

TOBIAS BARRETO, A ESCOLA DO RECIFE E O PIONEIRISMO NA ELABORAÇÃO DE UMA FILOSOFIA JURÍDICA BRASILEIRA.

TOBIAS BARRETO, THE SCHOOL OF RECIFE AND THE ESTABLISHMENT OF AN ORIGINAL BRAZILIAN LEGAL PHILOSOPHY.

Ricardo Sergio Schmitz Filho¹
Universidade de Lisboa – PT

Cláudio Brandão²
Faculdade Damas

Resumo

O artigo procura identificar o papel de Tobias Barreto no desenvolvimento de uma filosofia jurídica originalmente brasileira, em meados do século XIX. Barreto, como mostram os estudos que serviram de base para o presente estudo, pode ser apontado como um dos maiores responsáveis pelo despertar filosófico de uma sociedade periférica, ainda muito ligada às ideias dos antigos tempos imperial e colonial.

Palavras-chaves:

Tobias Barreto. Positivismo culturalista. Monismo filosófico. Sociologia do direito

Abstract

The paper seeks to identify the role of Tobias Barreto at the development of an original Brazilian legal philosophy, at the mid XIX century. Barreto, as shown by the studies on the background of the present article, can be pointed out as one of the greatest responsible for the philosophical awakening of a peripheral society, which was still very connected to the ancient ideas of the imperial and colonial times.

Keywords

Tobias Barreto. Culturalistic positivism. Philosophical monism. Sociology of law.

¹ Mestrando pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Bacharel em Direito pela UFPE.

² Professor dos Programas de Pós-graduação em Direito da Faculdade Damas e da PUC Minas. Professor Titular da UFPE.

Introdução

Tobias Barreto foi um importante jurista na cultura brasileira. Egresso da Faculdade de Direito do Recife, teve sua vida rodeada de particularidades e polêmicas, envolvido com questões sociais, políticas, filosóficas e jurídicas, Tobias foi produto de um meio pouco favorável ao seu desenvolvimento intelectual: suas origens humildes, mestiço do interior do Nordeste e a distância dos grandes centros produtores de conhecimento não pareciam poder transformá-lo no “Mestre do Recife”.

O desabrochar do seu pensamento e de suas influências no cenário filosófico e jurídico brasileiro se entrelaça com o surgimento e com o desenvolver da Escola do Recife, pioneiro movimento intelectual nascido na cidade que lhe dá nome. A relação de Barreto com o movimento que surgia e as curiosas relações do autor com a nata do pensamento alemão do século XIX fizeram culminar em Tobias uma efervescência de novas ideias e caminhos.

Este estudo concorre para o esforço de (re) conhecimento da história do jurista, na história do direito no Brasil e, mais especificamente, da própria Faculdade de Direito do Recife. A necessidade de trazer a discussão para o momento atual se deve a uma notável falta de interesse pelo tema, que prejudica a própria compreensão da realidade do direito brasileiro hoje. O artigo é baseado na metodologia dos três níveis retóricos e organiza a exposição do tema nas retóricas material, estratégica e analítica.

Com esta metodologia em tela, busca-se explorar a relação do autor com o meio em que se inseria, a partir da retórica material. A análise segue junto ao confronto do autor com seus contemporâneos, por meio da retórica estratégica, e, por fim, do legado deixado por Tobias Barreto para o direito hodierno, com base na retórica analítica.

O corte epistemológico proposto, ligado aos posicionamentos filosóficos do autor, procura envolver questões polêmicas e marcantes em seu pensamento, para que, ao fim, possa contribuir na construção mais sólida de uma imagem para este

famoso, porém pouco *conhecido* jurista. O problema da **originalidade e da continuidade** na filosofia de Barreto, portanto, é a principal questão a ser discutida no estudo, justamente como forma de atribuir-lhe esta nova imagem à qual referimo-nos.

Uma crítica ao império brasileiro e ao poder moderador dá início ao estudo, a partir de um artigo escrito pelo próprio Barreto. Considerações acerca da sociedade nacional, com aspectos políticos, jurídicos, intelectuais e culturais também são trazidas, para que se possa situar o filósofo em seu contexto histórico, o que vamos denominar retórica material.

Nesse sentido, opera-se uma transição para a retórica estratégica, ao demonstrar a conexão de Tobias Barreto com a Escola do Recife e com alguns de seus membros, a citar: Sílvio Romero e Clóvis Bevilacqua. Ainda na esfera da retórica estratégica, permeiam as interessantes comparações entre as ideias de Barreto e as de seus influentes, notadamente autores da corrente germânica. Assim, formulam-se análises das semelhanças e diferenças entre o Mestre do Recife e pensadores como Haeckel, Kant, Jhering, Savigny, além de Comte e Darwin.

O posicionamento de Tobias Barreto frente à evolução do positivismo jurídico e a importação de saberes de outras áreas da filosofia contribuíram para uma nova visão do direito. As passagens entre o jusnaturalismo, o positivismo de Comte e o polêmico conceito de **positivismo culturalista** são debatidas. Até que ponto se refutou o velho em troca de algo novo? Como o desenrolar dos debates na França e na Alemanha foram tão importantes para que surgisse, no Brasil, um movimento como a Escola do Recife e um pensador como Tobias Barreto? Nesse momento, com base na retórica estratégica, se começa a trabalhar e problematizar a questão da originalidade dentro do pensamento de Tobias Barreto.

A importância de Tobias Barreto se deve, como já pincelado, à sua atuação em diversos ramos dos saberes. Na busca pelo objetivo central deste estudo, de demonstrar a medida da originalidade do autor, portanto, são explorados outros aspectos, além de sua visão de positivismo, direito e cultura.

O posicionamento do autor em relação à sociologia é outro ponto fundamental, que até hoje não nos parece ter sido esgotado. As disputas com o pensamento de Augusto Comte e as aparentes contradições em Barreto são intrigantes. O título “O sociólogo do direito que não acreditava na sociologia”, que julgamos apropriado para o terceiro capítulo do presente artigo, resume as constatações feitas neste âmbito.

Após as análises sobre o positivismo jurídico culturalista e sobre a sociologia, que condensam inúmeros debates e conceitos trazidos por Tobias para o cenário nacional, o estudo as polêmicas envolvendo o monismo, o dualismo e o curioso monismo dualista do autor. A ideia de cultura, o problema da originalidade e da **germanomania** se encontram muito relacionados a esse tema dentro da filosofia de Tobias Barreto e merecem destaque.

Os diálogos entre os monismos filosófico e naturalista e a criação (ou uma “importação”?) de um monismo dualista se misturam às ideias da metafísica de Kant e ao positivismo culturalista adotado na Escola do Recife, tornando esta uma interessante polêmica.

Por fim, o artigo caminha para a análise das influências de Tobias Barreto nas gerações que lhe sucederam e no direito nacional contemporâneo. É a retórica analítica que toma seu espaço, com a busca por uma conclusão própria em relação à originalidade de Tobias Barreto. Com exemplos que variam desde o atual modelo de tribunal constitucional no Brasil, até a discussão acerca da maioria penal, busca-se argumentar sobre as conclusões propostas e a importância do autor para o meio jurídico.

Capítulo 1: “Questões Vigentes” no Brasil da segunda metade do século XIX

1.1) “O atraso da filosofia entre nós” e a crítica ao poder moderador.

Uma análise sobre a história do império brasileiro e de suas irradiações para o cotidiano social no país se mostra fundamental para a compreensão da filosofia de Tobias Barreto, de sua construção e difusão. Sobre o que se considera uma filosofia inerte, até a primeira metade do século XIX, retratou Wolkmer em sua “História do Direito no Brasil”. Antes do surgimento de Tobias Barreto e da Escola do Recife, o jusnaturalismo e sua raiz teológica de bases coloniais ainda eram imponentes no país; uma filosofia eclética, com influências do historicismo e do ecletismo espiritualista francês com pouca (ou nenhuma) originalidade compunha o intelecto nacional³.

Um poder moderador e uma monarquia caduca representavam uma organização política e jurídica frágil, criticada por Tobias e seus seguidores. As forças sociais pareciam se concentrar em padres, bacharéis e militares (após a Guerra do Paraguai), como propõe Gláucio Veiga⁴, além da camada dos grandes produtores rurais. As instituições da escravidão e da monocultura latifundiária, que praticamente anularam a existência de uma classe média, também pareciam saturadas. Justamente pela impossibilidade de sustentação deste cenário político e social é que, talvez, tenham se deflagrado as ideias pioneiras da Escola do Recife, mesmo em um cenário intelectualmente hostil e atrasado⁵.

³WOLKMER, Antônio Carlos. **História do Direito no Brasil**. Rio de Janeiro: Forense. 6ª Edição. p. 167-168. 2012.

⁴VEIGA, Gláucio. **História das Ideias da Faculdade de Direito do Recife**. Recife: Edição do Autor, Volume VII.

