

Para manter as obras de caridade a igreja instituiu congregações religiosas especiaes que lhes consagram todo o seu tempo, todos os seus esforços, toda a sua experiencia, todos os seus recursos. Ellas se occupam das almas dos soccorridos, ainda quando se dirigem ao corpo. A sua caridade é activa, porque o sentimento religioso a inspira; é intelligente, porque tem a experiencia; é engenhosa, porque excogita meios para chegar ao seu fim; é cortez, porque sabe que os modos desabridos não se compadecem com o amor que Jesu-Christo recommendou aos seus discipulos. Que differença entre a caridade christã e a caridade fria, impassivel e regulamentada do Estado!

§ 163

Se indagarem a causa do *pauperismo*(*) que existe em alguns paizes, não acharão outra senão o esque-

cimento da caridade dos patrões para com os seus operarios: aferraram-se ao principio da offerta e da procura do trabalho, não se importando com o bem-estar material nem com a instrucção e moralidade dos operarios, e não viram o cortejo de males que acarretavam á sociedade! Sim, se a miseria, cuja origem são quasi sempre os vicios, lavra em algum paiz é porque as classes superiores não cuidam das inferiores. Ella seria menor, se a classe operaria fosse instruida e morigerada. Para isso devem concorrer com algum sacrificio as classes superiores.

(*) O *pauperismo* é um mal recente e peculiar aos paizes manufactores. Com o desenvolvimento da *grande* industria manufactora csesce a procura do trabalho e o salario. Crescendo este, a população operaria, por faltar-lhe a prudencia, augmenta mais depressa do que o capital que alimenta o trabalho fabril. Dahi a baixa do salario e a sua insufficiencia para os que na grande industria exercem funcções menos retribuidas por não exigirem aptidão *especial*. Dahi o grande numero de indigentes (o pauperismo) na classe dos operarios das manufacturas. Ora, se os tivessem instruido e educado para resistir aos appetites desordenados, teriam prudencia e evitariam o mal da indigencia. A continencia é difficil, porém não é impossivel.

CAPITULO XXV

Relações jurídicas do poder publico geral para com os poderes locais

§ 164

Todos os Estados começaram por associações menores, que por um processo natural foram augmentando graduadamente. Os primeiros habitantes de um territorio edificaram cidades ou formaram aldêas; ou distribuiram suas habitações pelo territorio occupado, afim de procederem á sua cultura, mas sem nenhum animo de se separarem uns dos outros. Estas pequenas agglomerações formaram outras tantas associações ou sociedades pequenas, que tinham interesses distinctos e um territorio *proprio* que cultivavam. Ora, não era possivel que não conhecessem logo a necessidade de uma administração e policia locais, e que não as confiassem a pessoas que por sua idade offereciam um penhor de sabedoria e prudencia. Eis a origem do poder *municipal*.

§ 165

O municipio é uma sociedade localisada de familias e individuos para a sua segurança e bem-estar.

E' considerado como uma individualidade natural collectiva, tendo o direito de administrar por seus delegados os seus proprios interesses.

§ 166

Da alliança dos municipios formaram-se as *provincias*, cujos interesses são confiados a um poder publico distincto do municipal. E' o poder provincial(*). Acima deste poder eleva-se o geral que mantém a união das partes com o todo. A melhor organização dos poderes locais é a que se funda na livre escolha dos interessados.

(*) As provincias que são partes integrantes do Estado se compõem de pessoas que gozam de liberdade e de direitos proprios para todos os fins racionais da vida, como sejam as artes, a industria, o commercio, as letras e as sciencias. A missão do poder provincial é promovê-los, ministrando as condições do seu desenvolvimento, e regulando a actividade individual ou das associações para que não seja nociva ao bem geral da grande communhão politica ou do Estado.

167

Como se vê do exposto, o Estado não é uma sociedade *mecanica*, mas *organica*; isto é, compõe-se de associações menores que gozam de liberdade e direitos proprios para fins particulares que se não

oppõem ao fim geral. A distincção dos poderes em locais e geral, e a subordinação daquelles a este concorrem para a prosperidade do todo e de cada uma de suas partes. Emfim, sob o duplo regimen local e geral, as associações menores de que o Estado se compõe funcionam sem nunca sahirem da orbita do interesse geral, em consequencia da subordinação á autoridade suprema do Estado ; todas as rodas governativas movem-se, cada uma na sua esphera, sem que o movimento de umas contrarie o das outras.

§ 168

E', pois, evidente que a autoridade suprema do Estado não deve ser um poder absorvente e destruidor dos poderes locais. A sua missão é manter a justiça e a segurança, a ordem e a liberdade. Fóra disto tudo o que faz é mal feito; porque, querendo sujeitar tudo á sua acção, ultrapassa os limites naturaes dos seus deveres, torna-se injusta e usurpadora. Ora, a injustiça e usurpação nunca foram meios de prosperidade para as victimas. Por aqui se comprehende o juizo que se deve fazer do excessivo *centralismo*, que priva as sociedades inferiores (os municipios e as provincias) de toda a força espontanea e as reduz como que a rodas e instrumentos inertes

para receberem e executarem o movimento que se lhes imprime *ab extrinseco*. Tal systema repugna á razão; é perniciosissimo ao incremento do bem social; porque, enfraquecendo as forças das associações menores, enfraquece as da sociedade, que não vive nem prospera senão pela vida e pelo progresso de suas partes.

