

A Contribuição de Rui Barbosa para a Construção do Pensamento Político-Constitucional Brasileiro

Martonio Mont'alverne Barreto Lima

Doutorado em Direito (Rechtswissenschaft) - pela Johann Wolfgang Goethe-Universität Frankfurt am Main. Professor Titular da Universidade de Fortaleza. E-mail: barreto@unifor.br

Maria Alice Pinheiro Nogueira

Mestranda em Direito Constitucional pelo Programa de Pós Graduação em Direito Stricto Sensu da Universidade de Fortaleza- UNIFOR. E-mail: alicepinheiro2190@gmail.com

Resumo: Em virtude da necessidade de se discutir as possíveis causas que abalam o Estado Democrático de Direito, este artigo tem como objeto de análise a contribuição de Rui Barbosa para a construção do pensamento político-constitucional brasileiro. É, então, feito estudo sobre a sua trajetória acadêmica e profissional, a fim de averiguar os fatores que influenciaram o desenvolvimento de suas obras e cooperaram para o seu relevo, especialmente, no âmbito da política e da advocacia. Dentre as novidades para o sistema brasileiro, o jurista defendeu a causa abolicionista e educacional, bem como apresentou o modelo de controle difuso de constitucionalidade, sob influência americana, que foi inserido nos dispositivos da Constituição de 1891. Além disso, destaca-se o caso defendido por Rui Barbosa, denominado “do Direito do Amazonas ao Acre Setentrional” para conduzir a reflexão acerca da função jurisdicional dos Tribunais Superiores quanto ao julgamento de questões políticas. Para tanto, este trabalho é produzido por meio de estudo descritivo-analítico com pesquisa bibliográfica a livros, sítios eletrônicos, revistas jurídicas e jurisprudência, com o intuito de enaltecer a importância deste pensador para as diretrizes políticas, sociais e jurídicas do Brasil.

Palavras-chave: Rui Barbosa. Pensamento constitucional brasileiro. julgamento político.



UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA

João Pessoa, Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas

A Contribuição de Rui Barbosa para a Construção do Pensamento Político-Constitucional Brasileiro

Martonio Mont'alverne Barreto Lima

Maria Alice Pinheiro Nogueira¹

1 INTRODUÇÃO

Rui Barbosa de Oliveira nasceu em Salvador no dia 05 de novembro de 1849 e faleceu em Petrópolis em 1º de março de 1923. Iniciou sua vida pública aos dezoito anos, ao participar dos debates sobre a extinção do trabalho escravo, enquanto cursava Direito na Faculdade de Direito de São Paulo, onde se graduou em 1870.

Intelectual, advogado, jornalista e político, foi um dos idealizadores da República brasileira, atuando, principalmente, na defesa da construção do modelo de federalismo próprio e na promoção dos direitos e garantias individuais. Até então, existia apenas a submissão do povo aos comandos do monarca, o que, de fato, incomodava o intelectual em análise.

O ano de 1888 foi o momento de mudança no cenário político do Brasil. Iniciou-se a transição do período monárquico para o republicano e, com isso, aumentou-se a pressão social por inovações.

¹ Bolsista de Pesquisa da Fundação Cearense de Apoio ao Desenvolvimento Científico e Tecnológico – FUNCAP.

Nesse período, Rui Barbosa destacou-se como um dos personagens da história que lutou pelo novo ordenamento constitucional, de forma a romper com a ordem imperial, desgastada especialmente por seu aspecto centralizador. Há outro aspecto que contribuiu para a compreensão da transição de monarquia para república. Nelson Wereneck Sodré bem registra a necessidade da altera o para um governo que tornasse possível a introdu o de política econ mica a favorecer a acumula o de capital, elemento chave para a industrializa o². Mercado e poupança internos, livre circula o de mercadorias, intera o comercial são apenas alguns dos requisitos que uma economia escravocrata foi incapaz de realizar. Abandonados pela monarquia, o setor latifundiário escravocrata nada mais tinha o que perder, e deixou os republicanos tomarem a cena.

Ao lado de Prudente de Moraes, Rui Barbosa foi participou ativamente da modifica o do ordenamento jurídico pátrio, ao contribuir com a escrita da Constitui o de 1891, a primeira da República do Brasil. Incentivou, nesta oportunidade, a inser o de direitos e garantias aos indivíduos, defendeu o fim de práticas escravocratas, promoveu a melhoria da educa o, bem como propôs a cria o de mecanismos de defesa contra o autoritarismo dos governantes. Seu intuito era instituir o ambiente democrático liberal, com maior participa o e consciência popular.

Em 1893, Rui Barbosa fora acusado de ser um dos mentores da “Revolta da Armada”, em prol das vítimas do regime do Presidente Floriano Peixoto. Como consequência, foi ameaçado de prisão e, depois, exilado em Buenos Aires e Londres, tendo regressado ao Brasil em 1895, após a morte de Floriano Peixoto.

² Cf. **A Ideologia do Colonialismo – Seus Reflexos no Pensamento Brasileiro**. Rio de Janeiro: Ministério da Educa o e Cultura/Instituto Superior de Estudos Brasileiros, 1961.   interessante que se perceba as rupturas institucionais em momentos históricos nacionais. A mudança de monarquia para república iniciou o processo de acumula o de capital, mas não foi capaz de começar o processo de industrializa o, uma vez que a oligarquiza o do País representava s rio obstáculo ao projeto nacional industrial. Foi necessária outra ruptura – a Revolu o de 1930 – para que Getúlio Vargas desencadeasse o primeiro projeto de Estado moderno no Brasil.