⁵ O “atraso da filosofia entre nós”, trazido neste subtítulo, foi retirado de um artigo escrito por Tobias Barreto em 1872; como crítica direta ao professor Soriano de Sousa. Com clara preocupação em relação aos representantes da filosofia brasileira atrasada e com uma ironia que lhe era peculiar, Tobias aborda

Destarte, a crítica ao poder moderador, parte da obra “*Questões Vigentes de Philosophia e de Direito*”, parece oportuna para a contextualização do autor em seu tempo histórico.

A escolha da crítica ao poder moderador tem razões claras: a relação interdisciplinar dos argumentos utilizados por Tobias e a importante colocação da matéria não apenas no âmbito jurídico, mas, também, no social e filosófico. Em outras palavras, tem-se que Tobias Barreto não se limita a uma mera desaprovação do mecanismo jurídico que é o poder moderador, mas o considera muito mais como uma problemática social, vista por meio de aspectos filosóficos. O hiato entre Tobias Barreto e seu tempo histórico (no Brasil) deve se tornar claro, neste estudo, já a partir desta crítica.

Logo na exposição do tema, Tobias Barreto ataca veementemente a mentalidade de sua época, com uma consciência que lhe é peculiar, como se transcreve: “Dir-se-hia que ella (*a questão do poder moderador*) existe, somente para dar à posterioridade mais um testemunho, entre os muitos que devem convencê-la da pobreza e do atraso em que vivemos”⁶. Para Tobias, a existência de um poder moderador evidencia uma política fraca, baseada na bajulação ao imperador e guiada por uma teologia ultrapassada, de influências jusnaturalistas já superadas na Europa. A crítica ao poder moderador é, em verdade, uma crítica ao direito público brasileiro, sendo este mecanismo considerado por Tobias como o maior problema deste ramo jurídico no Brasil de sua época⁷.

uma filosofia sem originalidade e bajuladora. O interesse de Barreto pela filosofia é, inclusive, apontado por Paim e Mercadante como derivado de sua insatisfação com os rumos tomados pelo intelecto brasileiro e, posteriormente, impulsionado pela sua desilusão em realizar mudanças pela via político-partidária. *Vide* BARRETO, Tobias. **Estudos de Filosofia**. São Paulo: Grijalbo, 1977, 2ª ed., p.159-179 e MERCADANTE, Paulo; PAIM, Antonio. **Tobias Barreto na Cultura Brasileira**: uma reavaliação: São Paulo. Editora da Universidade de São Paulo. 1972.

⁶ BARRETO, Tobias. **Questões Vigentes de Philosophia e de Direito**: Pernambuco. Livraria Fluminense. 1888. p.175.

⁷ BARRETO, Tobias. . Op. Cit. p.175.

Interessante destacar, neste momento inicial, que Tobias guardava íntimo contato com pensadores europeus, especialmente alemães, (como se desprende de suas citações a autores como Herman Post⁸). Este contato possibilitou a Tobias a elaboração de críticas como a que se seguiu, baseada em experiências de outras culturas sociais e jurídicas. Esta relação com o intelecto europeu, ademais, transformou o autor em um dos grandes divulgadores do pensamento vanguardista daquele continente no Brasil de seu tempo (e não apenas de seu tempo).

1.2) A retórica material na introdução de Tobias Barreto ao pensamento filosófico, social e jurídico nacional.⁹

A colocação espacial do autor em estudo é interessante para a compreensão do papel de sua obra e de seu pioneirismo. A retórica material, pois, não pode ser deixada de lado e uma breve análise biográfica se insere no início deste artigo.

⁸ ADEODATO. **O Positivismo Culturalista da Escola do Recife**. p. 5. Disponível em <<http://siaiweb06.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/337/281>>. Acesso em 30\01\2014.

⁹ A retórica material, aqui, deve ser compreendida dentro da metodologia que guia este artigo. Entende-se, pois, ser a retórica uma espécie de filosofia, mais especificamente uma espécie de filosofia da linguagem, com a compreensão de que a realidade se baseia em um fenômeno linguístico (seguindo tradição inaugurada por Wittgenstein). Portanto, a retórica material visa, nas palavras de João Maurício Adeodato, “uma descrição do ambiente histórico, uma parte que fica mais próxima da historiografia tradicional, descritiva de ‘fatos’”. A retórica material busca analisar, portanto, a história como sendo um conjunto de relatos linguísticos, podendo ser adotado este ou aquele relato, cabendo o discurso e análise retóricos. Trata-se, nesta parte do artigo, de apresentação da realidade como algo intersubjetivo. ADEODATO, João Maurício. **História das Ideias Jurídicas no Brasil: Metodologia de Estudo in História do Direito e do Pensamento Jurídico em Perspectiva**. São Paulo: Ed. Atlas. 2012. p.240-243. ADEODATO, João Maurício. **Uma Teoria Retórica da Norma Jurídica e do Direito Subjetivo**. São Paulo: Ed. Noeses. 2011. p.43. Destaca-se, que, dentro da metodologia adotada por este artigo, seguem, ainda, os níveis da retórica estratégica e analítica.

A vida intelectual de Tobias Barreto pode ser dividida em alguns períodos, assim como sugerem Paim e Mercadante, que logram bons resultados didáticos. Esta divisão, elaborada à época dos anos de 1970, teve a intenção de facilitar a reorganização da obra completa de Tobias Barreto, em iniciativa encabeçada por Miguel Reale em parceria com o então INL (Instituto Nacional do Livro)¹⁰. Ela será, portanto, explicada e adotada para as análises deste tópico.

Nascido em Sergipe, no ano de 1839, na vila de Campos, atual cidade de Tobias Barreto (em homenagem póstuma ao jurista), Tobias era mulato e habitava uma área de tradicional fuga de escravos dos Palmares, filho de pais humildes em uma sociedade arcaica do sertão nordestino¹¹.

Mesmo diante das notáveis dificuldades impostas pelo meio em que vivera, Tobias Barreto despontou como um dos mais destacados filósofos brasileiros de seu tempo. Os incipientes estudos de latim deram início a uma carreira de jurista, filósofo, poeta e sociólogo. O curso de direito, marco essencial em seu desenvolvimento intelectual, começou em 1862, na Faculdade (Escola) de Direito do Recife¹².

Tobias Barreto, ainda durante sua graduação, passou a desenvolver suas características de poeta e orador e a se destacar no campo da política, rumo que seguira após a conclusão de seu curso. Nesse período, parece começar o rompimento com o positivismo, a que aderira parcialmente enquanto estudante, o que representa a

¹⁰ MERCADANTE, Paulo; PAIM, Antônio. **Tobias Barreto na Cultura Brasileira**: uma reavaliação. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo. 1972. p.47.

¹¹ MONT'ALEGRE, Omer. **A Vida Admirável de Tobias Barreto**. Casa Editôra Vecchi Ltda. 1951. p.18. BARRETO, Luiz Antonio. Tobias Barreto: uma biobibliografia in BARRETO, Tobias; **Estudos Alemães** P.11-12. 1ª E.d. Solomon. Rio de Janeiro; Editora do Diário Oficial. Sergipe. 2013.

¹² BARRETO, Luiz Antonio. **Tobias Barreto**: uma biobibliografia in BARRETO, Tobias; **Estudos Alemães**. p.11-12. Também mencionado em: MERCADANTE, Paulo; PAIM, Antônio. **Tobias Barreto na Cultura Brasileira**: uma reavaliação. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo. 1972. p.47

segunda fase de sua filosofia, ainda de acordo com a divisão didaticamente proposta por Paim e Mercadante.

Tobias passou a estreitar sua relação com importantes pensadores alemães e foi, por estes, difundido nos meios intelectuais jurídicos e filosóficos europeus. Este diálogo, portanto, culminou na intensificação do contato de Barreto com as ideias que floresciam na Alemanha.

Filiado ao então Partido Liberal, Tobias ocupou cargos como de deputado de província, mas não encontrou na política o seu desejado caminho para efetivação de mudanças na mentalidade do país. Crítico severo da filosofia atrasada, da monarquia e da falta de “coerência e princípios”¹³ de seu partido, Tobias se desencantou com a falta de êxito de suas ideias políticas e decidiu retornar ao Recife, de onde estivera afastado, para se tornar professor da Faculdade de Direito¹⁴.

Tobias passa a dedicar seus escritos às temáticas jurídicas e filosóficas, lançando os *Estudos Alemães* e as *Questões Vigentes de Filosofia e Direito*, por exemplo. Nesta época, amadurece seu período filosófico “final”, por assim dizermos, ao aderir, em grande medida, as ideias do neokantismo.

Apesar de pouco tempo na cátedra (1882-1889), Tobias se mostrou uma figura especial, responsável pela renovação do pensamento filosófico e jurídico no país. Representou, ademais, um impulso para o estabelecimento da Escola do Recife, como teremos a oportunidade de esmiuçar.