§ 169

E' certo que em todo o corpo social deve haver *unidade*, isto é, subordinação das partes á autoridade suprema, sem o que se não conseguiria o bem geral ou *commum*. Mas a unidade não é *uniformidade*. Todos os poderes politicos—o geral e os locais—podem funcionar differentemente ou em espheras differentes, mas harmonicamente; isto é, de modo que não haja invasão de um na esphera dos outros e que se consiga o bem geral sem excluir o particular. Para as partes não definharem com detrimento de todo o corpo deve-se deixar aos poderes locais toda a liberdade compativel com a justiça e a ordem.

CAPITULO XXVI

Constituição do Estado

§ 170

Constituição quer dizer o modo de ser de uma cousa. Neste sentido podemos dizer que não ha Estado sem constituição, isto é, que não tenha uma fôrma de governo.

§ 171

Na formação das constituições dos Estados a acção do homem entra de um modo subordinado ou como simples instrumento. Raras vezes ellas se fazem por mera vontade humana : são obra do tempo ; introduzem-se insensivel e gradualmente. Comtudo ha circumstancias em que é indispensavel fazer uma constituição.

§ 172

Modernamente chamam-se *constituições politicas* ao complexo das regras que determinam o modo por que uma nação deve ser governada. Neste sentido são synonymas de *leis fundamentaes*.

§ 173

Uma constituição, seja ella feita por um congresso nomeado pela nação, ou offerecida por um principe e aceita pela nação(*), é sempre uma *lei* que obriga o poder publico a obrar dentro dos limites e pelo modo que ella marca.

(*) A nação que aceita uma constituição adquire pela aceitação um direito sobre essa constituição. O principe que a outorgou não a pôde revogar nem mudar. Mas a nação o pôde fazer, se o seu interesse o exigir, porque ella é sempre soberana quanto ao modo de ser governada e a sua soberania é inalienavel. Donde se conclue que a offerta e a aceitação de uma constituição não estabelece um contrato synallagmatico entre a nação e o principe.

§ 174

As constituições politicas modernas contêm a distribuição dos poderes e suas attribuições; determinam quem são os cidadãos activos, isto é, os que gozam dos direitos *politicos*; os casos em que ha suspensão ou perda destes direitos. Ora, a distribuição e limitação dos poderes não têm outro fim senão manter a justiça ou o livre exercicio dos direitos dos governados; os quaes se resumem: na *liberdade pessoal*, na *liberdade de consciencia*, na *liberdade de manifestar o pensamento*, e no *direito de propriedade*. Quando todos os subditos gozam destes direitos, todos são *iguaes* perante a lei.

§ 175

Nenhuma constituição politica é immutavel ; porque toda constituição é susceptivel de melhora-mento já quanto á organização dos poderes ou ás suas attribuições; já quanto á ampliação dos direitos politicos; já finalmente quanto ás mesmas garantias dos direitos individuaes. Logo, toda constituição, para ser boa, deve conter em si o modo *legal* de se operarem as reformas que o progresso da civilisação exigir. Mas, como para se conhecer se uma constituição é boa, é necessario *experimental-a*; ella deve marcar o tempo desta experiencia, afim de evitarem-se reformas precipitadas, que são sempre desacertos.

§ 176

A's vezes uma constituição parece má, porque é mal executada. Não o pareceria, se o executor não fosse immoral e não achasse em todos os partidos instrumentos doces da sua immoralidade. Logo, o mal não está na imperfeição da lei fundamental, mas na corrupção da nação. Portanto para saber se uma constituição é má e precisa de reforma, convem examinar: 1º se ella tem sido fielmente executada; 2º se a reforma é uma neces-

sidade do progresso, cuja satisfação a opinião publica requer com urgencia.

§ 177

Tambem ás vezes a opposição a reformas que parecem legitimas não procede do egoismo nem de idéas anti-liberaes, mas da desconfiança que inspiram os que as propõem; os quaes, pertencendo a uma facção(*), o que desejam é a occasião de derribar o governo por uma constituinte revolucionaria.

Uma *facção* suppõe actividade e machinação secreta opposta ás idéas daquelles que lhe são estranhos. Differe de *partido*, que só exprime divisão de opiniões.

§ 178

As reformas fundadas no progresso social vingam; as que se não fundam nelle são ephemerass. Succedem-se umas ás outras, e a pobreza dos resultados é a mesma; até que afinal a nação, cansada de tantas experiencias infructiferas, aceita a dictadura, isto é, o poder absoluto. Logo, uma nação amante da liberdade, deve evitar reformas frequentes da sua constituição, e só tocar nella no caso de necessidade absoluta. Sendo lento por sua natu-

reza o progresso social, as reformas que elle exige não podem deixar de ser lentas.

§ 179

Encarnada na opinião publica a reforma, reconhecida a sua oportunidade pelo poder legislativo, é racional proceder á sua effectividade por uma constituinte (assembléa unica) e não confial-a ao poder legislativo ordinario. Porque, tendo cada um dos ramos deste poder o *veto*, póde dar-se o caso de pelo *veto* de um não passar legalmente a reforma desejada, e ser effectuada revolucionariamente.

CAPITULO XXVII

Das differentes constituições do Estado

§ 180

As differentes constituições do Estado são as differentes fôrmas de governo. Ha tres *simples*, de cuja combinação resultam as *mistas*.

§ 181

E' certo que a soberania, tomada em geral, é *uma, absoluta, indivisivel*. Mas esta unidade necessaria não requer absolutamente que o sujeito da soberania seja *uno* physicamente. Póde ser uma pessoa physica ou moral (um conjuncto de pessoas physicas); mas isso não altera a natureza intima, as attribuições essenciaes da soberania; apenas constitue uma differença na sua estructura exterior.

