

UNIVERSIDADE DO VALE DO RIO DOS SINOS

GRACY KEIM

**A (RE)CONSTRUÇÃO DO SABER JURÍDICO: TRANSFORMAÇÕES
NO ENSINO DO DIREITO BRASILEIRO**

São Leopoldo

2005

GRACY KEIM

**A (RE) CONSTRUÇÃO DO SABER JURÍDICO:
TRANSFORMAÇÕES NO ENSINO DO DIREITO BRASILEIRO**

Dissertação apresentada como exigência parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito Público pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos.

Orientador: Doutor Albano Marcos Bastos Pêpe

São Leopoldo

2005

GRACY KEIM

**A (RE) CONSTRUÇÃO DO SABER JURÍDICO: TRANSFORMAÇÕES
NO ENSINO DO DIREITO BRASILEIRO**

Dissertação apresentada como exigência parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito Público perante banca examinadora no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos.

São Leopoldo, dezembro de 2005

Componentes da Banca examinadora:

Professora Dr. Albano Marcos Bastos Pêpe (orientador – UNISINOS)

Professor (a) Dr. Jacinto Nelson de Miranda Coutinho (UFPR)

Professor (a) Dr. Leonel Severo Rocha (UNISINOS)

AGRADECIMENTOS

À Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS) e ao seu Programa de Pós-graduação em Direito, pela oportunidade de ingressar no curso de Mestrado.

À Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES), pelo fundamental auxílio com a concessão da bolsa de estudos.

Aos meus professores do Mestrado, pela dedicação e pela aprendizagem, em especial, ao meu orientador, professor Albano Marcos Bastos Pêpe, por todo seu estímulo e provocações para a realização desta dissertação - ressalto, aqui, minha admiração.

À professora Adriana Selau Gonzaga, pela necessária e minuciosa revisão deste trabalho e por todas as sugestões apresentadas.

Aos meus colegas e amigos, pelo companheirismo e pela convivência nesta caminhada.

Às secretárias do Programa de Pós-graduação em Direito da UNISINOS, Carmem, Denise, Vera e Patrícia, pela solicitude neste período de Mestrado.

Aos meus familiares, por todo amor e carinho; pelo apoio e pela confiança.

*“Crescem as folhas de repente,
brotam outras pelos ramos,
murcham flores, surgem pomos
e a planta volta à semente.
Assim somos. Sutilmente,
diferimos do que fomos.*

*Impossível transmitir,
por secreto e singular,
acrescentar e perder
desse crescer que é mudar”.*

(Helena Kolody)

RESUMO

A formação de futuros bacharéis em Direito não condiz com a realidade complexa e em constante mutação que se delineia, motivo de preocupações e elucubrações sobre o assunto. Desde a criação dos primeiros cursos jurídicos brasileiros, esses já se encontravam em pretensa “crise”, a qual ainda hoje é incessantemente citada em abordagens descritivas dos mais diversos “sintomas” que resultam em reformas de diretrizes curriculares, que estão muito em voga, almejando, com isto, uma satisfatória adequação do ensino do Direito aos emergentes conflitos sociais. Muito embora tratar de crises e reformas seja necessário, ainda mais se faz premente, a compreensão do contexto e do imaginário social em que estas se inserem.

Assim sendo, dentre os mais variados recortes, intentou-se uma abordagem epistemológica e histórica sobre a construção do conhecimento jurídico desde à tradição ocidental do ensino do Direito, alcançando as origens do bacharelismo como determinantes do nosso cenário jurídico nacional. Demonstrou-se a desvinculação do ideal grego educativo da constância reflexiva e dialética e do ideal romano do Direito como efetiva prática e organização social, para aproximar-se do transcorrer histórico do surgimento da ideologia moderna liberal-individualista e positivista jurídica que sistematizaram o ensino do Direito, afastando-o das “pluralidades humanas” contemporâneas.

O resgate desse ideal educacional grego e da concepção romana clássica do Direito, que se tornam atuais por uma formação autônoma em constante aperfeiçoamento e por um Direito como ciência que se realiza no âmbito e nas práticas sociais e não-formais, viabiliza-se através de uma proposta de ensino em busca de uma pedagogia diversa, a qual acentue a necessidade de construção de subjetividades e do desvelar de racionalidades na produção de um saber jurídico aventado por profissionais realmente emancipados, solidários e comprometidos com sua função social e com o sistema neoliberal e capitalista em que estão inseridos. Conscientizam-se, deste modo, educadores e pensadores do ensino jurídico sobre a existência de um sistema insuficiente e sobre a permanente e necessária construção do ensino do Direito por seus agentes transformadores (educadores e educandos), viabilizando a aproximação de suas próprias subjetividades, construídas por um ideário não meramente alienado e imposto, a todo o entorno encantador do universo sociojurídico, para além da instrumentalidade e técnica profissionalizantes.

Palavras-chaves: Direito – História do Direito – Educação – Ensino do Direito – Saber Jurídico – Construção do Conhecimento

ABSTRACT

The graduation of future bacharels in Law does not agree with the complex and constant reality that one portrays, reasons for worries and lucubration for the issue. Since the settlement of the first Law Brazilian Courses, those were already in presumed “crisis”, which today is still constantly mentioned in descriptives approaches of the most varied summoned “signs” that result in renovating curriculums line of directions, which are very much in season, aiming, by that, a satisfying adjustment of the Law teaching concerning the emerging socials conflicts. Even though dealing with crisis and adjustment are necessary, yet more is made pressing the comprehension of the text and social imaginary in which these one inserts.

In such case, among the most varied pieces, one intends an epistemology and historical approach about Law knowledge building from the eastern tradition of the Law Teaching, reaching the ancestry of the bacharelada as determinant in our national legal scenery. One has demonstrated the desentail from the educational Greek ideal from dialectic and reflexive constancy and from the Roman ideal of Law as an effective practice and social organization, to come near to the historical appearing of the legal positivist and liberal-individualist modern ideology which have systematize the Law Teaching, standing back from contemporary “human pluralities”.

The ransom of this Greek educational ideal and the classical Roman conception of the Law, which become up-to-date for an autonomous upbringing in constant improvement and other for a Law as a science that comes about in the sphere and in the socials and non-formals practices, one makes feasible through a teaching proposal in search of a diverse Pedagogy, which accentuates the need of subjetivities buildings and of the disclosing of racionalities in the making of a legal know suggested by professionals trully emancipated, reciprocal and committed in its social function and with the neliberal and capitalist system in which are inserted. Once acknoleges about, therefore, educators and thinkers of the legal teaching about the existence of an insufficient system and about a permante and necessary building of the Law teaching by its transformers agents (educadotors and pupils), making practical the approach of its own subjetivities, built by a body of political, social ideals not merely abstracted and imposed, to the whole magician diffused of the sociolegal universe, for forward of the professionally instrumentality and technique.

Key-words: Direito – History of Law – Education – Law Teaching – Legal Know – Knowledge Building.

RESUMEN

La formación de futuros graduados en Derecho no condice con la realidad compleja y en constante mutación que se delinea, motivo de preocupaciones y elucubraciones acerca del asunto. Los primeros cursos jurídicos brasileños, desde su creación, ya se encontraban en posible “crisis”, la que hoy todavía es constantemente citada en abordajes descriptivos de los más diversos “síntomas” que resultan en reformas de directrices curriculares, actualmente muy en voga, deseando con eso una satisfactoria adecuación de la enseñanza del Derecho a los emergentes conflictos sociales. Aunque tratar de crisis y reformas sea necesario, más todavía lo es la comprensión del contexto y del imaginario social en que éstas se inseren.

Por eso, con base en esta visión sistémica, de entre los más variados recortes, se intentó como pertinente, un abordaje epistemológico e histórico acerca de la construcción del conocimiento jurídico pasando por la tradición occidental de la enseñanza del Derecho y de los orígenes del bachillerato como determinantes de nuestro escenario jurídico nacional. De ese modo, se demostró la desvinculación del ideal griego educativo de la constancia reflexiva y dialéctica y del ideal romano del Derecho como efectiva práctica y organización social, para acercarse del transcurrir histórico del surgimiento de la ideología moderna liberal-individualista y positivista jurídica que sistematizaron la enseñanza del Derecho alejándolo de las “pluralidades humanas” contemporáneas.

El rescate de ese ideal educacional griego y de la concepción romana clásica del Derecho, que se vuelven actuales por una formación autónoma en constante perfeccionamiento y por un Derecho como ciencia que se realiza en el ámbito y en las prácticas sociales y no formales, se viabiliza a través de una propuesta de enseñanza en busca de una pedagogía diversa, que acentúe la necesidad de construcción de subjetividades y del desvelar de racionalidades en la producción de un saber jurídico aventado por profesionales realmente emancipados, solidarios y comprometidos con su función social y con el sistema neoliberal y capitalista en que están insertos. Se conscientiza así de la existencia de un sistema insuficiente y de la permanente y necesaria construcción de la enseñanza del Derecho por educadores y educandos, viabilizando la aproximación de sus propias subjetividades, construidas por un ideario no meramente alienado e impuesto, a todo el entorno encantador del universo socio-jurídico, para allá de la instrumentalidad y técnica profesionalizantes.

Palavras-chaves: Derecho – Historia del Derecho – Educación – Enseñanza del Derecho – Saber Jurídico – Construcción del Conocimiento

LISTA DE QUADROS

Quadro 01 – Comparação entre o modelo Francisco Campos e o Currículo Mínimo de 1962.....	129
Quadro 02 – Comparação entre a Lei de 11 de agosto de 1827 e o Parecer n. 162 de 1972.....	132
Quadro 03 – Comparação entre a Resolução n. 03 de 1972 e a Portaria n. 1886 de 1994.....	134

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	12
 1 O ENSINO DO DIREITO NA TRADIÇÃO OCIDENTAL EUROPÉIA E AS ORIGENS DO BACHARELISMO BRASILEIRO.....	19
1.1 A ANTIGÜIDADE GREGA: UM IDEAL EDUCACIONAL	20
1.1.1 O pensamento grego clássico e seus representantes	23
1.1.2 O Helenismo como apogeu cultural da civilização grega	26
1.2 O IMPÉRIO ROMANO: DA INFLUÊNCIA HELÊNICA AO ENSINO DO DIREITO ..	29
1.3 A EDUCAÇÃO JURÍDICA MEDIEVAL PELO DIREITO ROMANO RECEPCIONADO.....	34
1.3.1 O Humanismo renascentista e a formação universal.....	41
1.4 O JUSNATURALISMO: DA TRADIÇÃO CLÁSSICA À CONCEPÇÃO MODERNA ..	43
1.5 A PANDECTÍSTICA E O POSITIVISMO CIENTÍFICO NO SÉCULO XIX.....	46
1.6 CENÁRIO NACIONAL: O ENSINO JURÍDICO NA CULTURA BRASILEIRA	50
1.6.1 O Brasil-Colônia por um modelo lusitano.....	52
1.6.2 O Império brasileiro: criação e consolidação dos cursos jurídicos nacionais	57
1.6.3 Século XIX no Brasil: República e concepção positivista	61
 2. PRODUÇÃO DO SABER JURÍDICO NA TESSITURA COMPREENSIVA E DIALÉTICA: O SITUAR DA "PRÁXIS" EDUCACIONAL NO DIREITO	67
2.1 PREDETERMINAÇÃO DO CONHECIMENTO: A ESTRUTURA PARADIGMÁTICA	69
2.1.1 Ruptura de paradigmas na concepção dialética.....	73
2.2 A INCIPIÊNCIA DA RACIONALIDADE CONTEMPORÂNEA.....	76

2.2.1 O desvelar de esferas racionais para a produção do saber.....	78
2.2.2 Racionalismo x Empirismo no enfrentamento de obstáculos epistemológicos.....	84
2.3 A CONSTRUÇÃO DE SUBJETIVIDADES E A (DES)CONSTRUÇÃO DE IMAGINÁRIOS	89
2.4 O ATO DE CONHECER: CONSTÂNCIA DE APREENSÃO E VARIAÇÃO EM REALIDADES IMPERMANENTES	101
2.4.1 A construção do conhecimento: por uma relação pedagógica	107
3. EDUCAÇÃO NO DIREITO: POR UMA PEDAGOGIA DIVERSA PARA A COMPREENSÃO E À TRANSFORMAÇÃO SOCIAL	111
3.1. CAPITALISMO E IDEOLOGIA ESTATAL NÃO-INTERVENCIONISTA: INSERÇÃO DO JURISTA NO ATUAL CONTEXTO.....	111
3.1.1. Produto ou constructo? O ensino na lógica do mercado	114
3.1.2. O perfil empreendedor nos negócios e o perfil de concursado público.....	119
3.2. PLURALISMO JURÍDICO: PLURALIDADES HUMANAS NA CONCEPÇÃO DE BASES EDUCACIONAIS NO DIREITO	123
3.3 PROFISSIONALIZAÇÃO DO ENSINO NAS ORIGENS DA INSTITUIÇÃO UNIVERSITÁRIA	125
3.4. PROPOSTAS CURRICULARES AOS CURSOS JURÍDICOS PARA A FORMAÇÃO PROFISSIONAL DE BACHARÉIS EM DIREITO	128
3.4.1. A inovadora Portaria n. 1886 de 1994: interdisciplinaridade e criticidade ao ensino de Direito	133
3.4.2. Resolução n. 9 de 2004: rumo à educação jurídica humanista e reflexiva.....	137
3.4.3. De reformas e ilusão de estruturas definidas à real insuficiência do sistema educacional jurídico	140
3.5. NOÇÕES DE SUBJETIVIDADE, EPISTEMOLOGIA E METODOLOGIA PARA A RELAÇÃO PEDAGÓGICA NO DIREITO.....	142
3.5.1. A relação comunicacional pedagógica: o discurso simbólico e o resgate da concepção dialética.....	145
3.5.2. O viés conscientizador da Pedagogia na construção de sentido e na formação de profissionais jurídicos emancipados e solidários.....	148
CONCLUSÃO.....	158
REFERÊNCIAS	166

INTRODUÇÃO

O presente estudo visa uma abordagem histórica referente ao ensino jurídico brasileiro, elucidando não somente o cenário nacional, desde o período colonial, anterior à criação dos cursos de Direito neste país, mas voltando-se à tradição ocidental do pensamento jurídico em um sistema romano-germânico.

Com base neste retorno histórico, apontam-se, desde a importância, na Antigüidade Clássica, da formação educacional em permanente aperfeiçoamento para os gregos, a concepção de Direito para os romanos, as universidades como focos culturais de um ensino que se profissionalizava na Idade Média, até a sistematização do ensino jurídico por uma ideologia liberal-individualista e positivista científica da Modernidade, período em que se insere o contexto nacional do ensino do Direito no Brasil, ora abordado. Este retorno à História ocidental, justifica-se pela pretensa compreensão de um imaginário que nesta tradição fora construído, o desvelar da construção/formação da subjetividade daqueles que desde um período muito antigo já lidavam com os conflitos sociais, com a aprendizagem e com a efetiva busca de soluções através do Direito.

Enceta-se o estudo, na Grécia Antiga, pelo destaque do ideal educacional grego na educação continuada, na produção do conhecimento e como Filosofia da própria vida, bem como na importância cultural do pensamento grego com base contemplativa, e, principalmente em seu período helênico, por sua influência na educação do Império Romano. A exposição sobre a educação romana, e em especial sobre os ensinamentos em nível superior, justifica-se pela genialidade romana na criação do ensino do Direito propriamente dito, pois, apesar dos ensinamentos gregos de Retórica, Dialética e Lógica construírem a formação daqueles que se voltavam para “*práxis*” jurídica, será em Roma que o Direito vivenciado como realidade humana e como forma de poder desenvolve-se de forma única, sendo seu ensino já iniciado na época jurisprudencial clássica.

Com a queda do Império Romano, demarca-se o período da Alta Idade Média, designado como um período de *trevas*, em que, devido a invasões bárbaras e ao conseqüente enfraquecimento imperial de Roma, o Direito Romano então aplicado passa a não mais o ser; presencia-se um período em que as leis bárbaras, por serem da maioria fortalecida, eram as prevalentes. Apenas nos séculos XII e XIII da Baixa Idade Média, é que ocorrera, em razão do ainda incipiente desenvolvimento comercial das cidades, o ressurgimento ou renascimento do Direito Romano. Esse é recepcionado pela primeira vez na Universidade medievá como corporação cultural da época, mais detidamente pelas Escolas dos Glosadores e Pós-Glosadores. A partir de então, diz-se que o ensino jurídico iniciou-se em sua tradição no Ocidente europeu.

Do Medievo, de um ensino escolástico, embasado na memorização e estereotipagem como método de estudo, renova-se, com o Humanismo renascentista do século XIV, a metodologia da época, possibilitando um ensino mais generalizado e dirigido para uma

formação universal; há, neste sentido, uma concepção jurídica mais valorativa, fundamentando o jusnaturalismo clássico. O Direito Romano entende-se, neste período, como um elemento histórico e cultural, e, desta forma, deve ser ensinado e o pensamento jurídico a tal elemento deve ser atribuído. Contudo, este discurso teórico humanista apenas se voltou às relações mais superficiais para a época. Buscou-se, então, outro discurso que identificasse incertezas, dúvidas e desconexões e, com isto, outra mudança metodológica; instaura-se uma sistemática mais centralizada, nuclear e dedutiva para o então jusracionalismo desta época.

Contorna-se, assim, a Modernidade nos séculos XVI a XVIII, quando o Direito Natural racionaliza-se, tornando-se mais individualista com o enaltecimento da ideologia liberal que se desenvolve neste momento histórico. Da concepção teológica medieva, retorna-se ao antropocentrismo da Antiguidade Clássica, com a Renascença, fulcrada na Razão. Neste período, o Direito e o ensino jurídico atrelam-se à formação burocrata do Estado nacional, evidenciando-se as primeiras codificações.

Com o advento do Positivismo Científico do século XIX, o caráter metódico, objetivo, preciso da produção do conhecimento emerge no caráter formalista do Direito, acentuando o denominado Positivismo legalista e o ensino jurídico de modo sistematizado e dogmático. Este é o contexto, ainda que na Modernidade europeia, da criação dos primeiros cursos jurídicos no Brasil.

Contudo, para se ater, mais especificamente, ao cenário e à cultura nacional brasileira, sobre o referencial histórico do ensino do Direito, não podem ser desmerecidas a influência metropolitana portuguesa e a resistência de criação de cursos de Direito no Brasil; neste sentido, cabe destacar que os quadros da elite dirigente brasileira formam-se em Portugal. A

metrópole portuguesa, de um modo tardio, insurgiu-se na Modernidade europeia com os avanços dos ideais iluministas e com as reformas pombalinas do final do século XVIII, difundindo o Liberalismo português, através da educação jurídica bacharelesca em um cenário individualista e legalista que formava a burocracia brasileira no período imperial e, em parte, no republicano.

Ainda no século XIX, avanços industriais tornam imprescindíveis a profissionalização tecnocrata (engenheiros, administradores, economistas) ao lado da burocrata que, na figura dos bacharéis em Direito, adquiriu importância institucional. Desse modo, em 1931, com a Reforma Francisco Campos, o ensino do Direito torna-se mais científico, técnico e profissionalizante. Em uma cultura jurídica nacional de cunho liberal-individualista e positivista, a educação jurídica empenha-se com a necessária visão de superação das lides do Estado moderno, atendo-se, para isso, à certeza, à previsão e à segurança jurídicas. Desta maneira, corrobora-se a função controladora da formação do Estado nacional moderno.

Em face desta abordagem histórica, introduz-se uma apreciação crítica sobre a funcionalidade deste ensino jurídico atualmente. De histórica, a abordagem passa então à epistemológica. Ao questionarmos que tipo de profissionais os cursos jurídicos estão preparando, ainda constatamos a conservadora estruturação deste ensino nos moldes do século XIX, ou seja, de cunho ainda um tanto bacharelesco. Busca-se formar, por carreiras jurídicas de concursados, um quadro estatal que também se perquire, atualmente sobre sua funcionalidade (mais tecnicista e utilitária), voltando-se para a importância da dogmática e das disciplinas práticas profissionalizantes.

Em razão da disfunção de “estruturas”, empenha-se na busca de algo novo, de diretrizes curriculares que se adaptem às “necessidades sociais”; almeja-se, na substituição do paradigma cartesiano moderno, um “novo paradigma”. Neste momento, a abordagem epistemológica nos remete exatamente a este “novo”, a esta disfunção de estruturas que se quer superar. Na verdade, o que se está a propor é um viés compreensivo destas necessidades que se modificam; não se pretende a superação de uma estrutura por outra, nem de um novo paradigma, pois ainda seria prematura sua concepção, exatamente porque o conhecimento ainda não se produz de modo diverso da predeterminação de outrora.

Desta forma, intenta-se situar a “*práxis*” educacional do Direito na produção de um saber jurídico que se compreenda pela dimensão de discursos autoritários e desde já determinados por ideologias vinculantes, em especial, a neoliberalista e a capitalista. É fundamental adentrarmos na simbologia discursiva do Direito (em sua positividade e legalidade), para que seja possível a formação de profissionais que se emancipem para a construção de suas subjetividades e para a visão de dimensões de racionalidades que perpassam a própria funcionalidade de instituições e necessidades sociais.

Para tanto, o ensino jurídico deste novo milênio impescinde de um modo compreensivo educacional e de formação dialética, concebendo a importância da alteridade, da reflexividade, da historicidade e da integração humana em uma existência ecológica. Assim, desfaz-se o caráter de hegemonia e auto-suficiência da Ciência do Direito como ratificadora de ideais liberais, positivistas e individualistas de soberania de um Estado nacional - saber jurídico que bem se institucionalizou no período inicial da Modernidade. Resgata-se o ideário que, no Ocidente, desde o período romano de Jurisprudência Clássica, se desenvolveu, ou seja, de um discurso em razão das práticas sociais, de relações de poder e de

seus conflitos. Cabe destacar também que esse ideário foi simbolicamente e em muitos períodos totalitariamente determinado.

Adentrar neste ideário/imaginário social e jurídico remete à percepção de um sujeito paradigmático, tecnicista e instrumental, que reproduz conhecimento, visando às elaborações estruturais, ao recorrer a conceitos e a definições. Em uma prática tão inerente a sua formação, este sujeito, ao compreender o todo, acredita que não há necessidade para compreendê-lo, pois utilitariamente o melhor é especializar-se em um determinado aspecto, tema, disciplina, abordagem, enfim, compartimentalizar seu saber para melhor, na verdade, reproduzi-lo. O saber jurídico evidencia-se bem neste imaginário quando avaliamos os concursos jurídicos, as peças processuais e os pareceres consultivos. Não se está a afirmar que a reprodução do conhecimento seja banida, mas parece que esta impede que a produção, a partir da esfera compreensiva sistêmica, seja possível.

Ao reproduzir o conhecimento, o profissional do Direito, assim como de tantas outras áreas, perde a importância da reflexão em suas pesquisas, em suas atitudes e decisões. E esta prática do não-refletir, não-questionar, impede o alcance de limites e daqueles obstáculos que não estão muitas vezes nem na lei, nem no caso, nem na doutrina ou jurisprudência, pois são epistemológicos e até pedagógicos, ou seja, está-se no âmbito educacional e de formação deste sujeito do conhecimento, aqui, jurídico.

Neste sentido, se pretende por uma outra concepção de Direito atender a uma outra concepção social, a pedagogia jurídica emancipadora e solidária é uma alternativa. No entanto, não se está, tão-somente, a rever metodologias de ensino e alterações curriculares, mas a rever a própria construção de subjetividade daqueles que nelas estão envolvidos. Assim,

nesta construção e, podendo-se ater ao imaginário dos juristas e dos estudantes de Direito, traz-se conjuntamente uma dimensão de pluralidade que a hegemonia, univocidade de discurso e estabilidade jurídicas não abrangem.

Este viés pedagógico alternativo para o Direito torna-se possível graças à Dialética de conteúdos e riqueza de situações e informações para a formação de sujeitos do conhecimento; contudo, tal atitude dialogada e dialetizante está embasada na importância comunicacional para o Direito, como instância possibilitadora do desvelar de discursos, da apreensão de simbologias, bem como pela compreensão do sistema neoliberal e capitalista que está em desenvolvimento, viabilizando, por suas fissuras, posturas mais solidárias e humanas. Desta maneira, está-se muito além do tratamento de um sistema educacional como instância que, instituída, possui um discurso que o legitima.

Aborda-se, pois, a necessidade de conscientização de educandos, educadores e daqueles que operam com o Direito, da importância de uma pedagogia que atribui à relação entre prática e teoria a formação de um sujeito do conhecimento que se compreende aprendente por sua constância no processo de conhecer e de se autoconhecer. E, por assim ser, um ensino do Direito que não se encontra construído e nem acabado e, na compreensão disto, e exatamente por isto, capaz de melhor reconhecer as transições e transformações sociais que, historicamente e, com maior destaque atualmente, perpassam as diversas áreas do saber pela *pluralidade humana*.

1 O ENSINO DO DIREITO NA TRADIÇÃO OCIDENTAL EUROPÉIA E AS ORIGENS DO BACHARELISMO BRASILEIRO

Em uma abordagem sobre o ensino do Direito, interessa que se realize uma visitação ao passado histórico educacional. Contudo, tal preocupação não perfaz, tão-somente, uma referência descritiva daquilo que por séculos foi se tecendo como educação e cultura no Ocidente, mas sim, uma necessidade de situação histórica, de observação de mudanças, contextos e alterações que consubstanciaram nossos ideais e práticas de ensino. Cabe ressaltar que não se trata necessariamente de uma evolução, no sentido daquilo que hoje presenciamos, ou seja, o que na atualidade pode ser menos evoluído sob o critério de eficácia educacional e jurídica do que aquilo que outrora já fora evidenciado. O que se salienta é que não será a transformação do passar dos anos, nas diferenças de contextos, sinônimo de evolução¹.

A idéia exposta acima importa para que possamos compreender que não há motivos de retorno ao passado, senão para entendermos nosso presente e antevermos o futuro. Melhorá-los é uma busca constante, mas primeiramente se deve compreender o que se altera e, mais do

¹ Sobre evolução e transformação, de acordo com o sentido expresso nesta dissertação: “[...] evolução no sentido pleno do termo, ou seja, de uma transformação progressiva culminando com uma renovação completa [...]” (MARROU, Henri- Irénée. *História da Educação na Antigüidade*. Trad. de Mário Leônidas Casanova. 5. ed. reimpr. São Paulo: EPU, 1990. p. 333). É importante observar que tal transformação, mesmo que renove algo por completo, e aqui se está a tratar do tema educacional, pode não alcançar o se entenda por mais adequado; por isso, acredita-se que o mero transformar, renovar, mesmo que progressivo e completo, possa não significar evolução.

que isso, por que se está alterando, em que circunstâncias; desta maneira, surge a importância de situação no contexto em que estamos inseridos, daquilo que culturalmente somos, bem como de todo aparato que hoje nos constitui, nesse caso específico, como juristas, advogados, juízes, como promotores, como educandos de um saber (especificamente jurídico).

O retorno a esse passado reporta-nos à Antiguidade e, em se tratando de ensino e, principalmente, de ensino do Direito, releva-se tratar do propósito educacional greco-romano no sistema jurídico contemporâneo romano-germânico.

1.1 A ANTIGÜIDADE GREGA: UM IDEAL EDUCACIONAL

A Grécia Antiga é uma civilização que seduz em seus estudos por ser extremamente envolvente em sua riqueza cultural. Sua importância na cultura ocidental é inigualável e, aqui, especificamente, trata-se de seu caráter ímpar no quesito educação e cultura e no desenvolvimento do saber, do ato de conhecer, destacando-se com isso a Filosofia grega. Esta inaugura-se com o período pré-socrático (séculos VI , VII a.C); onde através da razão, o pensamento segue seu curso. Inicia-se um modo diverso de explicações da origem primeva de tudo; tem-se, ao invés da *cosmogonia* de outrora (explicações através de mitos), a *cosmologia*, explicações racionais e mais sistemáticas. Alcança-se, desta maneira, um conhecimento filosófico, com primazia na razão, em lugar da compreensão do mundo por mitos.

O período pré-socrático envolve os filósofos habitantes da região jônica, os quais buscavam a *arché*, ou seja, o princípio substancial das coisas. Tal busca era compreendida pela capacidade de conhecer a origem das coisas na própria natureza, de modo racional o que

os designou de filósofos da natureza, como Tales de Mileto, Anaxímenes de Mileto e Anaximandro de Mileto.

Essa fase de transição do conhecimento mitológico e transcendental para o conhecimento racional daquilo que angustia o homem sobre sua origem de tudo que lhe cerca, aproximando-o da natureza e de sua compreensão, caracteriza o conhecimento filosófico (primazia do racional), bem como também contextualiza o momento de passagem da tirania e da oligarquia para a democracia no ano de 479 a. C, com os gregos vitoriosos sobre os persas. “É nesse momento que a problemática ético-política passa ao primeiro plano da discussão filosófica como questão urgente da sociedade grega superando a questão da natureza como temática central”². Com isso, está-se na Antigüidade grega Clássica, pois o homem e suas próprias relações passam a ter maior interesse do que a busca da origem do universo através de elementos naturais e substanciais.

A ânsia pelo desvelamento fez com que a Filosofia grega adentrasse em uma busca incessante pelo conhecer e, nesse sentido, transmitiram-se os “saberes” que os homens da Antigüidade pretenderam desvelar. Surge, aqui, o prazer de compartilhar o saber de um mestre (filósofo, sábio) com os demais interessados (discípulos) – esse é o modo constante do educar grego, com base na atitude curiosa, amorosa e de “religares” entre todos os envolvidos na construção do que se está a conhecer.

Nessa fase em que as relações humanas adquirem primazia, destaca-se a atividade dos sábios que se preocuparam com a situação política grega, mas não na atuação direta, e sim, na

² MARCONDES, Danilo. *Iniciação à História da Filosofia: dos pré-socráticos a Wittgenstein*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1997. p. 40.

preparação para questões deste interesse: são os *sofistas*³, cujo termo, em grego, também significa sábios. A importância da Sofística (século V a.C.), para a educação nesta época, refere-se à sua atividade professoral, pois tais sábios cobravam para transmitir os seus saberes o que, na época, causou rejeição de muitos filósofos, já que educar era uma vocação, um ato de amor e não uma atividade na qual se obteria algo de material em troca, em que houvesse transmissão e não o efetivo envolvimento com o processo educativo.

São os sofistas os primeiros professores pagos de nossa História, sendo, por esse motivo, mal vistos pela sociedade grega que se democratizava; contudo, por outro lado, como atesta MARROU, “[...] saudamos esses grandes antepassados, os primeiros professores do ensino superior, quando a Grécia conhecia apenas treinadores esportivos, mestres de artesanato e, no plano escolar, humildes mestres-escolas”⁴.

A educação grega, semelhante à romana, era uma educação doméstica, de aprendizagem no próprio lar, inicialmente com a mãe e depois com o pai, em domínios públicos; é importante destacar que mulheres não participavam da política nem se sentavam junto aos homens durante as refeições para que pudessem conhecer algo através das conversas – para elas, reservavam-se em locais separados, junto às crianças e aos escravos. Na Grécia, homens ficavam entre homens e o homossexualismo era uma prática permitida.

Aqui importa ressaltar, sobre a relação entre discípulos e mestres, que não há maiores interesses, neste trabalho, em discorrer sobre este último aspecto, até por que se deveria abranger um trabalho contextualizado sobre a moralidade da época no que diz respeito à

³ Os mais importantes sofistas da época foram Protágoras de Abdera e Górgias de Leontini; dentre as concepções exaltadas pela Sofística, ressalta-se o humanismo, em que o homem é a medida, o centro de todas as coisas, segundo Protágoras, e também o relativismo, em virtude da argumentação e das técnicas persuasivas de convencimento não possuírem como preocupação maior a verdade.

⁴ MARROU, 1990, p. 85.

pederastia; pretende-se, aqui, ressaltar o caráter amoroso na relação educacional, ou seja, a ternura e afeição em educar através de um ato afetoso, sem recair, deste modo, em concepções pejorativas relacionadas à pederastia, mas tão-somente, na relação de busca pelo conhecimento entre mestre e discípulo.

No período clássico da civilização grega, para além da atuação sofística na “instrução” de cidadãos gregos em suas relações, desenvolve-se uma busca pela verdade através do ato de conhecer, e, neste sentido, a Filosofia socrática, platônica e aristotélica tornam-se relevantes. Com isso, pretende-se enfatizar o quanto a Grécia influenciou em nossas práticas educativas, principalmente, no ensino superior, e, assim sendo, devem-se caracterizar os ideais educativos desta época.

1.1.1 O pensamento grego clássico e seus representantes

Sócrates desenvolveu sua Filosofia, embasando-a em diálogos críticos, também denominados como aporéticos (inconclusivos). Através de dois métodos, isto é, a ironia e a maiêutica, fazia com que seus interlocutores observassem suas próprias contradições, através de um processo reflexivo de autoconhecimento – eis a sua máxima escrita no templo de Apolo: “*Conhece-te a ti mesmo*”. Buscava a verdade única e não a verdade consensual, havendo, por isso, em sua Filosofia, a preocupação com aquilo que se velava, e que se revelaria através da reflexão e diálogo. MARCONDES afirma que “[...] na compreensão socrática, essa melhor compreensão só pode ser resultado de um processo de reflexão do próprio indivíduo, que descobrirá, a partir de sua experiência, o sentido daquilo que busca. Isso se dá através de sucessivos graus de abstração e do exame do que essa experiência

envolve, explicitando o que no fundo está contido nela”⁵. A Filosofia socrática aponta com maestria a produção do conhecimento através de todo um processo educativo dialógico, no qual possui seu maior mérito, mesmo que hoje se questione a busca pela verdade como algo absoluto, um saber maior e alcançável, concepção filosófica clássica grega.

Como discípulo de Sócrates, Platão não se distancia da concepção filosófica reflexiva. Acredita, no entanto, que a Filosofia necessitava de uma teoria e não apenas de métodos na busca da verdade através do saber. Nessa procura, crê em um mundo ideal em oposição ao mundo aparente, para explicar, nesse sentido de opostos, o desenvolvimento do próprio processo do conhecimento. Segundo MARCONDES, fez-se “necessário uma teoria sobre a natureza dos conceitos e das definições a serem obtidas. É esse papel da famosa teoria platônica das idéias ou das formas, que pode ser considerada o início da metafísica clássica”⁶.