Como já esclarecido, este estudo se propõe a apresentar uma nova visão de Tobias Barreto, a partir da problemática da originalidade e da continuidade em meio aos estudos filosóficos e jurídicos do autor. Este esforço visa melhor difundir o legado daquele que é um dos maiores nomes do direito e do intelecto

¹³ MERCADANTE, Paulo; PAIM, Antônio. **Tobias Barreto na Cultura Brasileira**: uma reavaliação. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo. 1972. p.50-51.

¹⁴ BARRETO, Luiz Antonio. **Tobias Barreto**: uma biobibliografia *in* BARRETO, Tobias; *Estudos Alemães* p.14. 1ª E.d. Solomon. Rio de Janeiro; Editora do Diário Oficial. Sergipe. 2013.

brasileiro, infelizmente tão pouco estudado atualmente. Inclusive, em 1943 chamava atenção para o fato Hermes Lima, *in verbis*:

Tobias Barreto, nome de que todos falam e se recordam, é, contudo, dos menos lidos pelas novas gerações. As primitivas edições de suas obras são hoje raridades bibliográficas.¹⁵

Apesar do referido esquecimento histórico, importantes autores concorreram no esforço de maior divulgação do Mestre do Recife¹⁶. Sylvio Romero, já no início do século XX e pouco após a morte de seu grande amigo e professor, buscou trabalhar pela organização e publicação de todos os artigos de Barreto. Mais adiante, como já citado, destacam-se Paim, Mercadante e Reale. No âmbito da própria Faculdade de Direito do Recife, a dita “Casa de Tobias”, destacam-se os estudos de Gláucio Veiga, Nelson Saldanha e João Maurício Adeodato.

1.3) O florescimento de uma filosofia jurídica em meio a um cenário brasileiro carente de originalidade: a Escola do Recife.

O pensamento filosófico da Escola do Recife surge em um ambiente notadamente hostil, que era o país na segunda metade do século XIX. A importância do movimento se deve ao papel de *desalienação* que representou na cultura jurídica brasileira, como bem pontua Pinto Ferreira¹⁷, e deve ser considerado de forma ainda mais ampla, sendo a Escola do Recife também responsável por um despertar político, social e histórico.

¹⁵ LIMA, Hermes. **O Pensamento Vivo de Tobias Barreto**. Livraria Martins Editora. 1943. p.7.

¹⁶ O esforço em comento continuou ainda nas décadas subsequentes, com Clóvis Bevilacqua, Arthur Orlando, o próprio Hermes Lima, Paulo Dantas e, posteriormente, estando muito atrelado aos estudos acerca da Escola do Recife, com Reale, Paim e Saldanha, nos anos de 1970, por exemplo. Gláucio Veiga e Pinto Ferreira também merecem destaque neste ramo.

¹⁷ FERREIRA, Pinto. **História da Faculdade de Direito do Recife, Tomo 1**. Recife: Universidade Federal de Pernambuco; Editora Universitária. 1980. p.25-26.

A efervescência do movimento e sua expansão para além das críticas aos modelos jurídicos da época eram evidentes. A conexão entre os mestres do Recife e as questões sociais se exemplifica na grande quantidade de poetas romancistas e até professores engajados em lutas como o próprio abolicionismo (*v.g* Castro Alves). A poesia e a política se uniram na luta pela construção de uma cultura mais do que jurídica, intelectual, no Brasil. Neste ambiente, Tobias se mostrava como pioneiro de uma fase de grandes transformações, como aponta o próprio Sívio Romero, *in verbis*:

Um bando de ideias novas esvoaçou sobre nós de todos os pontos do horizonte (...) tudo então se agitou e o brado de alarma partiu da Escola do Recife. Tobias foi o mais esforçado combatente com o senso de visão rápida de que era dotado.

O ingresso de Tobias Barreto no magistério da Faculdade de Direito deve ser visto como o despontar de um movimento de transformações filosóficas, direcionado a plantar sementes de novos caminhos. Como dito, talvez suas desilusões políticas lhe tenham motivado a buscar, por meio da formação de novos intelectuais, a realização de mudanças filosóficas que não haviam conseguido com a política. Sua aprovação no concurso para professor de direito é, portanto, o incipiente impulso do movimento da Escola do Recife.

Capítulo 2: Diálogos necessários ao surgimento de uma filosofia jurídica em Tobias Barreto e na Escola do Recife

2.1) Evolução do Positivismo Jurídico, sua inserção no cenário germânico e a refutação de uma filosofia à moda francesa e portuguesa: os precedentes de Tobias.

O positivismo científico de Augusto Comte, surgido na França do século XIX, não se deve confundir, sob nenhuma hipótese, com aquele identificado como próprio das ciências jurídicas (o positivismo jurídico). Tem-se, por outro lado, a

existência de uma importante ligação entre ambos os movimentos, como expressões do cientificismo, presente em uma sociedade pós-iluminista, especialmente na Europa. A distinção se faz necessária para o entendimento dos pressupostos fundamentais à formação do pensamento de Tobias Barreto e, mais amplamente, do próprio pensamento (genérico) da Escola do Recife. Com uma determinação mais clara dos limites de cada um dos referidos positivismos tem-se a possibilidade de análise da influência de cada um deles, de maneira conjunta e isolada, assim como a possibilidade de percepção das linhas seguidas pela filosofia de Tobias e em que ponto esta é efetivamente original. Vejamos, primeiramente, como se deu a evolução do positivismo jurídico. Por questões didáticas, deixaremos o estudo do positivismo comteano para um momento posterior, ao tratarmos das críticas sociológicas de Tobias.

O positivismo jurídico alemão se desenvolve em um terreno fértil, numa Alemanha industrial e imperialista com grande impulso intelectual. Também influenciados pelo crescente cientificismo, os filósofos do direito se puseram a defender a dessacralização do direito natural¹⁸, transformando os princípios antes divinos em positivos (cuja expressão máxima, talvez, tenha vindo anos depois com a teoria da norma fundamental de Kelsen). É no âmago da trajetória de afirmação e desenvolvimento do positivismo jurídico que surge a Escola do Recife, em constante contato com a cultura jurídica germânica, adaptando-a, como será criticado, ao cenário brasileiro extremamente atrasado.

Para o exame das bases de um positivismo jurídico característico da Alemanha, é importante a compreensão de seus pressupostos intelectuais e necessários, causadores do abalo do então dominante jusnaturalismo, em qualquer de suas múltiplas faces. A Escola Histórica do direito teve papel determinante, possibilitado a partir da obra “Tratado do Direito Natural como

¹⁸ BOBBIO, Norberto. **O Positivismo Jurídico**: Lições de Filosofia do Direito. São Paulo: Editora Ícone. 2006. p.45-46.

Filosofia do Direito Positivo” de Gustavo Hugo¹⁹. De título aparentemente contraditório, a obra explica um pouco do pensamento extremamente vanguardista de Tobias Barreto. Tanto para Gustavo Hugo como para Tobias Barreto, o direito natural parece não ser mais autossuficiente enquanto sistema normativo, mas passa a servir como um conjunto de indagações (considerações) filosóficas acerca do direito positivo, como pontua Bobbio²⁰. A relação de Tobias com o direito natural será mais detalhada em tópico oportuno.

A Escola Histórica na Alemanha do século XIX pode ser vista como uma evolução do pensamento espiritualista francês, amadurecendo a transição do jusnaturalismo para o juspositivismo, de certa maneira já iniciada com a corrente francesa. Tobias Barreto, em artigo escrito em 1868²¹, parece perceber a importância do espiritualismo francês, mesmo que criticando muitas de suas bases, refletidas nas ideias de Guizot. Assim como fez o positivismo jurídico alemão, Tobias Barreto buscou superar o espiritualismo ainda dominante em um Brasil intelectualmente atrasado.

A evolução do pensamento da Escola Histórica culmina nas análises de Friedrich Von Savigny, um dos mais influentes pensadores sobre os mestres do Recife. Savigny defende que o direito deva assegurar os anseios e as ideais dos homens e que, portanto, o fenômeno jurídico é particular de cada sociedade no espaço e no tempo²², concebendo o direito como um produto cultural e não meramente natural. Savigny defende ainda uma irracionalidade histórica²³, em terminologia de Bobbio, apontando

¹⁹ BOBBIO, Norberto. Op. Cit. p.45-46.

²⁰ BOBBIO, Norberto. Op. Cit. p.46.

²¹ BARRETO, Tobias. Guizot e a Escola Espiritualista do Século XIX In **Estudos de Filosofia**. São Paulo: Grijalbo. 2ª Ed.1977. p. 43-47.

²² SAVIGNY, Karl Friedrich Von. **The Vocation of Our Age for Legislation and Jurisprudence**. New Jersey: The Law Book Exchange, Ltd. Union. 2002. p.17.

²³ BOBBIO, Norberto. **O Positivismo Jurídico: Lições de Filosofia do Direito**. São Paulo: Editora Ícone. 2006. P.51

para a impossibilidade de existência de uma legislação ideal (baseada no direito natural), estando clara, para o autor, a necessidade de mudanças e alterações que se configurariam como expressões dos processos históricos e de suas paixões²⁴.