§ 182

As fôrmas *simples* de governo são aquellas que se não podem reduzir a outras mais simples. A divisão

geralmente adoptada é: monarchia, aristocracia, democracia. Da combinação destas fórmulas simples resultam as mistas.

§ 183

A *democracia* não é um governo em que cada cidadão tem voto deliberativo e um poder igual na regencia do Estado (o que é impossivel e absurdo); mas aquelle em que os cidadãos nomêam os legisladores, o executor das leis e os magistrados. E' essencial a esta fórmula de governo a igualdade de *educação*, afim de que todos os cidadãos sejam aptos para exercer as funções da soberania. A sua vantagem é não ser o povo carregado de impostos; o inconveniente é a interrupção do trabalho e dos negocios domesticos, motivada pelas reuniões frequentes dos cidadãos para as eleições, e as dissensões que dahi resultam e que podem degenerar em facções(*).

(*) A historia não nos offerece exemplo de um Estado puramente democratico, ou cuja constituição seja a democracia pura.

§ 184

A *aristocracia* é a fórmula de governo em que a autoridade soberana é confiada a um concelho per-

manente de *notaveis* que elegem os que têm de encher a vaga dos que morrem, se pela constituição do Estado os filhos não forem os successores dos pais.—*Aristocracia hereditaria*—*Aristocracia electiva*.—Esta é preferivel áquella. A vantagem do governo aristocratico é serem os negocios publicos bem discutidos pelo concurso de muitas intelligencias. Os inconvenientes são os seguintes: a *demora* das decisões que alguma vez pôde ser nociva ao Estado; o *interesse* do concelho supremo de conservar o povo na ignorancia afim de tê-lo mais dependente e mais submisso; as *dissensões* entre os membros do concelho, *origem* de facções que dilaceram o Estado.

§ 185

A *monarchia* pura é a fôrma de governo em que o sujeito da soberania é uma pessoa physica. Elle pôde regular como julgar a proposito, e delegar como convier, o exercicio dos direitos soberanos, sem que dahi resulte renuncia delles. A monarchia pura pôde ser *electiva* ou *hereditaria*. A primeira é occasião de dissensões e guerras civis; a segunda um elemento de paz. A vantagem da monarchia pura é a promptidão nas decisões e execução; o inconveniente, a insufficiencia da intelligencia de um só homem para bem comprehender os interesses mul-

tiplices da sociedade e fazer leis que a elles se accomodem.

§ 186

O *despotismo* não é uma fôrma de governo, mas o *abuso* do poder. Póde dar-se na monarchia pura e em todas as fôrmas de governo. A *tyrannia* é o abuso excessivo e habitual do poder. Tambem chama-se *tyranno* o usurpador do poder, ainda que governe com moderação. A usurpação póde ser legitimada pelo consentimento tacito da nação.

§ 187

As fôrmas *mistas* de governo formam-se da combinação das simples. A monarchia *constitucional* é uma fôrma de governo em que a realza é combinada com o elemento aristocratico e democratico, sendo, porém, o elemento monarchico o predominante. Nesta fôrma de governo o rei exerce o poder legislativo conjunctamente com uma camara permanente de *notaveis* e outra puramente *electiva*. Elle fôrma a primeira camara, nomeando os seus membros ou escolhendo-os d'entre os eleitos pelo corpo eleitoral, e tem o direito de dissolver a segunda em certas circumstancias. E'-lhe delegado

exclusivamente o poder executivo, o qual exerce por ministros *responsaveis* e de sua livre escolha. O poder judiciario é delegado aos magistrados; mas o rei é quem os nomêa e suspende, e agracia os réos condemnados. O rei como chefe do poder executivo declara a guerra e faz a paz; dispõe da força armada, de terra e mar. Emfim, nomêa todos os empregados publicos. E como exerce a maior somma dos direitos da soberania, compete-lhe o tratamento de—*Magestade*.—Esta fôrma de governo é a em que o cidadão goza de mais paz e mais liberdade civil. Não quero dizer que seja absolutamente isenta de defeitos, porque para têl-os basta ser obra dos homens(*).

(*) De todas as fôrmas de governo a mais antiga é a monarchia pura; e seria a mais perfeita, se os reis ou principes das nações fossem sempre de uma intelligencia vasta e culta, e inacessiveis ás fraquezas e paixões humanas; porque então as leis seriam as mais sabias, e não haveria abuso do poder. Sendo, porém, os reis homens, e estes imperfeitos, um governo composto dos tres elementos—monarchico, aristocratico e democratico—é preferivel á monarchia pura.

CAPITULO XXVIII

Direitos da sociedade relativamente ao poder publico. 1º Direito de resistencia activa. 2º Direito de mudar o sujeito do poder. 3º Direito de mudar a fórma do governo.

§ 188

A sociedade é obrigada a obedecer ás leis de quem governa, quando ellas são justas e conformes á constituição do Estado. Mas esta obrigação cessa, logo que são evidentemente injustas ou contrarias ás leis fundamentaes. Ora, se não ha obrigação de obedecer a taes leis, ha direito de resistir á sua execução. A resistencia póde ser de dous modos: *passiva e activa*. A resistencia passiva consiste em sujeitar-se antes a sociedade a soffrer todo o mal do que a cumprir leis emanadas do abuso do poder. Ora, esta sujeição absoluta ao soffrimento não é um dever da sociedade, porque importaria o seu total aniquilamento e renuncia total da soberania, o que repugna a uma sociedade de intelligencias livres. Logo, a sociedade tem o direito de oppôr-se com a força á execução de leis manifestamente iniquas ou contrarias ás leis fundamentaes do Estado, isto é, de resistir activamente.