Na concepção de Aristóteles, a compreensão sobre as ‘coisas’ necessitava de um estudo inicial, de uma unidade; este estudo do ser das coisas ou unidade de fundamento, significação das palavras, recebia o nome de *ousia* (essência, aquilo que é). Ou seja, não há a preocupação em distinguir um mundo sensível em que as ‘coisas’ pareçam, pois até se sabe que esse mundo existe, mas deve-se compreender as coisas em essência; desta maneira, restringi-se a dualidade. Aristóteles não concordou com seu mestre, Platão, no que se refere à teoria das idéias, e, no desenvolver de suas teses, foi o primeiro a conceber uma verdadeira teoria do conhecimento, desenvolvendo a Lógica e a Metafísica.

O método socrático, em seu intuito auto-reflexivo e dialógico, demonstra a (re) construção de conhecimento como atividade pedagógica, como ideal. Platão e Aristóteles

⁵ MARCONDES, 1997, p. 47.

⁶ Ibid., p. 56.

compreenderam a importância deste processo educativo na efetivação de seus ideais filosóficos. Platão concebia a procura da sabedoria, da verdade, através deste processo, o qual possui, neste sentido, fins práticos na formação sociopolítica dos alunos. Aristóteles integra tal processo em uma visão geral de Estado, na qual “[...] o processo educativo visa formar uma disposição habitual que leva o indivíduo a escolher o meio-termo, evitando todo excesso ou exagero na ação e nas emoções, de acordo com a maneira de agir dos homens de sabedoria prática”⁷.

Com base no exposto acima, compreende-se que, das inquietações sobre a sua própria origem, o homem grego encontra na *physis* elementos primordiais e substanciais que lhe justificam sua existência. Tal processo de compreensão assenta-se na racionalidade humana, ou seja, o homem, na História ocidental, está superando o transcendente (mitos) pela primazia da razão. Com a situação política voltada a assegurar uma democracia, o centro de atenções passa a ser as relações entre os homens e, assim, aprender, com homens sábios, a melhor forma de persuadir, de convencer, daquilo que verdadeiramente será o consensual; o conhecimento relativiza-se e passa a ser difundido pela Sofística da época.

No entanto, ao lado destes sábios despreocupados com a verdade, com o saber, envolvidos tão - somente com as argumentações e manejos lingüísticos da época, surgem na Antigüidade Clássica, filósofos gregos como Sócrates, Platão e Aristóteles que se preocuparão com a busca da verdade, com o verdadeiro conhecer em um processo educativo voltado para a formação política do homem grego, seja na atitude crítica e reflexiva socrática, na dualidade do aparente e do ideal (Platão), seja na essência e lógica das coisas (Aristóteles). Com isso,

⁷ GILES, Thomas Ransom. *História da Educação*. São Paulo: EPU, 1987. p.23. Acerca do que foi aqui brevemente referido sobre o processo educativo na visão de Platão e Aristóteles, ver Ibid., p. 19-22.

entende-se, a importância grega, até o período clássico, em nossa História ocidental, da produção do conhecimento e do envolvimento educativo com esse conhecer.

1.1.2 O Helenismo como apogeu cultural da civilização grega

Não há na Grécia o estudo nem o ensino do Direito, embora possamos averiguar a existência de alguns advogados profissionais ou mesmos procuradores, os quais aprendiam o ofício pelo convívio com outros profissionais já mais experientes através do ensino da Retórica, Dialética e Filosofia, possuindo contato, deste modo, com a cultura helênica da Oratória e a arte da eloquência como estudo superior para atuação na vida pública. Referenda-se, assim, a formação voltada à palavra e à prática argumentativa, atributos daqueles que enveredam pelos rumos da advocacia. Na verdade, questões jurídicas eram tratadas no âmbito da Política e da Filosofia da época⁸. Além do mais, o ideal educacional grego não pode ser olvidado na pretensão de um trabalho que abranja o tema educacional.

Será tão - somente no Império Romano que há de se tratar do ensino do Direito como educação superior⁹, na qual os romanos se espelharam em toda a cultura helênica grega para o seu desenvolvimento. Segundo GILES, “o helenismo representa a fase final no desenvolvimento de séculos de especulação filosófica, de atividade estética, de experiências e experimentações sociais e políticas. É uma época em que as forças da cultura tendem para conservação, codificação e sistematização”¹⁰.

O período helênico assume relevância pela maturação da tradição pedagógica neste período, enfatizando os estudos superiores da Retórica e da Filosofia, bem como da cultura da

⁸ Ver, neste sentido, MARROU, 1990, p. 301.

⁹ Ler Ibid., p. 443 e 444.

¹⁰ GILES, 1987, p. 26.

Oratória e da conferência pública como gênero literário, em razão da arte da eloquência. Está aí, como ainda afirma MARROU, o ideal grego educacional helenístico, denominado por “*paidéia*”:

[...] esta (a *paidéia*) não é mais apenas a técnica própria da criança (...) que a equipa e a prepara desde cedo para tornar-se um homem; por ampliação notável (...) a mesma palavra, em grego helenístico, serve para designar o resultado desse esforço educativo, continuando para além dos anos escolares durante toda a vida a fim de realizar mais perfeitamente o ideal humano: *paidéia* (...) vem a significar a cultura, entendida não no sentido perfectivo que a palavra tem hoje entre nós: o estado de um espírito plenamente desenvolvido, tendo desabrochado todas as suas virtualidades, o homem tornado verdadeiramente homem.[...] ¹¹.

A formação do homem grego é contínua, pois se quer aperfeiçoar como um todo, potencializando as mais diversas aptidões humanas, com o objetivo de compreender a educação e a cultura por toda vida - este é o grande mérito do ideal da educação grega. Quanto ao ensino, mais detidamente o ensino da Retórica helenística, como estudo superior, atenta-se para a proposição de casos extraordinários e extravagantes, até mesmo fictícios, visando ao desenvolvimento do raciocínio na solução dos casos, muito diferentemente do ensino retórico concedido pelos sofistas, os quais se preocupavam com a arte da eloquência, através do ensino da Retórica, para melhor persuadir, utilizando recursos argumentativos e de linguagem; para isso, os casos reais eram os mais adequados, pois havia a aproximação com o universo próprio de determinado homem em sua sociedade.

Referindo-se, exclusivamente, ao ensino da Retórica, na pedagogia helenística, como ensino superior, no desenvolvimento do raciocínio crítico na apreciação de casos distanciados da vida real, poder-se-iam apontar críticas; contudo, não está nesta prática de ensino o ideal da educação grega deste período, embora se deva, pela relevância desta prática ao se retratar o passado do ensino jurídico (neste caso envolvendo-se ao ensino superior no estudo de casos),

¹¹ MARROU, 1990, p. 158 e 159.

destacar a importância da educação em sua constância na formação, principalmente moral. Aqui, deve ser distinta do ensino como prática. Pode-se observar nesta pedagogia helênica a distinção entre educação e o ato de ensinar, pois muitas vezes a prática utiliza meios (métodos) criticáveis, como é o caso da apreciação de situações não-reais.

Como já foi apresentado em momento anterior, não somente a Retórica merece destaque no contexto educacional superior na Grécia mas também se destaca o estudo da Filosofia. E, neste caso, interessam as grandes escolas filosóficas, de certo modo precursoras de nossas universidades, que são a Academia de Platão, o Liceu de Aristóteles, o Jardim de Epicuro e mais tarde, a Escola Estóica fundada por Zenão, todas fundadas no maior centro de estudos da época, em Atenas¹².

O Helenismo é compreendido por alguns autores como o momento de declínio das cidades gregas, período de transição da Antigüidade Clássica para a Idade Média Cristã; no entanto, neste trabalho, não se está a enfatizar este período em seu caráter de transição, mas sim no seu apogeu na cultura e na educação grega, ou seja, vislumbra-se um outro horizonte que não o meramente político e expansionista.

Contudo, a representação deste declínio interessa para a compreensão das correntes filosóficas que então se disseminaram. As transformações sociais da época afastaram a atitude filosófica de seu intuito de formação sociopolítica que fora tão marcante na Antigüidade Clássica. Essas correntes filosóficas procuram vislumbrar aspectos mais introspectivos destes

¹² Sobre a difusão de grandes centros de estudos na Antigüidade, leia-se: “Mais tarde, no século IV d. C., parece manifestar-se uma tendência para a concentração do ensino superior; pelo menos aparece, então, em primeiro plano, certo número de centros de estudos: Alexandria, Beirute (de direito romano), Antioquia, Constantinopla, a nova capital, e, obviamente, Atenas, como sempre. Costuma-se aplicar-lhes o nome de ‘Universidades’ aliás sem grande anacronismo.” (MARROU, 1990, p. 337).

homens em fase transitória. Dentre tais correntes, merece destaque o estoicismo, o epicurismo e o ceticismo.

O estoicismo vem a compreender a Filosofia como um sistema que estuda o mundo em que o homem vive (Física), a razão do que dispõe (Lógica) e a felicidade a que tende (Ética). A Lógica abrange a Gramática, a Retórica, a Dialética, a Teoria do Conhecimento e a Lógica Formal. Os estóicos também se ocuparam do estudo da linguagem em todos os seus níveis, distinguindo inclusive o significante do significado. O epicurismo, por sua vez, trata-se de uma Filosofia mais materialista, relacionada ao nome de Epicuro de Samos; acredita-se que a razão depende dos sentidos e que o critério último da verdade é a sensação - a essência humana seria material. Já a doutrina cética ou ceticismo acredita que não há importância no conhecimento da verdade acerca das coisas, mas sim na sua procura; levando-se em conta uma atitude filosófica, o ceticismo é uma indagação, sendo a dúvida uma atitude definitiva do espírito a qual leva à suspensão do juízo (*epoqué*)¹³.

1.2 O IMPÉRIO ROMANO: DA INFLUÊNCIA HELÊNICA AO ENSINO DO DIREITO

A maturação educacional e cultural do período helênico na Grécia foi responsável por um segundo momento da educação do Império Romano, e sendo assim, destaca-se a influência da Grécia, como país conquistado na expansão deste Império, na educação latina.

Inicialmente, ainda em um período primitivo (século VI a.C.), a educação romana evidencia-se como uma educação de camponeses (aristocracia formada por proprietários rurais que trabalhavam diretamente em suas terras), de cunho familiar, em que se exalta a

¹³ Sobre o período helênico e as correntes filosóficas deste período, ver mais detalhadamente as idéias expostas em ZILLES, Urbano. *Teoria do Conhecimento*. 4. ed. rev. ampl. Porto Alegre: EDPU CRS, 2003. passim.

figura do *pater-familias*. Os romanos caracterizam sua educação pelo respeito aos seus ancestrais, havendo uma progressiva iniciação a um modo de viver, baseado na tradição e nos costumes “*mos maiorum*”; havia, também, neste período primitivo da educação romana, o enaltecimento pelo ideal moral¹⁴.

O ideal de Justiça grego fulcrava-se no princípio da eqüidade, baseado em leis simples; já em Roma, tal postura terá um caráter muito mais formalista, cedendo lugar a um tecnicismo refinado em um sistema de prescrições. Seguindo nesta assertiva, MARROU conclui que “o espírito tradicionalista do romano deve grande autoridade à coisa julgada, ao conjunto dos precedentes reunidos pela Jurisprudência. Donde o lugar do ensino do direito na educação”¹⁵.

Desde o período primitivo, o Direito já fazia parte da formação dos romanos, em razão, como já foi exposto, do caráter formalista e tradicionalista da Justiça. Assim sendo, já na infância, aprendia-se de cor, através da memorização como método, as Leis das Doze Tábuas e, mais tarde, por volta dos dezesseis anos, quando a educação familiar (com a mãe até os sete anos, e depois com o pai, acompanhando-o em eventos públicos) findava, o jovem nobre romano cumpria um ano de aprendizado da vida política, ou seja “[...] recebia de um jurista experimentado uma verdadeira formação profissional por ocasião de seu tirocinium fori: o direito público unia-se aí ao direito privado, pois o conhecimento das regras exatas e do precedente oportuno não desempenhava menor papel na vida política que na prática dos tribunais”¹⁶.

¹⁴ Ver MARROU, 1990, p. 357-362.

¹⁵ Ibid., p. 374.

¹⁶ MARROU, 1990, loc. cit. Ressalta-se que, neste período em Roma, não havia divisão em Direito Público e Direito Privado como hoje concebemos; o Público seria relacionado à política e o Privado, àquilo que seria mais familiar, particular. Tal ressalva deve ser feita devido à utilização, por parte deste e de outros autores, das expressões “Direito Público” e “Direito Privado” neste período.

Por volta do século II, com seu expansionismo, o Império Romano descobre a civilização helenística grega em seu caráter cosmopolita e de grande desenvolvimento cultural. Sendo assim, Roma adere a cultura grega à sua cultura não tão desenvolvida, e isso se reflete de forma direta na educação. Entretanto, tal adesão cultural encontrou muita resistência, face ao tradicionalismo romano¹⁷. Roma foi uma civilização que primou pelos fins práticos, pela aplicabilidade do aprendizado na vida real, ao contrário da civilização grega, que primava pelas discussões sobre a origem das coisas e do próprio homem, na busca de um saber absoluto como verdade. Neste sentido MONROE bem cita:

Enquanto os gregos acentuavam o caráter assimilador da alma e daí buscavam resultados educativos criando um ambiente de valor cultural por meio de trabalhos públicos de arte, cerimoniais religiosos, representações dramáticas e uma vida livre e franca na praça pública, os romanos acentuavam o caráter imitativo da alma e daí buscaram sobretudo resultados educativos, colocando diante do jovem o caráter concreto a ser imitado¹⁸.

Embora houvesse grande resistência, houve o empenho pelo desenvolvimento cultural; neste sentido, adotaram o modo de ensinar grego em sua divisão do ensino em primário, secundário e superior, bem como as matérias desenvolvidas. Apesar dessa “introspecção” da cultura e educação helenística grega, Roma não alcançou o ideal educacional daquela civilização. MONROE afirma que “o melhor resultado dessa assimilação foi o

¹⁷ Destacam-se, neste sentido, dois importantes documentos da História educacional em Roma:

Decreto do Senado de 161 a.C.:

Sob o consulado de Caio Fânio Estrabão e de Marcos Valério Messala, o pretor Marcos Pompônio consultou o Senado e, já que foram mencionados os filósofos e retores, os senadores assim decidiram a respeito: que o pretor Marcos Pompônio tomasse todas as providências para que, considerando o bem da República e de acordo com o seu dever, em Roma não existissem. (*Reth., I*)

Edito censório de 91 a.C.:

Foi-nos relatado que introduziram um novo gênero de ensinamentos e que a juventude freqüenta essas escolas. Fomos informados também que esses tais se dão o nome de retores latinos e que em suas escolas os jovens passam o dia inteiro em ócio. Nossos antepassados estabeleceram o que queriam que seus filhos aprendessem e quais escolas deveriam freqüentar. Estas novidades, que se introduzem contra o hábito e o costume dos antepassados, não nos agradam nem nos parecem corretas. Portanto, aos que têm estas escolas e aos que costumam freqüentá-las temos que manifestar o nosso parecer: nós as desaprovamos. (*Reth., I*) (MANACORDA, Mario Alighiero. *História da Educação: da antigüidade aos nossos dias*. Trad. de Gaetano Lo Monarco. 5. ed. São Paulo: Cortez, 1996. p. 82)

¹⁸ MONROE, Paul. *História da Educação*. Trad. de Idel Becker. 12. ed. São Paulo: Companhia Nacional, 1977. p. 80 e 81.

aperfeiçoamento da forma literária, e o seu fracasso, a educação tornada puro formalismo sem nenhum valor real. Isto se deu nos últimos séculos do Império, como revelam a vida intelectual e a literatura que chegou até nós”¹⁹.

Adotou-se, então, a Escola do *Literator*, onde se aprendiam noções iniciais de leitura, escrita e também de cálculo; após este ensino primário, por volta dos doze anos, poder-se-ia estudar na Escola de Gramática, em que se aprofundava o estudo da língua com suas correções, podendo estudar Grego e também Latim; além dessa habilidade, estudava-se Matemática, Música e iniciava-se na Dialética. Por fim, já com seus dezesseis anos, quando o jovem já estava preparado para sua formação no aprendizado da vida política para que posteriormente pudesse seguir serviço militar, como ocorria no período primitivo da educação romana, agora poderia, este jovem, seguir estudos na Escola de Retórica, vislumbrando noções argumentativas e de oratória²⁰, o que caracterizava o ensino superior e a possibilidade de seguir carreira política com formação mais aprimorada.

Por um lado, o ideal educacional grego de continuidade na formação, de uma educação por toda vida, da noção de “*paideia*”, a qual atrela o vínculo terno e afetuoso ao ato de educar, não foi alcançado pela civilização romana; a Grécia não vislumbrou, mesmo em seus ideais de Justiça e princípio da equidade, o que seria o Direito (conhecimento jurídico) como na criação romana, o qual passa agora a ser concebido.

É freqüente considerar o direito como a grande criação do gênio romano: de fato, ele representa a aparição de uma nova forma de cultura, de um tipo de espírito que o mundo grego não havia de modo algum pressentido. É um tipo original o *ius prudens*:

¹⁹ MONROE, 1977, p. 85.

²⁰ A importância da Oratória, e por isso, do ensino superior com retores, caracterizou um modo pelo qual, o conhecimento tornava-se útil e difundia-se. A citação que segue corrobora essa afirmação: “Para o romano, a oratória resumia os diversos modos pelos quais um homem educado nos tempos modernos pode tornar o seu saber útil para seus semelhantes. Não é que o conceito romano de educação seja estreito, mas é que a organização social dos tempos não facilitava o caminho da inteligência para os assuntos práticos”. (Ibid., p. 87).

o homem que conhece o direito, que sabe a fundo as leis, os costumes, as regras processuais, o repertório da “jurisprudência”, conjunto dos precedentes a que em determinados casos se pode referir para invocar a autoridade da analogia, da tradição; o homem também que “diz” o Direito, que sabe pôr em execução, em um determinado caso, este vasto conhecimento, todos os recursos que lhe fornecem sua erudição e sua memória, que individualiza o caso, sabe propor a elegante solução que triunfa sobre a obscuridade da causa e a ambigüidade da lei²¹.

Em Roma há uma Ciência do Direito²², a qual se especializara em razão de ser a “*práxis*” jurídica uma forma de exercício do poder; o conhecimento do Direito vivenciado na época distinguia-se culturalmente dos demais, pois também era um modo de ascender socialmente através das carreiras jurídicas. Deste modo, faz-se necessário ministrar o ensino do Direito, através de uma certa metodologia aplicada por um mestre (*magister iuris*), diferentemente da mera observação prática do aluno para com aquele que se dizia professor (por apenas demonstrar a sua atuação profissional).

[...] ministrava-se, até o tempo de Cícero, no quadro dessa formação prática designada pela expressão *tirocinium fori*. [...]. O mestre é certamente mais um prático que um professor. Os jovens discípulos que o cercam assistem às consultas jurídicas que ele dá aos seus clientes e instruem-se escutando-o, pois, certamente, ele sabe aproveitar todas as ocasiões para explicar-lhes as sutilezas do caso, o encadeamento das conseqüências, exatamente como faz o médico no ensino clínico. Somente a partir da geração de Cícero e largamente, parece, graças à sua ação e à sua propaganda, a pedagogia jurídica romana adita a esse ensino prático, *respondentes audire*, um ensino sistemático, *instituere*: Cícero mesmo intitulara uma de suas obras, infelizmente perdida, de *iure civil in artem redigendo*; lançando mão de todos os recursos da lógica grega, o direito romano esforça-se desde então para apresentar-se aos iniciantes sob a forma de um corpo de doutrina, de um sistema, constituído por um conjunto de princípios, de divisões e de classificações apoiados em uma terminologia e definições precisas²³.

Ao vislumbrar um corpo de doutrina e uma sistematização dos elementos do Direito a serem ensinados, a pedagogia jurídica em Roma adota, como instrumento, já no século II, as

²¹ MARROU, 1990, p. 444.

²² Para reiterar tal assertiva, cita-se: “A preocupação harmonizadora dos jurisprudentes romanos permitiu um passo da maior importância, que não mais se perderia: a procura incessante de regras pré-determinadas ou pré-determináveis para a resolução dos problemas. Assim, do Direito, se fez uma ciência”. (CORDEIRO, Antônio Manuel da Rocha e Menezes. Os Dilemas da Ciência do Direito no final do século XX. In: CANARIS, Claus-Wilhelm. *Pensamento sistemático e conceito de sistema na Ciência do Direito*. Trad. de Antônio Manuel da Rocha e Menezes Cordeiro. 2. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1996. p. XIII).

²³ MARROU, op. cit., p. 444 e 445.

Institutas de Gaio, importante documento que sistematizou em forma de tratado os elementos do Direito Romano.

Durante o período deste Império, o processo de educação jurídica esteve atrelado a um Direito vivenciado como forma de poder, como meio de distinção dos demais através de seu conhecimento especializado e, por isso, concebe o Direito como Ciência. Chama a atenção, a pedagogia jurídica pelos romanos utilizada, destacando-se nomes como Cícero, como Gaio e também como Quintiliano, o qual se preocupou com os problemas metodológicos da aplicação técnica²⁴.

Todavia, como ainda bem salienta GILES²⁵ sobre Marco Fábio Quintiliano, sua obra representará um modo de responder a um sistema de sociedade e de política já em declínio. São ideais que não correspondem mais às necessidades da sociedade romana naquele contexto decadente, embora, militarmente e civilmente, Roma ainda fosse um grandioso centro, a maior cidade do mundo.

1.3 A EDUCAÇÃO JURÍDICA MEDIEVAL PELO DIREITO ROMANO RECEPCIONADO

Por trás da razão, a Idade Média soube ver a paixão do justo, por trás da ciência, a sede da verdade, por trás da crítica, a busca do melhor. (Jacques Le Goff)

Com o declínio do Império, por volta dos séculos IV a VI, a educação perde a sua referência na formação para a atuação prática do povo, pois este não encontra mais uma

²⁴ GILES, 1987, p. 42.

²⁵ GILES, 1987, loc.cit..

sociedade em desenvolvimento e que o acolha em seus sistemas. A educação reduz-se à aprendizagem pelo conteúdo, disposto em compêndios e compilações da época²⁶.

A decadência de Roma encerra a Antiguidade como período histórico e demarca o início do Medievo. Segundo DAVID, “nas trevas da Alta Idade Média a sociedade voltou a um estado primitivo. [...] o reinado do direito cessou. Entre particulares como entre grupos sociais os litígios são resolvidos pela lei do mais forte, ou pela autoridade arbitrária e um chefe”²⁷. Entre os séculos V e X, invasões bárbaras desestruturaram o molde sociopolítico da hegemonia romana, findando, com a sua estrutura jurídica, um Direito comum. Estabeleceram uma multiplicidade de leis e instituições criadas, afastando, deste modo, as antigas Escolas Superiores.

A partir dos séculos XII e XIII, no período designado de Baixa Idade Média, ressurgem a idéia de Direito Comum outrora olvidada, ou seja, ressurgem as noções do Direito Romano. Este renascimento não se dá sem motivo, a sociedade, neste período, avança comercialmente em razão do surgimento de cidades. Neste sentido, a ordem e segurança provinda de uma estrutura jurídica são fundamentais; surge, assim, a família ou sistema romano-germânico no Ocidente europeu.

²⁶ A respeito do processo educativo em Roma, no período de decadência do Império, refere-se: Em termos de material didático, o que há são compêndios e compilações em estilo rígido. O próprio ambiente favorece uma falta de curiosidade. O compêndio, ou seja, o tratado sistemático, é a única fonte de informações e, a partir do século IV até o século VI, torna-se absoluto em termos de texto didático. A educação reduz-se ao aprendizado de memória do conteúdo dos compêndios, que por sua vez contêm um material neutro.

O conteúdo dos compêndios resume-se nas artes liberais, e estas dividem-se no *Trivium*, ou seja, Gramática, Retórica e Filosofia, e no *Quadrivium*, isto é, Aritmética, Geometria, Astronomia e Música. (GILES, 1987, p. 43).

²⁷ DAVID, René. *Os grandes sistemas do Direito Contemporâneo*. Trad. de Hermínio A. Carvalho. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996. p. 30.

Embora o ressurgimento do Direito (e aqui se está a se tratar do Direito Romano, com influências dos bárbaros) tenha ocorrido pela ânsia do término da arbitrariedade e anarquia que se instalou durante a Alta Idade Média, o estabelecimento do sistema romano-germânico não ocorreu por nenhuma força política, mas sim pela própria cultura da comunidade da época²⁸.

A referência cultural é importante neste período, pois, foram através das universidades²⁹ como corporações e focos de cultura, que o Direito Romano, novamente, passa a ser difundido na Baixa Idade Média, entendendo-se, que até então, não mais se falava em Direito como estrutura, como ordenação, como Ciência ou como cultura e prática vivenciada, ou seja, compreendia-se apenas um Direito local, mas não mais o Direito comum.

O direito, nas universidades, é considerado como um modelo de organização social [...]. Sob pena de se tornarem escolas locais de processo, sem prestígio, sem irradiação e sem meios, as universidades deviam ensinar algo diferente do direito local. Além disso, foi precisamente para superar este direito local, para se levar acima dos costumes atrasados e insuficientes, que o renascimento dos estudos do direito romano se produziu. Nenhuma universidade européia vai tomar como base do seu ensino o direito local consuetudinário; este, aos olhos da Universidade, não exprime a justiça, não é verdadeiramente direito. [...]

A hesitação era tanto menos possível quanto era certo que, face à diversidade e à barbárie dos costumes locais, um direito se oferecia ao estudo e à admiração de todos, tanto professores como estudantes. Este direito era o direito romano. Direito fácil de conhecer: as compilações de Justiniano expunham o seu conteúdo, na língua que a igreja tinha conservado e vulgarizado e que era a de todas as chancelarias e de todos os sábios: o latim³⁰.

²⁸ Neste sentido, leia-se a citação de René David: “A eclosão do sistema romano-germânico, que se produz nos séculos XII e XIII, de modo nenhum é devida à afirmação de um poder político ou à centralização operada por uma autoridade soberana. [...] O sistema de direito romano-germânico foi fundado sobre uma comunidade de cultura. Ele surgiu e continuou a existir, independentemente de qualquer intenção política.”. (DAVID, 1996, p. 32).

²⁹ Em relação à função da Universidade, é necessário salientar que:

As universidades não são escolas práticas de direito. O professor dedica-se a ensinar um método apto a destacar regras de fundo consideradas as mais justas, as mais conformes à moral, as mais favoráveis ao bom funcionamento da sociedade. Não concebe a sua função como sendo a de descrever práticas existentes, nem de dizer como na prática se poderá dar eficácia às regras que declarou conformes à justiça. (DAVID, 1996, loc.cit.).

³⁰ DAVID, op. cit., p. 33.

Durante o Medievo, a Igreja alcançou pleno poder, havendo uma real fusão entre religião e política; neste sentido, o dogmatismo religioso e a ortodoxia cristã preocupavam-se com a laicização do ensino. Nesta época, evidenciam-se as influências eclesiásticas e monásticas nas escolas existentes, as quais provieram da Antigüidade Clássica, embasadas em estudos a partir da primazia da razão, diferentemente do culto à fé que a Cristandade pregava³¹.

Como método de estudo, tem-se a *Escolástica*, a qual compreende a Gramática e também a Dialética, possuindo como características averiguar um problema e apresentar soluções e oposições com intuito de convencer um ouvinte ou um leitor. Orienta-se pela razão e pela fé, busca-se a motivação daquilo em que se crê. “É que às leis da imitação a escolástica uniu as leis da razão, às prescrições da autoridade, os argumentos da ciência. Melhor ainda, e eis um progresso decisivo do século, a teologia apela para a razão, torna-se uma ciência”³².

No decorrer do século XII, a partir das transformações realizadas pelos medievais escolásticos, quando decisões e normas tornam-se parte do Direito como um todo maior, surge a noção de sistema e suas antinomias, lacunas, interpretação e exegese³³. Para que se

³¹ Com base no exposto, cita-se São Tomás de Aquino e sua importância na compreensão não excludente entre fé e razão para o ressurgimento dos estudos em Direito Romano: “A sua obra, renovando a de Aristóteles, e mostrando que a filosofia pré-cristã, assente na razão, era em grande medida conforme à lei divina, teve por efeito ‘exorcizar’ o direito romano. [...] Com São Tomás de Aquino eliminou-se o último obstáculo ao renascimento dos estudos de direito romano”. (DAVID, 1996, p. 34).

³² LE GOFF, Jacques. *Os intelectuais na Idade Média*. Trad. de Marcos de Castro. Rio de Janeiro: José Olympio, 2003. p. 119. Sobre o que aqui se descreveu do método escolástico, ler Idem, p. 117-135.

³³ Sobre o contexto medieval, no que tange à Dialética e à linguagem, ressalta-se: Não se trata apenas de palavrismo: é um esforço pela clareza e pela precisão. É um esforço em direção ao rigor na linguagem e, na mesma medida em que buscam este rigor, constroem progressivamente a sua própria linguagem. Os juristas medievais estão no meio do fogo cerrado entre nominalistas e universalistas (ou realistas): trata-se do debate filosófico sobre o que está por detrás das palavras. [...] seja no nominalismo, seja no realismo, era possível construir algum sistema. Ou um sistema objetivo, com existência fora da subjetividade de cada um (realismo), ou um sistema convencional, padrão comum de referências, mesmo que sem existência fora da comunidade de comunicação (nominalismo). Método dialético não era, pois, verbalismo; pretendia ser rigor, saber do que se fala, usando-se as leis da demonstração, operação e consequência (dialética). (LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História: lições introdutórias*. São Paulo: Max Limonad, 2000. p. 129).

construa uma unidade textual ou “unidade da razão jurídica”, transformam o texto em um “pretexto de discussão”, onde contradições devem ser eliminadas. Assim, na Idade Média, o método escolástico “pressupõe a autoridade de um texto e ao mesmo tempo pressupõe que o texto é potencialmente lacunoso e contraditório, daí a dialética de resolução dos opostos.[...] Autoridade do texto, rigor na demonstração (dialética) e rigor no uso das palavras (conceitos), nisto se fundava o método”³⁴.

Embora se delimite, nesta abordagem, pela maior pertinência ao estudo, a Dialética enquanto método desenvolvido no Baixo Medievo pelos escolásticos, ou seja, superação de contradições e opostos, importa ressaltar que sua origem reporta-se à Grécia Antiga, já com Heráclito de Éfeso e a idéia de permanente constância através do que designou de *devir*, onde tudo na natureza estaria em constante movimento, afirmado-se por ora, e contradizendo-se em momento posterior. Heráclito confrontou-se com as idéias de Parmênides, o qual acreditava na perenidade da substância das coisas. Na seqüência histórica, a Dialética está presente na Filosofia alemã hegeliana e no materialismo-histórico do marxismo, questões que nos remeteriam para um outro enfoque de estudo no intuito de melhor desenvolver este tema.

A Idade Média aponta dois momentos muito específicos em nossa História ocidental: um processo de racionalização e uma disputa entre a Igreja e o Império (poder secular) pelo poder político. São Tomás de Aquino evidencia-se neste momento ao trazer pressupostos filosóficos (por isto racionalizado, na idéia de razão enquanto conhecimento filosófico) juntamente com a tradição cristã, e neste sentido, para bem conduzir esta razão com esta tradição, utiliza-se o método escolástico, dialético, onde dialoga com opiniões e contradições.

Atenta-se que no período medieval, a Dialética, voltada aos textos, objetiva a superação de contradições. Hoje, na era contemporânea, perquiri-se sobre a real possibilidade de tais superações, mas destaca a Dialética por sua capacidade de trazer questões controversas onde muitas vezes apenas são percebidas estruturas.

³⁴ LOPES, 2000, p. 128 e 129.

São Tomás, assim como os escolásticos, denota os problemas existentes na linguagem, onde há muitas vezes, generalizações indevidas, palavras equivocadas e ambíguas. “Os seus textos são sempre referências a autoridades aceitas e a contradições entre autoridades ou das autoridades consigo mesmas. Este é o pretexto para a sua síntese”³⁵.

O período medievo, e mais detidamente a Baixa Idade Média, relevou-se pelo ressurgimento do Direito Romano (criação da família romano-germânica) e pelo início da Ciência Jurídica europeia e do ensino jurídico na tradição ocidental, o que justifica a inserção deste histórico no estudo apresentado³⁶. E, em se tratando da tradição do ensino do Direito, a Universidade, como organização social neste contexto, teve relevante importância, pois ela expandiu o pensamento jurídico da época.

No entanto, já na Jurisprudência romana Clássica, há de se recordar que existiram escolas de Direito com o intuito de originarem um pensamento jurídico para época - eram elas as escolas dos *proculianos* (discípulos de Labeão, republicano aberto a inovações) e a escola dos *sabinianos* (discípulos de Capito, imperial, inclinado à autoridade e à tradição). Não serão, entretanto, tais escolas, referências para a tradição da Ciência Jurídica europeia, segundo WIEACKER, “os primórdios dos ordenamentos jurídicos europeus encontram-se nas formas básicas de vida das sociedades romano-germânicas da Alta Idade Média e nos três grandes poderes ordenadores que a antiguidade tardia tinha deixado: os restos da organização

³⁵ LOPES, 2000, p. 144.

³⁶ Embora tenha sido do Baixo Medievo, com o ressurgimento do direito romano através de seu estudo nas universidades, Franz WIEACKER também afirma que “uma ciência jurídica europeia surgiu, quando, pelos inícios da Alta Idade Média, as formas de comentário e de ensino do trivium, herdadas da antiguidade, foram aplicadas ao estudo do Corpus Iuris justinianeu”. (WIEACKER, Franz. *História do Direito Privado Moderno*. 3. ed. Trad. de António Manuel Botelho Hespánha. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1980. p. 11) E, em se tratando do Alto Medievo, ainda asserta que “constitui um outro dado fundamental da história do direito da alta Idade Média europeia o facto de no império ocidental em decadência, a formação jurídica ter sido incluída no ensino do trivium e no ensino de nível superior, da retórica e da dialética; escolas especificamente jurídicas houve-as apenas, ao que sabemos, no oriente bizantino”. (Ibid., p. 19).

do império do ocidente, a igreja romana e a tradição escolar da antiguidade tardia, restos que os novos povos e tribus [...] acabaram por apropriar”³⁷.