Nesse mesmo ano venceu eleição e tornou-se Senador da República.

Desencadeou sua “campanha civilista” para a candidatura presidencial em 1910. Em 1918, comemorou-se o “Jubileu Cívico”. Nesse mesmo ano, já com 70 anos de idade, Rui concorreu à Presidência da República, mas o fato de defender a reforma da Constituição enfraqueceu seu apoio no meio político.

Estabeleceu-se como objetivo específico deste texto fazer estudo sobre a vida de Rui Barbosa e o seu incentivo à mudança da ordem democrático-constitucional do País. Buscou-se, então, desenvolver pesquisa para responder ao seguinte questionamento: Qual a contribuição de Rui Barbosa para a construção de pensamento constitucional brasileiro próprio?

A metodologia utilizada caracteriza-se como um estudo descritivo-analítico, desenvolvido por meio de pesquisa bibliográfica (consulta a livros, publicações especializadas, artigos e sítios eletrônicos). No que tange à tipologia, classifica-se como pura, pois tem como propósito, simplesmente, a ampliação dos conhecimentos do pesquisador. Quanto à abordagem, é qualitativa, para que o pesquisador alcance um posicionamento próprio sobre o assunto. Quanto aos objetivos, a pesquisa é descritiva, por explicitar, classificar e esclarecer o problema apresentado, e exploratória, uma vez que procura aprimorar ideias, ofertando maiores informações sobre a temática em foco.

O primeiro capítulo trata da trajetória de Rui Barbosa, evidenciando sua carreira profissional, bem como aborda a sua contribuição para o pensamento constitucional e democrático brasileiro, enaltecendo as mudanças sociais desencadeadas em razão do início do período republicano. Para tanto, são expostas as propostas sugeridas e implementadas por Rui Barbosa.

O segundo capítulo apresenta o caso denominado “Do Direito do Amazonas ao Acre Setentrional”, uma causa de disputa territorial, em que Rui Barbosa, enquanto advogado, clamou pelo

posicionamento do Supremo Tribunal de Justiça, Corte máxima à época. A Corte, entretanto, manifestou seu impedimento para adentrar no mérito da demanda, pois a questão não seria jurídica, mas, sim, política. Tal caso torna-se parâmetro para reflexão acerca do limite da apreciação jurisdicional.

Por fim, o terceiro capítulo trata do panorama atual do Supremo Tribunal Federal enquanto órgão julgador demandado para se pronunciar sobre questões políticas. Questiona-se, então, sob a ótica comparativa do caso territorial disputado por Rui Barbosa, se, na perspectiva de separação de poderes, permanece o pensamento da Corte sobre a impossibilidade de averiguar questões políticas.

2 A CONTRIBUIÇÃO DE RUI BARBOSA PARA O PENSAMENTO DEMOCRÁTICO E CONSTITUCIONAL BRASILEIRO

A trajetória de destaque de Rui Barbosa se permeia por diversos pontos de atuação política. Durante sua mocidade, lidou com conjuntura social escravocrata, em virtude da necessidade econômica, momento em que foram trazidos escravos para o Brasil. Em tom de insatisfação, o período entre os anos de 1869 e 1879 foi marcado pela sua performance contrária ao sistema escravocrata, com discursos que enalteciam os escravos enquanto seres humanos e detentores de direitos, como forma de ataque ao Imperador. Tal movimento social foi enfatizado após a abolição do tráfico de escravos em 1850, que deveria significar tendência à liberdade para negros escravizados.

Rui Barbosa, então, uniu-se a estudiosos e ativistas políticos, como Joaquim Nabuco, Luís Gama e Castro Alves, para debaterem a

situação dos escravos, o que resultou na fundação do Clube Radical Paulistano. Eram divulgadas as ideias abolicionistas por meio de jornais locais, como “O Ipiranga” e “A Independência”, tendo Rui Barbosa se destacado, ainda, pelo seu compromisso com a alfabetização dos negros que seriam libertos. Portanto, “a plataforma do novo partido era um prenúncio da República: federação, ensino livre, senado eletivo, fim do poder moderador, eleições diretas e abolição” (MORAN, 1973, p. 29-31).

Os pronunciamentos surtiram efeito. Apesar do momento conflituoso, ocorreu a promulgação da Lei do Ventre Livre (também conhecida como Lei Rio Branco) em 28 de setembro de 1871 cuja principal característica foi considerar livres todos os filhos de escravas nascidos naquele período. Para tanto, havia duas possibilidades: as crianças se submeteriam à tutela dos senhores de suas mães até atingirem os 21 anos de idade ou seriam entregues ao governo. A primeira opção era a mais comum da época e também era a mais vantajosa aos senhores.

Com a novidade legislativa, Rui Barbosa cumpriu seu compromisso quanto à alfabetização dos negros libertos, pelo ensinamento de cunho ideológico quanto aos principais fundamentos do direito à liberdade entre seres humanos. Dessa forma, “os cursos tornaram-se uma das atividades mais influentes no sentido de promover a plena participação do negro no movimento abolicionista” (MORAN, 1973, p. 31).