§ 189

Quando ha uma constituição do Estado, quem aceita o governo obriga-se tacitamente a conformar-se com ella e os subditos a reconhecêl-o por um poder *legitimo*. Se o poder infringe, pois, a constituição, está desligada para com elle a sociedade que não tem mais o dever de obedecer-lhe, porque deixou de ser *legitimo*. Ora, a sociedade não é obrigada a prestar obediencia a um poder illegitimo : logo, tem o direito de o depôr.

§ 190

Uma constituição é a declaração *expressa* do modo por que a sociedade quer ser governada. Ora, a sociedade não é obrigada a conservar a mesma constituição, quando as circumstancias têm mudado. Logo, o poder publico, que não é senão um *delegado*, não pôde oppôr-se á mudança ; e se se oppuzer, tem a sociedade o direito de resistir-lhe *activamente* para levar a effeito a sua vontade.

§ 191

Provado está que a sociedade tem o direito de resistir activamente ao poder e depôr-o em certos

casos, e de mudar a sua fôrma de governo, se as circumstancias o exigirem. E' principio geralmente adoptado pelos publicistas de melhor nota que a sociedade guarda o *direito* e a *propriedade* da soberania, e só transfere o exercicio para seu bem. Logo, se o depositario abusa, não respeitando a honra, vida e propriedade dos cidadãos, a sociedade tem o direito de privar-o do exercicio do poder e de escolher pessoa que melhor o exerça. O mesmo direito dá-se, quando o depositario do poder não cumpre a constituição do Estado; porque a autoridade suprema foi-lhe conferida sob a condição *tacita* de cumpril-a. De modo que, faltando elle a esta condição, cessa na sociedade o dever da obediencia, e cessando este dever tem a sociedade o direito de mudal-o, ainda que com juramento lhe tivesse promettido obediencia, pois esta promessa foi condicional. A mesma *condição* dá-se a respeito de uma constituição jurada; pois é absurdo suppôr que a sociedade, jurando uma constituição, quizesse privar-se *absolutamente* do direito de mudar a sua fôrma de governo. Quando muito se poderia dizer que a geração *actual* estaria obrigada pelo juramento, mas nunca a futura, que, sendo a continuação da actual, differe todavia quanto aos individuos, e talvez pelas mudanças que tenham

occurrido e que demandam uma nova constituição do Estado(*).

(*) Quando a existencia da sociedade está ameaçada pelo excesso das injustiças de quem exerce o poder, tem a sociedade o direito de subtrahir se á obediencia e de livrar-se do tyranno por meio da força, por maior que seja a obrigação anteriormente contrahida de obedecer-lhe. Porquanto, a sociedade não pôde renunciar a sua natureza, que consiste em ser uma associação de entes livres, para converter-se n'um rebanho de carneiros á disposição de quem o dirige. Ainda que se dêsse o caso de uma nação entregar-se como escrava a um príncipe, a um senado ou assembléa, nem por isso perderia o direito de reassumir em todo tempo a sua liberdade, porque o direito á liberdade é inamissível; por conseguinte a renuncia, ainda que firmada em juramento, seria de nenhum effeito. Os mais acerrimos defensores da independencia absoluta dos reis dizem: « que todo rei que malbarata a utilidade do Estado pôde ser deposto pela sociedade. » Esta doutrina differe da doutrina revolucionaria que attribue ao povo, *sempre e sem restricção*, a faculdade de insurgir-se contra o poder por *qualquer* acto abusivo ou injusto; o que importaria expôr o poder e a mesma sociedade á mercê das paixões populares e dos que aproveitam-se dellas com as mais perversas intenções.

§ 192

Tendo a sociedade o direito de armar-se para resistir ao abuso do poder e de depôr a pessoa que o exerce em detrimento geral, comtudo só pôde exercê-lo quando os seus representantes declaram dar-se o caso da resistencia, por ser intoleravel o abuso.

Ora, se o direito de resistencia activa e o seu exercicio competem ao corpo social e não ao individuo de per si, segue-se que nenhuma fracção da sociedade póde licitamente empunhar as armas contra a autoridade sob pretexto do abuso do poder. Se os individuos podessem por sua autoridade privada julgar os actos do poder publico, negar-lhes a obediencia e por meio das armas promover a quêda do mesmo poder; então este se acharia exposto aos caprichos, preconceitos e violencias das paixões privadas; vêr-se-hia em presença de uma opposição permanente; não teria mais segurança nem independencia; a cada momento seria duvidosa a sua existencia e do mesmo Estado. Daqui vem punirem todas as legislações a *rebellião*, como crime contra a existencia e tranquillidade do Estado(*).

(*) A rebellião é a resistencia armada do inferior contra o superior. Nenhuma fracção da sociedade tem o direito de rebellar-se contra o poder publico; porque, se a maioria tolera o abuso do poder, é porque prefere-o aos males que se seguiriam de um rompimento hostil. Isto posto, segue-se que a fracção que se rebella priva a maioria dos cidadãos da paz e das vantagens sociaes, que aufere do poder apezar de um ou outro abuso.