Ademais, esta tradição de ensino vincula-se ao particularismo ou pluralismo jurídico assente no Medievo, na ausência de uma efetiva centralização estatal de poder político, econômico, social e também jurídico. Escola de Direito, de fato, apenas será concretizada em Bolonha, onde, segundo LOPES, uniu-se o Direito Justinianeu e a intelectualidade da Filosofia grega no ensino, e, este mesmo autor, ainda afirma que “faz isto com a consciência da importância que o discurso jurídico vinha adquirindo, especialmente pelo seu papel central na disputa política pela jurisdição, pela centralização progressiva do poder que acontecia na Europa ocidental”³⁸. Nesse diapasão, WIEACKER também ressalta a importância do centro de Bolonha na coadunação cultural antiga e medieva:

A formação da ciência jurídica em Bolonha encontra-se ligada a um movimento cultural geral, no decurso do séc. XI, avança em busca das camadas mais profundas da cultura antiga.

Tendo tido origem na escola e na doutrina e, portanto, tendo trabalhado sobre os textos da antiguidade, esta corrente foi, dum modo geral, suscitada pela exploração crítica ou pela descoberta de textos fundamentais, como, por exemplo, o *Organon* aristotélico ou os escritos de Platão. Também a fundação dos estudos jurídicos científicos (*studium civile*) se relaciona com o reingresso da literatura jurídica clássica, conservada nas *Pandectas*, na consciência científica da Idade Média³⁹.

A Universidade de Bolonha precedeu e influenciou diretamente algumas das escolas que difundiram o ensino jurídico no contexto medieval bem como ressaltaram a evolução deste ensino nas universidades da época, ocorrendo nelas a primeira forma de recepcionar o Direito Romano, que era o Direito Justinianeu, agregando um elemento filosófico à sua compreensão.

³⁷ WIEACKER, 1980, p. 15.

³⁸ LOPES, 2000, p. 114.

³⁹ WIEACKER, op. cit., p. 38 e 39.

As glosas, da denominada Escola dos Glosadores, datadas do século XII, consistiam em um gênero literário em que se realizavam comentários do texto, porém respeitava-se a ordem do mesmo, o que resulta em restrições à interpretação textual; desta forma, não se buscava nenhum sentido prático, mas sim uma noção teórica da “razão da verdade prática”⁴⁰. Irnério será o personagem de maior valia dentre os glosadores, por seu mérito de iniciar tal tradição. No entanto, “é o florentino Acúrsio (c.1182-1259) quem finalmente consolida todas as glosas anteriores e faz a sua síntese, chamada a Glosa Ordinária ou Magna Glosa (1250), e substitui os manuscritos dos predecessores. A partir de então a glosa de Acúrsio passa a ser uma autoridade a mais: conhecer o direito romano é conhecê-lo não apenas na sua literalidade, mas também por meio de Acúrsio”⁴¹.

Nos séculos XIII e XIV, surge uma outra escola, denominada Escola dos Comentadores ou então do Pós-Glosadores. Tais comentários caracterizaram uma maior liberdade nas interpretações, maior praticidade e certa sistematização do Direito Romano. Não seguia a ordem dos textos; pela importância de opiniões e pareceres, destacam-se os Estatutos (cartas das cidades) então desenvolvidos. Dentre os principais comentadores, citam-se: Cino de Pistóia (1270-1336), Bártolo de Sassoferrato (1314-1357) e Baldo de Ubalde (1327-1400). “Ao contrário dos glosadores, os comentadores passam de interpretação das regras individuais e singulares do direito romano à investigação de princípios fundamentais”⁴²..

1.3.1 O Humanismo renascentista e a formação universal

A partir do século XIV, e já se aproximando do fim na Idade Média, observa-se que este ressurgimento do Direito Romano na cultura da época obteve dificuldades tanto no

⁴⁰ LOPES, 2000, p. 133.

⁴¹ Ibid., p. 134.

⁴² Ibid., p. 136 e 137.

ensino como na inovação, em razão da extensão do material de estudo, ou seja, os textos justinianeus. Esta questão teve sua tentativa de resolução, quando do Renascimento do século XIV, o qual, no âmbito do Direito, compreendeu-se como *Humanismo jurídico*. O Humanismo voltou-se à questão histórica dos problemas, efetuando uma renovação pedagógica e metodológica na época, ou seja, do ensino escolástico, passou-se a um ensino geral e dirigido⁴³.

O ideal humanístico⁴⁴ do século XIV traz aos centros universitários, disciplinas em que preponderam a formação universal em detrimento da formação técnica, de estudos memorizados e de acordo com um estereótipo.

[...] a pedagogia humanista, orientada no sentido do realismo idealista de Platão- de que se tornou programa pedagógico o diálogo *Meno*, de Platão- via no ensino a preparação para um reconhecimento [...] das ideias eternas e realmente existentes, e , portanto, também da ideia de direito. Ensino do direito queria para eles portanto significar: despertar no aluno a ideia inata de direito e as suas implicações mais próximas e orientá-lo, assim, do acidental-especial para o ideal-geral⁴⁵.

O Humanismo compreendeu o Direito Romano como um elemento histórico e cultural, segundo CORDEIRO⁴⁶, os juristas humanistas pretenderam dar ao Direito uma ordem externa, aproximando-lhe de elementos periféricos. Ordenavam, deste modo, matérias conforme a sua equivalência lingüística, a proximidade do objeto, e outros fatores, diferentemente da mera apresentação feita no *Digesto*. Sendo assim, o Humanismo atingiria uma primeira sistemática, de característica empírica e periférica. No entanto, como ainda dispõe este mesmo autor, o ideal humanista não possuía um discurso teórico que

⁴³ Neste sentido, ler CORDEIRO, 1996, p. LXXIV e LXXVI.

⁴⁴ No que tange aos humanistas, salienta-se o primeiro momento do Renascimento na cultura européia: “[...] os humanistas abandonam uma das obrigações capitais do intelectual, o contacto com a massa, a ligação entre a ciência e o ensino. Sem dúvida o Renascimento, a longo prazo, dará à humanidade a colheita de um trabalho orgulhosos e solitário. Sua ciência, suas idéias, suas obras-primas alimentarão mais tarde o progresso humano. Mas o Renascimento, em primeiro lugar, volta-se para si mesmo, é um afastamento.” (LE GOFF, 2003, p. 196).

⁴⁵ WIEACKER, 1980, p. 91.

⁴⁶ Ver CORDEIRO, op. cit., p. LXXVII-LXXX.

transcendesse as relações mais superficiais entre as abordagens jurídicas. Carecia de um verdadeiro sistema externo de Direito, visto ter, através de sua sistemática, identificado uma ordem exterior com base histórico-cultural. O pretendido discurso será alcançado por Descartes e sua progressão científica influente das Ciências Modernas. Importa destacar que o pensamento cartesiano não mais compreenderá o Direito em sua base histórico-cultural, pois se identificam desconexões, que se assentarão na busca da clareza pelo *cogito*. Há uma nova visão e também uma nova sistemática: intenta-se por princípios apriorísticos, claros, dedutíveis e nucleares; há uma mudança metodológica, ou seja, de uma sistemática periférica passa-se para a sistemática central ou jusracionalista.

1.4 O JUSNATURALISMO: DA TRADIÇÃO CLÁSSICA À CONCEPÇÃO MODERNA

A partir do pensamento cartesiano, atém-se à questão do método, da clareza, da dúvida e da universalidade. Sem dúvida, está-se, já no século XV e XVI, a vislumbrar uma mudança metodológica, a qual se relaciona com uma sistemática jusracionalista de caráter nuclear e dedutivo, como já foi citado anteriormente, ou então aos postulados basilares do pensamento ocidental moderno, e, mais detidamente por interesse deste estudo, à Ciência Jurídica Moderna.

Antes mesmo de adentrar na Modernidade e na importância do jusracionalismo ou Direito Natural racional neste período, é importante ressaltar o Direito Natural ainda em sua tradição Clássica, quando, no Humanismo, identificou-se a necessidade de um discurso jurídico teórico, de algo além das bases históricas, culturais que apresentavam contingências no âmbito jurídico. Transita-se do final do Medievo para a Idade Moderna, e a idéia de

Direito Natural articula-se de modo determinante na experiência do ensino jurídico na Idade Média. De acordo com LOPES:

No método, o direito medieval subordina-se a um enfoque filosófico-metafísico, de corte aristotélico. [...] No direito natural clássico, a razão prática é deliberativa e está implicada numa razão especulativa que tem a capacidade de conhecer a realidade objetivamente dada, fora do sujeito cognoscente. Por outro lado, o próprio regime de debates torna o direito casuístico. Ele é um todo, mas um todo dialético. O estilo é deliberativo casuístico: não se identifica com o estilo da *subsunção* familiar ao jurista moderno. [...] O direito natural é deliberativo: uma regra de razão prática que implica um processo permanente de escolha de regras a aplicar⁴⁷.

Historicamente, o final da Idade Média é marcado por importantes acontecimentos: o Humanismo renascentista, nos séculos XIV e XV; a Reforma Protestante, no século XVI; a Revolução Científica, no século XVII; o Mercantilismo, como superação do sistema feudal; o surgimento e consolidação dos Estados Nacionais e a conquista da América. Nesse diapasão, o jusnaturalismo moderno não mais se embasa na tradição aristotélico-tomista; em tempos modernos, a partir da concepção cartesiana e da evidência de pensamento, o homem compreende-se como sujeito cognoscente e solidifica a relação entre sujeito-objeto na compreensão do que lhe circunda. Assim, tem-se um jusnaturalismo individualista e personalista na Modernidade⁴⁸.

Neste contexto, a Universidade medieval e também a educação jurídica modificam-se. Há uma relativização do saber, o qual até o Medievo ainda se concebia em uma unidade de conhecimento. O Estado impõe disciplinas e diretrizes ao ensino universitário e há uma

⁴⁷ LOPES, 2000, p. 131.

⁴⁸ Em razão da nova Filosofia que compreende o período Moderno, cita-se:

A filosofia nova, dos séculos XVI e XVII sobretudo, impõe-se pouco a pouco. E ela se distingue claramente das linhas de pensamento aristotélico. Em primeiro lugar pelo *Cogito* cartesiano: a dúvida com relação a qualquer autoridade exterior à razão, a dúvida com relação aos sentidos. [...] Só tenho certeza de meu próprio pensamento. [...] Este triunfo da razão especulativa e reflexiva dá-se de maneira completa no pensamento de Kant: há categorias completamente ideais, pensadas, *a priori*, anteriores à experiência e aos sentidos, pelas quais o sujeito pensante pode pensar o mundo. Mas este sujeito não pode ter acesso ao *ser*: a metafísica – filosofia primeira, como dizia Aristóteles, que investiga a condição de possibilidade do ser. [...]. É o pensamento que molda o objeto. (Ibid., p. 215).

laicização do mesmo. Com o assentamento da soberania nacional, o carácter comum e transnacional do Direito Romano passa a perder sua identidade, constituindo-se paralelamente a um Direito nacional, pátrio, que cada vez se impunha mais; era necessário formar, desta forma, através das noções jurídicas nacionais, a burocracia estatal que ascendia. Priorizava-se cada vez mais o utilitarismo em detrimento das orientações especulativas.

[...] a riqueza das informações sobre os aspectos sociais das universidades desde os séculos XIV e XV, estão ligadas em profundidades a uma evolução essencial do mundo universitário. As universidades, os mestres universitários não detêm mais o monopólio da produção intelectual e do ensino superior. Círculos, como na Florença dos Médicis, colégios, o mais ilustre dos quais será o Collège de France, em Paris, elaboram e difundem um saber em grande parte novo em condições elitistas novas. As próprias universidades dão uma importância maior a seu papel *social*. Formam cada vez mais juristas, médicos, professores para os Estados nos quais camadas sociais novas reservadas a profissões mais utilitárias e menos brilhantes pedem um saber mais bem adaptado a suas carreiras, para os concursos que assegurarão, a eruditos afastados do ensino, subsistência e reputação. O intelectual da Idade Média originário da cidade e do trabalho universitário, destinado ao governo de uma cristandade de agora em diante fendida, desaparece⁴⁹.

Em face desta nova configuração⁵⁰, o Direito passa a ser visto por seu carácter **contratualista**, já que a noção clássica de comunidade dá vazão a uma sociedade que se organiza através de contratos sociais; por seu carácter **procedimentalista**: de uma ética voltada às virtudes e a concepções de fins gerais, comuns e universais, passa a uma ética dos deveres, regras e procedimentos, e, por fim, por seu carácter **tratadista**, com primazia à sistematização e à dedução a partir de formas axiomáticas⁵¹.

⁴⁹ LE GOFF, 2003, p. 20.

⁵⁰ Em relação ao tratamento sistemático do Direito, a respeito de gênero literário que na Modernidade adota-se, cita-se um comparativo entre o período medieval e o moderno:

Se os medievais, glosadores e comentadores, haviam iniciado o tratamento sistemático do direito, tal sistema nada tinha a ver com o sistema dos modernos, no que diz respeito ao estilo literário. O sistema medieval é o sistema da pergunta, em que a estrutura dialógica impõe o uso tópico dos argumentos, o uso muitas vezes *ad hoc*. Sua sistematização consistia essencialmente em fugir do literalismo ao inserir cada máxima num todo. Em geral seu problema era o de superar as contradições encontradas no texto, tanto nas compilações canônicas quanto no direito justinianeu. [...] Os modernos, ao contrário, constroem o seu sistema racional a partir de postulados prévios e dentro deles organizam as máximas tradicionais. (LOPES, 2000., p. 220).

⁵¹ *Ibid.*, p. 180 e 181.

1.5 A PANDECTÍSTICA E O POSITIVISMO CIENTÍFICO NO SÉCULO XIX

De posse do até então exposto, compreende-se que, desde o ressurgimento do Direito Romano na Baixa Idade Média, nos séculos XII e XIII, nos focos culturais universitários, o pensamento jurídico europeu sofre alterações. Nos séculos XIV e XV, o Humanismo Renascentista enceta os ideais universais e generalizantes, concedendo suportes para o jusnaturalismo clássico e à concepção jurídica axiomatizante. Já na Modernidade, durante os séculos XVI a XVIII o Direito Natural passa a ser mais individualista, e o ensino jurídico atrela-se à formação burocrata do Estado Nacional em formação. Será, neste contexto, que o período de Codificação⁵² no Direito conhece seus pressupostos, isto é, os ideais juraracionalistas da Modernidade e o avanço da soberania estatal na formação de um Estado nacional e unificado.

Destaca-se, por agora, que, no século XIX, a Escola Histórica, em especial, a *Pandectística*, (em se tratando de sua civilística sistemática⁵³) e o Positivismo legalista contribuirão na formação do pensamento jurídico europeu ocidental bem como no ensino deste Direito.

A *Pandectística* ou Ciência dos *Pandectas* correspondeu à última recepção do Direito Romano clássico, de Justiniano, na tradição ocidental européia; porém esta forma de recepção

⁵² Referente à importância da Codificação para o sistema jurídico, caracterizando-se como consequência do ideal jusnaturalista moderno, com base na razão e na universalidade de conceitos axiomáticos e gerais, cita-se:

As codificações não estão, no entanto, apenas ligadas ao fenômeno de um Estado unificado, mas também a certos pressupostos culturais. Elas situam-se frequentemente no termo de períodos criadores da ciência jurídica, quando o trabalho sistemático e conceitual de gerações possibilita finalmente um plano de conjunto clarificador e a linguagem conceitual abstracta de um código nacional. Como antes acontecera com a Glosa de Acúrsio e mesmo com o *Corpus Iuris Civilis*, que se situaram no fecho de épocas de florescimento científico [...]. (WIEACKER, 1980, p. 527).

⁵³ A partir desta assertiva, explica-se: “Apesar da aparência externa de seu programa e apesar de muitas contribuições individuais de natureza histórico-jurídica, a Escola Histórica do direito aplicou a maior parte do seu vigor espiritual à construção de uma civilística sistemática; ela tornou-se – de acordo com o título dos seus manuais mais característicos – numa ‘pandectística’ ou ‘ciência das pandectas’”. (Ibid., p. 491).

ocorrera influenciada pelo jusnaturalismo moderno axiomático - não mais se embasava, somente, na Jurisprudência Clássica romana.

A Pandectística iniciou na Alemanha, expandindo-se, rapidamente e com grande afinco, por toda a Europa. Dentre seus representantes, destaque-se, neste trabalho, aquele que representou um avanço metodológico para época: **Friedrich Karl Von Savigny**. E esse destacou-se por conceber o elemento histórico na interpretação jurídica⁵⁴ e, também, por agregar ao Direito Romano (comum) a compreensão axiomática e dedutiva da Modernidade. Neste sentido, CORDEIRO compreende a Pandectística, desenvolvida na metodologia savignyana, como a terceira sistemática ou sistemática integrada, ou seja, a síntese do caráter histórico e cultural humanista e a sistemática jusracionalista: “o Humanismo já havia proclamado a essência histórica do Direito [...] as necessidades de construção sistemática, exigência clara do cartesianismo, foram implantadas e desenvolvidas pelo jusracionalismo. A originalidade savyniana analisa-se na síntese desses dois aspectos: a natureza histórico-cultural do Direito deve articular-se com um adequado sistema de exposição”⁵⁵.

Esta sistemática culminou na denominada Segunda Codificação, ou seja, o Código Alemão de 1896. Nos séculos XVII e XVIII, ocorrera na França a Primeira Codificação, o Código de Napoleão, em 1804. Esse foi criado de acordo com os ideais juscientíficos axiomatizantes, dedutivos e de princípios apriorísticos já apresentados pelo Humanismo Renascentista e aprimorados nos ideais individualista e personalista da Escola de Direito Natural da Modernidade.

⁵⁴ Neste sentido, leia-se: “Tudo aquilo que é dado, só é dado indiretamente, e, neste meio, neste ser dado, pode acontecer uma falsificação. Se o dado indiretamente diferir do texto fundamental, este deve ser restabelecido.. A crítica superior deve contar com os mesmos elementos de toda interpretação, ou seja, com elementos lógicos, gramaticais e históricos. [...] Todas as partes estão em relação com um todo orgânico, querendo ser um todo, nada pode faltar”. (SAVIGNY, Friedrich Karl Von. Metodologia Jurídica. Trad. de Hebe A. M. Caletti Marengo. São Paulo: Edicamp, 2001. p. 11).

⁵⁵ CORDEIRO, 1996, p. LXXXIII.

A metodologia savignyana, como bem observa LARENZ, que, em sua bibliografia referente à Metodologia da Ciência do Direito, reserva para seu capítulo inicial uma exposição sobre a metodologia de SAVIGNY, importa por ser “a primeira após o ocaso do Direito natural (moderno); ele não se limitou a expô-la por diversas vezes, mas empreendeu a sua própria aplicação. A sua metodologia influenciou duradouramente a literatura juscientífica do século XIX, mesmo onde se intentava a sua refutação”⁵⁶.

SAVIGNY compreendeu a importância das bases históricas e também sistemáticas⁵⁷ para o Direito - isto implicava a interpretação de textos legais, em que se observou, além da vontade do legislador, o espírito de um povo. Neste intento, avaliava o estudo do todo, na condução de um ensino, um estudo liberal e de uma cultura literária profunda.

Ainda no século XIX (e sendo impactante no ensino do Direito), apresenta-se o advento do Positivismo científico. Influenciado pela Filosofia do final do século XVIII, que estabelecia uma objetividade do conhecimento, o qual deveria ser demonstrável por meio da experimentação, resultando em explicações daquilo que fosse observável e organizado cientificamente. Seu representante máximo foi Augusto Comte; tal corrente filosófica tornou-se, até mesmo, uma religião.

LOPES afirma que o impacto causado pelo Positivismo científico no ensino do Direito ocorreu de modo progressivo e diferenciado: “progressivo porque não atinge completamente de uma hora para a outra o ensino e a dogmática jurídica; diferenciado porque o transplante

⁵⁶ LARENZ, Karl. *Metodologia da Ciência do Direito*. 3. ed. Trad. de José Lamago. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997. p. 6.

⁵⁷ Referente à sistemática da interpretação, e evidenciando a abertura do sistema como observância de uma base histórico-cultural, afirma-se: “No que toca ao [...] sistema de proposições doutrinárias da Ciência do Direito, a abertura do sistema significa a incompletude e a provisoriedade do conhecimento científico.” (CANARIS, 1996, p. 106).

do positivismo para o direito não pode ser feito pura e simplesmente desconsiderando a tradição anterior”⁵⁸.

Mesmo não sendo o objetivo deste trabalho aprofundar as questões filosóficas acerca do Positivismo, devemos levar em conta uma diferenciação necessária, já que se está tratando do Positivismo científico do século XIX e de sua relevância para o estudo e ensino do Direito, a saber, tal corrente filosófica não se confunde com a idéia de Positivismo legalista nem com o Positivismo científico de um modo geral, que seria a própria Filosofia positivista do final do século XVIII.

WIEACKER aponta esta distinção, referindo-se que “o positivismo científico [...] só tem de comum com os outros dois a recusa de uma fundamentação metafísica do direito e o reconhecimento da autonomia absoluta da ciência especializada”⁵⁹. Como diferenciais, afirma que o Positivismo legalista, mais conhecido entre os operadores do Direito - que relacionam a idéia deste Direito à mera visão da lei - seria aquela concepção de que “todo direito é criado pelo legislador estadual e consiste nos seus comandos”⁶⁰. Já o Positivismo científico em geral seria a Filosofia positivista Comteana, exposta brevemente em momento anterior neste mesmo texto; seria, então, aquele “positivismo que limita as possibilidades de explicação do mundo à observação e organização científica dos factos (sic) físicos, sociais e psicológicos”⁶¹. Entretanto, o Positivismo científico do século XIX, que aqui se quer distinguir, “[...] seria muito mais exactamente designado por formalismo científico”⁶².

⁵⁸ LOPES, 2000, p. 222.

⁵⁹ WIEACKER, 1980, p. 493.

⁶⁰ WIEACKER, 1980, loc. cit.

⁶¹ WIEACKER, 1980, loc. cit.

⁶² WIEACKER, 1980, loc. cit..

O ideal científico positivista, abrangendo tanto a Filosofia positivista como o Positivismo em seu caráter legalista e formalista, determinou um ensino jurídico sistematizado, como já foi compreendido por sua tradição jusracionalista e conceitual.

O futuro jurista recebe da cátedra universitária, antes de toda a prática e apenas preparado por lições de história, a matéria de ensino sob uma sequência sistemática e sob a forma de um estrito treino conceitual. Só então experimenta a aplicação do direito, não através de controvérsias jurídicas vividas ou, pelo menos, de peças processuais, mas a partir de casos jurídicos, *líquidos* e depurados do ponto de vista da factualidade, cuja subsunção correcta em relação a uma pretensão jurídica (*qualis sit actio*) se torna na sua tarefa exclusiva. A mesma finalidade é prosseguida pela estrutura dos primeiros concurso de ingresso nas profissões jurídicas⁶³.

Isso significa que ainda temos, aqui, um ensino baseado em um Positivismo decadente que esmoreceu durante todo o século XX e que se está a problematizar até os dias de hoje.

1.6 CENÁRIO NACIONAL: O ENSINO JURÍDICO NA CULTURA BRASILEIRA

Ao longo desta trajetória histórica, é fundamental situar a cultura jurídica brasileira e, nesse sentido, o ensino jurídico nacional, advindos desta tradição do Ocidente europeu. Nesse diapasão, não basta, aqui, volver-se, tão - somente, ao período imperial, com destaque ao ano de 1827, com a criação dos primeiros cursos jurídicos no Brasil - em um contexto ideológico liberal-individualista - e na concepção positivista de um Legalismo-formal que fundamentou o século XIX e XX, como já foi, até então, exposto.

A compreensão do ensino jurídico nacional remete à recuperação histórica da própria cultura brasileira, trazendo à tona todo um ideário, um “senso comum teórico” que, em diversas leituras estanques acerca do tema, acaba sendo perdida em sua totalidade, ou então, mal entendida; deste modo, “repensar o ensino jurídico é uma tarefa árdua na medida que

⁶³ WIEACKER, 1980, p .500.

envolve um questionamento dos pressupostos constitutivos do imaginário instituído que estende-se à prática jurídica”⁶⁴.

Justifica-se (com esta pretensão) que se retome, assim como nosso legado histórico europeu continental, nossas origens como país colonizado, bem como as ideologias que o emancipam, para que o presente trabalho possa ser melhor apreendido⁶⁵. Vincula-se, desta maneira, a educação ao Direito, como facetas de um mesmo viés político-social, o que determina a interface de um ensino jurídico inserido em um meio cultural, tanto educacional como jurídico, não sendo, portanto, um terceiro⁶⁶ constructo na sociedade que o desenvolve.

Neste estudo, objetiva-se esclarecer alguns aspectos estruturais e influentes da política e cultura do nosso país, os quais determinaram a criação e a efetivação do ensino jurídico nacional. Desse modo, faz-se a seguir, a identificação dos períodos históricos em relação à questão jurídica brasileira, quais sejam: o **Período Colonial** (o Direito nativo submete-se à Metrópole portuguesa, que, em um sistema romano-germânico, difunde o Direito Romano como base de sua estrutura); o **Período Imperial** (ocorre a influência das leis lusitanas na codificação do sistema jurídico brasileiro) e o **Período Republicano** (quando se efetivam as concepções de um Legalismo formal e liberal conservador no Direito nacional)⁶⁷.

⁶⁴ HOLANDA, Ana Paula Araújo de. (Re) Pensando o ensino jurídico: uma ruptura com as Arcadas para o Terceiro Milênio. *Encontro Nacional de Faculdades de Direito*, Colégio Brasileiro de Faculdades de Direito, Porto Alegre: Síntese, 2000. p. 158.

⁶⁵ Ratificando a necessidade de retomar a História sociopolítica brasileira, levando-se em consideração a sua importância na realidade jurídica, bem como no ensino do Direito, a mesma autora afirma:

“Recolocar a importância da história para a criação de uma nova realidade jurídica e apontar suas vicissitudes, sem perder contudo o que é válido dos paradigmas de então. Neste sentido é de suma importância a recuperação da história do pensamento jurídico, filosófico e sociológico contidos na herança metodológica do ensino jurídico”. (Ibid., p. 149).

⁶⁶ Neste caso, está-se afirmando que a Educação e o Direito seriam os outros dois constructos, dos quais o ensino jurídico não faria parte, se fosse observado como alheio a todo processo. Discorda-se, aqui, dessa alienação.

⁶⁷ WOLKMER, Antonio Carlos. *História do Direito*. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 33.

Essa identificação tem por finalidade apresentar “uma abordagem estrutural que conduza ao desenvolvimento de situações históricas atravessadas por diferentes instâncias [...] o econômico (**modo de produção**)), o social (**formação de atores**), o ideológico (**concepção justificadora do mundo**) e o político (**estrutura de poder unitário**) [...]”⁶⁸, segundo dispõe Antonio Carlos WOLKMER. Cabe frisar que os grifos são da autora desta dissertação.

1.6.1 O Brasil-Colônia por um modelo lusitano

Desde o final do século XV até aproximadamente o século XVIII, a Europa Ocidental enfrentava um período de transição entre o sistema feudal e capitalista. Atendo-se ao primeiro período da História jurídica brasileira, ou seja, ao período colonial, está-se no século XV, período medievo, em que Portugal conquista sua colônia brasileira e inicia todo um processo de ocupação nitidamente exploratório.

O Brasil apresenta uma sociedade agrária e latifundiária, que tem por função a complementaridade econômica do monopólio mantido pela burguesia mercantil da Metrópole portuguesa. Com isso, evidenciam-se, socialmente, grandes latifundiários e uma mão-de-obra escrava, em uma estrutura política sem qualquer identidade nacional e comprometimento com suas origens, mas sim, avaliada como espaço institucional propício à incorporação e ao desenvolvimento de uma administração burocrática e profissional metropolitana, da qual se formou uma burocracia patrimonialista, em uma sociedade de terras, onde donatários, senhores de escravos e proprietários dessas terras a legitimariam⁶⁹.

⁶⁸ WOLKMER, 2002, p. 33.

⁶⁹ Sobre o modo de produção, sobre a formação social e sobre a estrutura política, ver Ibid., p. 36-41.

Sendo assim, com um objetivo meramente exploratório, durante a colonização, não houve uma realidade jurídica brasileira, considerando suas origens e necessidades; da mesma forma que, econômica e politicamente, condicionou-se à Metrópole portuguesa, a compreensão dessa realidade, vinculou-se ao pensamento e ideais do colonizador, o que viabiliza a noção de ausência de uma autenticidade brasileira no modo de conceber a realidade social que emergia. Há um não-comprometimento com esta sociedade, com a questão educacional e com a dimensão jurídica que emanavam daquelas necessidades de um Brasil-Colônia. Tem-se, por condicionantes históricas colonizadoras, uma modelagem essencialmente européia.

Nos primeiros séculos da colonização não há que se registrar, com muita nitidez, uma concepção de idéias justificadoras do mundo autenticamente brasileira. No plano das idéias, dos valores e das formas do pensamento do colonizador, que eram condicionados pelo mercantilismo econômico e pela administração centralizadora burocrática, emergiu uma mentalidade calcada na racionalidade escolástico-tomista e nas teses do absolutismo elitista português. Herda-se, dessa feita, uma estrutura feudal-mercantilista embasada em raízes senhoriais que reproduziriam toda uma ideologia da Contra-Reforma⁷⁰.

Entenda-se que a mentalidade portuguesa difundida no Brasil-Colônia retrata um distanciamento em relação à difusão do ideário europeu renascentista da época. A reprodução da ideologia contra-reformista caracteriza o apego a dogmas religiosos e à exaltação da fé, o que culmina em “uma cultura senhorial, escolástica, jesuítica, católica, absolutista, autoritária, obscurantista e acrítica”⁷¹.

Neste contexto, ressalta-se a catequese católica e o ensino humanista escolástico da Companhia de Jesus, ou seja, a atuação dos jesuítas na cultura nacional: “nosso ensino superior resumia-se, até a fuga da família real para o Brasil, às experiências jesuíticas da Companhia de Jesus, com o primeiro colégio sendo estabelecido na Bahia, em 1550 [...], a

⁷⁰ WOLKMER, 2002, p. 42.

⁷¹ Ibid., p. 43.

ausência de cursos superiores no Brasil é normalmente atribuída à formação centralizada pretendida pela Metrópole⁷².

Os jesuítas utilizavam como método pedagógico a *Ratio Studiorum* (1539, de Padre Cláudio Aquaviva), o qual consistia em um sistema padrão de regras pedagógicas, composto pelo seguinte plano de estudos: Letras, Ciências (Filosofia) e Teologia. Deve-se evidenciar o curso de Letras Humanas com ênfase à Retórica, nos colégios jesuítas, referindo-se, pois, aos estudos de Aristóteles e de Tomás de Aquino⁷³.

A ação dos padres jesuítas da Companhia de Jesus determinou o *sentido da educação colonial*, como bem observa o autor Fernando de AZEVEDO. Através do ensino do Latim e da Gramática, os jesuítas contribuíram para a formação dos primeiros bacharéis brasileiros, além de orientarem aqueles que pretendessem cursar Direito ou Medicina (estudos superiores) em Coimbra, ou seja, em uma Universidade metropolitana. Com isso, modifica-se de certa forma o método avaliativo da situação social dos colonos, não mais apenas pela propriedade territorial ou pela quantidade de escravos, mas sim por graus e bacharéis, e também de mestres em artes (Filosofia e Ciências); constitui-se, assim, um modelo hierárquico na Colônia (aristocracia de letrados, futuros teólogos, padres, juizes e magistrados)⁷⁴.

A partir do século XVII, Portugal inicia uma série de reformas, denominadas *reformas do Marquês de Pombal* ou *pombalinas*, rechaçando dogmas religiosos como fundamentos de toda uma cultura, o que culmina com a expulsão dos jesuítas da Metrópole e também da

⁷² KOZIMA, José Wanderley. Instituições, Retórica e o bacharelismo no Brasil. In: WOLKMER, Antonio Carlos (org.). *Fundamentos de História do Direito*. Belo Horizonte: Del Rey, 1996. p. 235.

⁷³ Ver, nesse sentido. VENANCIO FILHO, Alberto. *Das arcadas ao bacharelismo*: 150 anos de ensino jurídico no Brasil. São Paulo: Perspectiva, [19?]. p.4-5. e KOZIMA, op. cit., p. 236 e 237.

⁷⁴ AZEVEDO, Fernando. *A cultura brasileira*: introdução ao estudo da cultura no Brasil. 6. ed. Rio de Janeiro: UFRJ; Brasília: UnB, 1996. p. 511 e 512.

Colônia brasileira em 1759. A Metrópole lusitana adere ao processo civilizatório renascentista europeu com base em ensinamentos iluministas, destacando-se, na modernidade portuguesa, o padre Luís Antônio Verney, que, da reunião de suas cartas escritas, nasce a obra *O Verdadeiro Método de Ensinar*.

No que diz respeito ao sistema educacional (primário, intermediário e superior), o período colonial brasileiro caracterizava-se por sua incipiência, preconizada por padres jesuítas. Entretanto, através da renovação advinda das reformas pombalinas e dos ensinamentos iluministas, avança-se cientificamente e culturalmente, repercutindo tais mudanças na colônia brasileira.

Em 1759, com a expulsão dos jesuítas, o que sofreu o Brasil não foi uma reforma de ensino, mas a destruição pura e simples de todo o sistema colonial do ensino jesuítico. [...] A reforma pombalina planejada para o Reino não só golpeou profundamente, na Colônia, o ensino básico geral, pulverizando-o nas aulas de disciplinas isoladas (aulas régias), sem qualquer plano sistemático de estudos, como ainda cortou, na sua evolução pedagógica normal, o desenvolvimento do ensino para os planos superiores. [...] Do corpo de reformas empreendidas pelo ministro de D. José, a mais importante foi sem dúvida a dos estudos universitários. [...] Mas nenhuma instituição de ensino superior criou o governo português no Brasil. [...] Da reforma da Universidade de Coimbra empreendida por Pombal, o Brasil não colheu senão os benefícios que deviam resultar para os jovens brasileiros que a esse tempo foram a Portugal completar seus estudos. [...] A história de nossa cultura científica se pode dizer, pois, que teve suas origens na obra realizada pelo Marquês de Pombal na Universidade de Coimbra que, com os novos estatutos, se transformou num centro de estudos científicos, colhendo, nesse arranco para a cultura moderna, uma plêiade de jovens brasileiros e treinando-os nos novos métodos de estudos e de investigação⁷⁵.

Considera-se que os avanços advindos do Iluminismo e das reformas pombalinas, ao inserirem Portugal na modernidade européia, favoreceram a difusão do Liberalismo português, o qual, ao final do século XVIII e durante o século XIX manifestou-se no Brasil, já em seu período imperial.