Apesar da conquista da promulgação da Lei do Ventre Livre, reconhecia-se a necessidade de medidas mais enérgicas para tratar da situação dos escravos. Em virtude disso, destaca-se a seguinte passagem:

Rui Barbosa, na imprensa e na tribuna popular, não cessava de combater a escravidão, reclamando em todos os tons, piedade e justiça para os escravos. A Lei do Ventre Livre não satisfiz ao seu espírito liberal de abolicionista sem restrições, como se vê de um discurso que proferiu na Bahia em 1874, no qual lastimava que ‘abolicionistas de meu país aplaudissem a essa reforma, sem advertir que era apenas um melhoramento

superficial, aparente, com que o trono, ambicioso de colher as glórias da grande ideia, mas incapaz de assumir-lhe magnanimamente a responsabilidade, traçou protelar indefinidamente a reforma real. (MONTEIRO, 1988, p. 16-17)

Era, portanto, uma estratégia de transição, ainda que lenta e gradual, de promover a consciência da liberdade aos escravos. Apesar do avanço da Lei do Ventre Livre, por meio da implantação de mão de obra livre, os pais continuavam escravos, haja vista que a abolição completa da escravatura só ocorreu em 1888 por ato assinado pela Princesa Isabel, chamada de Lei Áurea.

A despeito do reconhecimento quanto à luta em prol da abolição da escravatura no Brasil, existem poucas obras destinadas ao detalhamento da participação de Rui Barbosa nessa causa. Como trata Moran (1973, p. 20), “será incluída, às vezes, de passagem, uma referência ocasional ao fato de ter Rui pronunciado um discurso no Teatro Politeama ou ter patrocinado um projeto parlamentar em favor da abolição”. Afora isso, pouco se tem documentado.

Nesse mesmo período, como consequência do seu destaque político, Rui Barbosa foi eleito para assumir a Assembleia Nacional e passou a se dedicar também a outras causas, como reformas eleitorais e educacionais. Após a Proclamação da República, em 15 de novembro de 1889, foi convidado para ocupar o Ministério da Fazenda e, posteriormente, assumiu os cargos de Deputado, Senador e, por duas vezes, foi candidato à presidência da República.

Esse foi, então, o momento mais importante de sua carreira. A partir daí, destacou-se no âmbito social e consolidou suas obras como referências no meio político e jurídico. Ao final do século XIX, ocorreram diversas reuniões na casa de Rui Barbosa, que, associado a Prudente de Moraes e, sob a influência dos ideais liberais norte-americanos, debateu e escreveu o texto da nova Constituição, posteriormente aclamado e promulgado em 1891, a marcar a modernização do modelo liberal republicano brasileiro:

Rui Barbosa buscava fixar princípios basilares do regime em formação. A superioridade da constituição sobre leis e atos; a delimitação dos poderes no estado de sítio e a

suspensão de seus efeitos com a cessação dele; a valorização do *habeas corpus* como garantia de direitos individuais, e além da segurança da liberdade de locomoção, pela inexistência de remédios específicos; o reconhecimento da competência do Poder Judiciário, notadamente do Supremo Tribunal Federal, para interpretar o Estatuto Maior, essas teses, ora aceitas, ora rejeitadas, acabaram por ser vitoriosas e se incorporaram a cartas políticas anteriores, até a atual. (MARINHO, 2001, p.17).

Como outro destaque inovador, pode-se citar a introdução de mecanismos de controle dos atos dos poderes Executivo e Legislativo pelo Judiciário. Rui Barbosa inseria, então, no ordenamento jurídico brasileiro, também sob influência norte americana, os primeiros traços do controle difuso de constitucionalidade, positivados na Constituição de 1891. Resta evidente que a tradição brasileira de controle da constitucionalidade responde pela modalidade difusa. Porém, nem toda a doutrina dos Estados Unidos fora assimilada. Mesmo com o controle difuso, típico da jurisprudência da Suprema Corte norte-americana, o *stare decisis*, ou efeito vinculante das decisões proferidas em controle difuso da constitucionalidade pela mesma *Supreme Court*, somente chegará entre nós em 17 de março de 1993, com a Emenda Constitucional nº 3, e, ainda assim, apenas a originalmente atingir as decisões proferidas em ação declaratória de constitucionalidade.

Rui Barbosa tinha diante dos olhos a concretização de uma Constituição que aproximasse a realidade da sociedade, e trouxesse mais proteção a direitos. Um dos pontos seria a transferência de atribuições do antigo Poder Moderador para um órgão judicial, máximo, a funcionar como instância revisional e corte constitucional. Para tanto, foram instituídos alguns mecanismos de defesa dos indivíduos, dentre eles o *habeas corpus*, cuja competência também recaía sobre o recém criado Supremo Tribunal Federal. Rui Barbosa impetrou em 18 de abril de 1892, o instrumento para tratar de matéria política. Mas sua atuação não se restringiu, apenas, à defesa da correta observância da Constituição pelas instituições. Personagem de um período no qual o poder era instrumento de

arbítrio e opressão, ele trabalhou contra o desrespeito aos direitos políticos e o abuso das liberdades individuais.