§ 193

A insurreição, pois, da sociedade, quando os que a representam legitimamente declaram intoleravel

o abuso do poder e necessaria a sua deposição, não se deve confundir com a rebellião. A primeira é *legitima*, porque é o exercicio de um direito; a segunda *illegitima* e *criminosa*, porque é usurpação de um direito social. A primeira não se pôde dizer um principio destruidor da ordem social, porque para mantê-la é que a sociedade se insurge contra o poder; a segunda perturba a tranquillidade publica, ameaça a existencia de todos os governos e do mesmo Estado. Porém é força confessar que o exercicio do direito que compete á sociedade de insurgir-se contra o poder que abusa, é tremendo pelos excessos que os insurgidos podem commetter durante a luta, que talvez sejam um mal maior do que o abuso do poder. Por isso a prudencia politica re-commenda ou antes prescreve que só se rëcorra á insurreição no caso extremo, isto é, quando o abuso do poder não se pôde mais tolerar(*).

(*) Nas monarchias constitucionaes as insurreições são rarrissimas, porque os ministros são os responsaveis pelos actos do poder.

§ 194

Mas dirão: « Esta doutrina é revolucionaria. » Nego. Revolucionaria é a doutrina que dá aos particulares o direito de rebellarem-se contra a auto-

ridade legitima, sem nenhuma iniciativa dos representantes da nação; a que consagra a *rebellião* como um direito absoluto, commum aos individuos; principio este anarchico, porque é destruidor da ordem social. A sociedade tem o direito (com certas restricções) de resistir com a força ao *sujeito* do poder, de o julgar, de o depôr, quando elle commette injustiças intoleraveis; mas os individuos, as fracções da sociedade, os partidos não o têm por certo.

§ 195

Se a resistencia activa não é um direito individual, tambem não é o matar a pessoa que está de posse do governo sob o pretexto de livrar a patria de um despota. O homicidio voluntario é reprovado pela moral e pelo direito, excepto no caso de guerra, legitima defesa, ou como pena imposta pela autoridade publica por um crime grave. Mas, deposto o governante, poderá a nação constituir um tribunal para punil-o pelos abusos frequentes do poder? Convem distinguir: ou estes referem-se a usurpações de direitos que a constituição do Estado lhe não confere, v. g., impôr tributos sem o consentimento dos representantes da nação, arrogar-se attribuições do poder judiciario; ou consistem em crimes contra os indi-

viduos, v. g., assassinatos, roubos, incendios, etc. No primeiro caso a deposição é pena que dispensa outra qualquer; no segundo pôde ser julgado e condemnado pelo tribunal constituido pela nação ás penas correspondentes aos crimes; porque a pessoa que governa não deixa de ser membro do Estado e sujeito ás leis geraes quanto aos seus actos privados. Se houver, pois, um governante que não respeite a vida, a honra e a propriedade dos subditos, a nação tem o direito de privar-o do poder, de o julgar e condemnar pelos seus crimes(*).

(*) No estado actual da civilisação dos povos christãos será rarissimo encontrarem-se principes perversos que mereçam ser punidos pelos crimes que commetteram durante o governo.

CAPITULO XXIX

Solução das objecções contra a resistencia activa

§ 196

Os publicistas do direito divino *immediato* repellem a doutrina da resistencia activa social ao poder publico, notando-a de falsa, impia e revolucionaria. Dizem elles: « Não é permittido separar o que Deus unio nem resistir a uma ordenação divina. Ora, se Deus é quem confere immediatamente o poder ao imperante, é claro que a sociedade não lh'o pôde tirar; porque fôra isso resistir a uma ordenação divina, e subordinar um poder de origem divina a outro. » A este argumento responde-se: « E' falso que Deus confira immediatamente ao imperante o poder temporal. Este poder, comquanto tenha a sua razão e o seu fundamento na vontade geral de Deus, todavia é conferido immediatamente pelos homens que estabelecem regras para o seu exercicio, as quaes variam segundo os tempos e circumstancias. Além disto, a origem divina de um poder não obsta que elle seja dependente de outro poder superior. O patrio poder, por exemplo, é de

origem divina, porque funda-se na *geração* que é acto de forças creadas por Deus ; mas nem por isso é independente do poder publico, pois que a este compete dispensar os filhos da sujeição, quando os pais abusam do poder, convertendo-o em instrumento de destruição da familia. Ora, o poder da sociedade é superior ao do imperante, porque ella é quem o elege e prescreve-lhe os limites de sua autoridade. Logo, o poder do imperante é subordinado ao daquella. Emfim, não é só o poder dos principes que é de origem divina ; também o são os poderes subordinados; por exemplo, o dos magistrados que o principe institue para administrarem a justiça e o dos governadores das provincias por elle nomeados(*).

(*) E' o que se colhe das palavras de Jesu-Christo a Pilatos, delegado de Cesar ; pois, affirmando o Divino Mestre que vinha de Deus o poder de Pilatos, não o eximio da submissão a Cesar. Veja-se também a 1ª Epistola de S. Pedro, cap. 2.º

§ 197

Mas replicam : « Como é que os primeiros fieis nunca resistiram ao poder tyrannico dos Imperadores romanos que os perseguiam cruelmente ? Porventura podiam elles, sendo mais proximos dos

apostolos, ignorar o que estes ensinaram? Os primitivos christãos, quando numerosos e até armados, podendo resistir á tyrannia dos seus soberanos, nunca o fizeram, como bem o provou a legião thebana; preferiam morrer a insurgir-se. » Responde-se: Os primeiros christãos, por mais numerosos que fossem, eram uma fracção da republica romana e não a *republica*; não representavam a sociedade civil; eram um *partido* religioso, denominado *judaico*; em summa, eram *particulares* e nada mais. Ora, aos particulares ou partidos de uma sociedade não compete julgar os actos do poder supremo nem derrubal-o, seja qual fôr a injustiça para com elles praticada.