⁷⁵ AZEVEDO, 1996, p. 524, 529 e 531.

Eis o *lugar* (*ethos*⁷⁶) para a compreensão do Brasil como Colônia institucionalizada pela Metrópole lusitana em sua estrutura centralizadora de poder. José Wanderley KOZIMA afirmará que devemos iniciar por aquilo que é mais simples, ou mais óbvio, para que possamos compreender o *ethos* brasileiro, ou seja, “considerar o Estado de que se cogita, um Brasil ‘descoberto’, inserido na história [...], em visão inevitavelmente eurocêntrica, como fruto da aventura ‘mercantilista’ portuguesa; que só obteve sua independência no início do século XIX, evento esse que apenas desavisadamente pode ser lido como uma verdadeira ruptura, especialmente sob o ponto de vista das instituições político-jurídicas”⁷⁷.

O ideal do Liberalismo europeu dos séculos XVII e XVIII transformou uma Metrópole patrimonialista e essencialmente conservadora⁷⁸, em um país moderno e legalista, o qual sustentava uma burguesia assentada no emergente capitalismo da época. Tais mudanças propiciaram o desenvolvimento deste ideal liberal-individualista no Brasil, onde ainda se delineava uma elite dirigente voltada aos interesses da Metrópole, assim como uma estrutura centralizadora e formalista de poder. Em posse disto, o Liberalismo apresenta-se como ideologia emancipatória a uma colônia eminentemente explorada, em seus recursos e em sua estrutura sociopolítica, a qual se pretendeu formar por interesses metropolitanos.

⁷⁶ O termo *ethos* vem do grego, quer dizer, costume, cultura, ou, no sentido mais adequado que aqui se pretende, um lugar habitual, lugar que livremente se atribui para algo; neste caso, para analisar, abordar nossas origens. Sobre o *ethos* e sua origem racional, ver PÊPE, Albano Marcos Bastos. Direito e Democracia aspectos do legado greco-aristotélico. In: BRANDÃO, Cláudio; ADEODATO, João Maurício. *Direito ao Extremo*. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 1-17. “O *ethos*, manifestação mais profunda do ser enquanto liberdade, costume e hábito, tece a formação cultural do homem grego na polis, possibilitando um mundo pensado normativamente e que se reconstrói incessantemente”. (PÊPE, 2005, p. 4).

⁷⁷ KOZIMA, 1996, p. 230.

⁷⁸ Para a compreensão do contexto português, leia-se:

É na estruturação do Reino Português, feita sob o império da guerra entre os séculos XI e XIII, que se vão encontrar as raízes da experiência portuguesa de *Estado patrimonial*, que irão permear, de forma significativa, todas as relações estabelecidas entre Estado e indivíduo. [...] Portugal teria vivenciado uma monarquia *patrimonial*: o rei como senhor de toda a riqueza territorial, do comércio e empreendimentos, cercado por “servidores” que a ele se prendiam por uma relação de acentuada dependência. O estamento formava-se, para utilizar a tipologia weberiana, por “recrutamento extrapatrimonial”, reconhecidamente aí presentes o “favoritismo” e o “clientelismo”, expressões já incorporadas à vida de nossas instituições políticas. Em outras palavras: o rei era o único proprietário e o quadro administrativo era formado por pessoas a ele ligadas por relações pessoais de confiança (critérios racionais). [...] Esse tipo de concepção de Estado é que virá inscrever-se em todas as instituições econômico-políticas portuguesas daquela época. (Ibid., p. 230 e 231).

Com a vinda da família real para o Brasil, em 1808, alguns avanços realizaram-se na então Colônia portuguesa; nesse sentido, ressalta-se a criação de cursos de Medicina, Artes Militares, Anatomia, Agricultura, Química, dentre outros. Observa-se que, neste período, D. João VI não incentivou a criação de uma Universidade, mas sim a profissionalização de cursos de ensino superior⁷⁹. Não houve, além disso, a criação de cursos jurídicos; conclui-se que não havia motivo para esta profissionalização, visto que seria do interesse da Metrópole manter a centralização política da Colônia e a formação de seu quadro administrativo-burocrático, bem como de seus dirigentes, em Portugal.

1.6.2 O Império brasileiro: criação e consolidação dos cursos jurídicos nacionais

Os séculos XVII e XVIII demarcaram o novo período histórico moderno; dentre as aspirações desta época, destacam-se, principalmente devido aos ideais da Revolução Francesa, não só o Liberalismo e a concepção individualista mas também um caráter nacionalista exacerbado, período historicamente retomado pelas monarquias absolutistas européias. Este espírito nacional e todo o aparato ideológico do referido contexto situa, em 07 de setembro do ano de 1822, a Independência do Brasil; passa-se, desta maneira, de colônia da Metrópole portuguesa à formação do Estado nacional brasileiro, tem-se, a partir de então, o período do Brasil Imperial.

O processo emancipatório da Independência brasileira resulta da necessidade de formação da própria estruturação política do país, da construção de um Estado nacional

⁷⁹ Sobre a crescente profissionalização do ensino superior e sobre a adequada nomenclatura de bacharel neste contexto, cita-se:

Assim, a preocupação com o ensino superior resumia-se à formação militar e às outras áreas consideradas técnicas, a exemplo da engenharia, economia e medicina. Embora se possa dizer, *lato sensu* e por extensão, estas últimas áreas tenham produzido bacharéis, no sentido de formação superior, reserva-se o vocábulo para aqueles com formação humanística e, destacadamente, é certo, aos saídos das academias de direito, este o bacharel genuíno, o elemento nuclear do fenômeno conhecido por bacharelismo. (KOZIMA, 1996, p. 238).

atinente à sua sociedade, à sua cultura. Inicia-se a conscientização de uma nação independente, e, para tal desiderato, tornou-se imprescindível a criação de cursos jurídicos.

As Faculdades de Direito constituíram-se nas principais instituições responsáveis pela sistematização teórica, ou científica, como então entendiam da nova ideologia político-jurídica, o liberalismo, a quem se confiava a integração ideológica do Estado Moderno que a elite projetava. [...] tratava de operacionalizar essa ideologia. Vale dizer, formar os quadros para a gestão do Estado nacional. É o prelúdio da burocracia federal⁸⁰.

Em 1823, convoca-se a Assembléia Constituinte com o objetivo de organizar a nova Constituição brasileira (1824); nesta Assembléia, o Visconde de São Leopoldo apresenta a indicação e a justificativa para a criação dos primeiros cursos jurídicos em território nacional. A referida indicação realizada como projeto de lei não se efetiva por divergências entre o Imperador e a Constituinte.

Dissolvida a Assembléia, em 9 de janeiro de 1825, Dom Pedro I decreta a criação de um curso jurídico provisório na Corte, situada, na época, no Rio de Janeiro. Este decreto foi regulamentado em 2 de março de 1825, com a publicação do Estatuto do Visconde de Cachoeira. Contudo, este curso não logrou real funcionamento, e, no ano seguinte, em 1826, novas proposições foram elaboradas com novo projeto de lei em 5 de julho de 1826.

Várias emendas caracterizam esse projeto de lei, o que determinou antagonismos entre as proposições mais liberais e outras mais conservadoras. Encontra-se-se “um estranho e conveniente ecletismo: à tradição de um patrimonialismo sócio-político autoritário (de inspiração lusitana) com uma cultura jurídica liberal-burguesa (de matiz francês, inglês e norte-americano)”⁸¹.

⁸⁰ FALCÃO, Joaquim Arruda. *Os advogados: ensino jurídico e mercado de trabalho*. Recife: Fundação Joaquim Nabuco, 1984. p. 17.

⁸¹ WOLKMER, 2002, p. 102.

Ao término de discussões e emendas, o projeto foi aprovado na sessão de 4 de julho e converteu-se em lei, em 11 de agosto de 1827; foi proposta, desta maneira, a criação dos primeiros cursos de Direito brasileiros na Província do Sul (em São Paulo) e na Província do Norte (em Olinda). Em sequência à data histórica de 11 de agosto de 1827, muitos decretos modificaram e adaptaram as estruturas curriculares – no entanto, não há pretensão, neste trabalho, de analisar, com maior detalhamento, tais modificações.

Segundo WOLKMER⁸², os cursos de Direito (e também o processo de elaboração legislativa própria privada e pública, no decorrer do período imperial) consolidaram a emancipação da cultura jurídica brasileira. Essa foi nitidamente influenciada pelo Liberalismo-individualista da época, e, assim sendo, como ratifica o autor, os primeiros cursos ou Escolas de Direito destinaram-se a sistematizar e a difundir o Liberalismo como ideologia político-jurídica integrante e defensora da sociedade, além de efetivar, institucionalmente, o ideal liberalista na formação administrativo-profissional.

A referência ao Liberalismo influente em nossa cultura jurídica e também política deve ser feita com certas ressalvas. Como já foi anteriormente exposto, o Liberalismo no Brasil não teve o mesmo caráter do europeu, como ideologia revolucionária de uma época. Neste sentido, menciona-se que:

[...] como resultado de nossa estruturação sob a influência do patrimonialismo português, falta-nos, ainda hoje, um Estado racional e despersonalizado, decorrendo daí, de um lado, a distinção precária entre o público e o privado, com a apropriação dos cargos e funções públicas (tomados como coisa particular) pelos seus respectivos detentores, e, de outro, a precariedade da segurança do indivíduo perante as possibilidades da atuação estatal, podendo-se falar em expectativas não estabilizadas. Assim, dinamizando a teoria, o que se verifica é a superposição do Estado a uma sociedade civil desarticulada e dependente para a qual o exercício da cidadania é ainda um arremedo de experiências liberais-democráticas de outros países. Estas e muitas

⁸² Ler WOLKMER, 2002, p. 80, 81, 84 e 85.

outras características vão marcar a incompatibilidade brasileira com o espírito capitalista-liberal [...]”⁸³.

Embora com tais incompatibilidades, este “*espírito capitalista-liberal*” (em alguns aspectos) foi assimilado, como “a negação pura e simples de uma autoridade incômoda, confirmando nosso instintivo horror às hierarquias e permitindo tratar com familiaridade os governantes”⁸⁴; até então, havia um sistema patrimonialista de uma sociedade eminentemente agrária com um modo de produção escravocrata. Desta forma, institui-se, em nossa cultura, um cenário de Individualismo político, de Legalismo formalista e da necessidade de formar, de modo profissionalizante, a burocracia política do Império e também de boa parte do período republicano.

A formação dos quadros político-administrativos do Império, assim como da República, deu-se através da ocupação de cargos por bacharéis em Direito, os quais se diplomavam nos cursos jurídicos criados no território nacional, ou em metrópoles européias, principalmente em Portugal, na Universidade de Coimbra. “No final do Império, ser bacharel era um ideal de vida. O trabalho rural não seduzia ninguém numa sociedade escravocrata, quando o senhor rural já havia perdido o seu prestígio aos olhos de uma juventude urbanizada que se refinava em seus costumes”⁸⁵.

Em face disto, compreende-se que a cultura jurídica brasileira caracterizou-se por um denominado **bacharelismo liberal**⁸⁶. Cada vez mais, os bacharéis ampliaram sua atuação em

⁸³ KOZIMA, 1996, p. 231 e 232.

⁸⁴ Nesse sentido, ler a conclusão de HOLANDA, Sérgio Buarque de. *Raízes do Brasil*. 6. ed.. Rio de Janeiro: José Olympio, 1971. p. 119.

⁸⁵ PAULO FILHO, Pedro. *O bacharelismo brasileiro: da Colônia à República*. Campinas: Bookseller, 1997. p. 53.

⁸⁶ Em relação ao que se afirma, “entende-se por bacharelismo a situação caracterizada pela predominância de bacharéis na vida política e cultural do país. [...]. Historicamente, é uma espécie de fenômeno político-social que, entre nós, deita raízes em Portugal, tendo sido significativa a participação de juristas nos Conselhos da Coroa desde os primeiros passos da estruturação do Estado português”. (KOZIMA, op. cit., p. 240). Os bacharéis

instituições políticas e culturais durante o período imperial, tendo participação ativa na instauração da República no Brasil⁸⁷.

1.6.3 Século XIX no Brasil: República e concepção positivista

De uma fase imperial que se destacou pela criação e consolidação de cursos jurídicos com a presença marcante da figura do bacharel em Direito, passa-se, com a Proclamação da República brasileira, a um período inovador, na esfera educacional, com a criação de faculdades livres, ou seja, está-se perante a liberdade do ensino⁸⁸.

Deve-se ressaltar, todavia, a Reforma do Ensino Livre com o Decreto-lei n. 7247, de 19 de abril de 1879, ainda no Império, embora tenha tido, neste período, rápida duração. Em linhas gerais, com a liberdade do ensino, faculdades particulares, supervisionadas pelo governo, aumentaram o acesso ao ensino superior no Brasil, especificamente, aqui, do ensino do Direito, que agora passa a ter cursos em outras regiões do Estado Nacional, não somente em São Paulo e Recife.

brasileiros influenciaram-se pelas ideologias da burguesia em ascensão, como já visto por seu contexto histórico, dentre elas, o Liberalismo. “Além de seus aspectos conservadores, individualistas, antipopulares e não-democráticos, o liberalismo brasileiro deve ser visto igualmente por seu profundo traço ‘juridicista’. Foi nessa junção entre individualismo político e formalismo legalista que se moldou ideologicamente o principal perfil de nossa cultura jurídica: o bacharelismo liberal”. (WOLKMER, 2002, p. 79 e 80). No entanto, hoje, o cenário que se apresenta é bem diverso, e não se poderia olvidar de salientar que “o bacharel verboso e beletrista foi produto do seu tempo e de um contexto histórico. Não há bacharel estático e imutável, mas tipos historicamente distintos, perfeitamente adaptados às exigências do mundo moderno. Enfim, o bacharelismo, conclui, constitui uma realidade histórica nacional, tanto no passado, quanto no presente”. (PAULO FILHO, 1997, p. 117).

⁸⁷ Ainda sobre o bacharelismo no Brasil, cabe destacar: “Para arremate, um outro fato que é importante assinalar é que, à parte a contribuição para a construção das instituições jurídico-políticas nacionais, o bacharelismo manifestou-se amplamente, fora dos gabinetes políticos e dos cargos públicos, notadamente na produção literária e jornalística, o que deve ser creditado basicamente às possibilidades oferecidas pela vida acadêmica”. (KOZIMA, 1996, p. 243).

⁸⁸ Sobre a Reforma do Ensino Livre, busca-se referir sua importância no período republicano, pelo maior acesso ao ensino jurídico, graças ao maior número de faculdades promovido.

A partir do século XIX, edifica-se uma cultura jurídica nacional embasada na **ordem liberal-individualista** e no **Positivismo** (este último já anteriormente exposto na abordagem histórica do ensino do Direito na tradição europeia), o que determina o formalismo-legalista de uma burguesia cafeeira, que condiz com a política legiferante da época.

A supremacia do positivismo jurídico nacional constrói-se no contexto progressivo de uma ideologização representada pelos dois maiores pólos de ensino do saber jurídico: a Escola do Recife e a Faculdade de Direito do Largo de São Francisco (São Paulo). Produto de concepções consideradas avançadas na Europa, o apelo cientificista do positivismo surgia como discurso hegemônico e uniforme, identificado com os interesses emergentes da burguesia urbana liberal e com as novas aspirações normativas da formação sócio-econômica brasileira daquele momento específico. Nesse sentido, é razoável aludir que, diante do conservadorismo projetado pelo jusnaturalismo tomista-escolástico, a nova proposição jurídica delineada pelo positivismo [...] representava uma forma de pensamento mais adequada às novas condições econômicas advindas das transformações trazidas pela República⁸⁹.

Com a Revolução de 1930, surge uma estrutura político-econômica que já não condizia com o desenvolvimento industrial daquela época. Demarca-se um segundo período na República, o qual rompe com a formação sociopolítica ainda oligárquica, efetivando um Estado Novo (em 1937), voltado à industrialização. Em virtude destes avanços, a figura do bacharel em Direito não possui mais a mesma importância nos quadros políticos da burocracia do Estado; profissionais tecnocratas, bem como engenheiros, economistas, administradores, tornam-se imprescindíveis no processo de desenvolvimento industrial e tecnológico, adquirindo importância institucional.

Até o início da década de trinta, os currículos jurídicos não haviam sofrido relevantes alterações que ensejassem acolhimento às mudanças político-econômicas da época. Com a Reforma Francisco Campos, em 1931, o ensino do Direito aproximar-se-ia de um parâmetro mais novo, mais científico, técnico e profissionalizante, muito mais de acordo com a ideologia

⁸⁹ WOLKMER, 2002, p. 130.

positivista preconizada no século XIX, ultrapassando, assim, um ensino bacharelesco e retrógrado.

Neste sentido, os cursos jurídicos brasileiros adaptaram-se à formação de profissionais inseridos nesta nova organização social. Com o intuito da profissionalização, o ideal de bacharel era desqualificado; esse não compunha mais a elite dirigente, mas sim possuía funções subalternas, com a diminuição do prestígio, reduziram-se, também, as possibilidades de ascensão da classe média. Cada vez mais, os cursos restringiram-se a uma concepção positivista-legalista do fenômeno jurídico; a um modelo formatado em dogmas do Direito estatal onipresente⁹⁰; a um exacerbamento do tecnicismo provindo com o processo industrial. Além disso, com a modernização brasileira, a partir da década de trinta, enfatizaram-se as ideologias positivista, cientificista e formalista do século XIX, que se disseminaram no século XX.

Com base neste contexto, tem-se um ensino jurídico voltado à certeza e à previsibilidade para a superação de lides que se afirmam no Estado Moderno, bem como, para a superação de sua própria condição falha, como ensino e como Direito, atrelados à política e à epistemologia de uma época. Desse modo, entende-se a concepção de uma crise, a qual apresenta reformas com o objetivo de superar tal situação. Esta crise sempre existiu⁹¹, e sua

⁹⁰ Ler MORAIS, José Luis Bolsan de; COPETTI, André. Ensino jurídico, transdisciplinariedade (sic) e Estado Democrático de Direito: possibilidades e perspectivas para o estabelecimento de um novo paradigma *Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica*, v. 1, n. 3. Porto Alegre: Instituto de Hermenêutica Jurídica, 2005. p. 48 e 49.

⁹¹ Sobre a existência de um ensino jurídico decadente desde sua criação, cita-se:

A lamentação sobre a decadência do ensino jurídico continuava através dos anos, mas o verdadeiro entendimento estaria na palavra exata de Américo Jacobina Lacombe, pronunciando-se em 1951 sobre a verdadeira crise do ensino superior:

A única coisa que posso afirmar de modo positivo é que não é possível falar em decadência do ensino no Brasil. Se isto que aí está é alguma coisa que todos sentimos não corresponder ao que é preciso, devo dizer que não consegui ainda encontrar a idade de ouro que deixamos para entrar nessa tão falada degenerescência. Isto, longe de ser consolador, parece-se agravar extraordinariamente os problemas presentes. Porque nem ao menos teremos a cômoda e fácil solução de voltar à condição anterior. O mal é antigo e a grita do protesto que vamos encontrando pelo passado afora é realmente ensurdecadora. A nossa tese, é pois, nada otimista, em relação ao presente, mas simplesmente realista em relação ao passado: não encontrei até agora um momento da história do

existência ocorreu e ocorre de modo sistêmico, buscando a superação de um modelo, de um paradigma fadado ao completo fracasso na sociedade contemporânea.

Entretanto, tratar de um ensino jurídico superado, em seu modelo fechado - advindo da influência lusitana e dogmático por seu caráter positivista - será um retorno à noção de crise, à necessidade de reformas, e não há, neste estudo, a pretensão de uma visitação ao passado do ensino do Direito brasileiro, por sua cultura bacharelesca, e da tradição deste ensino jurídico no Ocidente para que tão simplesmente e, até mesmo superficialmente, fale-se em superação daquilo que até então foi sendo estruturado como meio plenamente viável.

Nossa finalidade, aqui, é desconsiderar essa viabilidade frente a uma complexidade muito maior. Deseja-se compreender o Direito por seus fenômenos na esfera social e não como um mero produto do Estado, como mero aparato para a administração burocrática. Não serve apenas para resolver conflitos através de uma dimensão normativa, afastando, com isso, sua relação com toda a política, a ideologia, a economia, a sociedade e a História de um país, sua tradição em um sistema (romano-germânico de legado ocidental, neste nosso caso), com todo um modo de ser e estar no mundo.

Assim sendo, nesta perspectiva histórica do ensino jurídico, por um enfoque não tão formalista, merece destaque, “a institucionalização da pesquisa sócio-jurídica brasileira” nas décadas de setenta e oitenta⁹². Em uma estrutura sistemática, a primeira instituição brasileira concernente a estas pesquisas foi a Divisão de Ciência do Direito, dirigida por Cláudio

nosso ensino, e falo especialmente do ensino superior, que tenha sido considerado satisfatório pelos homens que se ocuparam do assunto. (VENANCIO FILHO, [19?], p. 261).

⁹² Acerca das pesquisas sócio-jurídicas e de sua contribuição para o pensamento jurídico através de movimentos críticos à dogmática jurídica, durante as décadas de setenta, oitenta e noventa, desenvolvidos neste texto, ver ADEODATO, João Maurício; OLIVEIRA, Luciano. *O Estado da arte da pesquisa jurídica e sócio-jurídica no Brasil*. Disponível em: www.cjf.gov.br/revista/seriepesq04.htm. Acesso em 17 abr. 2006.

SOUTO, ainda na década de sessenta. No ano de 1970, esta Divisão passou a integrar o Mestrado em Sociologia da Universidade Federal de Pernambuco, agregando a Sociologia Jurídica como área de concentração. Em 1974, o argentino Luís Alberto WARAT cria a ALMED (Associação Latino-Americana de Metodologia do Ensino do Direito) almejando “a reformulação das bases epistemológicas da produção do conhecimento na área do direito”.

A partir da ALMED, com o pensamento de WARAT, em meados da década de setenta “assistiu-se, paralelamente [...] ao processo de abertura política e de emergência de uma demanda política duramente represada, ao aparecimento, entre nós, de uma perspectiva ‘crítica’ [...], que invadiu os espaços jurídicos tradicionalmente tão conservadores”⁹³. Além da ALMED por seus trabalhos mais teórico-críticos, representados pela circulação, durante certo tempo, da revista *Contradogmáticas*, Roberto LYRA FILHO trouxe a Nova Escola Jurídica Brasileira em um enfoque mais dialético-marxista, circulando seus trabalhos por meio da revista *Direito & Avesso*.

Na década de oitenta presencia-se a criação da Divisão de Pesquisa na Seção Regional da OAB do Rio de Janeiro; a OAB Federal publica a Revista da OAB divulgando importantes trabalhos na linha mais crítica e reflexiva do Direito; neste mesmo período surge com maior ênfase aqui na região sul, o movimento do “*Direito Alternativo*”. No entanto, neste traçar das três últimas décadas, durante os anos noventa tem-se um “processo de desinstitucionalização”: a ALMED e a Nova Escola Jurídica Brasileira, assim como a veiculação de suas revistas não prosperam mais; a Divisão de Pesquisa da OAB-RJ e a Revista da OAB da Seção Federal apresentam dificuldades em maiores investimentos e circulação por questões financeiras.

⁹³ ADEODATO; OLIVEIRA, 2006.

Em face deste atual desencantamento com as pesquisas sócio-jurídicas, intenta-se que se reconsidere a compreensão do Direito como forma de construir (produzir) conhecimento jurídico, ao demonstrar a sua inserção em uma sociedade que se torna cada vez mais “aprendente”, retomando esforços já iniciados desde a década de setenta em nosso país. Busca-se pela compreensão de um discurso jurídico, teorizado pela soberania de um poder estatal hegemônico, um reencontro com um sentido de vida não mais serializado e pré-programado. Impõe-se uma tomada de consciência em torno da necessidade de desregular a lógica temporal do processo produtivo capitalista (juntamente com as ideologias do Individualismo, Liberalismo, Positivismo legalista) e o tipo específico de subjetividade por ele produzido, fabricado, possibilitando a historicidade na abordagem do discurso jurídico, bem como uma formação jurídica não-escamoteada⁹⁴.

⁹⁴ Ver MORAIS, José Luis Bolzan de. *A subjetividade do tempo: uma perspectiva transdisciplinar do Direito e da Democracia*. Porto Alegre: Livraria do Advogado; Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 1998. p. 77.

2 PRODUÇÃO DO SABER JURÍDICO NA TESSITURA COMPREENSIVA E DIALÉTICA: O SITUAR DA “PRÁXIS” EDUCACIONAL NO DIREITO

“Conhecer e pensar não é chegar a uma verdade absolutamente certa, mas dialogar com a incerteza”
(Edgar Morin)

De posse da abordagem histórica até então exposta, deseja-se, neste momento, compreender uma estrutura que se apresenta como insuficiente⁹⁵, sem buscar a superação dessas insuficiências percebidas, de forma imediatista e até mesmo radicalizada; não se está a abordar uma mera noção de crise, em que reformas são apresentadas de um modo paliativo para solucionar certas dificuldades. Entende-se, deste modo, que o estudo, a partir das transformações do ensino jurídico nacional, possui um viés conscientizador da inserção dos juristas, como “operadores” sociais, em um contexto social historicamente predefinido e epistemologicamente pressuposto.

Ao analisarmos o tema educacional, e em especial a educação no Direito, volta-se à sua historicidade na tradição do Ocidente e do bacharelismo brasileiro, bem como à produção de um saber que perpassa pela construção da própria idéia de subjetividade (ou

⁹⁵ A noção de insuficiência aqui destacada e, não meramente de crise, foi devidamente abordada nas aulas do Professor Dr. Albano Marcos Bastos Pêpe, orientador desta dissertação, no Mestrado em Direito da UNISINOS.

subjetividades) e do entendimento de uma racionalidade, um saber científico - para este ensaio, mais especificamente, um saber jurídico.

Segundo FOUCAULT⁹⁶, as práticas sociais formam domínios de saber; dentre estas práticas, as jurídicas, e mais precisamente, as judiciárias, encontram-se como as mais importantes, pois, através delas, os homens arbitram-se os danos e as responsabilidades dos mesmos, julgam-se por erros cometidos, reparam-se ações e, com isso, definem-se tipos de subjetividade, formas de saber e as próprias relações existentes entre o homem e a verdade.

O âmbito jurídico torna-se, desta forma, um terreno propício para refletir sobre as questões conflitivas entre os seres humanos, questões estas que ultrapassam uma visão mimética de poder para se entrelaçar na concepção de “formas de domínio do saber”. Neste sentido, há algo muito mais interessante a ser verificado por detrás das relações sociojurídicas, adentrando nesta percepção de um saber que, na falácia de estar sendo construído, simplesmente o é concedido, para que seja devidamente aplicado. Tal concessão evidencia-se por um “jogo de discurso”, na expressão foucaultiana, afetando, desta maneira, todo o simbólico na predefinição de um imaginário comum aos juristas e a toda a sociedade no modo de compreender (ou meramente perceber) o saber jurídico.

Ao realizarmos uma abordagem sobre a produção de um saber jurídico, reavaliando as noções de racionalidade e da construção de subjetividades, está-se ainda, e desde sempre se esteve, na historicidade deste saber, mediante um imaginário que encontra dificuldades para explicar como os mesmos conceitos, que serviam para amparar a subordinação do Estado à

⁹⁶ Ver FOUCAULT, Michel. *A verdade e as formas jurídicas*. 3. ed. Rio de Janeiro: NAU, 2003. p. 7-11.

lei, legitimam, hoje, aberrantes desvios do Estado⁹⁷ - o que distancia a noção positivista de um Direito Estatal da viabilização de um Estado democrático, indagando, deste modo, a própria função deste Estado na sociedade civil contemporânea.

Ao se criticar a reprodução deste saber jurídico - reprodução esta, viciada em “estruturas” que já não condizem com as práticas sociais contemporâneas, em vista da não-existência de relações em que sujeitos são simplesmente *pólos* de obrigações jurídicas -, esquece-se de compreender tais estruturas, ou seja, o paradigma da Modernidade como modelo compreensivo tradicional do Ocidente.

Será em torno deste modelo compreensivo, ainda que em uma abordagem não aprofundada de cunho epistemológico, que se pretende discorrer sobre as fissuras e lacunas de um paradigma (ou modelo) que, além da pretensão de ser superado, deve, antes de tudo, ser compreendido. Sob este viés compreensivo de um modelo paradigmático de racionalidade e de determinação de subjetividade que predispõe relações sociojurídicas, está-se “recuperando a dimensão política da educação jurídica, quero dizer que ela se realiza a partir de algumas recusas e abalos da tradição cultural do direito”⁹⁸.

2.1 PREDETERMINAÇÃO DO CONHECIMENTO: A ESTRUTURA PARADIGMÁTICA

Pretende-se, não raras vezes, transgredir um conceito, demonstrando que ele se engessa em uma estrutura paradigmática, que resulta na construção de um conhecimento defasado, como o é a construção positivista, emoldurada em um método formalista-legalista, advindo de uma racionalidade cognitiva que bem se estabelece no pensamento ocidental

⁹⁷ Ver WARAT, Luis Alberto. *Introdução Geral ao Direito III: o Direito não estudado pela teoria jurídica moderna*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1997b. p. 42.

⁹⁸ *Ibid.*, p. 63.

desde Descartes com a instauração da Modernidade⁹⁹. Contudo, este “olhar” à transgressão rompe com a noção de um conhecimento que é criado, graças à construção de um sujeito histórico.

Na teorização epistemológica de KUHN¹⁰⁰, a qual corrobora a negação de historicidade, tem-se uma concepção linear e estrutural com a formulação de regras e suposições, características de um modelo compreensivo paradigmático, em que recorrências de instabilidades acarretam uma necessária mudança do paradigma. Concebe-se a noção de paradigma como uma realização completa, como um exemplo, um modelo, o qual se destina à orientação de sujeitos e não de objetos de estudo. Será através desta noção que se retrata o desenvolvimento científico como uma sucessiva interligação de períodos, os quais se unem por uma tradição e pontuam-se por determinadas rupturas, não havendo qualquer relação cumulativa entre estes períodos.

O processo de desenvolvimento [...] é um processo de evolução *a partir* de um início primitivo – processo cujos estágios sucessivos caracterizam-se por uma compreensão sempre mais refinada e detalhada da natureza. Mas nada do que foi ou será dito transforma-o num processo de evolução *em direção* a algo.

[...]

Se pudermos aprender a substituir a evolução – a – partir – do – que – sabemos pela evolução – em – direção – ao – que – queremos – saber, diversos problemas aflitivos poderão desaparecer nesse processo¹⁰¹.

⁹⁹ Sobre a instauração da Modernidade, em relação às mudanças pela transição de uma época, cita-se:

Na verdade, nenhum molde foi quebrado sem que fosse substituído por outro; as pessoas foram libertadas de suas velhas gaiolas apenas para ser admoestadas e censuradas caso não conseguissem se realocar, através de seus próprios esforços dedicados, contínuos e verdadeiramente infundáveis, nos nichos pré-fabricados da nova ordem: nas *classes*, as molduras que (tão intransigentemente como os *estamentos* já dissolvidos) encapsulavam a totalidade das condições e perspectivas de vida e determinavam o âmbito dos projetos e estratégias realistas de vida. A tarefa dos indivíduos livres era usar sua nova liberdade para encontrar o nicho apropriado e ali se acomodar e adaptar: seguindo fielmente as regras e modos de conduta identificados como corretos e apropriados para aquele lugar. (BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade líquida*. Trad. de Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2001. p. 13).

¹⁰⁰ Ver KUHN, Thomas S. *A estrutura das Revoluções Científicas*. 5. ed. São Paulo: Perspectiva, 1998. p. 69, 224 e 255.

¹⁰¹ *Ibid.*, p.213 e 214.

Neste sentido, com base na crise dos instrumentos oferecidos pelo conhecimento científico, compreende-se que a transição paradigmática é necessária. E esta idéia emergencial de mudança, quando os “quebra-cabeças”¹⁰² não são mais tão habilidosos para a resolução destes problemas, remontam à direção do que será necessário - por isso a premência do novo, da ruptura, rejeitando o que está posto, pois, mediante uma nova realidade, novas situações, o que está dado deve ser substituído. “Decidir rejeitar um paradigma é sempre decidir simultaneamente aceitar outro e o juízo que conduz a essa decisão envolve a comparação de ambos os paradigmas com a natureza, bem como, sua comparação mútua”¹⁰³.

A substituição de um paradigma por outro, não obstante a resistência de tal postura, em razão de toda a habitualidade em proceder, em pensar, em produzir o que se conhece ou, melhor, neste caso, em repetir o que é conhecido, torna-se viável, com base no até aqui exposto sobre a noção paradigmática da epistemologia de KUHN, haja vista a reestruturação de um modelo compreensivo, de formação do saber. “A fonte dessa resistência é a certeza de que o paradigma antigo acabará resolvendo todos os seus problemas e que a natureza pode ser enquadrada na estrutura proporcionada pelo modelo paradigmático”¹⁰⁴.

Este modelo paradigmático da Modernidade embasa-se em dois pilares: o da *regulação* e o da *emancipação*¹⁰⁵. O primeiro aponta a função estatal limitadora que, em um Neoliberalismo, apresenta-se definindo; já o segundo pilar, embora apregoado pela Idade Moderna, ainda não se consubstanciou, compreende uma esfera racional mais complexa, que liberta e responsabiliza, implicando a noção do *ser* e do *dever-ser*¹⁰⁶.

¹⁰²Segundo KUHN, “Quebra-cabeça indica, no sentido corriqueiro em que empregamos o termo, aquela categoria particular de problemas que servem para testar nossa engenhosidade ou habilidade na resolução de problemas”. (KUHN, 1998, p. 59).

¹⁰³ Ibid., p. 108.

¹⁰⁴ Ibid., p. 192.

¹⁰⁵ SANTOS, Boaventura de Souza. *A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência*. v. 1. 2. ed.. São Paulo: Cortez, 2000. p. 50.

¹⁰⁶ Ao tratar do paradigma da modernidade, da junção destes dois pilares, cita-se:

Vislumbrar um novo paradigma será vislumbrar novamente a segurança que fora abalada por dificuldades e crises; ao buscar tal confiança, encontram-se verdadeiras *cegueiras paradigmáticas*, como Edgar MORIN denomina, pois “[...] o paradigma efetua a seleção e a determinação da conceptualização e das operações lógicas. Designa as categorias fundamentais da inteligibilidade e opera o controle de seu emprego. Assim, os indivíduos conhecem, pensam e agem segundo paradigmas inscritos culturalmente neles”¹⁰⁷.