Originou-se a doutrina brasileira do *habeas corpus*³, corrente teórica, criada no final do século do XIX e início do século XX, fortalecida por Rui Barbosa que, em virtude da carência de remédios constitucionais para a garantia dos direitos constitucionais, estendia a hipótese de cabimento do *habeas corpus* para diversos casos, sem restringi-lo à finalidade de proteção ao direito de locomoção, como se conhece hoje. De acordo com a Constituição do período Republicano de 1891, no artigo 72, parágrafo 22: “dar-se-á *habeas corpus* sempre que o indivíduo sofrer ou se achar em iminente perigo de sofrer violência ou coação, por ilegalidade ou abuso de poder”. Pronunciou-se Rui Barbosa:

É para o Congresso que se vos pede *habeas corpus* na pessoa dos senadores e deputados presos. [...] Se, pelo contrário, se coagular morta, no texto como no sangue de um cadáver, a Constituição de 1891 estará perdida. Ora, é a primeira vez que essa aspiração se vai ser submetida à prova real. E aqui está por que eu tremo, senhores, receando que o julgamento desta causa venha a ser o julgamento desta instituição. (SILVA, 2003, *online*)

Com formulação teórica defendida principalmente pelo Ministro Enéas Galvão, o STF entendeu que, sua condição de controlador da constitucionalidade com a Constituição de 1891, autorizava-o a interpretar a Constituição. Como inexistia direito sem a respectiva garantia, e a mesma Constituição instituiu uma única garantia, que era o *habeas corpus*, não restaria dúvida que esta garantia aplicar-se-ia a todos os direitos previstos na Constituição, especialmente aqueles que não tratavam de liberdade de locomoção. Não há como desconhecer aqui a originalidade de tal pensamento e suas consequências: garantias de não deportação de anarquistas que chegavam da Itália; garantia de encontros e manifestações políticas de grevista e grupos sociais anarquistas e socialistas. Em nome dos presos políticos e contra os atos arbitrários do então Presidente

³ Cf.: Leda Boechat Rodrigues. **História do Supremo Tribunal Federal, t. III: Doutrina Brasileira do Habeas-Corpus**. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 1991.

Floriano Peixoto, Rui Barbosa ingressou com *habeas corpus*, sob o fundamento que remetia aos ditames das normas americanas, das quais era estudioso. O *habeas corpus* era, então, uma novidade no ordenamento jurídico brasileiro, mas que recebeu forte reflexão nacional, a ponto de desencadear as ações de governo para a alteração de sua redação constitucional, como a reforma constitucional de 1926.

Demonstra-se, dessa maneira, o avanço democrático estabelecido. Era a primeira vez que era proporcionada a possibilidade de enfrentar legalmente uma autoridade. Até então, ainda remanescia a reverência e submissão ao Poderes Executivo e Moderador monárquicos, marcada pela suposta sacralidade em torno da figura do Imperador. Ao se instituir o presidencialismo, com resguardo de alguns direitos aos indivíduos, pôde-se perceber a rica contribuição de Rui Barbosa para estabelecer os novos contornos sociais:

Mas nenhuma virtude pode pôr acima da lei o chefe de uma nação republicana; e os desvarios de um governo quando sacode os freios da lei. Está em vossas mãos restituirdes a nação à posse de seus representantes, ou condenardes a nação à hipocrisia do governo representativo, manipulado pelas secretas policiais. A sentença que proferirdes cativa o futuro, decidindo se de ora em diante as maiorias legislativas serão determinadas pelos debates da palavra, ou pelos golpes do estado de sítio. É para o Congresso que se vos pede *habeas corpus* na pessoa dos senadores e deputados presos. [...] Se, pelo contrário, se coagular morta, no texto como no sangue de um cadáver, a Constituição de 1891 estará perdida. Ora, é a primeira vez que essa aspiração se vai ser submetida à prova real. E aqui está por que eu tremo, senhores, receando que o julgamento desta causa venha a ser o julgamento desta instituição. (SILVA, 2003, *online*)

O dispositivo constitucional foi alterado em 3 de setembro de 1926, no âmbito da reforma constitucional do Presidente Artur Bernardes, instante em que o parágrafo 22 passou a ter a seguinte redação: “dar-se-á o *habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar em iminente perigo de sofrer violência por meio de prisão ou constrangimento ilegal em sua liberdade de locomoção”. A leitura demonstra que foi omitida a coação e acrescentada a liberdade de

locomoção. Houve, então, uma delimitação quanto ao campo de aplicação do *habeas corpus*. Tal limitação não poderia ser obra do acaso: objetivava combater a concepção aberta a que o Supremo Tribunal Federal recorria quando da concreta aplicação ao conceito do *habeas corpus*⁴.

As convicções liberal-democráticas de Rui Barbosa foram bem destacadas por Machado (1999, *online*):

Aqui não se chora. Aqui se reage. Aqui não se alçam bandeiras de lágrimas. Desfralda-se a bandeira da luta e da liberdade. A que me está nas mãos é a mesma de 1874, a mesma de 1888, a mesma de 1889, a mesma de 1893, a mesma de 1910, a mesma de 1916, a mesma de 1919; uma só, bandeira de cem batalhas, muitas vezes atraçoada, mas ainda não vencida: a bandeira do voto livre, a bandeira da extinção do cativo; a bandeira da União na Federação; a bandeira da Constituição Republicana; a bandeira de ódio às oligarquias e ditaduras; a bandeira da honra do Brasil no estrangeiro, a bandeira da revisão constitucional; a bandeira da verdade na República, da liberdade na democracia, da moralidade na administração. Numa bandeira: a bandeira do futuro.

Ao aderir ao ideal liberal, Rui Barbosa revelou-se empenhado com a promoção dos direitos sociais; posição essa identificada em seus atos de campanha presidencial. Na ocasião, adotou uma postura comprometida com a defesa dos interesses dos trabalhadores, na defesa da primazia do trabalho sobre o capital. Na prática, adotou uma agenda social estruturada na garantia de benefícios à classe operária.