Como características da Escola Histórica de Savigny, Norberto Bobbio aponta ainda para o pessimismo antropológico, para o sentido da traição e para o amor pelo passado. O pensamento de Savigny, com suas características, se entrelaça com o pensamento de Tobias Barreto e de Rudolf Von Jhering, discípulo de Savigny e contemporâneo do mestre do Recife. É o positivismo jurídico germânico que finalmente chega ao Brasil, para ter na figura de Tobias Barreto um importante disseminador.

2.2) As ideias de Tobias Barreto e a superação filosófica do jusnaturalismo na cultura jurídica brasileira – o início do desenvolvimento de um *positivismo culturalista*?

Apesar da existência de um ordenamento jurídico no Brasil da segunda metade do século XIX, existia antes da difusão do pensamento de Tobias Barreto, uma forte cultura filosófica jusnaturalista entre os poucos estudiosos do direito no país, conforme explicado no tópico da crítica ao poder moderador, no capítulo primeiro. A forte teologia existente e a justificativa do poder em algo ainda maior que o direito posto evidencia o que aqui se defende: a existência de um direito natural no Brasil, que vinha sendo suplantado na Europa.

Assim, pode-se considerar Tobias Barreto como um dos precursores da implantação de uma cultura juspositivista no Brasil, sendo mais criativo e genuíno em suas colocações do que aqueles ligados à Escola do Largo do São Francisco, na Faculdade de Direito de São Paulo. Ainda sob esta perspectiva, tem-se que Tobias é também responsável pela elaboração de uma ciência do

²⁴ SAVIGNY, Karl Friedrich Von. **The Vocation of Our Age for Legislation and Jurisprudence**. New Jersey: The Law Book Exchange, Ltd. Union. 2002. p.23.

direito adequada às realidades brasileiras e com forte teor crítico, não se submetendo de forma ingênua as ideias ortodoxas de Comte (como muito se fez na cultura jurídica de São Paulo, por exemplo), mas bebendo dos estudos de Littré e suplantando o jusnaturalismo pelo chamado positivismo culturalista, como posteriormente se batizou.

No centro de sua crítica ao jusnaturalismo, Tobias compartilhou das ideias de Jhering, apesar da distância do contexto histórico de Tobias e dos centros culturais europeus, aprimorou alguns de seus conceitos, como a própria visão de direito. A questão abordada é quanto à consideração de ambos os autores acerca da face social do fenômeno do direito²⁵, de acordo com o já explicado pensamento historicista de Savigny e refutando a ideia de um direito natural. Para Tobias, portanto, o direito é uma criação humana e se desenvolve com a civilização, como bem pontua Bevilacqua em seus comentários sobre Tobias²⁶, evidenciando, ainda, a enorme influência deste sobre os membros da Escola do Recife e sobre o direito pátrio que se modificaria no século XX.

A concepção de um direito não natural (juspositivista) em Tobias Barreto se une ao seu ideal de cultura e de direito como uma de suas expressões. A nomenclatura de “positivismo culturalista”, nem sempre afastada de controvérsias, deve, no entanto, ser consolidada.

Ao defender um monismo filosófico²⁷, metafísico e com a união dos aspectos da mecânica e do sentimento, Tobias refuta a ideia do direito como um produto da natureza (um produto mecânico), mas afirma ser este um produto do sentimento, um produto cultural, que serve, justamente, para se opor ao estado natural das coisas. Destaca-se que, para Tobias Barreto (em clara

²⁵ BEVILAQUA, Clóvis. **Tobias Barreto e a Renovação dos Estudos Jurídicos no país.** p.47. Disponível em <http://www.cdpb.org.br/tobias_barreto.pdf>. Acesso em 01\02\2014.

²⁶ BEVILAQUA, Clóvis. Op. Cit.

²⁷ Sobre o monismo filosófico em Tobias Barreto deve o leitor se remeter ao capítulo 4 deste artigo, para compreensão do que se defende.

confluência com Hobbes²⁸) a natureza é um estado indesejável, perigoso, que deve ser aprimorado por meio da cultura, daí a pertinência na escolha pelo termo “culturalista” como definição do positivismo de Tobias. Esta nomenclatura, não se pode olvidar, já aparece na obra de autores como o próprio João Maurício Adeodato.

Capítulo 3: O caminho entre as críticas e as evoluções do sociólogo do direito que não acreditava na sociologia

A sociologia, enquanto matéria vanguardista na Europa do século XIX surge como questão relevante para as considerações de Tobias e se configura como um tema que notadamente intriga o autor. O ponto de partida para a visão de Tobias acerca da matéria é sua obra “Estudos de Direito” em tópico destinado exclusivamente ao trato e a desconstrução de uma visão “matemática”, comteana, dos estudos sociais e suas relações com o direito (*Variações Anti-sociológicas*²⁹). Pela recorrente menção ao tema e pela destinação de boa parte de sua obra ao trato da questão (inclusive com a publicação dos *Estudos Sociológicos*) é necessária a análise crítica que se pretende realizar neste tópico, para que as ideias de Tobias sejam mais bem compreendidas³⁰.

Tobias acredita em uma impossibilidade existencial para a sociologia, enquanto ciência positivista comteana, afirmando ser este um ramo de estudo vazio, como que a defesa da sociologia fosse uma mera frase³¹. Para Tobias, e aqui se percebe suas

²⁸ “O Homem é o Lobo do Homem” (*no estado de natureza*) – *Grifo nosso*. Assim, para Thomas HOBBS, entende-se, pois, não se poder falar em direito como elemento da natureza. HOBBS, Thomas. **Man and Citizen (De Homme and De Cive)**. Indiana: Hackett Publishing. 3ª Impressão. 1998. P. 89.

²⁹ BARRETO, Tobias. **Estudos de Direito**. Salvador: Livraria Progresso Editora. 1951. p.3.

³⁰ Sobre esta necessidade já nos referíamos no início do artigo, *vide* ponto 1.3.

³¹ BARRETO, Tobias. **Estudos de Direito**. Salvador: Livraria Progresso Editora. 1951. p.4.

influências da metafísica neokantiana, não se pode ter por um conhecimento social uma ciência descritiva, lógica, visto que fere o próprio espírito humano³². Tobias desponta como inovador, mesmo no cenário mundial, estando em posição de troca de influências com importantes autores germânicos de seu tempo, como Ernst Haeckel.

A sociologia seria contraditória e, por ter como primeira preocupação a sua própria autoafirmação, já demonstrava sinais de que lhe faltava efetiva cientificidade e seriedade no trato das questões sociais. Para os olhares de Tobias, ainda, os sociólogos eram mais crentes e magos do que verdadeiros estudiosos³³.

Uma observação no pensamento de Tobias se faz necessária. Pelas críticas do autor ao que ele próprio chamou de *sociolatria*³⁴ (exacerbada valorização da física social de Comte) não se deve apreender um desprezo de Tobias pelos estudos sociais (e é aqui que muitos se perdem), ao contrário. Uma análise mais profunda do pensamento de Tobias, com o enquadramento do autor em seu tempo histórico, se torna imprescindível. À época da formulação de suas críticas, Tobias detinha contato apenas com a fase inicial do desenvolvimento da sociologia – situação completamente diversa da que se pode perceber no início deste século. Portanto, é completamente vazia de fundamento a acusação de que Tobias é contrário a sociologia se for levado em conta o conceito atual da matéria.

Uma leitura atenta das *Visões Anti-Sociológicas* de Tobias Barreto corrobora com a ideia trazida neste tópico, afastando maiores controvérsias. Tobias destaca, em meio as críticas a autores sociólogos, o posicionamento de Lilienfeld, mesmo que de forma superficial. Para Barreto, Lilienfeld não havia cometido o mesmo erro dos demais estudiosos da matéria (em essencial os franceses) ao admitir como pronta a sociologia comteana. Em outras palavras,

³² BARRETO, Tobias. Op. Cit. p.3.

³³ BARRETO, Tobias. **Estudos de Direito**. Salvador: Livraria Progresso Editora. 1951, p.6.

³⁴ BARRETO, Tobias. Op. Cit. p.4

Tobias destacava a consideração de que a sociologia, ao seu tempo, não era adequada (ou mesmo não existia), mas que poderia vir a ser no futuro³⁵, com seu amadurecimento e com a mudança de suas bases física e naturalista.

As críticas elaboradas por Tobias foram críticas contemporâneas ao surgimento da matéria, mostrando que este já pudera reconhecer o insucesso do método científico por aquela adotada. Grandes autores até a metade inicial do século passado, no entanto, não conseguiram perceber da mesma forma. Pontes de Miranda, por exemplo, carregava de teor positivo o exercício dos métodos sociológicos³⁶. Mais uma razão para se crer na vanguarda do autor em estudo neste artigo.