Com base na observação de Edgar MORIN, a noção de cegueira paradigmática explicita a incapacidade de o sujeito em construir seu próprio conhecimento, emancipar-se em sua condição de existência, possibilitando, desta maneira, sua autocompreensão. Como se pode então, compreender a complexidade das relações sociais e, mais especificamente, sociojurídicas - nas mais diversas determinações obrigacionais e contratuais que a Modernidade ainda nos lega -, se não há entendimento da real inserção deste sujeito que compõe esta relação, ou ainda melhor, que, como sujeito, sujeita-se a ela?

Eis a necessidade de, pela conscientização pedagógica do próprio Direito como Ciência Social, viabilizar a criticidade para (re) conhecer determinadas estruturas que desvelam a inserção do sujeito do conhecimento, do sujeito jurídico, do próprio sujeito histórico nesta existência ainda predeterminada, pois não é compreendida, nem autocompreendida, se quisermos nos referir, aqui, à condição existencial do sujeito e do modo como com esse se inter-relaciona.

O paradigma da modernidade pretende um desenvolvimento harmonioso e recíproco do pilar da regulação e do pilar da emancipação, e pretende também que esse desenvolvimento se traduza indefectivelmente pela completa racionalização da vida colectiva e individual. Esta dupla vinculação – entre os dois pilares, e entre eles e a *praxis* social – vai garantir a harmonização de valores sociais potencialmente incompatíveis, tais como justiça e autonomia, solidariedade e identidade, igualdade e liberdade. [...] Olhando para trás, é fácil concluir que a ousadia de um propósito tão vasto contém em si a semente do seu próprio fracasso: promessas incumpridas e défices irremediáveis. (SANTOS, 2000, p. 50).

¹⁰⁷ MORIN, Edgar. *Os sete saberes necessários à educação do futuro*. Trad. de Catarina Eleonora F. da Silva e Jeanne Sawaya. 2. ed. São Paulo: Cortez; Brasília: UNESCO, 2000. p. 25.

2.1.1 Ruptura de paradigmas na concepção dialética

Deve-se, desde já salientar que se entende inovar, criar, transgredir como a compreensão daquilo que se constrói e como se constrói; a ruptura não significa apenas trazer elementos novos a um contexto diferente que se desvela como se o fizesse em forma primária, original no que se propõe, mas sim, trazer estes elementos nas estruturas ainda antigas, o que viabiliza a Dialética e a percepção de conflitos.

É este “movimento” que transgride, que possibilita a subversão e que eficazmente rompe, pois nem aquilo que se conhecia (nem o que se está conhecendo) surge de modo natural, de modo simplesmente dado, concedido. FOUCAULT afirma, embasado nas concepções de Nietzsche, que “o conhecimento [...] não faz parte da natureza humana. É a luta, o combate, o resultado do combate e conseqüentemente o risco e o acaso que vão dar lugar ao conhecimento”¹⁰⁸.

Tal embate que incita ao conhecimento não irá resultar de uma postura de reconhecimento ou de identidade; ao contrário, surgirá da inquietude diante da percepção de conflitos, do que agrada e do que também desagrada, daquilo que se torna complexo de antever, das insuficiências que emergem em uma atitude mais reflexiva (contemplativa) que se angustia no ímpeto da superação frente àquilo que demonstra desequilíbrio e insegurança.

O conhecimento jurídico daí resulta, desta ambiência nada acolhedora, pois, se assim o fosse, estar-se-ia reproduzindo conhecimento/saber, visto que não há possibilidade de produzir o reconhecido e identificado; estes, por isto mesmo, tornam-se seguros,

¹⁰⁸ FOUCAULT, 2003, p. 17.

paradigmáticos e, desse modo, simplesmente repetidos. E é por este sentido, que se faz necessária uma educação que modifique “o esmagador peso do juridicismo e suas vivências estereotipadas, os juristas têm que prover-se de uma estratégia de abalos, mais que de um método”¹⁰⁹. Do que se conclui que visar um método ainda é voltar-se ao paradigma, ao modelo – eis a necessidade de se voltar ao próprio contexto incerto, ao combate e àquilo que se abala, que opera de modo dialético, com o intuito de compreender o senso comum teórico dos juristas, bem como o imaginário social.

E estas estratégias que pretendem abalar, demonstrar as lacunas, as fissuras do sistema, rumo à compreensão das insuficiências deste modelo compreensivo do pensamento jurídico, conduzem a reconsiderar tal modelo epistemológico, no âmbito do próprio Direito, como discurso, como uma linguagem totalitária. “Educamo-nos através das práticas de abalo, quando conseguimos deslocar de seus efeitos uma discursividade que se nos apresenta como alienante ,repressiva ou saturada, reproduzimo-la para compenetrarmo-nos sensivelmente de suas conseqüências, em última instância, gordurosas”¹¹⁰.

A perspectiva dialética, que embasa a produção/construção ou invenção/criação de um saber/conhecer, desmembra-se da idéia de uma relação estrutural, o que implica em um fechamento, uma visão estanque, muito bem adaptada à racionalidade moderna. Nesta há o “domínio” por parte do sujeito cognoscente de um objeto cognoscível; há, também, a exaltação da compartimentalização na possibilidade de compreender níveis de conhecimentos distintos, os quais se especializam graças à ação do sujeito pensante que determina sua própria existência, a qual já está determinada por uma discursividade.

¹⁰⁹ WARAT, 1997b, p. 64.

¹¹⁰ Ibid., p. 65.

Tal pressuposto “dialetrizante” na construção do conhecimento, ao invés de estruturar, (entende-se, aqui, mais apropriadamente o verbo “ritmar”) nos traz de volta à concepção holística (aproximação ecológica) de uma visão de mundo orgânica da Antigüidade. Nesse sentido, pela Dialética, introduz-se o elemento sistêmico na compreensão e na produção deste conhecer, o que implica considerar que não basta compreender o juridicismo – é necessário atrelá-lo à Política, à Economia, à História, à Sociologia, à Literatura, à Educação, enfim, à diversidade de sistemas sociais que “autopoieticamente” se determinam.

Para CAPRA¹¹¹, esta noção de ritmo será fundamental para a elaboração de uma outra visão de mundo, uma visão holística futura que, pouco a pouco, busca suas bases. E esta noção adequar-se-á muito bem à abordagem sistêmica da dinâmica intrínseca existente entre os organismos vivos. E, assim sendo, o mesmo autor salienta que processo e estabilidade são compatíveis se os processos formam modelos rítmicos, ou seja, neste mundo dos organismos vivos e de suas manifestações, aquelas seriam flutuações, oscilações, vibrações, ondas. Tem-se, aqui, a “ecologia profunda”, a qual ultrapassa a estrutura científica para atingir a esfera do intuitivo, da unicidade de toda vida, ocorrendo interdependência entre todas as manifestações e o que está a se transformar.

Com isso, será que se ultrapassaria o paradigma moderno, cartesiano, para um paradigma ecológico, transcendental? Volta-se, deste modo, à noção estruturante, em que se

¹¹¹ CAPRA, Fritjof. *O ponto de mutação*. Trad. de Álvaro Cabral. São Paulo: Cultrix, 1982. p. 293 e 403.

Da concepção holística de mundo para a mecanicista, de forma muito breve, tem-se a mencionar:

A natureza da ciência medieval era muito diferente daquela da ciência contemporânea. Baseava-se na razão e na fé, e sua principal finalidade era compreender o significado das coisas e não exercer a predição ou o controle. Os cientistas medievais, investigando os desígnios subjacentes nos vários fenômenos naturais, consideravam do mais alto significado as questões referentes a Deus, à alma humana e à ética.

A perspectiva medieval mudou radicalmente nos séculos XVI e XVII. A noção de um universo orgânico, vivo, espiritual foi substituída pela noção do mundo como se ele fosse uma máquina [...]. Esse desenvolvimento foi ocasionado por mudanças revolucionárias na física e na astronomia, culminando nas realizações de Copérnico, Galileu e Newton (CAPRA, op. cit., p. 49).

evidencia a queda de um paradigma pela substituição de outro. Na verdade, este outro surge nos mesmos moldes da idéia paradigmática anterior, embora com uma orientação diversa, pressupondo uma racionalidade no âmbito transcendental. Como afirma STEIN: “Quando falamos em mudança de paradigma em uma época determinada [...], falamos do surgimento de uma nova proposta de racionalidade fundadora, a priori, transcendental. [...]. Ascensão e queda de paradigma não é o que propriamente entra em questão [...]”¹¹². Não há, assim sendo, maior preocupação, neste estudo, em buscar uma superação de modelo - seria demasiado pretensioso de nossa parte.

2.2 A INCIPIÊNCIA DA RACIONALIDADE CONTEMPORÂNEA

Assim, da noção de paradigmas como exemplos, como modelos, ou até mesmo como matrizes disciplinares¹¹³, compreende-se, ademais, que “são propostas de racionalidade. Racionalidades coexistentes. Eles não são um acontecimento sociológico apenas. Não são redutíveis ao somente fático”¹¹⁴. E, a partir desta proposição de racionalidade, passa-se a compreender a estrutura paradigmática da Modernidade, vislumbrando a noção do que é racionalidade em nossa era contemporânea e como pode se recompor esse saber, neste caso, o jurídico.

¹¹² STEIN, Ernildo. *Racionalidade e existência*: uma introdução à Filosofia. Porto Alegre: L&PM, 1988. p. 114.

¹¹³ Esta idéia provém do conceito de paradigma, conforme Thomas Kuhn, e, mesmo compreendendo ser este (paradigma) uma proposta de racionalidade, o retorno à noção de estrutura, de matriz, de disciplina, torna-se mais esclarecedor, o que ratifica nosso modo de ser e de pensar cartesiano e moderno, pois vislumbra-se primeiramente a racionalidade cognitiva, para que seja possível estabelecer o transcendente, como outra proposta de racionalidade coexistente.

“A mudança de paradigma na filosofia redescobre a utilidade do conceito kuhniano de paradigma enquanto matriz disciplinar que, por ser produtiva, atrai para si adeptos e é capaz de produzir respostas e soluções que ampliam a utilização da questão do a priori, da fundamentação da racionalidade cognitiva pela racionalidade transcendental”. (Ibid., p. 115).

¹¹⁴ Ibid., p. 119.

Em face de um entendimento que procura ir além do conceito kuhniano de paradigma, com base em regras que se desenvolvem pela cientificidade, inclui-se a idéia de racionalidade como elemento pressuposto do que se compreende em uma estrutura de pensamento. Observa-se, neste sentido, que a concepção dita racional que busca estruturas e conceitos para a construção do conhecimento atém-se a uma proposta de racionalidade, ainda em uma esfera meramente cognitiva e, neste caso, engendrada pela influência histórica mecanicista. E é esta a noção que o paradigma nos traz, pois está atrelada à sua conceituação estruturante, substituí-lo pelo ecológico e transcendente não conferirá a idéia proposta de uma racionalidade transcendental possível e coexistente, mas apenas uma outra estrutura que se diz ecológica ou transcendente.

Desse modo, muito além de se preocupar com uma mudança de paradigma ou com a instauração de um novo, deve-se perquirir as racionalidades existentes e essa sua existência para a construção de subjetividades, a qual se compreende em um transcorrer histórico determinante na produção do conhecimento e de todo um imaginário social.

Assim sendo, estar-se-á a dinamizar, a atuar pela Dialética¹¹⁵, de modo rítmico, todo o saber envolto em uma racionalidade estritamente cognitiva, oriunda da Filosofia moderna da Consciência (com fulcro na busca metódica, da clareza e evidência, do verdadeiro e provável, na qual, em sua existência pensante, o sujeito atua e domina o Universo, em prol do progresso e desenvolvimento) com um saber que transcende, que faz compreender a existência humana integrante de uma existência ecológica, que por isso entende-se em sua diferença e na

¹¹⁵ No que se refere à Dialética e à noção de racionalidade, interessa ressaltar que: “Toda dialética, mesmo aquela que contribui com descobrimento novo, impõe uma assimilação racional. Sempre por algum meio indireto se estabelecem conexões que preparam uma racionalidade no pensamento científico. [...] O Pensamento racional é um pensamento de constante reorganização, e jamais simples descrição de uma organização”. (BACHELARD, Gaston. *O Racionalismo aplicado*. Trad. de Nathanael C. Caixeiro. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1977. p. 49 e 50).

singularidade dos demais, emancipando-se de modo autônomo, reflexivo e em uma alteridade. Surge, deste modo, um sujeito que se compreende sistêmico e histórico, lingüístico e simbólico, como condição de possibilidade de um modo de ser no mundo.

A complexidade humana não poderia ser compreendida dissociada dos elementos que a constituem: **todo desenvolvimento verdadeiramente humano significa o desenvolvimento conjunto das autonomias individuais, das participações comunitárias e do sentimento de pertencer à espécie humana.**

[...]

O século XXI deverá abandonar a visão unilateral que define o ser humano pela racionalidade (*Homo sapiens*), pela técnica (*Homo faber*), pelas atividades utilitárias (*Homo economicus*), pelas necessidades obrigatórias (*Homo prosaicus*). [...] O homem da racionalidade é também o da afetividade, do mito e do delírio (*demens*). O homem do trabalho é também o homem do jogo (*ludens*). O homem empírico é também o homem imaginário (*imaginarius*). O homem da economia é também o do consumismo (*consumans*). O homem prosaico é também o da poesia, isto é, do fervor, da participação, do amor, do êxtase¹¹⁶.

Nesse diapasão, muito esclarecedor serão os apontamentos de Jürgen HABERMAS sobre as três raízes da racionalidade, sendo as *perspectivas reflexiva e discursiva*, características privilegiadas da racionalidade. Até então, ao se tratar da racionalidade em um viés cognitivo, não se está a tratar desta reflexividade, nem desta discursividade - está-se na tradição moderna da Filosofia da Consciência, em que apenas vislumbra-se o sujeito ciente e atuante por sua capacidade racional; seu pensar não implica até aqui uma atitude reflexiva, a qual HABERMAS propõe.

2.2.1 O desvelar de esferas racionais para a produção do saber

Conforme HABERMAS¹¹⁷, uma pessoa irá expressar-se racionalmente desde que seja orientada para determinadas **pretensões de validade**, e este tipo de racionalidade é designado por *imputabilidade*. Essa pressupõe que haja auto-relação refletida naquilo que a pessoa fala,

¹¹⁶ MORIN, 2000, p. 55 e 58.

¹¹⁷ HABERMAS, Jürgen. *Racionalidade e comunicação*. Trad. de Paulo Rodrigues. Lisboa: Edições 70, 1996. p. 186 e 187.

no que ela crê e na forma como age; isto interliga-se com estruturas nucleares racionais do conhecimento (*racionalidade epistemológica*), da atividade propositada (*racionalidade teleológica*) e da comunicação (*racionalidade comunicativa*), através de auto-relações correspondentes.

Para isto, ainda conforme o autor, há a *auto-relação epistemológica*, que seria uma reflexão de suas crenças e convicções; uma *auto-relação técnico-prática*, que se reflete sobre as próprias ações e suas interferências no mundo objetivo; uma *auto-relação prático-moral*, que requer uma atitude reflexiva em relação a ações reguladas por ações e, por fim, a *auto-relação* existencial, a qual consiste em uma reflexão acerca de sua vida, de seus projetos individuais. Será pelas diferentes formas de o sujeito consciente e atuante se distanciar e expressar suas auto-relações, que se possibilita o surgimento diferenciado da liberdade.

O desenvolvimento habermasiano de raízes racionais e de auto-relações efetuadas por uma pessoa na ocorrência de uma ação que se entende já pretensa de validade, possibilita a compreensão de deslocamento da racionalidade (como mera cognição, fulcrada em discursos já ideologicamente predesignados) a uma racionalidade trabalhada por sujeitos que se diversificam por suas auto-relações, conforme aquilo que conhecem (epistemológico), aquilo que almejam e em que atuam (teleológico) e aquilo que manifestam e introjetam por linguagem (comunicação) – esta última, esfera simbólica, ainda que totalitária no contexto jurídico atual, por exemplo.

Mesmo que se afirme que a Modernidade legou-nos a racionalidade em sua dimensão meramente cognitiva, instrumental, está-se a inserir esta noção racional que fundamenta nosso modelo compreensivo do próprio conhecimento naquilo que o avanço moderno logrou maior

êxito, ou seja, a tecnociência. E, nesta visão muito mais utilitarista e pragmática da dimensão cognitiva, desenvolveu-se o Direito como “Ciência”, isto é, como racionalidade instrumental que perdeu o vínculo com o social. Isso ocorreu, em grande parte, graças à perda da ética e da moral que tradicionalmente consubstanciaram nossa tradição jurídica greco-romana do Ocidente.

Neste sentido, no rigor científico e na instrumentalização, voltados à técnica do saber, de que modo se perdeu na Modernidade o tradicional caráter ético e moral do Direito, o seu vínculo com o social? Certamente, tal indagação merece um trabalho de fôlego em pesquisa e em relações com outras áreas do saber para que se proponha uma satisfatória afirmação (ainda que em hipótese) sobre o assunto. Entretanto, nas limitações deste presente estudo, volta-se à Modernidade naquele seu “pilar” sem êxito, isto é, o seu caráter *emancipatório*, bem como em sua situação ainda em curso, não se tratando de pós ou transmodernidade. Na verdade, não há nada de novo, mas sim uma retomada do que foi esquecido pela exacerbação da regulação estatal e do Positivismo formal, legal e tecnicista que assolou um modelo compreensivo, o qual poderia ser denominado como um modelo meramente aplicativo de saberes/conhecimentos.

Ainda pelas considerações de Boaventura de Souza SANTOS¹¹⁸, a emancipação, como base (pilar) da Modernidade, constituiu-se em três lógicas de racionalidade já identificadas por Max Weber: a racionalidade estético-expressiva das artes e da literatura, a racionalidade cognitivo-instrumental da Ciência e da tecnologia e a racionalidade prática-moral da ética e do Estado de Direito.

¹¹⁸ SANTOS, 2000, p. 50.

As denominadas estruturas nucleares de conhecimento, de atividade propositada e de comunicação, como já foi anteriormente apresentado, são as três raízes da racionalidade para HABERMAS. Entende-se, com isso, que não há a necessidade de se identificar racionalidades diversas; pode-se abordar apenas uma noção de racionalidade, no entanto não se deve perder a concepção de que ela possui dimensões lógicas diversas (ou raízes, segundo este autor), as quais são complexas e integram-se - esta integração compara-se à idéia de coexistência já aqui exposta por Ernildo STEIN.

HABERMAS¹¹⁹ afirma a *junção* das racionalidades (ou raízes da racionalidade) proposital, teleológica e comunicativa; porém, neste modelo de estruturas nucleares *interligadas*, a racionalidade comunicativa (ou discursiva) teria maior destaque por sua função integrativa. Assim sendo, o autor destaca uma das raízes da racionalidade, mas não a retira do nível das demais nem a atribui caráter dominante, pois entende que “[...] apenas nas argumentações que as pretensões de validade implicitamente levantadas através dos actos de fala podem ser tematizadas enquanto tal e testadas com as razões”¹²⁰.

Embora, a partir da concepção de raízes da racionalidade e auto-relações para pretensões de validade habermasianas intente-se apresentar uma noção diversa da racionalidade moderna, epistemologicamente, ainda se atém tanto aos núcleos de conhecimento como a atividades propositas e à própria comunicação (discursos totalitários), visando corroborar o tecnicismo, a instrumentalidade e as determinações estruturantes do paradigma cartesiano moderno.

¹¹⁹ HABERMAS, 1996, p. 185.

¹²⁰ Ibid., p. 193.

No entanto, reconhecer que a racionalidade extrapola o caráter instrumental-cognitivo da Ciência e que por auto-relações compreende-se as esferas epistemológica, teleológica e comunicativa, viabiliza também a compreensão de um modelo e de um discurso moderno não-emancipatório que compartimentaliza o racional na esfera tecnicista exitosa da Modernidade. Desta forma, o saber ultrapassa e perpassa a tecnicidade, buscando socializar-se.

No intuito de corroborar o caráter integrativo da racionalidade comunicativa, GUATTARI¹²¹ aponta a importância de reconhecer o móvel da produção de subjetividade na aprendizagem da pseudodiscursividade, ou seja, o desvio desta discursividade que está instaurado no fundamento da relação clássica existente entre o próprio sujeito e aquilo que se está a conhecer (objeto); há, com isso, uma pseudomediação subjetiva. Essa explicita a racionalidade por seu caráter discursivo (integrativo), desprovida das demais lógicas racionais weberianas, como, ressalta-se para o objetivo deste texto, da racionalidade prático-moral em sua constituição da ética e do Direito.

Lo importante ya no es la lucha contra la posible represión por parte del Estado, ni siquiera solo contra la explotación del mercado, sino contra la alienación del individuo. Lo inalienable constituye el eje a proteger como ya hemos indicado: el derecho a un ambiente ecológico sano, el derecho al respeto al patrimonio común de la humanidad, el derecho al desarrollo, el derecho a la paz, no pueden considerarse sólo como derechos subjetivos sino como derechos morales. Lo prioritario es el uso responsable, y no la disponibilidad ilimitada¹²².

As idéias de racionalidade e de subjetividade (ou de racionalidades e subjetividades ao se admitir outras compreensões), para que se estude a produção de um conhecimento, partindo, como será visto no decorrer deste estudo, de um processo de aprendizagem que

¹²¹ GUATTARI, Félix. *Caosmose: um novo paradigma estético*. Trad. de Ana Lúcia de Oliveira e Lúcia Cláudia Leão. Rio de Janeiro: Editora 34, 1992. p. 38 e 39.

¹²² MARTÍN, Nuria Belloso. Paradigmas ecológicos de la Filosofía del Derecho en la transmodernidad. In: OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebiades de. (org.). *O poder das metáforas: homenagem aos 35 anos de docência de Luis Alberto Warat*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998. p. 41.

pressupõe a conscientização através de uma eficaz pedagogia (dialogada e crítica), remete à noção de pré-compreensão daquilo que se apreende, daquilo a que se dá sentido, e ainda à possibilidade de uma dita *nova* racionalidade ou autocompreensão para a *eco*-compreensão¹²³ de raízes ou lógicas racionais.

Considera-se *nova*, não por se ater a um caráter integrativo de raízes ou dimensões distintas de racionalidade de forma explicativa, até mesmo predicativa, mas por já concebê-la como tal, haja vista a necessidade inerente de interações do que se apreende e do que se compreende com base no já pré-compreendido¹²⁴. “E é justamente da apreensão desta lógica de interações que surgem as bases conceituais da nova racionalidade dita sistêmica”¹²⁵. Uma das predicações que lhe é conferida.

Ao trazer esta concepção *nova* de racionalidade, está-se a apresentar a desconstrução racionalizadora da cultura tecnoindustrial que se estendeu ao conhecimento, às práticas de representações sociais e às estruturas lógico-formais de regulação jurídica. Compreender o caráter sistêmico, aqui, é também abordar o *pluralismo* como um novo referencial das dimensões política e jurídica, comprometido com a atuação de novos sujeitos, ditos coletivos; é também levar em consideração a satisfação de necessidades humanas essenciais e o próprio processo político democrático de descentralização, participação e controle comunitário. É

¹²³ Expressão utilizada por Félix GUATTARI, na obra “Caosmose: um novo paradigma estético”, para indicar a, compreensão no meio-ambiente em que se está inserido (social como um todo).

¹²⁴ Sobre a idéia de pré-compreensão, interessa destacar a seguinte citação:

Este meu encontro com o mundo se costura através de um aspecto de pré-compreensão. Eu já sei que as coisas se dão assim, sei que as coisas andam desta maneira e o resultado é que eu me movo no mundo através de um conhecimento que não é resolvido através de uma teoria do conhecimento, de uma epistemologia, nem através de um conhecimento que reside na oposição sujeito-objeto, mas em que, não a nível teórico, mas a nível prático, eu sempre estou ligado a um conjunto de coisas que constitui o mundo, o que me dá uma primeira base para o conhecimento. (STEIN, 1998, p. 97).

¹²⁵ MÄDCHE, Flavia Clarici; DUTRA, Jeferson Luiz D. Introdução à teoria sistêmica. *Anuário do Programa de Pós-Graduação em Direito*. Mestrado e Doutorado. São Leopoldo: UNISINOS, 2003. p. 106.

importante salientar o desenvolvimento pedagógico para a viabilidade deste outro referencial¹²⁶.

2.2.2 Racionalismo x Empirismo no enfrentamento de obstáculos epistemológicos

MORIN¹²⁷ acrescentará à racionalidade o processo existente de racionalização, observando que dentre os *erros mentais* (importância do imaginário humano) e os *erros intelectuais* (teorias e doutrinas), existem os denominados *erros da razão*, justamente quando não se intenta que há insuficiências na racionalidade e, por compreendê-la apenas em uma de suas dimensões, como já foi exposto anteriormente, racionaliza-se. No intuito de não se perder no processo de racionalização, a educação demonstra os erros e ilusões do saber, ou seja, a insuficiência - eis a importância de um viés pedagógico na produção/construção do conhecimento humano.

Com base no que este autor apresenta, compreende-se a existência de uma *racionalidade construtiva*, a qual elabora teorias, verifica a logicidade da organização teórica, a compatibilidade entre idéias e a concordância empírica; e também de uma *racionalidade crítica*, a qual será exercida sobre erros e ilusões advindos de teorias e logicidades, que, por uma racionalidade construtiva, tornou-se viável.

À noção do processo de racionalização, quando da ignorância de insuficiência da própria racionalidade, apontada por Edgar MORIN, acrescenta-se algo mais, graças à

¹²⁶ WOLKMER, Antonio Carlos. *Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no Direito*. 3. ed. rev. atual. São Paulo: Alfa Omega, 2001. p. 233 e 234.

¹²⁷ MORIN, 2000. p. 19, 21 e 23.

Referenda-se a racionalidade moderna, cartesiana, e, distanciando-se de um entendimento que atribui à racionalidade raízes ou dimensões diversas, incorre-se com maior facilidade na racionalização. E, nesta perspectiva moderna de racionalidade, cita-se: “Começamos a nos tornar verdadeiramente racionais quando reconhecemos a racionalização até em nossa racionalidade e reconhecemos os próprios mitos, entre os quais o mito de nossa razão toda-poderosa e do progresso garantido [...] a racionalidade corre risco constante, caso não mantenha vigilante autocrítica quanto a cair na ilusão racionalizadora”. (Ibid., p. 24).

complexidade do tema e à necessidade de maior explicitação. Assevera-se, desde logo, que, embora denote a capacidade insuficiente de apreender a racionalidade em suas diferentes raízes, denominação já citada por HABERMAS, a racionalização também deve ser entendida como um processo presente na experiência humana e, neste caso, não como insuficiência na percepção da racionalidade, mas na busca do racional (de razões) naquilo que experienciamos, como enfatiza BACHELARD:

Para que, de fato, se possa falar de *racionalização da experiência*, não basta que se encontre *uma razão para um fato*. A razão é uma atividade psicológica essencialmente politrópica: procura revirar os problemas, variá-los, ligar uns aos outros, fazê-los proliferar. Para ser racionalizada, a experiência precisa ser inserida num jogo de razões múltiplas. Tal teoria da racionalização discursiva e complexa tem, contra si, as convicções primeiras, a necessidade da certeza imediata, a necessidade de partir do certo e a doce crença na recíproca, que pretende que o conhecimento do qual se partiu era certo. Por isso, é grande nosso mau humor quando vêm contradizer nossos conhecimentos primários, quando querem mexer no tesouro pueril obtido por nosso esforço escolar¹²⁸!

Esta racionalização, teorizada por MORIN, será denominada como racionalismo, para BACHELARD, pois, para este último, diferentemente daquele, racionalizar não significa ater-se a uma razão ou a uma dimensão racional, mas sim, ater-se a várias, múltiplas dimensões. Esta atenção que temos ao conceber uma dimensão da racionalidade, a partir daquela razão que, por ser aparentemente suficiente, torna-se una, “[...] em uma de suas mais modestas formas, o cartesianismo traz, assim, a marca inapagável de um racionalismo, visto que tende a desfazer toda contingência de cultura na própria história de sua cultura”¹²⁹.

Contudo, no entendimento de BACHELARD, este racionalismo que se aproxima da concepção de racionalização (como insuficiência de apreensão da racionalidade) caracteriza-se por ser um racionalismo formal e abstrato, embasado em razões únicas, não se referindo à multiplicidade existente em virtude das diversas dimensões de racionalidade. Sua

¹²⁸ BACHELARD, Gaston. *A formação do espírito científico*: contribuição para uma psicanálise do conhecimento. Trad. de Estela dos Santos Abreu. Rio de Janeiro: Contraponto, 1996. p. 51.

¹²⁹ Id., 1977, p. 21.

compreensão de um novo racionalismo possibilitará maior abertura a outras experiências, a outras formas de compreender a racionalidade, de construir subjetividade, não sendo imposto, mas sim, será um “racionalismo aplicado” - melhor explicitado no seguimento do capítulo.

Este novo racionalismo bachelardiano partirá daquilo que se tem por razão, do que se experiencia, de convicções primárias para determinações novas em sua aplicabilidade, pois: “Esquece-se de restabelecer a dialética que incessantemente invertida, constitui o racionalismo aplicado. O conhecimento científico deve não apenas arpoar a realidade, mas ancorar nela [...]”¹³⁰. E por assim ser, produzem-se conhecimentos distintos, alcançando-se, deste modo, áreas diversas do saber.

Através da abordagem bachelardiana, quer-se compreender a necessária relação entre as teorizações ideais (racionais) e empíricas, o que se designa pelo “aplicado”, pela concepção do que se torna mais possível, mais plausível de avaliar. WARAT¹³¹, a partir desta concepção de BACHELARD, que também compreende a cultura científica do Direito entre duas metafísicas (racionalismo tradicional e realismo), como bem cita o autor, apresenta a busca de vários autores no Direito pelo controle teórico do saber jurídico. Isso ocorre predominantemente graças às propostas empiristas, pois eles pensam ser o conhecimento da dogmática jurídica pré-científico, um saber vulgar, e desenvolvem formas de sistematizá-lo, a fim de proceder com rigor lógico. Desse modo, a produção epistemológica do Direito voltou-se a denunciar o grau em que, internamente, uma teoria é condenável.

Esta concepção que se torna dogmática e empirista obstaculiza a compreensão do pensamento jurídico e a própria operacionalidade dialética do conhecimento, pois “esta

¹³⁰ BACHELARD, 1977, p. 53.

¹³¹ Ver WARAT, Luis Alberto. *Introdução Geral ao Direito II: a Epistemologia jurídica da Modernidade*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997a. p. 50, 53 e 54.

dialética de complementação não pode, [...] efetuar-se se não se examinam as ideologias determinantes das insuficiências anteriores e condicionantes das necessidades atuais”¹³².

É uma tarefa de futuro construir uma epistemologia que encare o estudo da metafísica das práticas metodológicas do pensamento jurídico; que efetue uma leitura ideológica da produção metodológica do direito. Em outros termos, de uma teoria que dê conta da metafísica comprometida com a produção do conhecimento jurídico e da metodologia que o controle.

Neste sentido, o pensamento jurídico manifesta um (sic) dupla ausência. Não se encontram tematizados nem os obstáculos metodológicos nem os epistemológicos.

[...]

Esta história do pensamento jurídico é a que deve ser considerada para produzir uma epistemologia anti-empirista para o Direito, abrindo, assim, o caminho para uma metodologia anti-dogmática¹³³.

Da ressalva àqueles que empiricamente procuram realizar um trabalho científico de sistematização das teorizações jurídicas, passa-se ao lado do racionalismo tradicional, em que os dogmas são fundamentos ideais já trabalhados pela lógica formal e pelo raciocínio dedutivo no Direito. Esta concepção racionalista verificou-se no apogeu da Ciência do Direito como dogmática jurídica, representando o impulso ideológico burguês da época. Para que haja um direito sem dogmas, transformando estes em problemas, é necessário considerar os ordenamentos plurais e conflitivos sob um impulso libertador, embasado em uma Dialética do Direito, distanciando-se de ideologias burguesas formalistas de outra época¹³⁴.

A dogmática jurídica apresenta-se alicerçada no racionalismo e no empirismo, já que “[...] se presenta como la tentativa de construir una teoria sistemática del derecho positivo sin formular sobre el mismo ningún juicio de valor, convirtiéndole en una mera ciencia formal”¹³⁵. WARAT¹³⁶ ainda salienta, para a melhor compreensão da dogmática tradicional

¹³² WARAT, 1997a, p. 52.

¹³³ Ibid., p. 54.

¹³⁴ Ver, neste sentido, LYRA FILHO, Roberto. *Para um Direito sem dogmas*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1980. p. 11, 19 e 42.

¹³⁵ WARAT, Luis Alberto. Sobre la dogmática jurídica In: *Epistemologia e ensino do Direito: o sonho acabou*. v. 2. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004e. p. 153.

¹³⁶ Ibid., p. 154-156.

no Direito, a existência de três etapas de seu método técnico-jurídico: a conceituação dos textos legais e de discursos jurídicos; a fixação dos dogmas jurídicos, da elaboração das proposições, categorias e princípios obtidos a partir de conceitos jurídicos, extraídos de textos legais e, por fim, a sistematização resultante na dogmática geral (ou Teoria Geral do Direito) eis, nesta etapa, a maior evidência do empirismo epistemológico anteriormente explicitado.

Com base no até então exposto, WOLKMER constatou que “[...] o novo conceito de razão implica o abandono de todo e qualquer tipo de racionalização metafísica e tecnoformalista equidistante da experiência concreta [...]. Somente com base na idéia de racionalidade proveniente da vida concreta é que se há de evoluir para a percepção de uma ‘razão emancipatória’”¹³⁷.

Ao recordar que a Modernidade propunha a emancipação individual, compreendeu-se de modo desvirtuado o caráter autônomo e emancipatório, transformado em uma ideologia individualista, resultado de uma política liberal e de um sistema capitalista que, atualmente, exacerbou-se e que busca regulação. Aborda-se uma visão de emancipação e de autonomia diversa, uma racionalidade que é sistêmica, que é emancipatória, que é comunicativa, integrativa, expressiva, moral e cognitiva; assim sendo, avalia-se na própria desorganização e auto-regulação do sistema, mas também no espaço do recíproco e da alteridade, das relações intersubjetivas e dos direitos humanos. Pode-se identificar, aqui, a importância do viés pedagógico libertador.

¹³⁷ WOLKMER, 2001, p. 283.