§ 198

Não era a egreja, mas o senado e o povo, quem escolhia o Imperante. Com que direito, pois, destruiriam os christãos um poder que não estabeleceram? Como commetteriam a injustiça de insurgir-se contra Imperadores, cuja existencia politica não dependia delles, e cujo proceder por conseguinte não podiam julgar? A insubordinação neste caso assumiria o character de revolta não só contra o Imperador, como contra o mesmo Imperio. Conscios de

seus deveres, os primeiros christãos eram muito ciosos de cumpril-os; por isso contentavam-se com a resistencia *passiva*, preferindo a gloria do martyrio, em cumprimento do dever, á macula do crime de revoltosos e perturbadores da ordem publica por interesse proprio.

§ 199

Portanto, a doutrina da resistencia activa social não é falsa nem impia nem contraria á estabilidade dos governos. Uma cousa é estabelecer a resistencia activa como regra geral, como um direito que compete não só á sociedade, como aos particulares, outra limital-a unicamente á sociedade e a certos casos.

CAPITULO XXX

Legitimidade e usurpação do poder

§ 200

Sendo a soberania propriedade da nação, só ella pôde conferir o seu exercicio. Nenhum poder pôde, pois, ser legitimo se não é mais ou menos explicitamente consentido, aceito e confirmado pela nação. Logo, quem se arroga o poder publico sem o consentimento da nação, é *usurpador*.

§ 201

Emquanto a usurpação é recente, a nação tem o direito de expellir pela força o *usurpador*. Se ella data de longo tempo, e o usurpador é justo, está subentendido que a nação *consente* na usurpação, e a tem confirmado *tacitamente*. Mas, se o usurpador calca aos pés a constituição da nação, se a opprime por todos os modos, por mais longa que seja a sua dominação, e mais heróica a resignação dos opprimidos, não é nem poderá nunca ser um poder *legitimo*.

§ 202

Se a nação pôde tornar *legítimo* o poder usurpado, porque tem o *direito* e a *propriedade* da soberania; segue-se que o descendente de um rei, cujo poder foi usurpado, nenhum direito tem contra o usurpador e sua descendencia, que reinam por *vontade* da nação. Não basta, para a legitimidade, descender de um rei legítimo. Quando a sociedade confia o poder a uma pessoa ou familia, transfere-lhe, não a propriedade, mas o exercício, o uso. Logo, um príncipe, ainda que *legítimo*, não tem o direito de legar o poder, como cousa sua. Nas monarchias hereditarias o successor, morto o pai, não é soberano *legítimo*, porque seu pai lhe legasse a soberania; mas porque a soberania toca-lhe pela *constituição* do Estado, que é obra da vontade nacional. Por conseguinte o descendente de um rei legítimo, que nunca reinou, que passou toda a sua vida fóra do paiz, não pôde declarar-se soberano *legítimo* de uma nação, que nunca o aceitou nem reconheceu como tal; nem ter pretensão á corôa contra aquelle que reina pela vontade nacional, embora a principio houvesse sido usurpador.

§ 203

Pergunta-se: Enquanto a usurpação é recente e o usurpador guarda a constituição do Estado e respeita os direitos do cidadão, poderá qualquer particular derribar pela força ou matar o usurpador da autoridade suprema? Respondo que não. Porquanto: Nenhum particular é soberano, mas a nação; e se esta não repelle o usurpador, com que direito o repelleria o particular? Em todos os Estados constituídos a nação é representada por *dietas, côrtes, parlamentos*, etc. A estes compete o direito de aceitarem ou repellirem em nome da nação o usurpador, e não a um simples particular. Se os representantes da nação toleram o usurpador é porque preferem deixal-o no poder a uma guerra *civil*, mal peor do que a dominação illegitima; pois não ha usurpador que não seja apoiado por uma forte facção ou por alliados estrangeiros. E se, como diz Cicero, é um problema politico, difficil de resolver: Se, estando a *patria* sob um poder illegitimo, se deve empregar tudo para o derribar, como podem simples particulares constituir-se juizes de uma questão que interessa á nação toda? Quanto á *morte* do usurpador, digo: que o homicidio por *autoridade privada* é sempre *illicito*, salvo

em caso de legitima defesa, quando o agredido não possa salvar a vida senão matando o aggressor.

§ 204

Uma nação *vencida* por outra não perde a sua soberania; pôde ser forçada a obedecer ao vencedor. Ora, ceder á força é acto de *necessidade* e não de vontade; será tambem acto de *prudencia*, mas nunca um dever; porque todo *dever* corresponde a um *direito*, e a victoria, devida á força *physica*, não dá ao vencedor o direito de imperar sobre a nação vencida. Logo, esta pôde recuperar a sua independencia, se o soberano legitimo abdica o governo, em favor do vencedor, por um tratado; porque esta abdição não torna soberano *legitimo* o vencedor, emquanto a nação não acquiesce a ella *expressa* ou *tacitamente*. Se o vencedor deixa á nação vencida o direito de governar-se por suas proprias leis, e ha decorrido tempo sufficiente para se presumir que ella tem acquiescido e aceito o *imperio* do vencedor; que prefere a paz á independencia; então o imperio do vencedor funda-se na *vontade* nacional. Os imperios violentos e injustos ao principio podem, pois, pela continuação do

tempo e *consentimento* da nação, tornar-se legítimos(*).