Por fim, a sociologia contemporânea, que se desenvolveu a partir da década de 1970, parece superar o caráter determinista tão criticado por Tobias, ao se constituir de bases muito semelhantes àquelas utilizadas por Barreto como ferramentas de seus estudos. A valorização dos aspectos culturais e a preocupação com as questões efetivamente sociais se mostram como aspectos centrais tanto na sociologia atual como no pensamento de Tobias Barreto. A análise de alguns autores mais contemporâneos, a exemplo de Niklas

³⁵ BARRETO, Tobias. **Estudos de Direito**. Campinas: Bookseller Editora. 1ª Edição. 2000. p. 54.

³⁶ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Introdução à Sociologia Geral**. Rio de Janeiro: Editora Forense. 2ª Ed. 1980. p. 57-58. Interessante destacar que, mesmo tão atual, Pontes de Miranda possuía uma visão sociológica bem distinta daquela de Tobias e ainda relacionada ao pensamento de Comte, o que nos faz valorizar ainda mais a vanguarda do Mestre do Recife, por sua sagaz percepção neste sentido. A título de demonstração, na diferenciação das visões sociológicas entre os dois autores em comentário, transcreve-se o prefácio para a primeira edição da obra citada, publicada em 1924 (até mesmo depois da morte de Tobias), *in verbis*: “A sociologia, tal como se deve conceber, está isenta das interpretações antropocêntricas. Não se apega ao discreto, ao fragmentário e descosido da empiria, nem às generalizações e ao contínuo abstrato do apriorismo, - é *co-irmã* da Biologia. É ciência que só se separa da física, como as outras ciências, que vêm após essa, porque não conhecemos todos os termos dos entrelaçados cálculos de cada série de fenômenos e temos de satisfazer-nos com estados e manifestações que são grandezas microscópicas, ou, talvez melhor o diga, megascópicas.”

Luhman, faz tornar clara a ligação que acima descrevemos, representando uma justa conciliação de Tobias com os estudos sociológicos, como sugerimos no título deste tópico.

Capítulo 4: A elaboração de um monismo dualista na filosofia de Tobias Barreto: o pioneirismo no aparente contrassenso

4.1) De Haeckel a Kant: os diálogos e concepções do monismo de Tobias e sua visão filosófica madura.

Antes de se entrar na interessante concepção de monismo adotada por Tobias Barreto e seu traslado para o campo do conhecimento jurídico (assim como o fez Herman Post), nos interessa a exposição do que se entendia por monismo ao tempo de sua formulação na Europa. Inicialmente formulado por Ernest Haeckel, na Alemanha, o monismo buscava, simplificada, a explicação de uma causa única para a natureza³⁷, sendo esta baseada em fenômenos mecânicos, naturalísticos (daí a inicial nomenclatura de monismo naturalístico de Haeckel³⁸).

O monismo naturalístico buscava a superação do então dominante dualismo expresso na filosofia de Hume, mas parecia esbarrar em uma imprecisão de conceitos, como expõe o próprio Tobias Barreto, ao se posicionar no debate³⁹. Para os seguidores de Haeckel, o monismo naturalístico se confundia com a própria noção de uma unidade mecânica para a explicação dos fenômenos do mundo. O que não se pode sustentar.

³⁷HAECKEL, Ernst. **O Monismo**. Disponível em <<http://www.ebooksbrasil.org/eLibris/monismo.html>>. Acesso em 02\02\2014.

³⁸ Esta corrente também pode ser encontrada sob denominação de “monismo materialista”. ADEODATO, João Maurício. **Filosofia do Direito: uma crítica à verdade na ética e na ciência**: São Paulo. Editora Saraiva. 1ª Edição. 1996. p.126.

³⁹ BARRETO, Tobias. **Estudos de Direito**. Campinas: Bookseller Editora. 1ª Edição. 2000. p. 20-21.

Tobias não apenas recepcionou as concepções monistas de Haeckel, mas as adaptou ao que julgava mais coerente. Para Tobias, não existiria um monismo ortodoxo (naturalista, mecanicista) como propunha seu idealizador alemão, mas sim um monismo filosófico, mais ligado ao pensamento de Ludwig Noiré, no qual haveria espaço para certo dualismo entre sentimento e movimento, como expõe Nelson Saldanha⁴⁰. Vale destacar que o aparente dualismo presente no pensamento de Tobias não o exclui do monismo. O dualismo de Tobias Barreto, em verdade, é um aspecto conciliatório entre as ciências e o teológico, entre o físico e o metafísico, aspectos que andam juntos em uma evolução global das “coisas e das transformações sociais”⁴¹. Neste sentido, diz-se haver um todo, com seu aspecto interno (sentimento) e seu aspecto externo (movimento, mecânica).

Em sua obra *Glosas heterodoxas a um dos motes do dia, ou variações antissociológicas*, Tobias apresenta os caminhos de seu pensamento sobre o tema. Para o autor, o sentimento e o movimento seriam também, como a vontade e a força, aquilo que chamamos de aspecto interno e externo, respectivamente. Assim, nada no mundo poderia ser explicado apenas pelo movimento, pois tudo teria, também, um motivo, um “porque”, uma vontade, algo que o motivasse a ser como é, mas que fosse indissociável do seu próprio ser. Em uma passagem do artigo em comento, Barreto sintetiza: “não há em parte alguma do universo puro *mecanismo*; qualquer movimento é determinado simultaneamente por cause e motivo”⁴².

Tobias Barreto se mostra vanguardista em sua forma de pensar, ainda mais no contexto do Brasil à sua época. Ao descartar o dualismo de Hume e a unidade materialista proposta por

⁴⁰ SALDANHA, Nelson. Nota sobre a noção de “Monismo” em Tobias Barreto e na Escola do Recife *in* BARRETO, Tobias. **Estudos de Filosofia**. p.424-426.

⁴¹ SALDANHA, Nelson. Op. Cit. p.424-426.

⁴² BARRETO, TOBIAS. **Glosas heterodoxas a um dos motes do dia, ou variações antissociológicas**. Disponível em <http://textosdefilosofiabrasileira.blogspot.com.br/2008/06/glosas-heterodoxas-um-dos-motes-do-dia_19.html>. Acesso em 21/11/2015.

Haeckel, Barreto considera o monismo como uma união das causas e dos motivos, como lados de uma mesma moeda⁴³. Exalta-se, com isto, a consideração de que a liberdade (aspecto do sentimento) pode existir (e de fato o existe) em união aos motivos que a determinam (aspecto da mecânica). Ainda neste sentido, destaca-se que Tobias consegue aliar aspectos que, aparentemente, só eram conciliados a partir de uma concepção dualista, como as questões do determinismo e da liberdade e do mundo cultural e natural, como expõe João Maurício Adeodato em consonância com o pensamento de Miguel Reale⁴⁴. Esta ideia deve ser utilizada nas considerações acerca das críticas de Tobias ao determinismo de Darwin e a sociologia de Comte.

Os estudos de Tobias Barreto acerca do monismo estavam em plena sintonia com ideias inovadoras no cenário europeu de seu momento. De forma interessante, Tobias concilia o monismo filosófico elaborado em diálogo com as ideias de Noiré com a metafísica de Kant (autor sobre o qual Tobias se debruçou em alguns de seus estudos filosóficos).

Tobias considerou o chamado “resto mecanicamente inexplicável” da teoria de Kant aquilo que Noiré, em seu monismo filosófico, chamaria da “parte do sentimento que o movimento (mecânica) não explica”⁴⁵. Sendo assim, o próprio Tobias afirma que não se deve confundir a metafísica de Kant com um dualismo, dado que o que se diz é que a unidade do todo é composta por partes (por vezes desiguais) de sentimento e movimento, conforme já visto.

Destaca-se, ademais, que aquilo que se tem por “sentimento” é a parte ética, axiológica, da filosofia, o que Kant também denomina de “razão prática”. Nesta toada, Kant afirma que a razão prática seria “a representação de um objeto concebido

⁴³ BARRETO, Tobias. **Estudos de Direito**. Campinas: Bookseller Editora. 1ª Edição. 2000. p. 20.

⁴⁴ ADEODATO, João Maurício. **Filosofia do Direito: uma crítica à verdade na ética e na ciência**: São Paulo. Editora Saraiva. 1ª Edição. 1996. p.126-127.

⁴⁵ BARRETO, Tobias. **Estudos de Direito**. Campinas: Bookseller Editora. 1ª Edição. 2000. p.23. (*Grifo nosso*).

como um efeito capaz de ser produzido pela liberdade”⁴⁶, ou seja, o sentimento se encontraria na esfera da liberdade e da razão, internas, ao passo que o mecânico estaria na natureza, no mundo exterior a esta razão humana.

O já exposto sobre a concepção monística de Tobias corrobora para a tese defendida de que o autor não era mero receptor das ideias germânicas, mas que, pelo contrário, tinha uma linha de pensamento própria e uma originalidade perceptível.