No mesmo sentido libertador, pedagógico e emancipatório, tão necessário à racionalidade contemporânea, identifica-se uma “pedagogia emancipatória no Direito”¹³⁸, a qual perpassa por toda uma mudança do imaginário já instituído, contemplando todo o constructo racional estruturante e paradigmático até então apontado e a construção de subjetividade direcionada a predeterminações, ou não, conforme a adesão meramente passiva ou à observância de certas dissintonias do sistema. Todo um ideário que se apresente necessita da co-relação com o cotidiano (do social, do real) em sua eficácia; desta maneira, sintoniza-se com o que já é dado, ou não, possibilitando-se construir, ir além do que é dado por uma realidade apresentada e representada.

2.3 A CONSTRUÇÃO DE SUBJETIVIDADES E A (DES)CONSTRUÇÃO DE IMAGINÁRIOS

Segundo afirmação de PÊPE¹³⁹, Gaston BACHELARD inaugurou uma Filosofia das ciências voltada para a necessidade de uma reforma subjetiva total, devido ao próprio progresso real do pensamento científico, propondo, assim, ser o conhecimento uma evolução do espírito que admite variações. E este espírito deve animar o pensamento científico contemporâneo, ao invés de formar obstáculos epistemológicos; deve operar “dialeticamente” os valores experienciais e os racionais, ou seja, possibilitar que o conhecimento seja *dialetizado* entre os campos teórico e experimental. Desse modo, para BACHELARD¹⁴⁰, a razão seria aberta e evolutiva, combatendo conceitos monolíticos e clássicos, como o realismo

¹³⁸ STRECK, Lenio Luiz. A revelação das “obviedades” do sentido comum e o sentido (in)comum das “obviedades” reveladas. In: OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebiades de. (org.). *O poder das metáforas*. Homenagem aos 35 anos de docência de Luis Alberto Warat. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998. p. 60.

¹³⁹ PÊPE, Albano Marcos Bastos. *Racionalismo aplicado: uma categoria bachelardiana*. Porto Alegre: Movimento: Faculdades Integradas de Santa Cruz do Sul, 1985. p.18, 19, 21, 33 e 36.

¹⁴⁰ Nesse sentido, no que se refere à epistemologia bachelardiana, cita-se como ratificação do que foi aqui exposto:

Sua epistemologia se instala no campo do conhecimento em ebulição, não há nada definitivo. É na historicidade das ciências que ele vê a *emergência* do conhecimento científico, retificando-se constantemente numa dialética profícua do *já constituído*, com o *a constituir-se*. Dali surgem as rupturas do conhecimento científico com o conhecimento vulgar. A partir do *corte epistemológico* instaura-se a legitimidade do discurso científico, profundamente *recorrente, vigilante* na produção de novos conhecimentos. (Ibid., p. 33).

ingênuo e o racionalismo idealista, inaugurando uma noção de “polifilosofia”, nova noção epistemológica de reflexão histórico-crítica da produção do conhecimento científico.

A matriz teórica dominante no Direito, como Ciência, é a mesma em todo o Ocidente, como assevera Leonel Severo ROCHA¹⁴¹, não sendo resultado de uma elaboração científica dos juristas. Ela se constituiu graças às relações políticas e a todo um conflito, já de caráter histórico, dos saberes. Há, com isso, uma ambigüidade entre as relações do saber jurídico com o social; essa ambigüidade, este histórico conflitivo e dialetizante, refreia-se pela permanência de uma Ciência Jurídica que se torna hegemônica por construir uma ideologia monolítica e positivada, a qual se apresenta por um ideário jurídico-político da soberania,- de matriz teórica juridicista, explicativa das relações de poder no Estado.

Nesta perspectiva, é imprescindível optar-se a nível metodológico por uma análise epistemológica voltada à dialetização dos aspectos políticos, sociais e históricos dos saberes instituídos. “Saberes” porque escolhendo-se esta abordagem dialética teoria x prática, impossibilitando-se a existência de concepções de “ciência” com maiúscula – ciência única -, já que o conhecimento universal só é possível numa diretriz metodológica puramente conceitual. A dialética teoria x prática não significa identificá-las, numa totalidade ideal, como o fez o marxismo ortodoxo. Significa abrir um canal de constante comunicação entre a teoria e a práxis (dever-ser e ser), onde só são possíveis análises fragmentárias e politicamente assumidas (não politicamente determinadas)¹⁴².

Neste estudo há o intuito de retratar a produção do conhecimento científico para ressaltar o conhecimento jurídico enquanto conhecimento científico. Ao tratar dos obstáculos epistemológicos e de sua constante vigilância e controle do desenvolvimento do saber, restringe-se à noção waratiana do “senso comum teórico dos juristas” - senso este que obstaculiza o modo de compreender o Direito, pois “respaldado na funcionalidade de suas próprias ficções e fetiches, o sentido comum teórico dos juristas renuncia a ser um meio de

¹⁴¹ Neste sentido, ver ROCHA, Leonel Severo. *A problemática jurídica: uma introdução transdisciplinar*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1985. p. 21 e 38.

¹⁴² Ibid., p. 28.

compreensão do mundo para ser um modo de aumentar a autoridade de alguns homens sobre os outros”¹⁴³.

Na diversidade de percepções da realidade¹⁴⁴ com base no que já é dado e pré-compreendido e do que sistemicamente é implicante, emergem os elementos que melhor solucionarão os conflitos, os quais são necessários, bem como necessário também é o estímulo ao diverso. Segundo a leitura de textos nietzscheanos, FOUCAULT afirma: “O conhecimento só pode ser uma violação das coisas a conhecer e não percepção, reconhecimento, identificação delas ou com elas”¹⁴⁵. Voltar ao seguro, enquadrar, mostrar o caminho, indaga-se: qual é o caminho, o que realmente é seguro no século XXI? Será Deus, será a natureza ou será a razão advinda da Modernidade?

Verifica-se, atualmente, um imaginário teológico, demonstrado por um grande fundamentalismo religioso; intenta-se a um imaginário cosmológico que enaltece práticas esotéricas; volta-se à Filosofia oriental, mas também se deseja uma visão de mundo racional, cognitiva; além destes aspectos comunga-se uma vida consumista, embasada em uma postura tecnocientificista, e esta parece ser a via mais “correta”, conforme os adventos de nossa época moderna. E, no Direito, qual é este imaginário?

¹⁴³ STRECK, 1998, p. 59.

¹⁴⁴ No que diz respeito às diversas formas de apreensão da realidade, o que implicará em realidades distintas, entende-se que há todo um esforço de cunho racional cognitivo para fazê-lo, e, neste sentido, esclarece-se que não há pretensão de excluir a dimensão cognitiva na produção do conhecimento, ao contrário, quer-se evidenciar sua origem na instauração da razão moderna e situá-la como uma proposta de racionalidade que coexiste com outras em um modo histórico-crítico Tal relação e tal percepção realiza-se de modo cognitivo e paradigmático, Segundo Flávia MÄDCHE e Jeferson DUTRA:

Sistema ou modelos mentais são formas de como percebemos e explicamos o mundo percebido. É a elucidação do compreendido que nos mobiliza na formação de convicções e encaminhamento de ações que, por sua vez, se constituirão em nossas aprendizagens, crenças e ações. Essas experiências serão a base do que proclamamos como verdades, como paradigmas, que são os filtros do nosso relacionamento com o outro e com o mundo. (MÄDCHE; DUTRA, 2003, p. 99).

¹⁴⁵ FOUCAULT, 2003, p. 18.

Busca-se incessantemente a segurança, uma estrutura, uma base plenamente sólida em que se consiga formar o saber, identificar uma racionalidade (neste caso, “a racionalidade” designativamente cognitiva), a fim de se viabilizar a construção de uma subjetividade. Nesta busca, reconhece-se a estruturação de um sujeito moderno, a unicidade de um modo uniformizado, o que no âmbito jurídico se vivencia nas decisões judiciais que se tornam vinculativas para que haja, em nome de um critério, uma segurança para o caso, para a lide. Esta unicidade uniformizada se vincula à idéia do singular, a qual não advém da concepção ética da alteridade, característica não retomada pelo Individualismo, nem pelo Liberalismo.

Boa parte do projeto metafísico moderno consistiu em reinterpretar a metafísica a partir do espírito instituidor da cientificidade pautada pelo modelo das ciências naturais [...]. A subjetividade foi elevada à categoria central da metafísica moderna, tanto que não é falso falar de uma revisão da ontologia tradicional da substância reverter em favor de uma ontologia da subjetividade.

Vemos que a metafísica moderna continua estruturada sobre um dualismo se comparada com o da metafísica grega, ocorreu apenas uma inversão. Agora o sujeito cognoscente ocupou o lugar absoluto da idéia em si, da ousia, de Deus. Incorreu assim nas limitações do desprezo da história, da finitude da experiência¹⁴⁶.

Deste projeto da Idade Moderna, constrói-se a subjetividade a partir de elementos que se relacionam com este *indivíduo*. O enaltecimento da consciência torna o ser humano, em sua pretensa subjetividade, um ser individualizado, racionalizado. Basta recordar o Liberalismo e o Individualismo como marcos no advento da Modernidade.

Neste sentido, compreender-se subjetivamente significa volver-se para o consciente, para a dimensão racional-cognitiva que confere sentido à existência humana, que justifica suas ações; possibilita conhecer, mesmo que seja um conhecer de caráter dominador, absoluto, sem práticas reflexivas. “Remontando à tradição filosófica a partir de Descartes, [...] vemos que a unidade do sujeito humano era assegurada pela continuidade que vai do desejo

¹⁴⁶ ROHDEN, Luiz. Morreu a metafísica? Reflexões críticas e o louvor à metafísica. In: CIRNE LIMA; HELFER; ROHDEN. *Dialética, caos e complexidade*. São Leopoldo: UNISINOS, 2004. p. 222 e 223.

ao conhecer, do instinto ao saber, do corpo à verdade. Tudo isso assegurava a existência do sujeito”¹⁴⁷.

A produção do conhecimento imprescinde da idéia que se formula sobre o sujeito que o produz. Mesmo que se evidencie uma significativa ruptura na História da teoria do conhecimento, com o surgimento da razão e da exacerbação da consciência, não se pode esquecer de outra grande ruptura que, a partir de Freud e da psicanálise, apresenta a inconsciência humana¹⁴⁸ como território existencial fora da racionalidade (introjetada na consciência) e intensamente obscuro.

É esta subjetividade que se está a construir, trazendo zonas existenciais obscuras que determinam formas diversas de ser, trazendo noções daquilo que se entende saber, e, ao se deixar influir pelo meio, ajusta a singularidade à diversidade. É importante destacar, aqui, a importância da esfera dos direitos humanos, e, sendo assim, da imbricação sociojurídica na construção deste sujeito, deste “outro”, por uma nova visão.

[...] a saída do reducionismo estruturalista pede uma refundação da problemática da subjetividade. Subjetividade parcial, pré-pessoal, polifônica, coletiva e maquínica. [...]

Convém assim renunciar às pretensões habitualmente universalistas das modelizações psicológicas. Os conteúdos ditos científicos das teorias psicanalíticas ou sistematistas, assim como as modelizações mitológicas ou religiosas, ou ainda as modelizações do delírio sistemático, valem essencialmente por sua função existencializante, quer dizer, de produção de subjetividade. Nessas condições, a atividade teórica se reorientará para

¹⁴⁷ FOUCAULT, 2003, p. 19 e 20.

¹⁴⁸ Sobre o inconsciente freudiano e uma concepção de inconsciente diversa, segue-se:

Com seu conceito de consciente, Freud postulou a existência de um continente escondido da psique, no interior do qual se representaria o essencial das opções pulsionais, afetivas e cognitivas. Atualmente não se podem dissociar as teorias do inconsciente das práticas psicanalíticas, psicoterapêuticas, institucionais, literárias etc., que a elas se referem. O inconsciente se tornou uma instituição, um “equipamento coletivo” compreendido em um sentido mais amplo.[...] O próprio inconsciente freudiano evoluiu ao longo de sua história, perdeu a riqueza efervescente e o inquietante ateísmo de suas origens e se recentrou na análise do eu, na adaptação à sociedade ou na conformidade a uma ordem significante, em sua versão estruturalista. [...] Há muito tempo recusei o dualismo Consciente-Inconsciente das tópicas freudianas [...]. Optei por um inconsciente que superpõe múltiplos estratos de subjetivações, estratos heterogêneos [...]. Inconsciente, então, mais “esquizado”, [...] mais voltado para práxis atuais do que para fixações e regressões em relação ao passado. Inconsciente de Fluxo e de máquinas abstratas, mais do que inconsciente de estrutura e de linguagem. (GUATTARI, 1992, p. 20, 21 e 23).

uma metamodelização capaz de abarcar a diversidade dos sistemas de modelização. A esse respeito, convém, particularmente, situar a incidência concreta da subjetividade capitalística atualmente, subjetividade do equívoco generalizado, no contexto de desenvolvimento contínuo dos mass média, dos Equipamentos Coletivos, da revolução informática que parece chamada a recobrir com sua cinzenta monotonia os mínimos gestos, os últimos recantos de mistério do planeta¹⁴⁹.

Ao construir esta atitude subjetiva, a racionalidade não está mais garantida, nem pela ontologia Antiga e Medieval que meramente objetivava as coisas, nem pela constituição de uma consciência a partir da Modernidade, a qual consubstanciou uma tentativa de servir como fundamento. Compreendia-se a existência desta garantia, quando racionalidade e subjetividade coincidiam, pois a idéia absoluta de razão era o que fundamentava todo o processo de conhecimento¹⁵⁰. Por isso nega-se a idéia de que exista “a subjetividade”, mas sim subjetividades, do mesmo modo que não se produz o saber, mas sim saberes, ou *um* determinado saber com um recorte específico.

Ao abordar o tema referente às subjetividades, embora sem o intuito de aprofundar a referida abordagem, volta-se à construção de um saber e à noção de racionalidade, em que o sujeito manifesta e determina seu entendimento daquilo que lhe é racional através de suas relações. Neste sentido, segundo FOUCAULT¹⁵¹, as condições políticas, econômicas de existência não serão obstáculos para o conhecimento, ao contrário, será a partir delas que se possibilitará a formação de sujeitos de conhecimento.

GUATTARI¹⁵² afirma que há três espécies de problemas a serem observados em uma ampliação do que se define por subjetividades, propondo ultrapassar, desse modo, a oposição clássica entre o sujeito individual e sociedade, onde não existe, insiste o autor, um Ser já aí,

¹⁴⁹ GUATTARI, 1992, p. 34 e 35.

¹⁵⁰ Ver STEIN, 1988, p. 64 e 66.

¹⁵¹ FOUCAULT, 2003, p. 27.

¹⁵² GUATTARI, op. cit., p. 11-16.

que se instala pela temporalidade, pois esta possui relações que dependem de “sincronia maquínica”. Revêem-se, nessas três espécies de problemas, os modelos de inconsciente que atualmente existem:

- * a irrupção de fatores subjetivos no plano da atualidade histórica;
- * o desenvolvimento maciço de produções maquínicas de subjetividade (produção semiótica midiática, informática, telemática, robótica) com tendência à homogeneização univerzalizante e reducionista da subjetividade;
- * o recente destaque de aspectos etológicos e ecológicos relativos à subjetividade em uma via de compreensão polifônica e heterogenética da subjetividade.

O autor ainda segue, no que diz respeito à irrupção de fatores subjetivos na atualidade histórica, salientando o que denomina como “reterritorializações conservadoras da subjetividade”, por compreender que este período contemporânea está reivindicando, cada vez mais, a singularidade subjetiva, seja através de querelas lingüísticas, por reivindicações autonomistas ou questões nacionalísticas, que por um outro lado, que não o da denominada reterritorialização, exprimem uma reivindicação do tipo liberação nacional¹⁵³.

À formação deste sujeito de conhecimento agrega-se um imaginário social dominante, o qual denota a racionalidade cognitiva e suas manifestações pela Ciência e pela técnica, como meio de neutralidade e de real progresso e desenvolvimento, atribuindo *que* “o ponto central da vida social é a expansão ilimitada da mestria (maîtrise) racional”¹⁵⁴. Socialmente, o que é racional é o mais plausível; neste sentido, exacerba-se o advento da Modernidade, isto é, a razão. No entanto, que compreensão racional é esta que se está a colocar em nossas vidas,

¹⁵³ GUATTARI, 1992, p. 43.

¹⁵⁴ CASTORIADIS, Cornelius; COHN-BENDIT, Daniel. *Da ecologia à autonomia*. Trad. de Luiz Roberto Salinas Fortes. São Paulo: Brasiliense, 1981. p. 13.

na produção daquilo que conhecemos? Como interagimos neste fluxo que nos faz “mais um” em um imaginário social que nos domina?

CASTORIADIS¹⁵⁵ apresenta primeiramente a expansão ilimitada da riqueza e do capital, como forças produtivas, na dominação deste imaginário; tal expansão será a extensão e o desenvolvimento de um conhecimento (ou um saber) necessário para que a produção aumente, e isto, implica, o progresso tecnológico e científico. Nesse sentido, ainda sob a afirmação do autor, o sistema consegue se manter, pois as pessoas aderem a ele, não há uma mera passividade, o que resulta na “*fabricação social do indivíduo e de indivíduos*” (grifo da autora desta dissertação), em uma sociedade capitalista que é satisfatoriamente instituída. Esta fabricação do indivíduo significa a sujeição das pessoas, desde a infância, a um determinado tipo de relação com uma certa autoridade, e também a sujeição das pessoas a certas necessidades, a um conjunto delas, em que a satisfação atrela-se aos mais distintos lugares.

Como já foi exposto, a subjetividade moderna trouxe, através do paradigma cartesiano, a fundamentação da existência pela racionalidade de caráter cognitivo; contudo, trouxe também uma sociedade plenamente instituída no desenvolvimento tecnológico e científico, essencialmente capitalista e progressivamente de consumo.

Assim sendo, esta existência encontrou na racionalidade moderna uma base heterônoma, em que, pelo capital, pelo consumo, pelo utilitarismo e pela técnica, busca-se algo exterior, mas não é o outro - como alteridade, nem o social, o natural, que possibilita que encontre a si mesmo, algo interior. Neste sentido, bem afirma GUATTARI, ao ressaltar que: “É a relação da subjetividade com sua exterioridade – seja ela social, animal, vegetal, cósmica

¹⁵⁵ CASTORIADIS; COHN-BENDIT, 1981, p. 14-16.

– que se encontra assim comprometida numa espécie de movimento geral de implosão e infantilização regressiva. A alteridade tende a perder toda a aspereza”¹⁵⁶.

A exterioridade a que se está aqui referindo é tão-somente “ao sistema” e a adesão a ele, visto que “[...] a época contemporânea, exacerbando a produção de bens materiais e imateriais em detrimento da consistência de Territórios existenciais [...] engendrou um imenso vazio na subjetividade que tende a se tornar cada vez mais absurda e sem recursos”¹⁵⁷. Negligencia-se, com isto, a percepção da autonomia, da emancipação do indivíduo frente a sua “formatação” social.

[...] uma outra sociedade, uma sociedade autônoma, não implica somente a autogestão, o autogoverno, a auto-instituição. Ela implica uma outra cultura, no sentido mais profundo deste termo. Implica um outro modo de vida, outras necessidades, outras orientações da vida humana. [...] Mantemos nossa responsabilidade, nosso julgamento, nosso pensamento e nossa ação, mas reconhecemos também o limite. E reconhecer este limite é dar seu pleno conteúdo ao que dizemos quanto ao fundo, a saber que uma política revolucionária hoje é em primeiro lugar e antes de tudo o reconhecimento da autonomia das pessoas, isto é, o reconhecimento da própria sociedade como fonte última de criação institucional¹⁵⁸.

Inteirar-se nesta sociedade autônoma é também compreender que assim como há o instituído, há o instituinte¹⁵⁹, o que corrobora a visão de vida em fluxo e com isto a produção de saberes de modo conflitante, dialogado e dialético. Para BAUMAN, este fluxo entre aquilo que se institui e o que se está por instituir (pretensão constante que caracteriza o termo instituinte), esta natureza dialética e conflitante é denominada como *fluidez* ou como *liquidez*, “[...] metáforas adequadas quando queremos captar a natureza da presente fase, nova de muitas maneiras, na história da modernidade. [...] Hoje, os padrões e configurações não são

¹⁵⁶ GUATTARI, Félix. *As três ecologias*. Trad. de Maria Cristina F. Bittencourt. 15. ed. Campinas: Papirus, 2004. p. 8.

¹⁵⁷ Ibid., p. 30.

¹⁵⁸ CASTORIADIS; COHN-BENDIT, 1981, p. 29, 32 e 33.

¹⁵⁹ Em aulas do mestrado em Direito da UNISINOS, o professor Albano Marcos Bastos Pêpe, orientador deste estudo, muito bem ressaltou a necessária visão do instituído e do instituinte em nossa sociedade.

mais ‘dados’, e menos ainda ‘auto-evidentes’; eles são muitos, chocando-se entre si e contradizendo-se em seus comandos conflitantes [...]”¹⁶⁰.

Segundo GUATTARI¹⁶¹, deve-se reconstruir o conjunto das modalidades de ser-em-grupo, não somente pelas relações de comunicação mas pelas mudanças existenciais sobre a própria essência da subjetividade. Herdaram-se, do século XIX, os antagonismos que formaram bipolarizações homogêneas de subjetividades, as quais, com a sociedade de consumo e com a mídia, da segunda metade do século XIX, se desconstruiu, visto que a subjetividade operária linha-dura se desfez. Será neste contexto de rupturas, descentramentos, antagonismos e de processos de singularização que emergirão novas problemáticas ecológicas.

E neste processo de singularização, em que se busca a compreensão da autonomia, constroem-se subjetividades, pois a “subjetividade, de fato, é plural, [...] ela não conhece nenhuma instância dominante de determinação que guie as outras instâncias segundo uma causalidade unívoca”¹⁶². Enfrentam-se incertezas e não mais evidências oriundas de um espectro racional moderno, em que o mundo já estava predeterminado para que se conceba a própria existência.

Desse modo, como ainda aponta GUATTARI¹⁶³, passa-se a entender a relação entre o indivíduo e a subjetividade de forma muito mais distinta, pois compreende-se que há “componentes de subjetivação”, expressão que talvez fosse mais apropriada que a palavra *sujeito*. O indivíduo seria um mero “terminal” em relação a todos os processos referentes a grupos humanos, e muitos destes componentes de subjetivação não passam por este indivíduo.

¹⁶⁰ BAUMAN, 2001, p. 9 e 14.

¹⁶¹ Ver GUATTARI, 2004, p. 11, 14 e 16.

¹⁶² Id., 1992, p. 11.

¹⁶³ GUATTARI, op. cit., p. 17 e 33.

Compreender a construção da subjetividade sob esta perspectiva é compreender o “dissenso” e a produção singular de existência, que, como afirma o autor, será a questão do futuro, ao invés de ser a busca de um consenso.

O sujeito não é evidente: não basta pensar ser, como o proclamava Descartes, já que inúmeras outras maneiras de existir se instauram fora da consciência, ao passo que o sujeito advém no momento em que o pensamento se obstina em apreender a si mesmo e se põe a girar como um pião enlouquecido, sem engancha em nada dos territórios reais da existência, os quais por sua vez derivam uns em relação aos outros, como placas tectônicas sob a superfície dos continentes.¹⁶⁴

Segundo o autor, deve-se levar em consideração uma concepção mais “transversalista da subjetividade”, sendo essa definida provisoriamente como “o conjunto das condições que torna possível que instâncias individuais e/ou coletivas estejam em posição de emergir como território existencial auto-referencial, em adjacência ou em relação de delimitação com uma alteridade ela mesma subjetiva”¹⁶⁵.

Adentrar no terreno da construção do saber/do conhecer é aventurar-se pelas noções de racionalidade e subjetividade, conforme o recorte a que este estudo se propôs. Parece ser de extrema complexidade o assunto, mas o é muito mais por se encontrar, leitor e escritor deste texto, na *estrutura cartesiana*, no *paradigma da racionalidade moderna*.

E por compreender-se neste constructo estruturante e paradigmático, desvelar subjetividades que se constroem e se reconstroem em fatos, em comunicações, em mitos, em medos, em tudo aquilo que é inteligível e também sensível, isso não parece ser muito vago, será que sem base, poderíamos dizer? Parece mesmo estar muito **fluido** naquilo que achamos saber, para usar um termo que BAUMAN utiliza na compreensão da Modernidade em seu caráter de fluidez e liquidez.

¹⁶⁴ GUATTARI, 2004, p. 17.

¹⁶⁵ Id., 1992, p. 19.

Essa percepção fluida e, por isso mesmo, angustiante que se depara com incertezas, leva-nos a conceber o quanto a Modernidade, em sua Filosofia da Consciência e em seu paradigma cartesiano, compartimentalizou os saberes, demonstrando que a objetivação traria um conhecimento seguro. E esta segurança proveria de elementos externos já determinados para a construção de subjetividades, o que assegura a ordem de um sistema capitalista e positivista.

Neste sentido, aderimos a este sistema porque nos identificamos com ele, e trabalhamos internamente apenas com aquilo que foi assimilado e, por isso identificado, deste mesmo sistema externo. Como construir ou reconstruir subjetividades, estando-se atrelado a uma percepção racional e subjetiva moderna ainda cartesiana, capitalista e positivista?

A compreensão desta subjetividade torna-se complexa na variedade de áreas do conhecimento que a envolve, pretende-se, por isso, volver-se a esta compreensão bem como ao entendimento da noção de racionalidade, para melhor compreender a produção do conhecimento humano, justificando, assim, um retorno à epistemologia, em seu viés pedagógico, referindo-se, na delimitação deste trabalho, ao ensino jurídico.

Um dos primeiros passos para que se reconheça esta adequação a um sistema que é imposto, para que haja a identificação com o que se pretende como projeto vital e as condições de sentido que se lhe dá, será a criticidade frente àquilo que se está a adequar-se. Com isto, não se está afirmando que a crítica signifique a não-adesão ao que nos é imposto, mas sim, a compreensão desta imposição para que se possa, subjetivamente, alienar-se completamente a ela ou buscar um equilíbrio entre o que se aliena e o que se propõe a um caminho diverso.

Este equilíbrio parece ser um ponto chave, já que, não posso sair do meu entorno, não posso negar minha historicidade, minhas inscrições, e, neste sentido, a crítica e a Dialética, através da conscientização por um viés pedagógico, tornam-se tão importantes. Deve-se ressaltar que, nesta perspectiva de historicidade e de inscrições, remete-se não somente a um sujeito paradigmático, consciente, mas também àquele que se compreendeu (compreensão diversa da racionalidade moderna) na visão de seus mitos, representações, de suas simbologias - não se deve, desta maneira, esquecer de resgatar esta construção de subjetividade.

2.4 O ATO DE CONHECER: CONSTÂNCIA DE APREENSÃO E VARIAÇÃO EM REALIDADES IMPERMANENTES

Interessa, pois, a seqüência deste entendimento, em que, ainda sim, na ausência de qualquer *solidez* conceitual de subjetividade ou de racionalidade, o conhecimento constrói-se, tecendo-se nos seus limites; não há, aqui, a idéia do absoluto: “A maior contribuição de conhecimento do século XX foi o conhecimento dos limites do conhecimento. A maior certeza que nos foi dada é a da indestrutibilidade das incertezas, não somente na ação, mas também no conhecimento”¹⁶⁶. Está-se, em uma Dialética, constantemente a conhecer. E nesta constância, deparam-se a Ciência (por suas verificações e probabilidades) e as experiências vivenciadas no cotidiano.

BACHELARD¹⁶⁷ compreende que a experiência científica contradiz a experiência cotidiana, comum, pois esta última seria uma experiência imediata e usual, até mesmo tautológica, desenvolvida pelas palavras e definições; sendo assim, não há a característica da

¹⁶⁶ MORIN, Edgar. *A cabeça bem-feita: repensar a reforma, reformar o pensamento*. Trad. de Eloá Jacobina. 10. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2004. p. 55.

¹⁶⁷ BACHELARD, 1996, p. 11, 12 e 14.

retificação de erros, a qual é fundamental na experiência científica. Seguindo o autor, o espírito científico possui três estados:

1. *O estado concreto*, em que o espírito se entretém com as primeiras imagens do fenômeno, apoiando-se na Filosofia e na exaltação da Natureza, da unidade do mundo, da sua rica diversidade;
2. *O estado concreto-abstrato*, em que este espírito acrescenta à experiência física a Geometria, apoiando-se em uma filosofia da simplicidade. Tem-se, aqui, um paradoxo: está mais seguro de sua abstração, à medida que ela é representada no mundo sensível, concreto;
3. *O estado abstrato*, em que se adotam as informações voluntariamente retiradas da realidade, desligadas da experiência comum, imediata, e até mesmo em polêmica com aquela realidade, a qual é sensível e sempre impura.

A apresentação destes estados ou estágios do espírito científico importam para salientar a agregação, proposta por Gaston BACHELARD, entre a experiência e a razão e com isto evidencia-se um novo racionalismo. “Para incorporar novas propostas experimentais, será preciso então deformar os conceitos primitivos, estudar as condições de aplicação desses conceitos e, sobretudo, incorporar as condições de aplicação de um conceito no próprio sentido do conceito”¹⁶⁸.

A idéia de retificação de erros, ultrapassando aquilo que usualmente se vivencia, aquilo que de imediato se compreende, retoma a criticidade e a importância da Dialética e do diálogo. É fundamental, pois, tomar consciência de que se deve ir além dos conceitos que primitivamente nos são dados - primariedade esta que, de modo análogo, pode-se trazer para a instância de produção do conhecimento jurídico, quando é levado por um ideal político soberano ou pela sistematização já positivada e na realidade imposta. Neste diapasão, resalta-

¹⁶⁸ BACHELARD, 1996, p. 76.

se o novo racionalismo proposto na epistemologia bachelardiana, ou seja, um racionalismo aplicado, que sabe ir além das considerações ideais e empíricas que são impostas, mas, que ocorre a partir delas.

Não se trata mais de confrontar um espírito solitário com um universo indiferente. Impõe-se agora colocar-se no centro em que o espírito cognoscente é determinado pelo objeto preciso de seu conhecimento, e onde, em compensação, ele determina com mais precisão sua experiência. É exatamente nessa posição *central* que a dialética da razão e da técnica adquire sua eficácia. [...] Para julgar o pensamento científico já não se trata de nos apoiarmos num racionalismo formal, abstrato, universal. É preciso atingir um racionalismo concreto, solidário com as experiências sempre particulares e precisas. É preciso, também, que esse racionalismo seja suficientemente *aberto* para receber determinações novas das experiências.

[...]

A intencionalidade do racionalismo aplicado mantém em reserva a possibilidade de se retificar. Ela está em vias, na aplicação, de receber dialéticas que determinem ressonâncias até nos princípios da organização. Em outras palavras, a segunda aproximação não tem a mesma estrutura epistemológica da primeira. É em segunda aproximação que as dialéticas são verdadeiramente ágeis¹⁶⁹.

À “segunda aproximação”, a que pressupõe “erros retificados”, é pertinente a noção de conhecimento que está além da informação “[...] que é capaz de situar qualquer informação em seu contexto. [...] Podemos dizer até que o conhecimento progride não tanto por sofisticação, formalização e abstração, mas principalmente, pela capacidade de contextualizar e englobar”¹⁷⁰.

MORIN¹⁷¹ apresenta três desafios à construção/produção de conhecimento que seriam “o global, o complexo e a expansão descontrolada do saber”, compreendendo com isto que não basta inscrever as coisas em uma perspectiva - também é preciso vislumbrar relações de reciprocidade. Estas relações serão todo um aprendizado de vida, pois, muito mais do que informações, necessita-se do conhecimento e, para, além disso, necessita-se da transformação

¹⁶⁹ BACHELARD, 1977, p. 10 e 17.

¹⁷⁰ MORIN, 2004, p. 15.

¹⁷¹ Ibid., p. 16, 21, 25, 33, 47 e 61.

no próprio ser daquilo que se conheceu com sabedoria e de que modo isto se incorpora e relaciona-se para toda vida.

No entender do autor, o conhecimento constrói-se através de um processo contínuo ao longo dos diversos níveis de ensino, graças à mobilização entre a cultura científica e a cultura das humanidades. Deste modo, viabilizar-se-ia a construção de uma *cabeça bem-feita*, em que, ao invés do acúmulo de saber, tem-se por mais importante a disposição, ao mesmo tempo, de uma aptidão geral para apresentar e tratar os problemas e princípios organizadores que permitam ligar os saberes e dar-lhes sentido. Assim posto, preparar-se para enfrentar o incerto não significa resignar-se a um ceticismo generalizado, mas esforçar-se para o bem pensar bem, exercitar um pensamento aplicado constantemente para não falsear a realidade e o conhecimento.

Do conhecimento como “posse” de um saber, a partir da idéia moderna que o sujeito cognoscente “domina” aquilo que conhece, e por isto objetifica - paradigma cartesiano da relação entre existência e consciência: “*Penso, logo existo*”, conforme Descartes -, passa-se à compreensão na esfera intersubjetiva¹⁷², o que possibilita relacionar e conferir sentido a saberes distintos.

Em posse do que até então foi abordado, tratar da produção de conhecimento é adentrar na construção de subjetividade e na noção de racionalidade, e, em decorrência disto, de um racionalismo aplicado (ou ainda de transpor processos de racionalização, para MORIN, ou de raízes de racionalidade integrativas e reflexivas, em uma racionalidade comunicativa,

¹⁷² Neste sentido, ressalta-se: “Assim, compreendendo as lágrimas, o sorriso, o riso, o medo, a cólera, ao ver o ego alter como alter ego, por minha capacidade de experimentar os mesmos sentimentos que ele. A partir daí, compreender comporta um processo de identificação e de projeção de sujeito a sujeito. [...] A compreensão, sempre intersubjetiva, necessita de abertura e generosidade”. (MORIN, 2004, p. 93).

conforme HABERMAS, ou partir das lógicas (dimensões) da racionalidade weberiana) e de um psicologismo que conduz a obstáculos na atividade de conhecer, segundo a contribuição bachelardiana.

O primeiro contato com aquilo que se experencia, leva-nos, muitas vezes, a obstacularizar as condições à construção de conhecimento. Ao resistir-se a qualquer mudança daquilo que se concebe, entende-se estar seguro e certo de tudo o que se conhece, como se conhece e muito bem se justifica. Entretanto, esta segurança conservadora impede que se critique aquilo que racionalmente se produziu como saber e, deste modo, os erros persistem e não são retificados, pois não se capacita a reflexão pela multiplicidade e pela constância - encontra-se, aqui, a noção bachelardiana do “obstáculo epistemológico”.