Com a convicção acerca da importância do poder da palavra,

⁴ A chamada doutrina brasileira do *habeas corpus* vem a fortalecer interessante coincidência histórica brasileira dos raros momentos de defesa da democracia que o Supremo Tribunal Federal registra em sua existência. Se a doutrina brasileira da primeira metade do século XX responde por um momento; as ordens de *habeas corpus* concedidas aos governadores Plínio Coelho, Mauro Borges e Miguel Arraes (do Amazonas, Goiás e Pernambuco, respectivamente), quando de suas prisões decorrentes dos Inquéritos Policiais Militares da ditadura militar instalada no País após abril de 1964, representam outro momento, e também a envolver o instituto do *habeas corpus*. Após a expedição destas ordens, a ditadura militar baixou o Ato Institucional nº 2, de 27 de outubro de 1965, que deu nova redação ao art. 96 da Constituição de 1946, aumentando para dezesseis o número de ministros no STF. Em outras palavras, a fim de domesticar eventuais resistências no STF, cinco novos membros foram indicados para garantia da aparente tranquilidade institucional em favor dos governos militares. Cf.: Osvaldo Trigueiro do Vale. **O Supremo Tribunal Federal e a instabilidade político-institucional**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1976.

do diálogo educado e racional, Rui Barbosa tinha, ainda, uma preocupação: a alta taxa de analfabetismo. Ele sabia da importância da educação para mudar a realidade social e, em razão disso, reivindicava um ensino estruturado e organizado.

O intelectual acreditava que um Estado democrático e seus consequentes benefícios só seriam viáveis se existisse um povo com acesso à educação para, assim, ter consciência do seu papel em sociedade. Sofreu, entretanto, resistência de Joaquim Nabuco, que insistia na dificuldade de ensinar a ler e a escrever para as massas. Percebe-se que havia uma diversidade de discurso quanto à modernização democrática. Enquanto Rui Barbosa defendia uma mudança política para chegar no desenvolvimento social, Joaquim Nabuco defendia, sim, mudanças sociais puras. Veja a análise de Lynch (2008, *online*):

Rui Barbosa era o defensor por excelência da modernização política: para ele, as reformas políticas eram um imperativo civilizador e, como tal, elas deveriam ser impostas de cima para baixo, com ou sem a monarquia. Joaquim Nabuco, ao contrário, entendia que as reformas políticas teriam pouco ou nenhum alcance enquanto a maioria da população continuasse excluída da vida cívica pela dependência em relação a senhores e patrões. Do contrário, não haveria opinião pública capaz de conferir substância às instituições democráticas, que acabariam por esgarçar o abismo entre elas e o país real. Daí porque Nabuco priorizou reformas que alterassem a estrutura fundiária nacional, a fim de criar uma classe de trabalhadores educados e pequenos proprietários.

Em momento posterior, enquanto Ministro da Fazenda, criou o Tribunal de Contas da União, sob o argumento de que “nenhuma instituição é mais relevante, para o momento regular do mecanismo administrativo e político de um povo, do que a lei orçamentária. Mas em nenhuma também há maior facilidade aos mais graves e perigosos abusos.” (BARBOSA, 1891, p. 361).

Destaca, ainda, Rocha (2010, *online*):

Não se pode esquecer, inclusive, que tanto no episódio das eleições diretas, como no Encilhamento – em que ao estimular a produção sofreu o boicote da aristocracia dominante –, Rui Barbosa contribuiu na abertura de

caminho para o advento concreto da classe média, numa verdadeira renovação da sociedade. Com seu espírito público, discutiu e importou-se com o público. É preciso igualmente lembrar que o advento da classe média redundou na atual sociedade de consumo; que sem educação não há cidadania e sem cidadania inexistem democracia.

Além de todas as contribuições acima descritas, a seguir será tratada a carreira advocatícia de Rui Barbosa, especialmente será abordada sua atuação no caso denominado “o direito do Amazonas ao Acre setentrional”, momento marcante para a jurisprudência brasileira quanto à possibilidade, ou não, da apreciação de questões políticas pelos tribunais.

3 RUI BARBOSA, “O DIREITO DO AMAZONAS AO ACRE SETENTRIONAL” E O PRECEDENTE SOBRE JULGAMENTO POLÍTICO

O problema do federalismo brasileiro ainda permanece, especialmente quando se considera a questão do desenvolvimento nacional. A anotação, neste sentido, vem de BERCOVICI (2003, p. 29s) quando acertadamente enxerga o desenvolvimento como uma questão de Teoria do Estado, na medida em que compete historicamente ao Estado esta função indutora e plenajadora do modelo desenvolvimentista que se pretende para uma dada sociedade.

Enquanto advogado, Rui Barbosa defendeu os interesses do Amazonas e suscitou questão política como premissa de seus argumentos. Sua importância reside, então, na inovação hermenêutica para o caso, além de revelar a questão subjacente: o

desenvolvimento econômico do Estado do Amazonas e eventuais limites que lhe poderiam ser impostos pela União Federal. Dessa forma, a atualidade do pensamento de Rui Barbosa ganha em significado.

Em 1903, foi assinado pelo Brasil e pela Bolívia o Tratado de Petrópolis, que reconheceu como brasileiro o atual território do Acre, tornando-o parte dos comandos da administração federal. Entretanto, o Tratado não foi festejado por todos. Foram contrariados, principalmente, os interesses do Estado do Amazonas, que pretendia que lhe fosse anexada a parte setentrional daquela região cuja prosperidade era notória.