O monismo na Escola do Recife, entretanto, não foi homogêneo e nem chegou a ser aceito por todos os seus membros, sendo preterido pelo evolucionismo de Spencer (em Sílvio Romero) e considerado de forma ortodoxa e pura por Fausto Cardoso, por exemplo⁴⁷. Neste sentido, cabe a consideração do exposto por Saldanha, de que nem sempre se pode perceber uma congruência perfeita de ideias na Escola do Recife, mas que a união de seus membros se deu muito mais pelo desejo de refutação do antigo, do ultrapassado, e pela criação de uma cultura intelectual mais vibrante no Brasil do que propriamente pela concordância nos rumos filosóficos a serem seguidos⁴⁸.

4.2) A questão da liberdade no monismo filosófico frente ao determinismo naturalista: críticas ao positivismo comteano; ao determinismo e ao naturalismo cientificista.

A concepção monística de Tobias Barreto, com a consideração do direito como fenômeno cultural, nos leva a avaliação da crítica feita pelo autor em relação ao determinismo e ao cientificismo, culminando em críticas ao darwinismo social, doutrina efervescente em meados do século XIX.

⁴⁶KANT, Emanuel. **Crítica da Razão Prática**. Disponível em <<http://www.ebooksbrasil.org/eLibris/razaopratica.html>>. Acesso em 20/05/2016.

⁴⁷SALDANHA, Nelson. Nota sobre a noção de “Monismo” em Tobias Barreto e na Escola do Recife *in* BARRETO, Tobias. **Estudos de Filosofia**. p.425-426.

⁴⁸SALDANHA, Nelson. Op. Cit. p.424-426.

O darwinismo social parece se assemelhar, filosoficamente, ao monismo naturalístico de Haeckel, ou seja, parece conferir uma causa única (e mecânica) para o universo e, mais especificamente, para a evolução da sociedade e de suas estruturas. Tobias, de forma coesa, refuta esta ideia em seus estudos, ao concluir que o direito, enquanto uma das mais complexas estruturas sociais, não deriva da natureza biológica humana, mas que existe justamente de forma oposta a esta natureza, como uma maneira de controlar e melhorá-la⁴⁹.

Enveredando suas críticas ao determinismo naturalístico, sempre o confrontando com a ideia do direito, Tobias mostra que a determinação natural não se pode (nem se deve) ser confundida com a motivação. Para Tobias e sua visão monística filosófica, o que há é uma motivação das escolhas humanas (e do direito) pelas questões naturais, mas que esta motivação não é uma determinação, visto que não anula as liberdades, ao contrário, corrobora com estas.

Tobias considera (de forma bastante atual) que as liberdades só são plenamente realizáveis quando baseadas em motivações, ou seja, quando se toma decisões diante de diversas possibilidades, com o exercício do poder de escolha e ponderação. O determinismo naturalístico, o darwinismo social e, de forma mais genérica, o próprio positivismo comteano (com sua física social) não podem explicar de forma satisfatória a existência das liberdades, verificáveis em estruturas como o próprio direito, ou seja, não podem explicar a esfera cultural e livre da sociedade humana, a esfera do sentimento dentro do monismo⁵⁰.

Apesar de buscarmos uma análise dos aspectos de teoria do direito dentro do pensamento do autor, não se pode olvidar sua contribuição ao ramo do direito penal (então direito criminal)⁵¹.

⁴⁹ BARRETO, Tobias. **Estudos de Direito**. Campinas: Bookseller Editora. 1ª Edição. 2000. p.38.

⁵⁰ BARRETO, Tobias. **Estudos de Direito**. Campinas: Bookseller Editora. 1ª Edição. 2000. p. 39-40.

⁵¹ Sobre as contribuições de Tobias Barreto para o ramo do direito penal já nos referimos no capítulo primeiro deste artigo.

Destarte, destaca-se que seu pensamento acerca da motivação das ações humanas como requisito para a plena realização da liberdade exerceu importante influência nos estudos sobre o instituto da culpabilidade, da responsabilização do agente diante de suas possibilidades de escolha frente a suas atitudes, ou seja, diante de uma possibilidade de escolha realizada contrária ao direito, como define Brandão⁵².

Conclusão: “Tobias Barreto: uma reavaliação”⁵³

5.1) A originalidade no germanismo de Tobias: uma filosofia própria e um diálogo horizontal.

A questão do germanismo em Tobias Barreto e em sua filosofia é evidente, como admite o próprio autor ao demonstrar sua admiração pelo pensamento germânico. Com peculiar ironia, Tobias compara a filosofia Alemã a francesa, tão influente no Brasil de sua época. Em trechos de seus “*Estudos de Direito*” Tobias exalta sua *germanomania*: “não é de todo um fenômeno psiquiátrico, pois que se baseia em muito boas razões”⁵⁴, completa, ainda, afirmando que “os pensadores alemães, em quase todos os domínios da inteligência, andam dez anos, pelo menos, adiante dos franceses”⁵⁵. A rixa com a filosofia francesa também se faz presente, importando para o Brasil uma velha disputa ideológica europeia.

⁵² BRANDÃO, Cláudio. **Curso de Direito Penal; Parte Geral**. Rio de Janeiro: 2ª Ed. 2010. p. 223.

⁵³ O título escolhido para as considerações finais deste artigo (como título também utilizado em obra por nós citada) logra ser uma homenagem ao esforço de Paulo Mercadante e Antônio Paim na reorganização do pensamento e da obra de Tobias Barreto, bem como ao esforço destes em preservar e divulgar a história do direito no Brasil, infelizmente muito pouco cuidada. O título foi escolhido, também, por representar o objetivo deste artigo: trazer uma nova visão sobre aquele que tanto influenciou o direito em nosso país.

⁵⁴ BARRETO, Tobias. **Estudos de Direito**. Salvador: Livraria Progresso Editora. 1951. p.12.

⁵⁵ BARRETO, Tobias. Op. Cit. p.12.

O germanismo de Tobias, no entanto, é utilizado por muitos de seus críticos como forma de atacar-lhe a originalidade. O germanismo de Tobias não é acrítico ou mesmo passivo, como tentam por alguns, ao contrário, é uma admiração crítica, como se o autor participasse também da evolução do pensamento em que se espelhava. Assim, não se pode perceber o germanismo de Tobias como uma razão para retirar-lhe a criatividade e a importância, mas, por outro lado, deve se perceber a inserção de Tobias na construção de um positivismo de vanguarda e deve-se exaltar a contribuição deste para o fortalecimento da formação de um histórico de ideias jurídicas no Brasil, mais adequadas ao contexto nacional.

Sua postura crítica frente ao pensamento alemão demonstra que Tobias construía sua própria filosofia e não apenas recepcionava ideologias “prontas”. Logo após a exaltação ao pensamento germânico (aqui já transcrita), Tobias trata de afirmar sua postura crítica e exemplifica sua discordância com alguns pontos do pensamento alemão, como a política deste país⁵⁶. Paulo Mercadante, em seus estudos acerca do germanismo em Tobias, também corrobora com a ideia aqui defendida, demonstrando que o próprio Tobias chegou a criticar o positivismo alemão, em 1887, por considerar este tão dogmático quanto os franceses⁵⁷. Críticas a pensadores como Adolf Jülineck e Von Treitschke também foram destacadas por Mercadante⁵⁸, além da própria percepção de que, em muitos casos, Tobias aprimora conceitos e ideias de pensadores alemães, *v.g.* Jhering em seu conceito de direito.

No sentido exposto, destacam-se os chamados Estudos Alemães de Tobias Barreto, posteriormente recondensados em obra de mesmo nome por iniciativa de Silvio Romero. Os estudos

⁵⁶ BARRETO, Tobias. **Estudos de Direito**. Salvador: Livraria Progresso Editora. 1951. p.12.

⁵⁷ MERCADANTE, Paulo. **O Germanismo de Tobias Barreto**. Disponível em <http://www.cdpb.org.br/tobias_barreto.pdf>. Acesso em 01\02\2014.

⁵⁸ MERCADANTE, Paulo. Op. Cit. p. 75.

acerca da filosofia alemã, de suas ideologias jurídicas e até mesmo da literatura germânica tiveram início antes da cátedra de Tobias Barreto na Faculdade de Direito do Recife, com a edição de jornais dedicados a matéria, em Escada, como expõe Armando Soares em seu estudo sobre o periodismo jurídico no Brasil do século XIX⁵⁹. Por meio destes jornais, escritos por vezes no próprio alemão, Tobias se tornou um dos mais célebres brasileiros na Europa⁶⁰, sendo citado por importantes autores e estabelecendo com estes contatos pessoais, o que corrobora com nossa tese de que Tobias não apenas recepcionou as ideias germânicas, mas que com estas dialogou e participou ativamente de seu desenvolvimento, apesar de sua enorme distância espacial.