Quando se procuram as condições psicológicas do progresso da ciência, logo se chega à convicção de que é em termos de obstáculos que o problema do conhecimento científico deve ser colocado. [...] é no âmago do próprio ato de conhecer que aparecem, por uma espécie de imperativo funcional, lentidões e conflitos. É aí que mostraremos causas de estagnação e até de regressão, detectaremos causas de inércia às quais daremos o nome de obstáculos epistemológicos. O conhecimento do real é luz que sempre projeta algumas sombras.

[...]

De repente, uma palavra nos toca e repercute em velhas e prezadas idéias nossas; uma imagem se faz presente e nos convence, de imediato e em cheio. [...] Toda descrição também é circunscrita em torno de núcleos muito luminosos. O pensamento inconsciente se concentra em torno desses núcleos e, assim, o espírito se volta para si mesmo e se imobiliza.

[...]

Não são as coisas e as substâncias que são postas à prova, são símbolos psicológicos correspondentes às coisas, ou mais ainda, os diferentes graus de simbolização íntima dos quais se quer verificar a hierarquia¹⁷³.

Esta resistência à concepção do novo, daquilo que pode ser aplicável, de uma percepção distinta daquela que se tem como experiência já adquirida, e que determina um nível de realidade, sendo por isso, **a realidade**, aos olhos de quem resiste, será denominada

¹⁷³ BACHELARD, 1996, p. 17, 56 e 60.

por BACHELARD como “psicologismo”. E a partir daí, BACHELARD¹⁷⁴ serve-se da necessidade da psicanálise do conhecimento, pois compreende que o conhecimento objetivo precisa ser psicanalisado: o que se conhece imediatamente é subjetivo e oferece certezas prematuras. A psicologia da atitude objetiva será a história dos próprios erros pessoais, a sua retificação. Com isto, vencer o obstáculo epistemológico não é rebaixá-lo, mas sim invertê-lo, pois ele está no pensamento (resquíio de valores no inconsciente).

Para o autor, há a supremacia do conhecimento abstrato e científico sobre o conhecimento primeiro e intuitivo, mas deve-se compreender que BACHELARD está, com isto, analisando, através de sua epistemologia, a produção do conhecimento na esfera subjetiva (obstáculos, psicologismos, valorizações, vigilância (controle), tradições que estão no ser humano) e na esfera objetiva (considerada científica e abstrata por ir além das experiências primeiras, além da substância que se internaliza), em um constante enfrentamento. Afirma com isto que: “[...] uma psicanálise do conhecimento objetivo e racional não poderia ser definitiva: não se supera definitivamente o psicologismo. [...] Apenas uma referência constante ao psicologismo pode dar medida da eficácia do pensamento científico e estabelecer esse pensamento num não-psicologismo garantido”¹⁷⁵.

MORIN¹⁷⁶ também apreende a noção de obstáculo, considerando a sua situação no próprio meio intelectual de conhecimento. Esse autor afirma a existência de duas formas de compreensão: a compreensão intelectual ou objetiva e a compreensão humana intersubjetiva, aproximando-se das esferas subjetiva e objetiva do conhecimento explicitadas por BACHELARD. A essas compreensões, para o autor, muitos são os obstáculos intrínsecos (ou psicologismos bachelardianos), tais como a indiferença, o egocentrismo, o etnocentrismo e o

¹⁷⁴ Ver BACHELARD, 1996, p. 132, 223, 259 e 293.

¹⁷⁵ Id., 1977, p. 23 e 24.

¹⁷⁶ MORIN, 2000, p. 30, 94 e 96.

sociocentrismo, o que impossibilita que se considere compreender sob uma dimensão mais solidária, mais social e intersubjetiva.

De posse do exposto, o racionalismo aplicado bachelardiano, a partir do entendimento do conhecimento objetivo racional e subjetivo experienciado, remete ao abstrato, extrínseco, objetivo e ao psicologismo naquilo que se obstaculiza epistemologicamente - ou seja, uma miríade entre o dito racional (ideal, cognitivo) e o empírico (circundante, que se vivencia), pois: “Introduzir psicologismo para depois o retirar, eis um procedimento que é indispensável para obter a consciência da racionalidade”¹⁷⁷. Está-se, aqui, em uma atividade dialética, em permanente dinâmica, a partir da qual o sujeito entende-se inserido em atuações conflitivas, demarcadas pelas relações político-jurídicas, atendo-se, aqui, à delimitação no âmbito do Direito.

Dessa compreensão racional - entre o que se racionaliza, entre raízes ou dimensões da racionalidade que se integram de modo comunicativo, desvelando discursos - concebe-se um enfoque aplicado e aplicável ou simplesmente um racionalismo aplicado, que se intensifica na construção de subjetividades e no ato de conhecer.

2.4.1 A construção do conhecimento: por uma relação pedagógica

A construção ou a produção do conhecimento perpassa, dentre os mais diversos recortes que poderiam ter sido feitos, pela construção de subjetividades e pela noção de racionalidade, conforme considerações que, neste estudo, busca-se melhor esclarecer. No

¹⁷⁷ BACHELARD, 1977, p. 21.

entanto, há, ainda, como uma espécie de vetor diretivo deste ato de conhecer a importância da relação pedagógica.

BACHELARD¹⁷⁸ compreende que a noção de obstáculo epistemológico, por exemplo, é estudada no desenvolvimento histórico do pensamento científico (como já foi visto) e também na prática da educação. Com isto, concebe, além de uma epistemologia, uma pedagogia embasada em noções de psicologismo (que seriam obstáculos pedagógicos) e de racionalismo aplicado em um enfoque educativo: das convicções primeiras (experiências iniciais) ao que se pode alcançar, em potencialidade, por um espírito científico, ultrapassando certa inércia por uma pretensa autonomia que se entende possível pela educação. Desse modo, um educador compreenderia que alguém pode não compreender (psicologia do erro, da irreflexão), destacando sempre o seu papel de ser observador de seu objeto, defendendo, desta maneira, o aluno da massa de afetividade que está concentrada em certas simbologias muito interessantes.

Deve-se guiar por uma prática pedagógica constante, como ainda esclarece o autor, inquietando a razão e desfazendo hábitos do conhecimento objetivo. Levar-se-á em conta o homem por inteiro, com sua ancestralidade, sua inconsciência, toda sua juventude confusa e contingente, se se quer observar quais são os obstáculos que se opõem ao conhecimento objetivo. No entanto, no entendimento bachelardiano, os educadores não conduzem seus alunos ao conhecimento do objeto, da ansiedade¹⁷⁹ de qualquer mente diante da necessidade de corrigir sua maneira de pensar; na verdade, emitem muito mais juízos do que ensinam.

¹⁷⁸ BACHELARD, 1996, p. 21, 23, 67, 68, 258 e 304.

¹⁷⁹ Esta ansiedade propiciará o desenvolvimento, a maturidade, sendo, neste sentido, imprescindível à formação educacional, como bem cita MORIN:

A educação deve favorecer a aptidão natural da mente para colocar e resolver os problemas e, correlativamente, estimular o pleno emprego da inteligência geral.

O ato de ensinar não se destaca tão facilmente quanto se crê, da *consciência de saber*, e precisamente quando nos for necessário garantir a objetividade do saber por um apoio na psicologia da intersubjetividade, veremos que o *racionalismo docente* exige *aplicação* de um espírito a outro. Essa *aplicação*, que será preciso estudar cuidadosamente, revelar-nos-á uma dialética de *psicologismo* e de *não-psicologismo*.

[...]

De fato, numa educação de racionalismo aplicado, de racionalismo em ação de cultura, o mestre apresenta-se como negador das aparências, como freio a convicções rápidas. Ele deve tornar mediato o que a percepção proporciona imediatamente. De modo geral, ele deve entrosar o aluno na luta das idéias e dos fatos, fazendo-o observar a inadequação primitiva da idéia com o fato. [...] A dialética do mestre e aluno inverte-se sempre. [...] Há nisso elementos de uma pedagogia dialogada da qual não se presume nem a força nem a novidade [...] ¹⁸⁰.

A epistemologia bachelardiana destacou-se por compreender a construção do conhecimento a partir de uma atividade perene na ruptura (descontinuidade) com elementos obstaculizantes - tais elementos estruturariam um conhecimento comum (vulgar), meramente empírico. Com o propósito de um novo racionalismo, um racionalismo aplicado, concebeu a viabilidade de tratar com o empírico (real, vivenciado) e com o ideal (racional, abstrato) e, a partir desta concepção dialética, possibilitar o ato de conhecer. E, nesse diapasão, desenvolve uma prática educativa, uma “pedagogia científica e relacional”¹⁸¹, compreendendo ser o processo educacional, um processo aberto e permanente.

No intuito de apreender a necessidade do ser autônomo na construção de sua subjetividade, compreendendo a racionalidade que lhe dimensiona de modo inter-relacional com tudo o que lhe circunda (espaço) e com sua historicidade (tempo), justifica-se a importância de um processo educativo (viés pedagógico) dialogado e dialético, em que se evidencie a constância do desenvolvimento humano por sua capacidade de conhecer.

Esse pleno emprego exige o livre exercício da faculdade mais comum e mais ativa na infância e na adolescência, a curiosidade, que, muito freqüentemente, é aniquilada pela instrução, quando, ao contrário, trata-se de estimulá-la ou despertá-la, se estiver adormecida. Trata-se, desde cedo, de encorajar, de instigar a aptidão interrogativa e orientá-la para os problemas fundamentais de nossa própria condição e de nossa época.

É evidente que isso não pode ser inserido em um programa, só pode ser impulsionado por um fervor educativo. (MORIN, 2004, p. 22).

¹⁸⁰ BACHELARD, 1977, p. 19, 29 e 31.

¹⁸¹ Ver PÊPE, 1985, p. 30 e 32.

E por este viés pedagógico, possibilitar-se-ão “sujeitos mutantes do ofício jurídico”, pois, a partir do ensino, oportunizam-se reencontrar vínculos perdidos com a vida, sentidos que se tornaram amorfos por conceitos monolíticos e ideologias hegemônicas. “Posturas singulares frente à vida, jogos de criatividade individualizados, [...] valores não resumidos pela moral de uma época, demarcaram uma travessia política para o ensino jurídico que faz de seu sentido uma fórmula permanentemente renovável [...]”¹⁸².

WARAT¹⁸³ aponta a necessidade de o ensino do Direito reconhecer-se como prática genuinamente transgressora da discursividade instituída, como uma prática política dos direitos do homem à sua própria existência, prática de inscrição nas dimensões simbólicas dos direitos humanos e da democracia. Será, pois, o espaço da sala de aula propício para as práticas dialéticas e dialogais, como já foi citado anteriormente, em uma aprendizagem que se envolva com a dignidade e a solidariedade, convertendo-se em um território de cumplicidades lingüísticas, em que, pelo saber, aceitam-se as diferenças e não se esperam meros reconhecimentos.

Neste sentido deseja-se viabilizar a desconstrução do senso comum teórico dos juristas, de um saber constituído por relações de poder, para que se evidencie a construção de subjetividades por discursos pedagógicos embasados em uma racionalidade emancipatória – avalizam-se, deste modo, práticas políticas e educativas na formação do bacharel em Direito.

¹⁸² WARAT, 1997b, p. 44.

¹⁸³ Ibid., p. 44, 60 e 61.

3 EDUCAÇÃO NO DIREITO: POR UMA PEDAGOGIA DIVERSA PARA A COMPREENSÃO E À TRANSFORMAÇÃO SOCIAL

Na historicidade do ensino jurídico nacional, retomando seus pilares estruturais na tradição educacional do Ocidente, e nos vieses pedagógico e epistemológico dos modos compreensivos para a produção do conhecimento (e, sendo assim, do próprio saber jurídico), preconiza-se a abordagem de transformações sociais a partir de uma formação diferenciada daqueles que não meramente operam ou atuam com o Direito, mas daqueles que, para além da tecnicidade, compreendem, dialogam, criticam e produzem o Direito, desvelando um outro discurso jurídico.

3.1 CAPITALISMO E IDEOLOGIA ESTATAL NÃO-INTERVENCIONISTA: INSERÇÃO DO JURISTA NO ATUAL CONTEXTO

A idéia, já transposta no capítulo anterior, de uma subjetividade predefinida pela Modernidade, consubstanciou-se em um modelo estatal que vem se definindo como Estado-nação soberano, caracterizado pela produção e regulação jurídicas determinadas pelo

monismo do Direito (fruto do Positivismo legalista e formal); tal definimento resulta no já reconhecido “esgarçamento do modelo jurídico-político moderno”¹⁸⁴.

Este modelo soberano estatal que se evidencia em decadência progressiva já surge na ulterior concepção hobbesiana, em que o Estado *Leviatã* concederia o equilíbrio social por seu mecanismo regulatório, criou-se, deste modo, uma subjetividade projetada, a qual se confiou em um contrato social com este Estado, objetivando guarnecer a sua preservação, o seu bem-estar, o qual estaria sim, identificado em um bem-estar social atendido por um consenso.

Thomas Hobbes desenvolve sua teoria contratualista, entre a sociedade e o soberano, no princípio da era moderna, do ideal geométrico e dos avanços científicos, trazendo para o âmbito social um modelo dedutivo de análise política. Após Hobbes, surgiu Locke, asseverando um Estado não tão regulador, mas ainda assim garantidor, daqueles direitos individuais e da liberdade (no auge da Modernidade, do Liberalismo e do Individualismo); como consequência, tem-se o terreno fértil para o desenvolvimento do sistema capitalista.

Com base neste desenvolvimento, o Estado entende estar aquém de um poder regulatório nas relações sociais; entende estar, em uma concepção liberal e, hoje, neoliberal e tecno-industrializada, garantindo a própria produção e reprodução deste capital. E neste sentido: “Do ponto de vista da subjetividade, as transformações que o capitalismo pós-industrial promove na configuração da cidadania e do Estado resultam na exacerbação do individualismo e no surgimento de uma cidadania indolente ou cidadania-platéia [...]”¹⁸⁵.

¹⁸⁴ Ver SANTOS, Samuel Gomes dos. Legislação e projeto pedagógico: o ensino jurídico entre justiça e equidade. *Anuário ABEDi*. Universidade Federal e Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas. ano 1, n. 1. Florianópolis: Fundação Boiteaux, 2003. p. 110.

¹⁸⁵ *Ibid.*, p. 115.

Vislumbra-se a insuficiência da formação de um Estado regulador, nos moldes hobbesianos, com um Estado neoliberal que se delineia pela lógica do mercado e do jogo de capitais em uma sociedade globalizada - eis uma realidade que, embora possa ser criticada sob os mais variados pontos de vista, deve ser, antes de tal posicionamento crítico, compreendida em sua dinâmica social.

Não há mais a certeza das relações e dos procedimentos (como a Modernidade objetivou legar), certeza esta provinda de um Estado que se centralizava politicamente na regulação das relações sociais, concebendo-se em sua dimensão estritamente burocrática de poder. Tal dimensão era muito bem caracterizada pela atuação dos operadores do Direito: a dimensão jurídica atrela-se à compreensão burocrática estatal em seu poderio de controle.

Embora se reconheça um contexto de descentralização e incertezas, pode-se convir a existência de uma *nova* centralização, não mais burocrática, nem precisamente política, mas econômica, de mercado, a qual resulta da plena ascensão do sistema capitalista contemporâneo¹⁸⁶. Entender a possibilidade desta nova centralização, e não compreender a “fluidez” (como BAUMAN bem denominou de um modo conotativo) das relações contemporâneas que se explicitam nas mais diversas problemáticas e fissuras dos sistemas é meramente passar de um paradigma a outro, de um centro para o outro, é não antever o *pano de fundo* compreensivo das relações sociais.

¹⁸⁶ Ao entender um conhecimento certo, e dogmatizado, sendo o mercado e a política globalizante o atual centro, paradigma, dogma, cita-se: “Feministas, ecologistas, pós-modernos, teóricos do caos e quem quer se queira: não se encontra quase ninguém que se enfrente com este grande dogma de nosso tempo: o neoliberalismo com sua política de globalização, seus ajustes estruturais e suas senilidades ideológicas e teológicas. É em nome deste paradigma que se atira contra todo ser pensante a tese da crise dos paradigmas”. (HINKELAMMERT apud SANTOS, 2003, p. 109).

Crê-se, dessa forma, que de uma dimensão burocrática de poder para uma dimensão econômica globalizada, há sim um centro, uma ideologia, seja ela política ou de mercado, mas não há uma racionalidade que subsista para justificar uma existência com condição de sentido nesta sociedade. Questiona-se: o que estaria realmente centralizado, certo e estável? A racionalidade moderna ainda é sustentável no capitalismo que contemporaneamente ascende?

3.1.1 Produto¹⁸⁷ ou constructo? O ensino na lógica do mercado

Não há qualquer dúvida de que o panorama teórico político e social centra-se nas oscilações mercadológicas da Economia, e por isso descentra-se de uma regulação estatal oriunda dos moldes das teorias contratualistas dos séculos XVII e XVIII. “Ao condenar como irracionais as ‘motivações’ [...] que levam hoje uma parte dos estudantes para estudos e carreiras ‘improdutivas’, [...] a ideologia tecnocrática revela desconhecer outros objetivos ‘racionais’ exceto os fins objetivamente inscritos nas estruturas de um certo tipo de economia”¹⁸⁸. E neste panorama educacional, mais especificamente do ensino jurídico nacional revela grande envergadura.

No que diz respeito ao atual quadro apresentado pelo ensino jurídico brasileiro, o *leitmotiv* que legitima o capitalismo infere diretamente na existência de cursos que apontam o seu caráter lucrativo. Não recaindo em demagogias, nem hipocrisias, deve-se ressaltar que a educação superior em nosso país possui caráter elitista, concebendo o conhecimento como mercadoria de consumo, e, assim sendo, o saber jurídico também seria mercantilizado. A questão do acesso ao ensino, neste caso superior, em um sistema capitalista seria outra questão que mereceria um grau de desenvolvimento muito maior - por ora, não deixemos de

¹⁸⁷ Destaca-se, com este termo, a idéia de produto mercantilizado, consumível.

¹⁸⁸ BOURDIEU, Pierre; PASSERON, Jean-Claude. *A reprodução: elementos para uma teoria do sistema de ensino*. Trad. de Reynaldo Bairão. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves Editora S.A, 1975. p. 196.

registrar a incidência da lógica de mercado no sistema de ensino do Direito brasileiro, o que não significa, aceitar a mercantilização na formação acadêmica de bacharéis em Direito.

Ao se referir à certa irresignação com as diretrizes impostas pela Portaria n. 1886/94¹⁸⁹, em vista das críticas de medidas legais do CNE – Conselho Nacional de Educação, entende-se que tal insurgência refere-se ao conteúdo apresentado pelo projeto educativo, pois, na busca de uma melhor adequação lucrativa dos cursos jurídicos, perquire-se sobre a redução da duração mínima do curso, a desobrigação de um acervo bibliográfico satisfatório nas bibliotecas, a extinção da obrigatoriedade da monografia jurídica como trabalho de conclusão de curso e a inexistência de um conteúdo obrigatório nas disciplinas, fala-se em matérias a serem desenvolvidas em uma ou mais disciplinas. Tais referências são denominadas como *flexibilizantes* pelo CNE, Conselho Nacional de Educação, e pelo MEC, Ministério da Educação e Cultura¹⁹⁰.

Esta flexibilização de diretrizes simplesmente rechaça a qualidade da formação jurídica para inserir-se no capitalismo de um modo mais desastroso, igualando o conhecimento a um produto já pronto e concedido – eis a lógica da racionalidade moderna -, demonstrando a ilusão de que, para estar neste sistema de lucratividade e mercados, é necessário alienar-se de uma visão sistêmica, complexa e histórico-crítica.

Os conflitos humanos, merecedores do conhecimento jurídico, são muito mais complexos e extensos que os efeitos da globalização econômica. Por isso, não podem os cursos jurídicos servirem de cadeia de transmissão do mercado globalizado, seduzidos pelo discurso enganoso de modernização. Não quero dizer com isso, que ignorem os reais fatores de mudanças que estão a ocorrer na sociedade, que impulsionaram o surgimento de novos direitos, com instigantes características interdisciplinares, tais como os relacionados a meio ambiente, consumidor, biotecnologia, integração regional, informática, finanças internacionais, direitos

¹⁸⁹ Tratar-se-á sobre esta Portaria, de forma mais elucidativa para o conteúdo deste estudo, no transcorrer deste capítulo.

¹⁹⁰ Nesse sentido, ler SANTOS, 2003, p. 117.

humanos coletivos. Por outro lado, a rapidez das mudanças recomenda que a formação do profissional do Direito seja a mais geral e fundamental possível, com ênfase nas teorias gerais, nos princípios, nos conceitos, nas categorias [...]. O desafio é, pois, formar um profissional que conjugue o domínio de conhecimento do Direito existente, principalmente em seus fundamentos, com a competência para lidar criativamente com as mudanças¹⁹¹.

A compreensão histórico-crítica, assim como também sistêmica, é muito mais ampla (por sua capacidade de divergência e de convergência) que a mera visão de mercado, em uma dimensão econômica e essencialmente aplicativa oriunda do capitalismo. Neste sentido, possibilita-se avaliar a importância da reflexão e da criticidade na ambiência dos cursos de Direito. Inseridos nesta lógica de mercado, assiste-se a uma guerra econômica total em que, as empresas e as economias nacionais precisam livrar-se das disfunções representadas pelos direitos humanos e outras esferas transindividuais, para poder competir livremente; deste modo, as faculdades tornam-se “nichos” empresariais. Assim sendo, os cursos de Direito tecnicizam-se no preparo de operadores que se deparam com a infinita disponibilidade de conteúdos pertinentes ao conhecimento jurídico. O Direito, assim, virtualiza-se, radicaliza sua autopoiese, não possuindo vínculos concretos com a experiência social ou com a idéia de Justiça¹⁹².

Ao constataremos, em face das considerações expostas, as insuficiências do ensino do Direito, reconhecemos as próprias insuficiências da Educação e do Direito de modo mais imediato e, ao expandir as formas de compreensão das demais relações e seus acoplamentos, os sistemas político, econômico e social como um todo. Por esta percepção, não se está a tratar de um tema que se designe como recente, pois, desde a sua criação, em 1827, os cursos jurídicos já apresentaram uma variedade de problemas para a época.

¹⁹¹ LÔBO, Paulo Luiz Netto. Para preservar os padrões de qualidade do ensino jurídico. *Anuário ABEDi*. Universidade Federal e Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas. ano 1, n. 1. Florianópolis: Fundação Boiteaux, 2003. p. 126 e 127.

¹⁹² Nesse sentido, ler SANTOS, 2003, p. 119.

Pretende-se ressaltar, desde logo, que a superação das dificuldades não deve ser concebida como o cerne do problema - deve ser, sim, a consequência da compreensão de estruturas que o Direito, que a Educação e que todos os sistemas político, social e econômico brasileiros representam na construção de um imaginário, e, por isto, de subjetividades e de racionalidades daqueles que, através de profissões jurídicas, atuam na e para a sociedade.

O passado já nos traz quase cento e oitenta anos de ensino do Direito no Brasil. É um número que aponta, nos termos cíclicos da História, uma educação jurídica brasileira ainda recente e uma ideologia muito bem demarcada até os dias de hoje, resultante do Liberalismo individualista, do racionalismo instrumental e do formalismo positivista, já anteriormente abordados neste estudo.

O ideário do ensino do Direito atendia às necessidades burocráticas da elite administrativa brasileira da época imperial, em um caráter de exacerbamento do “público”, voltado tão-somente ao critério de regulação estatal, muito desvinculado do que atualmente se resgata com a noção de publicização, atrelada ao coletivo e à sociedade civil. Na visão de um Estado com poder regulativo, nos moldes hobbesianos do início da Modernidade, o Direito resguardava a sua função estatal e, como Poder Judiciário, também regulador das relações sociais, voltado para o aspecto contencioso, para o punitivo.

Da mesma forma que o Estado, já em uma política neoliberal, o Direito questiona-se sobre a sua própria funcionalidade, seus limites de ação, nos dias de hoje - um tema que, merecidamente, deve possuir maior destaque para estudos e análises que não se delimitam em uma abordagem pedagógica, como neste caso. É importante destacar que não existe mais (de

modo tão claro como outrora) a dimensão da funcionalidade nos quadros burocráticos estatais por parte dos operadores do Direito.

Hoje, há sim, uma diferença de postura, que desloca a formação do bacharel de um eixo estritamente burocrático para o eixo econômico. Tal deslocamento pode ser evidenciado pelo desenvolvimento do sistema capitalista brasileiro e de sua ênfase ao tecnicismo de produção e de formação, o que implica a sua influência no sistema educacional e, aqui, mais detidamente abordado, no ensino superior. Basta, para isso, que se avaliem, atualmente, os cursos superiores mais procurados nas universidades, os quais aprimoram a visão econômica e globalizada em uma ambiência de empreendedorismo, tais como: Administração de Empresas (com diversas habilitações), Comércio Exterior, Sistemas de Informação, dentre outros. Ainda se deve salientar a busca por cursos de menor duração que habilitam profissionais tecnólogos, o que bem significa a presença da instrumentalidade e da técnica na educação superior em cursos que exigem um menor investimento de tempo e de capital.

Esta é uma realidade, a qual se deve observar exatamente sob o viés capitalista e técnico-instrumental em que estamos inseridos; desta forma, o denominado eixo econômico e a logicidade mercadológica não devem ser esquecidos quando se avaliam os interesses empresariais de uma instituição superior de ensino e os interesses daqueles que nela ingressam, para que, a partir de então, do *“lugar de onde se fala”* possa-se criticar e questionar esta realidade. Este *“lugar”* pode, ou não, se situar nesta lógica de mercado globalizado, e é isto que determinará variações de discursos, conforme pressupostos distintos.

Em uma perspectiva capitalista e de mercado, enfatiza-se o Neoliberalismo por seu viés econômico inserido no contexto educacional superior. Contudo, por uma visão facetada

deste contexto, esquece-se, muitas vezes, de voltar-se à própria ideologia liberal que embasa o sistema neoliberal, tanto político como econômico, um ideal de liberdade responsável que implica na emancipação necessária para viabilidade da construção de subjetividades e de conhecimento, ideal este que se pretende ressaltar com este estudo, avançando pela abordagem epistemológica já explicitada.

E neste sentido, o autor Friedrich HAYEK¹⁹³ elucida a noção de *liberal* com esta noção de liberdade enquanto condição necessária para a maioria dos valores morais, não sendo, por isso, um mero valor singular do indivíduo, o qual se confunde com a vontade de alcançar fins unicamente egoístas. Conclui, que assim sendo, por esta liberdade, o indivíduo goza de oportunidade na escolha de seus atos, mas também, e isto muitas vezes é olvidado, suporta as conseqüências de suas ações de modo responsável.

La necesidad de encontrar una esfera de utilidad, un empleo apropiado para nosotros mismos, es la más dura disciplina que la sociedad libre nos impone. [...] Es importante tener en cuenta que no se educa a la gente para la sociedad libre preparando técnicos que aguardan a ser “utilizados”, técnicos incapaces de encontrar por sí mismos su propio camino porque se hallan convecidos de que incumbe a otros la responsabilidad del uso apropiado de su habilidad o capacidad. [...] Ahora bien, debemos reconocer que en una sociedad libre la utilidad viene determinada por el uso de oportunidades singulares y, por lo tanto, hemos de ajustar nuestra educación y ética de acuerdo con tales oportunidades. En una sociedad libre no somos remunerados por nuestra habilidad, sino por el uso correcto que hagamos de la misma. [...] Para ser efectivo, la responsabilidad debe reducirse a facilitar que el individuo se apoye en su propio y concreto conocimiento, llegado el instante de decidir sobre la importancia de las diferentes tareas, de aplicar sus principios morales a las circunstancias que conoce y de ayudar voluntariamente a mitigar los males¹⁹⁴.

3.1.2 O perfil empreendedor nos negócios e o perfil de concursado público

Neste panorama educacional de empreendedorismo e de enfoque econômico e capitalista de formação, o Direito, assim como o era o próprio curso de Medicina em um

¹⁹³ HAYEK, Friedrich A.. *Los fundamentos de la Libertad*. Tomo I. Valencia: Fomento de Cultura, [19?]. p. 55 e 56, p. 153 e 164.

¹⁹⁴ Ibid., p. 167, 169, 170 e 174.

passado não tão longínquo, deixa de atender ao mero *status* social, em especial à função burocrática do Estado, para buscar uma formação técnica que habilite a um mercado de trabalho que, em uma linguagem de economia e capitais, estaria mais adstrito ao “*universo dos negócios*”.

Assim sendo, noções de Administração, de Economia, de Comércio e Finanças passam a ser de maior interesse aos futuros bacharéis em Direito, que pretendem, como futuros advogados, serem profissionais liberais consultores de grandes empresas e especialistas em tributação - ramo que vislumbra maior ascensão social nos dias de hoje. Ou então, adentrar no Direito Internacional, principalmente na regulação do comércio entre países, o que também caracteriza o eixo econômico que habita o imaginário de graduandos e egressos em Direito no século XXI.

Não há nenhum preconceito em relação à preparação de profissionais competentes na área do empreendedorismo; até porque, no avanço do capitalismo, o Direito também estará regulando as relações mais complexas que envolvam a atuação em mercados – hoje em dia, esse é um nicho de grande crescimento e de instigadoras lides. Contudo, o Direito, como Ciência Social, não deve se identificar nem com um eixo econômico, nem com um eixo burocrático, de modo exclusivo, mas sim, com a dinâmica de nossa sociedade contemporânea, e neste sentido, tem-se de atentar para a importância da liberdade na ênfase emancipatória por atos responsáveis.

A formação do operador jurídico não pode se ater, simplesmente, a um projeto pedagógico de cunho empreendedor, como também não pode se fixar, tão-somente, a um projeto de cunho administrativo dos quadros estatais. Com base nesta afirmação, reconsidera-

se o modo como estão sendo criticados os cursos de Direito em todo o Brasil, pois, de fato, não se busca compreender a realidade existente, a qual mescla a decadência de um Estado regulador (por um modelo neoliberal que exacerba a economia e o capital na ascensão de macro e micro empresas) com um quadro de desemprego, insegurança e busca de estabilidade, em um retorno aos quadros dirigentes e burocráticos do Estado Nacional em ascensão de outrora.

Por um projeto pedagógico mais empreendedor, volta-se à formação de bacharéis em Direito como profissionais liberais atentos ao mercado e a técnicas de consultoria - uma espécie nova de administrador -, que aprende técnicas jurídicas de aplicação. Tal projeto é tido como inovador, aguardado pelos novos tempos – momento histórico atual que apenas nos leva a um capitalismo sem que se leve em consideração as suas fissuras na compreensão de toda *teia social*.

Por outro lado, tem-se um projeto pedagógico que se fundamenta na formação, ainda tão enraizada em nossa cultura jurídica, de bacharéis em Direito para a administração do Estado, em uma função de controle que hoje se questiona em seus limites. São projetos pedagógicos que dispõem de disciplinas teóricas e dogmáticas empenhadas na tão “sonhada”, por muitos brasileiros, vaga pública em algum concurso jurídico.

Se porventura considerarmos, assim de modo tão pequeno, que a formação profissional deva oportunizar – apenas e minimamente, e como os únicos objetivos dignos de todo esse esforço – o ingresso do graduado no exercício da advocacia ou lhe garantir a possibilidade de aprovação em concurso público, então poderemos ter a mais viva certeza de que já fracassamos outra vez, seja na formação dos acadêmicos, seja já, na construção dos profissionais do Direito...Dezenas de faculdades de qualidade duvidosa, espalhadas pelos maiores e mais destacados centros brasileiros de

consumo, certamente estão preocupadas apenas com esse objetivo, o que revela, *a priori*, uma inquietante preocupação [...]”¹⁹⁵.

Desse modo, deseja-se a formação de um bacharel não simplesmente pela aprendizagem de técnicas empreendedoras ou condizentes com a atuação na burocracia e administração do Estado. Refere-se, aqui, à formação, por um processo de aprendizagem, da capacidade criativa e adaptativa mediante as mais diversas situações sociais; neste sentido, faz-se necessária uma postura crítica que possibilite a emancipação do estudante de Direito e o torne responsável em sua atuação, ciente de sua constante busca pelo novo, em sua constante formação e aprimoramento.

É importante ressaltar que não se está a excluir a formação técnica (empreendedora e também de caráter burocrático, voltada a concursos públicos) dos operadores jurídicos, pois esta também é necessária. “Ao contrário, [...] é o caso de adotar a postura inversa: a da inclusão, sempre, de novas disciplinas, ou de complementação de matérias, de maneira a fazer do estudo profissionalizante do Direito um estudo que necessita, [...] de uma melhor interdisciplinaridade no seu modo de realização”¹⁹⁶.

Sendo assim, o engodo seria não aceitar a formação profissionalizante para o mercado de trabalho como uma das finalidades de um curso superior, que pretende formar os futuros advogados, juízes, promotores, delegados, defensores, consultores jurídicos e todas as demais funções que o bacharelado em Direito possa habilitar; entretanto também seria um engodo aceitar que este mercado é apenas técnico e impescinde somente de racionalidade instrumental.

¹⁹⁵ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Ensino jurídico no Brasil: desafios para o conteúdo de formação profissional. *Anuário ABEDi*. Universidade Federal e Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas. ano 1, n. 1. Florianópolis: Fundação Boiteaux, 2003. p. 43.

¹⁹⁶ *Ibid.*, p. 61 e 62.

3.2 PLURALISMO JURÍDICO: PLURALIDADES HUMANAS NA CONCEPÇÃO DE BASES EDUCACIONAIS NO DIREITO

Quando se afirma uma compreensão histórico-crítica, também está inserido nesta o capitalismo que se apresenta diante da ambiência sociopolítica e jurídica, assim o faz no intuito de encontrar algumas respostas, as quais serão radicais, ineficazes e meramente utópicas se não partirem deste entendimento, contudo isso não significa que o capitalismo seja pressuposto epistemológico.

Observa-se que a viabilidade de emergir do “*lugar comum*” que atrela o Direito à Política, à Economia, a uma ideologia positivista e capitalista, reconhecendo ser esta a visão complexa de um modo de ser e estar no mundo, é a construção de subjetividades com base em uma racionalidade não somente instrumental e cognitiva, mas que se possibilite autônoma pela conscientização do seu modo compreensivo.