A fim de defender seus interesses, o Estado do Amazonas constituiu Rui Barbosa como advogado para, então, ingressar, à época, no Supremo Tribunal de Justiça. Em 1904, foi oferecida uma ação de reivindicação contra a União Federal, considerada uma das maiores causas do mundo e a maior da história forense brasileira, pois só a petição inicial, acompanhada de documentos, consistia em 21 volumes de quase seiscentas páginas cada um.

Atendendo ao procedimento judicial, em 1910, Rui Barbosa apresentou a sua resposta a uma tréplica da União, publicada com o título "do Direito do Amazonas ao Acre Setentrional", constituída de dois volumes. A tese do advogado trouxe os primeiros fundamentos sobre a possibilidade de apreciação, pelo Supremo Tribunal, de questões de cunho político.

Pretendia-se a anulação de parte do Tratado de Petrópolis, por meio do uso de argumentos que legitimavam o Poder Judiciário brasileiro a intervir em questão que se mostrava inteiramente política. A fundamentação era relaizada com base em casos concretos decididos pela Suprema Corte Americana, como um dos casos paradigmáticos de controle de constitucionalidade denominado "Marbury *versus* Madison". Apesar da proposta inovadora, o advogado reconhecia a excepcionalidade da postura dos Ministros nesse caso específico, que julgariam questão política em razão

unicamente da relevância social do problema concreto. Portanto, ressaltou-se que essa intervenção não seria a regra. Esse foi, então, considerado o melhor e o maior trabalho de advogado brasileiro apresentado num tribunal.

Em atenção à separação de poderes e a ilegitimidade da Corte, o Supremo Tribunal negou o pleito de Rui Barbosa e arguiu a impossibilidade de adentrar no mérito daquela demanda. Pode-se afirmar que “o direito do Amazonas ao Acre Setentrional” comprova a consciência da natureza jurídica das decisões que provenham do Supremo Tribunal, isentando-se de apreciação de demandas cujos conteúdos extrapolam as diretrizes legais dos magistrados e evidenciem cunho político exclusivo. O que se percebe até os dias atuais é que a polêmica continua.

4 O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E AS DEMANDAS POLÍTICAS

Após a leitura da obra “O Direito do Amazonas ao Acre Setentrional” é fácil perceber a conexão existente entre a temática discutida em 1903 e a atual realidade que norteia o Brasil, no que tange à atuação do Supremo Tribunal Federal e sua intervenção em questões políticas. Parte considerável do constitucionalismo é refratária ao conhecimento das questões políticas, mesmo quando nelas estejam travestidos interesses de burla da Constituição. Luis Roberto Barroso, defensor da impossibilidade de conhecimento e julgamento das questões políticas, reconhece que o poderia também ser denominado de “golpe” o impeachment da Presidente Dilma Rousseff em 2016, em razão de que a “ausência de um comportamento moralmente reprovável da Presidente afastada

sempre dará margem a uma leitura severamente crítica do episódio” (BARROSO, 2018, p. 513).

Ao contrário do que se viu em 1903, o Supremo Tribunal Federal mudou bastante seu pensamento. Tornou-se soberano da realidade jurídica e política, ao adentrar no mérito das demandas que lhes são postas à apreciação, ainda que haja o uso de fundamentação questionável.

Os problemas sociais têm se tornado cada vez mais complexos e interdependentes. De questões identitárias, como pautas de gênero, cotas raciais e comportamentos da sexualidade até desenvolvimento nacional e laços internacionais para livre circulação de bens e indivíduos, tudo tem sido objeto de apreciação judicial no Brasil e noutras sociedades. Dessa maneira, o aplicador do Direito passa a buscar soluções além do próprio Direito, e reivindica para si um espaço “refundacional” da política democrática. Em que medida tal reivindicação - e a concretização desta refundação procedem em termos de teoria da democracia – é compatível com democracia não será tema aqui estudado. O que chama a atenção é o volume a presença quase cotidiana dos atores judiciais na arena da política.

Instaura-se, então, uma nova perspectiva epistemológica, em que devem ser observados sistematicamente os mais diversos elementos que colaboram com a ampliação do conhecimento jurídico sem se distanciar do seu viés científico. Por não se conceber um sistema jurídico autossuficiente, tais desafios passam a ser resolvidos com a interdisciplinaridade. Aqui, trata-se do Direito com a política.

A origem do debate político do Direito leva em consideração questões políticas, econômicas, educacionais, dentre outras. O objetivo é a concretização da tensão política e social que consegue se impor, com a expectativa de proteger o uso da política como elemento promotor de arbitrariedades. Após as deliberações, a vontade popular se materializa no texto das produções legislativas, por meio da tradicional democracia representativa.

Após a concretização do Direito em um texto, a política serve como mecanismo de auxílio ao aplicador para compreender a realidade social, alcançando assim o objetivo de promover a justiça. A análise sistemática entre Direito e política é, portanto, essencial para a compreensão completa do complexo fenômeno jurídico.

A partir disso, reconhecer, dentre as possibilidades de interpretação, a aplicável ao caso concreto não representa uma questão de conhecimento, mas, sim, de política, de escolha. Portanto, o preenchimento da moldura é um ato voluntário do magistrado, que pode suscitar o enaltecimento de subjetivismos na construção do Direito. Entretanto, deve-se observar com atenção o entendimento de Bercovici (2003, p. 9):

Elaborar ou adotar uma Teoria da Constituição não significa a possibilidade de utilização de qualquer concepção de Constituição. Se pudesse ser escolhido qualquer modelo constitucional, a Constituição não passaria de um texto formal que admite interpretações totalmente diversas, inclusive contra seus dispositivos. O que se necessita é de uma Teoria da Constituição vinculante, que não seja fruto de interpretações meramente subjetivas ou de condições políticas conjunturais.