A originalidade que reconhecemos, no entanto, não pode ser acrítica. A ideia posta por alguns, quanto à limitação da originalidade de Tobias, não é de toda infundada. Recorrer ao cenário estrangeiro, alemão, já se apresenta como uma forma de limitação da originalidade do Mestre do Recife. No entanto, para nós, como deixamos claro, esta volta ao cenário alemão não é motivo para eliminar a originalidade de Tobias Barreto, é válida apenas como forma de limitá-la.

Tobias não apenas mudou a fonte de inspiração do direito nacional, mas se utilizou de outra linha de pensamento para efetivamente adequar o direito e a filosofia às realidades do país. Tobias retirou da Alemanha as bases para que o Brasil iniciasse, efetivamente, a criação de uma filosofia jurídica crítica e não inerte como tínhamos antes, quando nos deixávamos levar pela maré do direito francês ou português, meramente empurrado “goela abaixo” dentro dos poucos meios acadêmicos da primeira metade do século XIX.

⁵⁹ FORMIGA, Armando Soares de Castro. **Periodismo Jurídico no Brasil do Século XIX**; História do Direito em Jornais e Revistas. Curitiba: Juruá Editora. 2010. p. 155-156.

⁶⁰ FORMIGA, Armando Soares. Op. Cit. p. 155-156. Acerca deste período de intensificação do contato de Tobias com os pensadores alemães já foi feita referência no primeiro capítulo deste artigo.

A adaptação das referidas ideias ao cenário brasileiro é realizada por Barreto, com a consideração das enormes diferenças entre o Brasil e a Alemanha à época, não se pode considerar de outra forma que não a aceitação da originalidade de Tobias, sendo, efetivamente, um homem a frente de seu tempo, importante para o despertar filosófico jurídico brasileiro.

5.2) Críticas à falta de conexão nos estudos de Tobias.

A crítica referente à falta de conexão nos estudos de Tobias Barreto deve ser analisada de forma mais responsável. De fato, a existência ou não de uma unidade no pensamento do Mestre do Recife pode ser discutida de duas maneiras distintas. A grande amplitude de disciplinas estudadas e trabalhadas por ele, como a filosofia, o direito, a política e a sociedade, faz com que o autor emita uma grande quantidade de pensamentos e ideias que, em muitas oportunidades, podem não necessariamente se conectar. Por outro lado, o conjunto destes pensamentos converge para a formação de uma filosofia com traços mais bem definidos. Partamos, pois, para a análise das duas maneiras de ver a questão, como citado *supra*.

Se analisarmos um pequeno apanhado de artigos de Barreto e compararmos estudos como “O atraso da filosofia entre nós” e outro não muito conexo àquele, “Deve a metafísica ser considerada morta?”, possivelmente partiríamos para a afirmação de que Tobias pouco se importara em estabelecer uma linha de raciocínio. É o que afirmam alguns leitores, menos familiarizados com o complexo de obras de Tobias.

Por outro lado, se considerarmos o todo de sua obra, ou mesmo a parcela voltada para os estudos filosóficos, tema central deste artigo, veremos que Tobias busca trilhar um caminho próprio, torto, mas coeso. Um caminho unitário, mas não por isto necessariamente único. Vejamos.

O amadurecimento filosófico de Tobias Barreto se deu em concomitância com a evolução do pensamento europeu, em uma fase de transformações dinâmicas e de grandes polêmicas, com uma efervescência de novas ideias.

A inicial aderência ao positivismo jurídico, ainda enquanto estudante na Faculdade de Direito do Recife, demonstra a crença de Tobias Barreto na falência de um pensamento jusnaturalista, enquanto espécie, ou mesmo espiritualista, como gênero. Em verdade, o espiritualismo histórico já representava uma fase inicial da transição filosófica para o juspositivismo, mas ainda ligado a uma ideia de “espírito das leis”, como diria Montesquieu. Tobias Barreto, em seu ideal de refutar a antiga e dominante filosofia jusnaturalista no Brasil, já adere a um juspositivismo mais puro.

O rompimento com este mesmo positivismo jurídico representa um amadurecimento do autor, ou seja, uma evolução na refutação do velho e na instituição de novas bases filosóficas para o desenvolvimento do direito no Brasil (após a intensificação do contato de Tobias Barreto com a cultura intelectual alemã). Por fim, a aderência ao neokantismo se mostrou como uma tendência natural, conectada ao rompimento com o positivismo, por toda a questão discutida de sua visão monística filosófica, por exemplo. Assim, não há que se falar em falta de coerência, mas em amadurecimento e desenvolvimento filosófico.

Apesar do trato dos mais diversos temas, detecta-se unidade no pensamento de Tobias Barreto. A vontade de refutar o antigo e instalar novas bases de pensamento no Brasil sempre esteve presente nos esforços de Tobias e sempre pareceu guiar seus estudos. Esta unidade se percebe muito mais pela conexão em seus objetivos, pelos seus desejos, do que propriamente pelo conteúdo de seus estudos. Diz-se, portanto, que há uma espécie de círculo de raciocínio, um conjunto de ideias que concorre para um mesmo objetivo.

O que se critica com propriedade, no entanto, é a falta de aprofundamento de Tobias Barreto em algumas questões centrais de seu pensamento, como bem nos alerta Reale⁶¹. A questão do conceito de Cultura, por exemplo, poderia ter sido mais bem trazida por Barreto, visto ser este um conceito muito mencionado

⁶¹ REALE, Miguel. **O Culturalismo na “Escola do Recife”** In **Horizontes do Direito e da História**. São Paulo. Editora Saraiva. 3ª Ed. 2000. P. 232-240.

em seus escritos. A questão do aprofundamento, no entanto, não é primordial para a análise da originalidade.

5.3) O legado de Tobias Barreto e seus reflexos contemporâneos.

Como se buscou demonstrar, os estudos de Tobias Barreto contribuíram para a mudança no eixo filosófico-jurídico nacional, com a introdução do pensamento germânico, hoje o mais difundido nos meios acadêmicos brasileiros. Este pensamento, inclusive, inspira diversos institutos do direito pátrio, o que estende a importância de Tobias para a práxis forense contemporânea. Tal caminho se amadureceu desde seus companheiros na Escola do Recife, até culminar nas influências aos pensadores do direito hoje, notadamente também na própria Faculdade de Direito do Recife.

Curioso exemplo do que aqui defendemos (e que ainda não encontramos quem o creditasse à figura de Barreto) é quanto à contribuição do autor para o estabelecimento do modelo de tribunal constitucional brasileiro, o STF. Antes que nosso leitor possa estranhar a ligação, explicamos.

O STF é um tribunal constitucional baseado no modelo germânico, de origens austríacas, idealizado por Hans Kelsen. Não podemos, nem pretendemos fazer previsões com base em futurologia, já que Kelsen é posterior historicamente, mas, caso o pensamento alemão não houvesse sido apresentado aos meios intelectuais brasileiros por Tobias Barreto, talvez nossa tradição jurídica tivesse seguido outros rumos e nós não tivéssemos um tribunal constitucional à moda alemã (pelo menos no modelo; já que a prática guarda suas diferenças).

Além dos limites epistemológicos deste artigo, encontra-se o já mencionado estudo *Menores e Loucos*, na seara penalista de nosso autor. No entanto, pelo desenrolar dos debates jurídicos hoje em evidência no país, não poderíamos deixar de citar a importância histórica desta obra de Tobias Barreto dentro do contexto da discussão acerca da maioria penal. Afinal, caso estivesse vivo, o próprio Tobias Barreto não deixaria de tecer seus comentários diante de tal polêmica.

A obra citada há pouco é uma crítica ao então Código Criminal do Império Brasileiro, atacando-lhe essencialmente a coerência de seus dispositivos. Para sua crítica, Tobias parte do art. 10 do referido Código, que trata justamente sobre a medida e o juízo da culpabilidade (mesmo que ainda não adotada tal terminologia). Esta crítica põe em cheque as normas que determinam aquele que pode ou não ser considerado criminoso – inclusive com considerações acerca dos menores infratores, como indica o próprio título da obra. Suas contribuições para o campo da teoria geral do direito penal (em especial para a questão da culpabilidade) permanecem atuais e voltadas à reflexão do direito dentro do país.

A obra *Menores e Loucos*, inclusive, concorre com a ideia de que Tobias Barreto combatia a então destacada escola determinista, ao ir de encontro às ideias de Cesare Lombroso e de seu “criminoso nato”, como já destacou Venceslau Tavares Costa Filho⁶².

O tema em tela é amplo e merece um artigo debruçado apenas sobre a questão, não cabendo seu esgotamento neste momento. A leitura e o estudo de sua obra, no entanto, podem em muito contribuir na busca por soluções diante da crise em que se encontra a questão da maioria penal no Brasil.

O combate ao determinismo naturalista, dentro da breve análise feita, culmina no combate ao determinismo racial, algo que, em tempos atuais, permanece como um desafio nos meios acadêmicos, destacadamente na própria Faculdade de Direito do Recife. Ao combater o determinismo racial, Tobias Barreto aliava suas concepções jurídicas aos seus anseios abolicionistas (também perceptíveis em suas obras poéticas) e seu desejo pela inclusão da mulher nos meios intelectuais.