(*) Pelo direito publico moderno o *consentimento livre* da nação é a base *legitima* e razoavel do imperio (governo); de sorte que a unica *legitimidade* verdadeira é a que assenta na vontade perseverante da nação. O simples facto da victoria não faz do vencedor, ainda que a guerra tenha sido justa, um soberano legitimo da nação vencida, emquanto esta não o aceita livremente como tal.

CAPITULO XXXI

Deveres dos cidadãos

§ 205

Podemos dividir os deveres dos cidadãos em tres classes. Uns referem-se aos concidadãos individualmente ; outros á sociedade ; outros, emfim, á autoridade que governa.

§ 206

Os deveres do cidadão para com os seus concidadãos se resumem no respeito para com a sua *personalidade*, como homens e patricios, não só quanto aos direitos naturaes, senão tambem quanto aos que as leis civis lhes concedem.

§ 207

Como membro da sociedade, o homem deve-lhe muitos bens. Se não fosse a sociedade que o protege, não gozaria do livre exercicio dos seus direitos nem poderia ser feliz. Porquanto, ainda que em

toda sociedade civil haja desigualdade de condições, pobres e ricos, comtudo nella o pobre tem maiores commodidades do que o maioral de uma tribu selvagem, e pôde enriquecer, trabalhando e poupando. Não só encontra o homem mais facilmente na sociedade civil meios de existir e de gozar, porque pela cooperação social elles abundam, como tambem de instruir-se e aperfeiçoar-se. Dahi o affecto que deve ter á sociedade de que é membro, e que chama-se *amor da patria*. Comtudo este amor não importa renuncia total da familia nem do individuo, porque a sociedade civil foi instituida para o bem das familias e dos individuos, e não pera o aniquilamento dellas e delles ; nem tão pouco importa a hostilidade aos outros povos.

§ 208

O cidadão deve exercer com zelo as funcções publicas para que fôr chamado. O contrario seria não corresponder á confiança que nelle tem a sociedade. Todavia deve renuncial-as, se conhecer-se incapaz de bem desempenhal-as, ou a educação dos filhos o exigir ; porque quem procura fazer dos filhos cidadãos uteis e virtuosos presta á sociedade o maior serviço. Deve pagar o imposto para occorrer ás des-

pezas publicas, porque dahi auferre vantagens superiores. Emfim, se fôr necessario, sacrificar a propria vida para salvar a patria. E' o *heroismo* civil.

§ 209

A autoridade representa a sociedade no exercicio do seu poder. Cumpre, pois, ao cidadão obedecer ás leis que ella prescreve, se não forem evidentemente injustas. O dever de amar a patria importa a obrigação de amar quem a representa. Ora, a autoridade representa a patria. A obediencia é acto de amor, pois quem ama obedece com prazer e alegria. Para os inimigos da patria são feitas as leis penaes, e não para os seus amigos, porque estes obedecem por amor e não por temor.

§ 210

Não se póde exigir da autoridade mais perfeição do que a fraqueza humana comporta. Logo, se ás vezes a autoridade errar, não deve por isso o cidadão recusar-lhe o respeito e amor nem entregar-se a murmurações sediciosas: pois deve attender ás difficuldades e seducções que a cercam e á justiça que ordinariamente faz

§ 211

Emfim, é dever do cidadão não conspirar contra a autoridade sob o pretexto do amor ao *progresso* e à *liberdade*. Porque pela ordem natural das cousas o progresso vem pacificamente; as leis melhoram; a liberdade prospera.

CAPITULO XXXII

Das revoluções. Da anarchia e guerra civil

§ 212

Em politica *revolução* significa mudança da fôrma do governo ou da pessoa que governa. Uma e outra às vezes fazem-se pacificamente; por exemplo, quando um monarcha absoluto concede á nação uma *constituição*, que transforma a monarchia *pura* em *mista* ou *temperada*; ou quando aquelle que governa abdica ou morre.

§ 213

Mas ordinariamente as revoluções politicas são *violentas*, e a culpa têm os governantes. Porque, para uma nação mover-se ou agitar-se a ponto de mudar a fôrma do governo ou a pessoa que governa, é necessario que se tenham commettido grandes erros e haja um motivo real de queixa. Nada exaspera mais uma nação nem produz revoluções mais terri-veis do que o abuso do poder.

§ 214

Tantas e tão grandes calamidades trazem as revoluções, que a prudencia recommenda que a nação só recorra a ellas, quando os abusos do poder forem intoleraveis. Porque basta dizer que em tempos revolucionarios todas as leis estão suspensas, e commette-se por conseguinte toda a casta de crimes contra as pessoas e as propriedades.

§ 215

Dá-se *anarchia*, quando o desprezo da autoridade tem chegado a ponto de qualquer cidadão ambicioso poder perturbar o Estado ou destruir a sua constituição. A anarchia prova o estado degenerado da sociedade; que ella desconhece as vantagens da liberdade regrada; que repelle a protecção das leis; que ao direito substitue a força. Em summa, a anarchia é a independencia anti-social de cada um, cujo resultado necessario e infallivel é a submissão de todos á força de um só, para salvar a sociedade da sua total ruina.

§ 216

Guerra civil é o estado de hostilidade entre a força publica e os subditos revoltados, ou entre os membros da mesma nação, divididos em facções. E' o peor dos flagellos ; porque é guerra de paixão, raiva e furor. Destroe os principios da ordemsocial; não respeita os mesmos vinculos da natureza. De ordinario termina pela força de um braço potente que submette as facções ao seu imperio e restabelece a ordem social.

CAPITULO XXXIII

Como perecem os Estados

§ 217

Os Estados desaparecem como os individuos.