Nota-se o crescente número de demandas de cunho político sendo levadas à apreciação do Poder Judiciário e, mais que isso, sendo efetivamente julgadas com os mais diversos embasamentos, o que favorece uma politicidade do Direito. Não há dúvida quanto ao risco que esse comportamento do magistrado gera no Estado Democrático de Direito, pois ocorre notório desequilíbrio das funções estatais, com a transferência do debate político da seara legislativa para a judicial.

No caso de disputa territorial advogado por Rui Barbosa, perceb-se que, apesar de ter se manifestado impossibilitado de julgar questão política àquela época, o Supremo Tribunal Federal, hoje, não exerce tal postura. Assumindo-se como promotor da democracia, a Corte autoriza a intervenção em diversas áreas sociais, mesmo com a inexistência de legislação regulando o caso concreto.

Ou seja, o Supremo Tribunal Federal tem adotado uma

postura que caracteriza o ativismo judicial, utilizando o argumento levantado por Rui Barbosa, de que, ainda que problemático, seria possível a decidir sobre questões políticas. A situação de decisão seria tida como exceção, entretanto, nota-se a continuidade de julgamentos mais políticos que jurídicos. Enzo Bello, Gilberto Bercovici e Martonio Barreto Lima já resumiram, recentemente, este quadro em que se encontra o País (BELLO, 2018, p. 7s):

Há duas premissas fundamentais: (i) a existência de um déficit de concretização das normas constitucionais (“frustração constitucional”)⁴ e a concepção de que o caminho para elas passarem a ter plena efetividade passa unicamente pelas vias jurídicas institucionais (interpretação constitucional e argumentação jurídica); pelos atores tradicionais do sistema judiciário (tribunais, ministério público, procuradorias, Defensoria Pública etc.) e pelo manejo dos chamados remédios constitucionais tradicionais (*habeas corpus*, mandado de segurança, ação civil pública, ação popular) e outros incorporados ou ampliados com o advento da Constituição de 1988 (mandado de injunção, arguição de descumprimento de preceito fundamental, ação direta de inconstitucionalidade, ação direta de inconstitucionalidade por omissão, ação declaratória de constitucionalidade); e que (ii) devido à morosidade e ineficiência dos Poderes Executivo e Legislativo, a jurisdição constitucional é apontada como “válvula de escape” e espaço inovador para a ampliação da efetividade de direitos fundamentais, inclusive abrangendo o controle judicial de políticas públicas. Qual é a agenda da “doutrina brasileira da efetividade”? Identificamos nos textos dos defensores da “doutrina brasileira da efetividade” os seguintes eixos temáticos e características: (i) concepção isolada do direito; (ii) perspectiva teórica filosófica kantiana; (iii) judicialização da política e das relações sociais, e ativismo judicial.

É o que se percebe com o caso decidido pelo Judiciário sobre a possibilidade de casamento homoafetivo ou sobre a interrupção de gravidez de anencéfalos. Ambos os casos foram autorizados por magistrados, ainda que não houvesse legislação específica na época. De acordo com o princípio da separação de poderes, o trâmite para questões como estas, a dividirem qualquer sociedade, seria o procedimento interno do Poder Legislativo para.

O caso “do direito do Amazonas ao Acre Setentrional” foi inovador no sentido se antecipar o que, mais um cem anos depois, começou a se efetivar: o Judiciário julga questões políticas. Rui

Barbosa inaugurou um precedente, o qual ampliou, ainda que de forma contrária aos ditames democráticos de separação de poderes, as funções do Poder Judiciário. Disso se retira a atualidade do pensamento de Rui Barbosa para a reflexão sobre a ordem democrática brasileira e a construção do pensamento político-constitucional próprio.

5 CONCLUSÃO

Rui Barbosa foi relevante intelectual, advogado, jornalista e político, dedicado à luta por causas como abolição da escravatura, democracia liberal, federalismo, igualdade e liberdade individual. Seus ideais liberais o impulsionaram a promover mudanças sociais, por meio de alteração no cenário político. Poucas foram as questões jurídicas e políticas da época que não contaram com a sua participação ou opinião.

Sob influência da Constituição norte americana, Rui Barbosa idealizou novo texto constitucional para efetivar o seu projeto de sociedade democrática. Isso ocorreu com a previsão de dispositivos que asseguravam direitos e garantias individuais, o instrumento de *habeas corpus*, o voto direto (mesmo que aberto e destinado apenas a homens), a separação entre Estado e Igreja, independência entre poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, bem como o modelo presidencialista e federativo.

Rui Barbosa foi expoente de período da história brasileira, marcado por divergência, não acerca da realidade com atraso social e

econômico, nem tampouco em relação ao domínio político de oligarquias patrimonialistas. A divergência relacionava-se quanto ao caminho a seguir no sentido de fortalecer a esfera pública nacional, nos moldes do liberalismo de herança do século XIX.

A contribuição de Rui para o pensamento constitucional brasileiro pela luta abolicionista da escravatura, bem como por ter influenciado a primeira Constituição republicana de 1891, destaca-se pela introdução de controles dos atos dos poderes Executivo e Legislativo pelo Judiciário, e por atuar na consolidação da doutrina brasileira do *habeas corpus*, vindo a ampliar esse instituto por meio da impetração de inúmeros *habeas corpus* em defesa de presos políticos e de garantias individuais. A introdução de nova linguagem constitucional de ampliação e amparo aos direitos fundamentais recebia, com a Constituição de 1891 e a presença de Rui, outro impulso, inédito no País relativamente à compreensão de direitos. Rui Barbosa deixou legado de atitudes e palavras que tratam, na prática, dos mais expressivos temas relacionados pelos operadores das Ciências Jurídicas.