⁶² COSTA FILHO, Venceslau Tavares. Tobias Barreto e a questão racial no Brasil pré-republicano. Disponível em <<http://www.conjur.com.br/2014-set-05/venceslau-filho-tobias-barreto-questao-racial-brasil>>. Acesso em 22/08/2015.

Sobre este último ponto, é também interessante destacar que a atuação de Tobias Barreto frente à inclusão das mulheres nos meios acadêmicos não era meramente intelectual. Ao se eleger deputado provincial, como mencionamos no início deste artigo, Barreto teve o apoio do Barrão de Nazaré, então autor de um projeto de lei que visava à concessão de uma bolsa de estudos para uma mulher recifense cursar medicina nos Estados Unidos. Este projeto, inclusive, teve a defesa de Barreto, com seus discursos, e foi um importante motivador para o filósofo na vida política⁶³.

Apenas a título de curiosidade: oponente direto a este projeto do Barão de Nazaré, contrário a inclusão da mulher nos meios acadêmicos, era o Professor Soriano de Souza. Nosso leitor mais atento se recordará deste nome, citado na obra de Tobias *O atraso da filosofia entre nós*. A rixa entre Tobias Barreto e Soriano era de longa data, desde quando este fora favorecido em um concurso para professor de filosofia, em detrimento de Barreto. Esta divergência acerca da capacidade intelectual feminina agravou ainda mais a situação.

Posteriormente, Tobias Barreto foi autor do Projeto de Lei Nº129/1879 que visava o estabelecimento de uma escola pública para a educação e profissionalização exclusivamente voltada para as mulheres⁶⁴. Esta iniciativa demonstra a vanguarda do autor em relação ao combate do determinismo também sexista, ao patriarcalismo e ao machismo então dominante na sociedade brasileira.

Em suma, diante das considerações tecidas, tem-se que Tobias Barreto foi um homem à frente de seu tempo, cujas ideias permanecem em grande medida atuais. Foi responsável pelo despertar jurídico e filosófico brasileiro. Além disso, junto à Escola

⁶³ Sobre este assunto, destacamos o trabalho de iniciativa do STF, em programa audiovisual chamado “Tempo e História – Tobias Barreto”, disponível em <<https://www.youtube.com/watch?v=aeBahPZIAD4>>. Acesso em 21/05/2016.

⁶⁴ NUNES, José Ricardo Freitas. **Tobias Barreto e o Projeto de Lei Nº129/1879: uma proposta acerca da educação feminina**. Orientador: Miguel André Berger. Aracajú. Universidade Tiradentes. 2013. P. 92.

do Recife, representou um despertar social e cultural no meio em que vivia. Seus estudos irradiam até hoje nos mais diversos campos e efetivamente mudaram os rumos do pensamento jurídico e social brasileiros.

Suas obras, no entanto, são muito pouco divulgadas em meio às novas gerações acadêmicas, um problema que já identificamos neste estudo. A partir das conclusões obtidas, acreditamos que a maior divulgação do pensamento de Tobias Barreto em muito contribuiria para o enriquecimento nos debates jurídicos, sociais e filosóficos de nosso tempo. A questão de um pensamento original e despertador, as indagações acerca do determinismo, dos preconceitos, as críticas políticas, filosóficas, culturais, assim como o posicionamento acerca dos institutos do direito penal, são alguns dos pontos nos quais o discurso de Tobias é, de fato, enriquecedor para qualquer debate.

Referências:

ADEODATO, João Maurício. **Filosofia do Direito**: uma crítica à verdade na ética e na ciência: São Paulo. Editora Saraiva. 1ª Edição. 1996.

_____. História das Ideias Jurídicas no Brasil: Metodologia de Estudo *in* BRANDÃO, Cláudio; FREITAS, Ricardo; SALDANHA, Nelson. **História do Direito e do Pensamento Jurídico em Perspectiva**. São Paulo: Ed. Atlas. 2012.

_____. **Uma Teoria Retórica da Norma Jurídica e do Direito Subjetivo**. São Paulo: Ed. Noeses. 2011.

_____. **O Positivismo Culturalista da Escola do Recife**.

Disponível em
<<http://siaiweb06.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/337/281>>. Acesso em 30\01\2014.

BARRETO, Luiz Antonio. **Tobias Barreto**: uma biobibliografia *in* BARRETO, Tobias; Estudos Alemães. 1ª E.d. Solomon. Rio de Janeiro; Editora do Diário Oficial. Sergipe. 2013.

BARRETO, Tobias. **Estudos de Direito**. Campinas: Bookseller Editora. 1ª Edição. 2000.

_____. **Estudos de Direito**. Salvador: Livraria Progresso Editora. 1951.

_____. **Estudos de Filosofia**. São Paulo: Grijalbo. 2ª Ed. 1977.

_____. **Questões Vigentes de Philosophia e de Direito**: Pernambuco. Livraria Fluminense. 1888.

_____. BARRETO, TOBIAS. **Glosas heterodoxas a um dos motes do dia, ou variações antissociológicas**. Disponível em <http://textosdefilosofiabrasileira.blogspot.com.br/2008/06/glosa-s-heterodoxas-um-dos-motes-do-dia_19.html>.

_____. Guizot e a Escola Espiritualista do Século XIX In **Estudos de Filosofia**. São Paulo: Grijalbo. 2ª Ed. 1977.

BEVILAQUA, Clóvis. **Tobias Barreto e a Renovação dos Estudos Jurídicos no país**. Disponível em <http://www.cdpb.org.br/tobias_barreto.pdf>. Acesso em 01\02\2014.

BOBBIO, Norberto. **O Positivismo Jurídico; Lições de Filosofia do Direito**. São Paulo: Editora Ícone. 2006.

BRANDÃO, Cláudio. **Curso de Direito Penal; Parte Geral**. Rio de Janeiro: 2ª Ed. 2010.

COSTA FILHO, Venceslau Tavares. **Tobias Barreto e a questão racial no Brasil pré-republicano**. Disponível em <<http://www.conjur.com.br/2014-set-05/venceslau-filho-tobias-barreto-questao-racial-brasil>>. Acesso em 22/08/2015.

FERREIRA, Pinto. **História da Faculdade de Direito do Recife; Tomo 1**. Recife: Universidade Federal de Pernambuco; Editora Universitária. 1980.

FORMIGA, Armando Soares de Castro. **Periodismo Jurídico no Brasil do Século XIX; História do Direito em Jornais e Revistas**. Curitiba: Juruá Editora. 2010.

HAECKEL, Ernst. **O Monismo**. Disponível em <<http://www.ebooksbrasil.org/eLibris/monismo.html>>. Acesso em 02\02\2014.

HOBBS, Thomas. **Man and Citizen (De Homme and De Cive)**. Indiana: Hackett Publishing. 3ª Impressão. 1998.

KANT, Emanuel. **Crítica da Razão Prática**. Disponível em <<http://www.ebooksbrasil.org/eLibris/razaopratica.html>>.

Acesso em 20/05/2016.

LIMA, Hermes. **O Pensamento Vivo de Tobias Barreto**. Livraria Martins Editora. 1943.

MERCADANTE, Paulo. **O Germanismo de Tobias Barreto**. Disponível em <http://www.cdpb.org.br/tobias_barreto.pdf>.

Acesso em 01\02\2014.

MERCADANTE, Paulo; PAIM, Antônio. **Tobias Barreto na Cultura Brasileira: uma reavaliação**. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo. 1972.

MONT'ALEGRE, Omer. **A Vida Admirável de Tobias Barreto**. Casa Editôra Vecchi Ltda. 1951.

NUNES, José Ricardo Freitas. **Tobias Barreto e o Projeto de Lei Nº129/1879: uma proposta acerca da educação feminina**. Orientador: Miguel André Berger. Aracajú. Universidade Tiradentes. 2013.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Introdução à Sociologia Geral**. Rio de Janeiro: Editora Forense. 2ª Ed. 1980.

REALE, Miguel. O Culturalismo na “Escola do Recife” In **Horizontes do Direito e da História**. São Paulo. Editora Saraiva. 3ª Ed. 2000.

SALDANHA, Nelson. Nota sobre a noção de “Monismo” em Tobias Barreto e na Escola do Recife in BARRETO, Tobias. **Estudos de Filosofia**.

SAVIGNY, Karl Friedrich Von. **The Vocation of Our Age for Legislation and Jurisprudence**. New Jersey: The Law Book Exchange, Ltd. Union. 2002.

VEIGA, Gláucio. **História das Ideias da Faculdade de Direito do Recife**. Recife: Edição do Autor, Volume VII. Recife.

WOLKMER, Antônio Carlos. **História do Direito no Brasil**. Rio de Janeiro: Forense. 6ª Edição.