Os *modos* da extincção dos Estados são os seguintes:

§ 218

1.º A *anarchia*. Esta consiste no desprezo de toda superioridade, na recusa de toda subordinação, no desrespeito da autoridade, em cada um não seguir outra regra senão os seus caprichos, em não haver ninguém que se importe com o bem publico. Quando a *anarchia* é completa e permanente, ella traz a morte do Estado.

§ 219

2.º Um Estado tambem perece pela *emigração* do povo todo, ou sua *expulsão* do territorio, quando o povo emigrante ou expulso não funda um novo Estado, mas espalha-se por outros.

§ 220

3.º A *conquista* destroe um Estado, incorporando-o ao Estado vencedor. Roma absorveu com as suas conquistas uma porção de Estados.

§ 221

4.º A *união* voluntaria de varios Estados n'um só traz a extincção individual dos Estados que se uniram. Mas crêa-se ao mesmo tempo outro mais consideravel.

§ 222

A *separação* de parte de um Estado, quando a parte separada constitue outro independente, não é extincção de um Estado, mas creação de dous; v. g. a separação do Brasil da monarchia portugueza, a da Belgica do reino dos *Paizes-Baixos*. Mas a *divisão* de um Estado e a sua *distribuição* por outros, como succedeu á Polonia por uma violencia externa, extingue-o de todo.

Conclusão

§ 223

Do que fica exposto neste resumo de direito publico racional segue-se evidentemente que o Estado é uma associação magna, onde o homem póde, sob a protecção de um poder publico, instituido para a manutenção da *justiça*, exercer os direitos que se derivam da sua natureza, e obter dos outros aquelles serviços que o seu bem particular requer. Pela reciprocidade destes gozam todos do *bem* em maior grão do que fóra do Estado civil, e tambem de maior grão de liberdade pela protecção da lei; o que não se poderia conseguir na sociedade domestica.

§ 224

Daqui se deixam vêr toda a importancia e santidade do Estado, e a supina perversidade dos que procuram destruil-o, substituindo-lhe a *anarchia*; isto é, substituindo á ordem a desordem, ao direito o arbitrio e a força. Fóra do Estado civil o homem seria miseravel, nunca se aperfeiçoaria; porque *não poderia satisfazer plenamente suas necessidades, nem cultivar o seu espirito, nem chegar á sua maior grandeza.*

§ 225

A historia mostra-nos grandes catastrophes nos Estados. Alguns desaparecem da face da terra, não lhes ficando mais do que a memoria. Porém o que é verdadeiramente providencial e digno de reparo é que quasi sempre um Estado, que morre ou se dissolve, é substituido por outro. De modo, que as sociedades humanas se perpetuam sob nova fôrma, não obstante as revoluções por que passam.

FIM

INDICE DAS MATERIAS



	PAG.
CAP. I.—Sociedade em geral—suas especies	7
CAP. II.—Sociabilidade humana	11
CAP. III.—Sociedade civil -sua origem—seu fim.— Definição do direito publico philosophico.—Es- tado	13
CAP. IV.—Poder publico—sua origem—seus caracte- res—suas attribuições—seus fins	17
CAP. V.—Fôrmas de governo	21
CAP. VI.—Direitos e deveres do poder publico para com a familia e os individuos	23
CAP. VII.—Direitos do poder publico em relação aos bons costumes ou á moral	37
CAP. VIII.—Direitos e deveres do poder publico em relação á instrucção	39
CAP. IX.—Direitos e deveres do poder publico em relação á industria	45
CAP. X.—A Igreja e o Estado.—O poder civil e o re- ligioso.—Suas relações	57
CAP. XI.—Segundo as constituições modernas ha- verá subordinação do poder temporal ao espi- ritual?	71
CAP. XII.—A Igreja e o Estado pagão	73
CAP. XIII.—Direito do poder civil para com as asso- ciações	75
CAP. XIV.—Direito policial	79
CAP. XV.—Poder legislativo. — Lei.—Seu objecto.— Exercicio legitimo deste poder	83
CAP. XVI.—Organismo legislativo	89
CAP. XVII.—Poder executivo	91
CAP. XVIII.—Poder judtciario.	95

CAP. XIX.—Defesa da pena de morte enquanto fôr necessaria.—O progresso social deve diminuir os casos da sua applicação.	109
CAP. XX.—Direito de agraciar e amnistiar	115
CAP. XXI.—Do poder coercitivo	119
CAP. XXII.—Dominio eminente do poder publico.	123
CAP. XXIII.—O poder publico tem o direito de lançar impostos	127
CAP. XXIV.—Se o Estado é obrigado a prestar soc- corros aos necessitados	131
CAP. XXV.—Relações do poder publico geral para com os poderes locaes	137
CAP. XXVI.—Constituição do Estado	141
CAP. XXVII.—Differentes constituições do Estado.	147
CAP. XXVIII.—Direitos da sociedade relativamente ao poder publico.—Resistencia activa.—Di- reito de mudar a fôrma de governo	153
CAP. XXIX.—Solução das objecções.	161
CAP. XXX.—Legitimidade e usurpação do poder.	165
CAP. XXXI.—Deveres do cidadão.	171
CAP. XXXII.—Revolução.—Anarchia.—Guerra civil	175
CAP. XXXIII.—Como perecem os Estados.	179
CONCLUSÃO	181

ERRATA

Pag. 63, linha 1ª—publicidades—lêa-se—publicidade.

Pag. 113, linha 1ª—que releva fazer reviver predominar—
lêa-se—que releva avivar e fazer predominar.