Reconhece-se a atualidade de seu pensamento quanto à apreciação de questões políticas por meio das Cortes Judiciárias. Por estar à frente da defesa do caso denominado “do Direito do Amazonas ao Acre Setentrional”, Rui Barbosa foi pioneiro ao insistir na tese de que o Judiciário poderia apreciar demanda política, de acordo com o caso concreto. É importante que se faça reflexão sobre a postura adotada atualmente pelos Tribunais brasileiros, especialmente, o Supremo Tribunal Federal, que tem se mostrado adepto de pronunciamentos ativistas politicamente.

Rui Barbosa terá sempre o destaque como referência na ciência política e jurídica moderna no Brasil. Seu pensamento inovou pelo nível de insistência em tópicos quase inexistentes no debate judiciário nacional: defesa dos direitos fundamentais, soberania popular e separação dos poderes.

Data de Submissão: 30/03/2018

Data de Aprovação: 23/02/2019

Processo de Avaliação: *double blind peer review*

Editor Geral: Jailton Macena de Araújo

Editor de Área: José Ernesto Pimentel Filho

REFERÊNCIAS

BARBOSA, Rui. **Tribunal de Contas**. Obras Completas de Rui Barbosa. V. 18, t. 3, 1891.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo – Os Conceitos Fundamentais e a Construção do Novo Modelo**. São Paulo: Saraiva, 2018.

BELLO, Enzo; BERCOVICI, Gilberto. LIMA, Martonio Mont'Alverne Barreto. O Fim das Ilusões Constitucionais de 1988? **Revista Direito e Práxis**, *Ahead of print*, Rio de Janeiro, 2018. Disponível em: [file:///C:/Users/User/Downloads/37470-125988-2-PB%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/User/Downloads/37470-125988-2-PB%20(1).pdf). acesso em 02 fev 2019. DOI: 10.1590/2179-8966/2018/37470.

BERCOVICI, Gilberto. **A constituição de 1988 e a teoria da Constituição**. In> Constituição Federal: 15 anos- Mutações e evolução- comentários e perspectivas. Coordenação: André Ramos Tavares, Olavo A. V. Alves Ferreira e Pedro Lenza. São Paulo: Método, 2003.

BERCOVICI, Gilberto. **Desigualdade Regional, Estado e Constituição**. São Paulo: Editora Max Limonad, 2003.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao091.htm> Acesso em 2 mar. 2018.

LYNCH, Christian Edward Cyril. **A primeira encruzilhada da**

democracia brasileira: os casos de Rui Barbosa e de Joaquim Nabuco. 2008. Disponível em:

<<http://www.scielo.br/pdf/rsocp/v16s0/a09v16s0.pdf>>. Acesso em: 23 abr. 2017.

MACHADO, Mário Brockmann. **Rui Barbosa.** Disponível em:

<http://www.casaruibarbosa.gov.br/dados/DOC/artigos/k-n/FCRB_MarioBrockmannMachado_Rui_Barbosa.pdf> Acesso em: 20 mar. 2018.

MARINHO, Josaphat. **Rui Barbosa:** Valores da personalidade e da obra. Brasília: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, 2001.

MONTEIRO, Mozart. **Rui, abolicionista.** In: O abolicionista Rui Barbosa: edição comemorativa do centenário da abolição. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1988.

MORAN, Emilio Frederico. **Rui e a abolição.** Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1973.

ROCHA, Amélia Soares da. Rui Barbosa, a formação do Brasil e o pensamento jurídico. **Revista Pensar**, v. 15, n. 1, p. 9-33, jan./jun2010. Disponível em: <<file:///C:/Users/Alice%20Pinheiro/Downloads/2117-5908-1-PB.pdf>> Acesso em: 2 mar. 2018.

SILVA, Evandro Lins e. **Rui Barbosa e os Direitos Humanos.** 2003. Disponível em: <<http://www.casa.gov.br/ciclo17.htm>>. Acesso em: 20 mar. 2018.

The Contribution of Rui Barbosa to Brazilian Political Constitutional Thought

Martonio Mont'alverne Barreto Lima

Maria Alice Pinheiro Nogueira

Abstract: Because of the need to discuss the possible causes that undermine the Democratic State of Law, this article has as its object the analysis of Rui Barbosa's contribution to the construction of Brazilian political-constitutional thinking. For that, a study of his academic and professional trajectory is done in order to ascertain the factors that influenced the development of his works and cooperated for its relief, especially in the scope of the law. Among the novelties for the Brazilian legal system, the jurist presented the model of diffuse control of constitutionality, under American influence, which was inserted in the provisions of the Constitution of 1891. In addition, the case defended by Rui Barbosa, called "the Right of the Amazon to the North Acre" to lead the reflection on the jurisdictional function of the Superior Courts, especially of the Federal Supreme Court, regarding the judgment of political questions. Therefore, this work is produced through bibliographic analysis of books, electronic sites, legal journals and jurisprudence, in order to extol the importance of this thinker to Brazilian legal guidelines.

Keywords: Rui Barbosa. Brazilian constitutional thought. Political judgment.