E, assim sendo, viabiliza-se pela Educação a evidência de práticas sociais que apresentam os direitos humanos, a Justiça, a solidariedade e a dignidade como bases de um saber jurídico que ultrapassa a técnica e a aplicação. Torna-se necessário na sociedade atual, investir na criticidade provinda do esforço pedagógico, para que, através das lacunas e das fissuras do sistema, possa insurgir um outro modo de compreensão da realidade. É fundamental procurar demonstrar a praticidade e a aplicabilidade deste outro “olhar” que determina estas fissuras, estas insuficiências, pois ainda estamos “moldados” na estrutura paradigmática cartesiana moderna (mais utilitarista e pragmática nas atividades propositadas).

Conforme afirma WOLKMER¹⁹⁷, é em um horizonte de pluralidades humanas caracterizado pela diferença, pela alteridade e pela autonomia, que se criam e se redefinem processos prático-teóricos através de uma outra aprendizagem, denominada pelo autor de um “*novo saber pedagógico libertário*” (grifo da autora desta dissertação). Neste sentido, enseja-se a produção de ordens diferenciadas e a singularidade de sujeitos históricos, além de definir possibilidades e limites de uma outra representação da juridicidade que ainda hoje se encontra, perfazendo o senso comum teórico dos juristas e da sociedade como um todo.

Levando em consideração esses aspectos, melhor se avaliam, por exemplo, as insurgências do Conselho Nacional de Educação às diretrizes da Portaria n. 1.886 de 1994. Como já foi anteriormente comentado, as ditas flexibilizações das diretrizes desta portaria voltam-se a um perfil profissional de atuação em um mercado globalizado que se desvirtua de sua função social. O mercado não define nem direciona o perfil do profissional do Direito, pois, embora a globalização cultural seja bem-vinda ao ensino desta Graduação, a globalização econômica tem efeito residual na formação deste profissional, pois amesquinha o papel da Justiça, exatamente por esta se realizar no espaço público¹⁹⁸.

Uma projeção paradigmática de juridicidade para as condições do Capitalismo periférico latino-americano impõe visualizar no instrumental pedagógico emancipatório o mecanismo mais autêntico e legitimador para definir as condições de um pluralismo jurídico comunitário direcionado para uma visão de mundo que compatibilize múltiplos aspectos da vida humana nas suas dimensões globais, regionais, setoriais, sociais e individuais. Dir-se-á que pensar hoje o pluralismo, é pensar um pluralismo difuso de novo tipo, marcado por uma perspectiva participativa e interdisciplinar, um pluralismo ampliado que no contexto da complexidade periférica latino-americana e brasileira não rompe de todo com a presença do poder estatal, e muito menos a exclui.

Uma cultura jurídica instituinte representada pelos valores “identidade” dos sujeitos, “satisfação das necessidades” e “emancipação” impõe um imaginário diferenciado que integra adequadamente o “jurídico”, o “político”, o “social”, o “econômico”, o “filosófico”, o “histórico” etc¹⁹⁹.

¹⁹⁷ Ver WOLKMER, 2001, p. 342 e 350.

¹⁹⁸ LÔBO, 2003, p. 124 e 126.

¹⁹⁹ WOLKMER, op. cit., p. 343.

3.3 PROFISSIONALIZAÇÃO DO ENSINO NAS ORIGENS DA INSTITUIÇÃO UNIVERSITÁRIA

Sobre a finalidade profissionalizante dos cursos superiores (também compreendidos como universitários), destacam-se em seu cunho histórico algumas considerações que remetem à própria origem das instituições universitárias. Conforme LUCKESI²⁰⁰, o processo industrial do século XIX introduziria os ideais franceses da Universidade napoleônica, golpeando a Universidade medieval. Entende-se, com isso, que esta não mais se caracterizaria pela “unidade do saber”, nem pelas autonomias intelectual, administrativa e jurídica. Os estudos universitários fundamentam-se, deste modo, na ideologia positivista e utilitarista, ao privilegiar a especialização de técnicos nos mais diversos âmbitos do conhecimento.

Ressalta-se, contudo, que dois grupos de concepções universitárias foram demarcados; não somente se evidenciou a Universidade em sua concepção utilitarista e positivista, oriunda dos ideais da Revolução Francesa e da ideologia política liberal, também se destacou uma concepção idealista, o que não conclui ser a Universidade na Modernidade exclusivamente pragmática e técnica, visando à instrumentalidade na profissionalização. Neste sentido, a seguir, caracterizam-se cinco modelos de Universidade:

- a Universidade inglesa enfatiza o ideal da ampla formação (saber universal), tendo como expoente o Cardeal Newman;
- a Universidade germânica destaca a finalidade científica da pesquisa (descobertas, formulações e ensinamentos), que também seria o resultado das mudanças ocorridas pelo processo de industrialização, tendo maior caráter representativo Karl Jaspers, não se esquecendo, ainda, do criador da Universidade de Berlim, Humboldt;

²⁰⁰ LUCKESI, Cipriano Carlos. et.al. *Fazer universidade: uma proposta metodológica*. 4. ed. São Paulo: Cortez, 1987. p. 32.

- a Universidade americana e o senso universitário progressista, tendo como destaque as idéias de Alfred North Whitehead;
- a Universidade francesa é concebida nos ideais utilitaristas napoleônicos, intelectuais e políticos (submissão ao Estado) de instituição universitária;
- a Universidade soviética retoma a difusão dos ideais socialistas, preconizando a preparação técnica e política²⁰¹.

O ensino do Direito a que se está a problematizar é um ensino universitário; com base no já exposto, é fundamental abordarmos algumas finalidades universitárias específicas atribuídas a este ensino na Modernidade, quais sejam, “a transmissão cultural; o ensino de profissões e a investigação científica e educação de novos homens de ciência”. No entanto, observa-se que, durante a História, a Universidade não alcançou o equilíbrio entre tais fins, mas sim, a preponderância de um ou outro²⁰².

Mesmo que se reconheça tal preponderância, não se deve deixar de observar que tais funções ou finalidades universitárias integram-se nos cursos superiores - embora esta integração não seja necessariamente sinônimo de equilíbrio -, os quais pretendem desenvolver esferas da racionalidade, pois “Se entendemos a função específica da universidade como desenvolvimento da dimensão de racionalidade, poderemos visualizar o processar-se dessa mesma racionalidade em dois momentos complementares: primeiro, a racionalidade instrumental-crítica, [...] segunda, a racionalidade crítico-criadora [...]”²⁰³.

²⁰¹ Ler, neste sentido, LUCKESI, 1987, p. 32 e 33 e BOAVENTURA, Edivaldo. M. *Universidade e multiversidade*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1986. p. 25.

²⁰² Ver ALVES, José Carlos Moreira. Universidade, cultura e Direito Romano. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 85, v. 726, abr. 1996. p. 59.

²⁰³ LUCKESI, op. cit., p. 41 e 42.

Ao se tratar desta racionalidade, está-se norteando o ensino universitário em busca de um saber que se constrói/produz-se de um modo diverso, adequando-se a racionalidade instrumental desenvolvida (a partir do tecnicismo moderno) a esta racionalidade crítico-criadora que também pode ser observada nas raízes racionais habermasianas: epistemológica, teleológica e comunicativa, e nas esferas prático-moral e estético-expressiva weberiana. E esta adequação não significa algo preponderante, mas sim, a capacidade de perceber particularidades diversas que implicam modos de compreender, de agir e de comunicar distintos.

Pois bem, em vista desta abordagem sobre o ensino universitário, é fundamental, aqui, um direcionamento específico ao ensino jurídico enquanto tal, embora interesse ressaltar que o ensino do Direito não está, e nem deve estar, de modo algum restrito às salas de aula dos cursos universitários. O ambiente da Academia não se resume às salas de aula, pois deve, pelo ensino, pesquisa e extensão, orientar e incentivar a aprendizagem em práticas sociais “fora” dos “muros” e “paredes” de uma Universidade.

Neste sentido, que ensino se “idealiza” aos operadores jurídicos? Que tipo de profissional pretende-se formar? Talvez as faculdades de Direito não devessem ser mais locais genéricos de formação de bacharéis²⁰⁴, já que nesta “generalidade” não se formam nem bem um jurista comprometido com a sociedade, nem bem um técnico que se profissionalize com a dogmática e instrumentalização processual jurídica.

²⁰⁴ Ler neste sentido, JUNQUEIRA, Eliane Botelho. *Faculdades de Direito ou fábricas de ilusões?* Rio de Janeiro: IDES, Letra Capital, 1999. p. 13.

3.4 PROPOSTAS CURRICULARES AOS CURSOS JURÍDICOS PARA A FORMAÇÃO PROFISSIONAL DE BACHARÉIS EM DIREITO

Como possível alternativa a esta formação não mais genérica na estipulação de disciplinas e conteúdos a serem abordados nos cursos jurídicos, a professora Eliane Botelho JUNQUEIRA²⁰⁵ propõe um curso de Direito organizado em duas grandes áreas de especialização: “formação advocatícia e formação acadêmica”. Atualmente essas áreas são oferecidas de modo conjunto em um único currículo, sem se ater às diferenças específicas de conteúdos e perspectivas de análise. Haveria ainda uma outra proposta, outrora já evidenciada pela professora, que seria uma área de especialização em “formação técnica”; contudo, esta habilidade estaria mais adequada, nos dias de hoje, às demandas canalizadas para os cursos sequenciais.

Não se pode ignorar que muitos bacharéis em direito tentarão se inserir no mercado de trabalho através de concursos públicos para profissões que pedem curso superior, mas que não são exclusivas dos portadores de diplomas em direito, ainda que estes, em função do peso das perguntas sobre temas jurídicos, tenham uma vantagem sobre os concorrentes. Esta clientela não deve ser ignorada, e, com certeza, uma faculdade preocupada em atender às demandas específicas desses alunos pode contar com uma boa receptividade no mercado. [...] nos cursos sequenciais podem ser estudados os programas dos concursos de fiscais, como, por exemplo, fiscal de renda, fiscal da Previdência Social, fiscal de atividades econômicas, fiscal do Ministério do Trabalho, auditor fiscal tributário etc. Disciplinas não jurídicas (por exemplo, contabilidade) também seriam importantes²⁰⁶.

Esta proposta de grandes áreas de formação atenta para uma possibilidade de que os conteúdos sejam melhor trabalhados de acordo com as escolhas dos futuros operadores do Direito. Não se está, aqui, afirmando que esta seria uma solução, pois o intuito deste trabalho não é apontar uma solução a este problema, mas aventar algumas possibilidades que denotem as insuficiências do modo compreensivo da própria educação jurídica na contemporaneidade. Desta maneira, compreender o ensino jurídico de modo estanque e especializado, por meros

²⁰⁵ JUNQUEIRA, 1999, p. 14 e 15.

²⁰⁶ Ibid., p. 15.

currículos e disciplinas, não parece ser a postura mais adequada. Observe-se, tal questão curricular na disposição de disciplinas com o quadro comparativo que abaixo segue:

Quadro 01 - Comparação entre o modelo Francisco Campos e o Currículo Mínimo de 1962

Modelo Francisco Campos (1931) Consolidado com reformas subsequentes	Currículo de 1962 (Parecer CFE nº 215/1962)
Introdução à Ciência do Direito	Introdução à Ciência do Direito
Economia Política	Economia Política
Direito Romano (1931)	(Direito Romano)
Direito Penal	Direito Penal
Direito Civil	Direito Civil
Teoria Geral do Estado (1940)	-
Direito Público Constitucional (extinta)	-
Direito Contitucional (sic)	Direito Contitucional (sic) (incluindo Teoria do Estado).
Direito Internacional Público	Direito Internacional Público
Direito Internacional Privado (1935)	Direito Internacional Privado
Direito Comercial	Direito Comercial
Direito Judiciário Penal	Direito Judiciário Penal (incluindo prática)
Direito Judiciário Civil	Direito Judiciário Civil (incluindo prática)
Direito Administrativo	Direito Administrativo
Medicina Legal	Medicina Legal
Direito Industrial e Legislação do Trabalho (1936)	Direito do Trabalho
Ciências das Finanças (1935)	Direito Financeiro e Finanças

Fonte: BASTOS, Aurélio Wander. *O ensino jurídico no Brasil*. 2.ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000. p. 283.

No início da década de sessenta, ocorreu uma reformulação educacional jurídica com o advento do Currículo Mínimo em 1962, logo após a promulgação da Lei n. 4024 de 1961 (LDB). O extinto Conselho Federal de Educação, através do Parecer n. 215, implanta pela primeira vez um currículo mínimo para o ensino do Direito – até então todos haviam sido plenos. Com isto os cursos jurídicos poderiam se adaptar às necessidades regionais na formação de seus bacharéis, pois poderiam adequar outras disciplinas ao currículo, em caráter eletivo ou optativo, por exemplo.

Enalteceu-se a flexibilidade deste novo currículo mínimo; no entanto, esta reformulação não foi assim tão significativa. Apesar de consubstanciar-se em um currículo mais flexível, o ensino do Direito manteve sua vinculação à realidade político-econômica e sociocultural da época. A tecnificação do Direito, evidenciada desde o início da Velha República, ainda se manteve caracterizada neste novo currículo, devido à redução das disciplinas humanistas e ênfase nas profissionalizantes²⁰⁷. Qual teria sido a tão mencionada, na década de sessenta, flexibilização curricular como significativa renovação no ensino jurídico?

BASTOS²⁰⁸ afirma que o currículo mínimo dos cursos de Direito de 1962 ratificou a tradição de que o ensino jurídico não fosse vinculado a qualquer processo de mudança social, sendo uma mera “articulação didática do conhecimento oficializado”. A proposta era de continuar a reproduzir o “conhecimento oficial codificado”, não modificando a estrutura estatal formalista e positivista já tão solidificada.

A década de setenta também se inicia com uma nova mudança curricular nos cursos jurídicos: o Presidente do extinto Conselho Federal de Educação promulga, em 25 de fevereiro de 1972, a Resolução n. 3. Essa mantém a fixação de um currículo mínimo e o estrutura através de matérias propedêuticas e profissionalizantes, destacando-se a Prática Forense sob a forma de estágio supervisionado; Aurélio BASTOS dispõe sobre os aspectos relevantes nesta resolução:

²⁰⁷ Ver RODRIGUES, Horácio Wanderlei. *Novo currículo mínimo dos cursos jurídicos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995. p. 43.

²⁰⁸ Ver BASTOS, Aurélio Wander. *O ensino jurídico no Brasil*. 2. ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000. p. 284.

Primeiro: consolidou o ensino introdutório do conhecimento interdisciplinar, viabilizando o ensino do Direito no conteúdo geral do conhecimento e da universidade;

Segundo: definiu o quadro geral das disciplinas do currículo mínimo abrindo a possibilidade das instituições de ensino definirem o seu quadro complementar específico e vocacional de disciplinas;

Terceiro: criou as habilitações específicas como proposta de ensino especializado que poderiam dar a cada instituição de ensino superior condições de consolidar a sua própria vocação e evitar a reprodução de outras instituições, abrindo o leque do ensino e do aprendizado jurídico;

Quarto: criou as disciplinas jurídicas opcionais que permitiriam novas evoluções na combinação e constituição dos currículos;

Quinto: introduziu a disciplina Prática Forense, precursora dos estágios supervisionados de prática forense e organização judiciária²⁰⁹.

Sendo assim, dentre outras alterações, ao abranger a inovação do currículo mínimo em substituição ao currículo único e pleno desde 1827, quando da criação dos cursos jurídicos brasileiros, a Resolução n. 3 de 1972 torna-se, sim, significativa no panorama histórico do ensino do Direito nacional (mesmo que a flexibilização curricular tenha transformado o currículo mínimo²¹⁰ em máximo pela maioria das instituições), bem como destacam-se, ainda, a Reforma do Ensino Livre, em 1879 e a única alteração curricular ocorrida durante o Império, em 1854, com o Decreto n. 1386, que acrescentou as disciplinas de Direito Romano e de Direito Administrativo aos currículos dos cursos.

²⁰⁹ BASTOS, 2000, p. 310.

²¹⁰ Deve-se ressaltar, neste ponto, algumas considerações sobre as diferenças entre o currículo mínimo e as diretrizes curriculares, mais detalhadas no Parecer n. 67/03:

[...] serviram os currículos mínimos para estabelecer um patamar uniforme entre cursos de instituições diferentes, inclusive quanto à carga horária obrigatória, que prevalecia sobre a complementar e optativa, além da inexigência, em alguns cursos, de implementação profissional através de estágio. Assim, o modelo de currículos mínimos implicava elevado detalhamento de disciplinas e cargas horárias, a serem obrigatoriamente cumpridas, sob pena de não ser reconhecido o curso [...].

[...]

[...] enquanto os Currículos Mínimos encerravam a concepção do exercício profissional, cujo desempenho resultaria especialmente das disciplinas ou matérias profissionalizantes, enfileiradas em uma grade curricular, com os mínimos obrigatórios fixados em uma resolução por curso, **as Diretrizes Curriculares Nacionais concebem a formação de nível superior como um processo contínuo, autônomo e permanente, com uma sólida formação básica e uma formação profissional fundamentada na competência teórico-prática, de acordo com o perfil de um formando adaptável às novas e emergentes demandas;** [...] (SILVA, José Carlos Almeida da. Diretrizes curriculares para os cursos de Direito. *Anuário ABEDi*. Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas. ano 2, n. 2. Florianópolis: Fundação Boiteaux, 2004. p. 231, 233 e 234).

MELO FILHO²¹¹ ressalta que, mesmo com as inovações curriculares em épocas distintas, continuou-se a estruturar currículos que primam pelo profissionalismo técnico e especializado em detrimento do ensino de disciplinas mais humanas, orientadas para o raciocínio jurídico e para o desenvolvimento da maior criticidade de juristas.

No que se refere à compreensão, ainda que breve e panorâmica, da estrutura curricular da época de criação dos cursos de Direito em 1827 e às alterações advindas com a Resolução de 1972, interessa a citação do quadro comparativo que segue:

Quadro 02 - Comparação entre a Lei de 11 de agosto de 1827 e o Parecer n.162 de 1972

LEI DE 11 DE AGOSTO DE 1827	PARECER 162/72 DO CFE
a)Rigidez curricular (impossibilita a escolha de matérias pelo aluno);	a)Flexibilidade curricular (enseja liberdade de escolha de matérias pelo aluno);
b)Sistema seriado e anual;	b)Sistema de créditos e semestral;
c)Tem conotação nacional e não considera as diferenças individuais;	c)Leva em conta peculiaridades regionais assim como as diferenças individuais;
d)Cadeiras articuladas sem pré-requisito;	d)Disciplinas estruturadas no sistema de pré-requisito;
e)Nove (9) cadeiras obrigatórias;	e)Treze (13) disciplinas divididas em três categorias: básicas, obrigatórias e opcionais;
f)Duração uniforme (5 anos);	f)Duração variada (mínimo de 4 anos e máximo de 7 anos);
g)Prepondera aspecto informativo;	g)Prepondera aspecto formativo;
h)Não visa à especialização profissional;	h)Visa à especialização profissional (habilitações específicas);
i)Desconhece o mercado de trabalho;	i)Conhece necessidades do mercado do trabalho;
j)Visão unidisciplinar do Direito (currículo estanque).	j)Visão interdisciplinar do Direito (currículo integrado).

Fonte: MELO FILHO, Álvaro. *Metodologia do ensino jurídico*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984. p. 41.

Em 1980, o Ministério da Educação e Cultura (MEC) nomeou uma Comissão de Especialistas em Ensino Jurídico para a apresentação de propostas de modificação no currículo mínimo vigente, reorganizando os Cursos de Direito. Todavia, as propostas não

²¹¹ Ler, neste sentido, MELO FILHO, Álvaro. *Metodologia do ensino jurídico*. 3.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984. p. 42.

foram implementadas pelo extinto Conselho Federal de Educação (CFE). No princípio da década de noventa (1991), em busca de novas propostas, o Conselho Federal da OAB institui a Comissão de Ciência e Ensino Jurídico; em 1993, o Ministério da Educação e Cultura (MEC) nomeia uma nova Comissão de Especialistas em Ensino do Direito. Com isso, no ano seguinte encaminha-se ao extinto Conselho Federal de Educação (CFE) o anteprojeto curricular elaborado por esta Comissão, o qual obteve aprovação do então Ministro da Educação, Murilo Hingel, como a Portaria n. 1886, de 30 de dezembro de 1994²¹².

3.4.1 A inovadora Portaria n. 1886 de 1994: interdisciplinaridade e criticidade ao ensino de Direito

A Portaria de 1994 importa por seu intuito de superação da tradicional tecnificação jurídica dos cursos de Direito, embora alguns a entendam como a Resolução de 1972 – esta apresenta um caráter de maior burocracia em razão das necessidades, também técnicas, daquele período ditatorial. Desta maneira, MELO FILHO²¹³ sustenta alguns pressupostos que fundamentam a Portaria em seu caráter inovador:

- a) romper com o positivismo normativista;
- b) desfazer a idéia de que só é profissional do Direito aquele que exerce a atividade forense;
- c) negar a auto-suficiência do Direito;
- d) superar a concepção de que só existe educação jurídica em sala de aula;
- e) formar profissionais da área jurídica com perfil interdisciplinar, teórico, crítico, dogmático e prático.

Conscientes da complexidade e da gravidade da situação pela qual passava o ensino superior e, especialmente, o jurídico quase em sua totalidade, e pela qual ainda transitam um número significativo de escolas brasileiras, e cientes dos prejuízos para a vida social e institucional do País que tal herança estava e continua legando, o Ministério da Educação, por seu corpo de especialistas, acolheu uma quantidade

²¹² Ler para melhor esclarecimento RODRIGUES, 1995, p. 47.

²¹³ MELO FILHO, Álvaro. Novo parâmetros educacionais para o curso jurídico. *Revista da Ordem dos Advogados do Brasil*, Brasília, DF, ano XXVII, n. 65, jul./dez. 1997. p. 112.

significativa de idéias, sugestões e procedimentos formulados pelos pesquisadores, a fim de viabilizar a transformação do paradigma até então vigente para os cursos de direito no Brasil. O objetivo, então, foi estabelecer um padrão de qualidade para o ensino jurídico, atacando a massificação acelerada e desqualificada que até então estava sendo praticada e que vinha imprimindo uma série de características aos operadores jurídicos, não mais desejadas pela sua descontextualização com o novo momento sócio-político-econômico vivido no Brasil.

Desse processo resultou a elaboração e edição da Portaria n. 1.884/94 que, desde então, assumiu o lugar de principal instrumento direcionador e regulamentador dos novos padrões de qualidade desejados para todos os cursos de direito do Brasil [...] ²¹⁴.

Não há pretensão de realizar uma análise aprofundada sobre o conteúdo das propostas curriculares da Lei de 11 de agosto de 1827 que criou os primeiros cursos jurídicos, nem da Resolução de 1972 que trouxe maiores alterações, nem da Portaria de 1994 que inovou por seu caráter interdisciplinar e de visão não-centrada no Positivismo normativista e tecnicismo. No entanto, algumas comparações merecem maior destaque e, assim sendo, anexa-se o quadro abaixo por suas considerações:

Quadro 03 - Comparação entre a Resolução n. 3/72 e a Portaria n. 1.886/94

Resolução n. 3/72 –CFE	Portaria n. 1.886/94
a) <i>Duração</i> : mínima de quatro e máximo sete anos letivos. <i>Horas de atividades</i> : no mínimo 2.700.	a) <i>Duração</i> : mínimo cinco e máximo oito anos letivos. <i>Horas de atividades</i> : no mínimo 3.300.
b) Curso noturno não é objeto de disciplinamento, e, na praxis, o seu padrão de desempenho e qualidade era diverso do curso diurno.	b) Curso noturno é referido para que se observe o mesmo padrão de desempenho e Qualidade do curso diurno, além de limitar-se a um máximo de quatro horas diárias de atividades didáticas.
c) Centra-se, exclusivamente, em derredor de matérias e atividades de ensino.	c) Abrange e prevê o desenvolvimento de atividades de ensino, pesquisa e extensão, interligadas e obrigatórias.
d) Condensa matérias desenvolvidas em três categorias: básicas, obrigatórias e opcionais.	d) Agrega matérias voltadas para a formação fundamental, sociopolítica, técnico-jurídica e prática do bacharel de direito.
e) As matérias básicas e profissionais correspondem a 13 no total, sem qualquer preocupação com a interdisciplinaridade.	e) As matérias fundamentais e profissionalizantes perfazem um total de 15, prevendo-se a observância da interdisciplinaridade.

²¹⁴ MORAIS; COPETTI, 2005, p. 53.

Quadro 03 - Comparação entre a Resolução n. 3/72 e a Portaria n. 1.886/94 (continuação)

Resolução n. 3/72 –CFE	Portaria n. 1.886/94
f) Desconsidera e não inclui na carga horária total do curso jurídico as atividades complementares.	f) Reserva, obrigatoriamente, de 5% a 10% da carga horária total para pesquisa, extensão, seminários, simpósios, congressos, conferências, monitorias, iniciação científica
g) Não cogita no seu texto de novos direitos nem se preocupa com as necessidades de mercado de trabalho na oferta das disciplinas jurídicas das áreas de especialização.	g) Prevê, expressamente, que as áreas de especialização ofertadas absorvam os emergentes e novos direitos e atendam as peculiaridades, vocações, demandas sociais e mercado de trabalho de cada curso.
h) A Prática Forense, sob forma de Estágio Supervisionado, transfundiu-se em disciplinas de Teoria da Prática Forense (civil, penal, trabalhista, etc.) impossível de propiciar um treinamento efetivo das atividades jurídicas.	h) O Estágio de Prática Jurídica torna-se obrigatório e integrante do currículo pleno com, no mínimo, 300 horas de atividades práticas simuladas ou reais desenvolvidas pelo aluno no Núcleo de Prática Jurídica.
i) Omite qualquer exigência para que o curso jurídico tenha um acervo bibliográfico mínimo e atualizado nos planos legal, doutrinário e jurisprudencial.	i) Impõe que cada curso tenha um acervo bibliográfico atualizado de, no mínimo, 10 mil livros, periódicos e obras jurídicas de referência.
j) Inexige qualquer trabalho ou monografia como condição essencial para conclusão do curso jurídico.	j) Exige, para conclusão do curso, a obrigatória apresentação e defesa de monografia jurídica perante banca examinadora, com tema e orientador escolhidos pelo aluno.

Fonte: MELO FILHO, Álvaro. *Inovações no ensino jurídico e no exame de ordem*. Belo Horizonte: Del Rey, 1996. p. 20-21.

A partir de 1994, os cursos de Direito orientam para uma formação fundamental, sociopolítica, técnico-jurídica e prática do bacharel em Direito, fazendo isso graças à sua estruturação curricular, ao evidenciar a interdisciplinaridade e a noção de matérias (em um conteúdo mínimo) a serem desenvolvidas, e não meramente disciplinas estanques; além disso, aborda as exigências do mercado de trabalho e das demandas sociais, neste sentido compreendendo especializações, as quais não excluem a visão social do todo:

Art. 6º. da Portaria n. 1886/94 - O conteúdo mínimo do curso jurídico, além do estágio, compreenderá as seguintes matérias que podem estar contidas em uma ou mais disciplinas do currículo pleno de cada curso.

- I- Fundamentais: Introdução ao Direito, Filosofia (geral e jurídica; ética e profissional); Sociologia (geral e jurídica), Economia e Ciência Política (com Teoria do Estado).*
- II- Profissionalizantes: Direito Constitucional, Direito Civil, Direito Administrativo, Direito Tributário, Direito Penal, Direito Processual Civil, Direito Processual Penal, Direito do Trabalho, Direito Comercial e Direito Internacional.*

Parágrafo único. As demais matérias e novos direitos serão incluídos nas disciplinas em que se desdobrar o currículo de cada curso, de acordo com suas peculiaridades e com observância de interdisciplinaridade.

[...]

Art. 8º da Portaria n. 1886/94 - A partir do 4º ano, ou do período letivo correspondente, e observado o conteúdo mínimo previsto no art. 6º, poderá o curso concentrar-se em uma ou mais áreas de especialização, segundo as vocações e demandas sociais e de mercado.

Embora a Portaria n. 1886 tenha sido significativa na estruturação dos cursos jurídicos, outras portarias e pareceres modificaram alguns de seus aspectos. Sobre isso, citam-se a Portaria de n. 3 de 1996, que modificou o período de vigência da anterior, sendo obrigatória apenas aos alunos ingressos em 1997; posteriormente, outras duas portarias, em 2001, também se manifestaram quanto à vigência da Portaria n. 1886. A Portaria n. 1252 de 2001, revogou o art. 16 da Portaria de 1994, e a Portaria de 1996 tornou as diretrizes de 1994 obrigatórias somente aos alunos matriculados a partir de 1998. E, ainda, em 2001, a Portaria n. 1785 entendeu, ao revogar as diretrizes de portarias anteriores que a Portaria n. 1886 de

1994, no que se refere a suas diretrizes curriculares, torna-se obrigatória aos alunos ingressos a partir de 1997, sendo que a monografia é obrigatória apenas aos matriculados em 1998²¹⁵.

De posse do então exposto, evidencia-se uma “trajetória conturbada” para as diretrizes curriculares dos cursos jurídicos. Tal postura traz instabilidade e insegurança aos projetos pedagógicos dos cursos de Direito, pois evidencia-se a ausência de eficácia de uma estrutura. Busca-se, neste sentido, uma estrutura de organização de cursos e de currículos para que se acredite na efetivação de um projeto pedagógico. Deseja-se um “balizamento legal mínimo” que não se altere em espaços curtos de tempo²¹⁶.

3.4.2 Resolução n. 9 de 2004: rumo à educação jurídica humanista e reflexiva

Mediante variadas alterações, em 2004 retoma-se a questão da formação jurídica com a edição da Resolução n. 9 em 29 de setembro do referido ano, pelo Conselho Nacional de Educação (CNE) e pela Câmara de Educação Superior (CES). Considera-se, novamente, uma estrutura de diretrizes curriculares que vise assegurar um determinado perfil do estudante e possibilitar de modo mais explícito o que fez a Portaria n. 1886/94, isto é, algumas habilidades a serem desenvolvidas:

Art. 3º da Resolução n. 9 de 2004 – O curso de graduação em Direito deverá assegurar, no perfil do graduando, sólida formação geral, humanística e axiológica, capacidade de análise, domínio de conceitos e da terminologia jurídica, adequada argumentação, interpretação e valorização dos fenômenos jurídicos e sociais, aliada a uma postura reflexiva e de visão

²¹⁵ Ver FRAGALE FILHO, Roberto. Impacto das mudanças legislativas nos projetos pedagógicos. *Anuário ABEDi*. Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas. ano 1, n. 1. Florianópolis: Fundação Boiteaux, 2003. p. 99 e 100.

²¹⁶ *Ibid.*, p. 100 e 101.

crítica que fomente a capacidade e a aptidão para a aprendizagem autônoma e dinâmica, indispensável ao exercício da Ciência do Direito, da prestação da justiça e do desenvolvimento da cidadania.

Art. 4º da Resolução n. 9 de 2004 – O curso de graduação em Direito deverá possibilitar a formação profissional que revele, pelo menos, as seguintes habilidades e competências:

- I- leitura, compreensão e elaboração de textos, atos e documentos jurídicos ou normativos, com a devida utilização das normas técnico-jurídicas;*
- II- interpretação e aplicação do Direito;*
- III- pesquisa e utilização da legislação, da jurisprudência, da doutrina e de outras fontes do Direito;*
- IV- adequada atuação técnico-jurídica, em diferentes instâncias, da doutrina e de outras fontes do Direito;*
- V- correta utilização da terminologia jurídica ou da Ciência do Direito;*
- VI- utilização do raciocínio jurídico, de argumentação, de persuasão e de reflexão crítica;*
- VII- julgamento e tomada de decisões; e,*
- VIII- domínio de tecnologias e métodos para permanente compreensão e aplicação do Direito.*

Ademais, embora a Portaria de 1994 tenha contemplado a atribuição de matérias às mais variadas disciplinas, evidenciando a noção de interdisciplinaridade, a resolução de 2004 não apresenta mais as disciplinas, mas sim os conteúdos e também as atividades que atendem a eixos interligados de formação.

No eixo fundamental, destaque para conteúdos de Antropologia, Ciência Política, Economia, Ética, Filosofia, História, Psicologia e Sociologia. Já no eixo profissionalizante, aparecem os conteúdos essenciais de Direito Constitucional, Direito Administrativo, Direito Tributário, Direito Penal, Direito Civil, Direito Empresarial (modificação na nomenclatura “Comercial”), Direito do Trabalho, Direito Internacional e Direito Processual. Tais conteúdos não se restringem ao caráter dogmático, devendo ser estudados de modo sistemático e contextualizado com as mudanças sociais, econômicas, políticas e culturais do país bem como com suas relações internacionais. Por fim, cita-se que a obrigatoriedade pela *Monografia* ao término do curso, substituiu-se pelo *Trabalho de Conclusão de Curso*, podendo ou não ser uma monografia, trabalho de cunho mais acadêmico.

Ao avaliar tais “reformas” no ensino do Direito, observa-se que estas afetam os conteúdos, a disposição de disciplinas e até mesmo a sua nomenclatura; novos conceitos são levados em consideração implementando perfis mais reflexivos dos graduandos; atesta-se, também, sobre a necessidade da interdisciplinaridade em uma busca da *superação curricular*. Essa última é uma superação tênue de certo modo, evidenciada principalmente na mudança da Portaria de 1994 para a Resolução de 2004, pois não foram excluídos êxitos importantes, se comparados com as mudanças estruturais sociopolíticas que resultaram na superação curricular da época imperial ao currículo advindo da Resolução de 1972.

Todavia, pouco se debate sobre o modo compreensivo que tanto importa à produção do conhecimento, e em especial aqui, ao conhecimento jurídico, em um processo de aprendizagem. Através de diretrizes curriculares pode-se assegurar que a formação viabilize uma visão crítica com fomento à capacidade para uma aprendizagem autônoma e dinâmica, como assegura a Resolução n. 9 de 2004 em seu art. 3º. No entanto, não será por este *texto*

que estará assegurado, nem por disposições de eixos fundamentais e profissionalizantes, mas pela construção de subjetividades que se formam de modo responsável e autônomo ao compreenderem o entorno que as cercam, as exigências não só do mercado de trabalho e de diretrizes curriculares, mas do sentido de inserirem-se como juristas neste contexto, do instrumental-técnico que lhes é disposto, e também de todo prático-moral e estético-expressivo.

3.4.3 De reformas e ilusão de estruturas definidas à real insuficiência do sistema educacional jurídico

Deve-se procurar a habilidade de aprender a aprender, o estímulo da capacidade pró-ativa do estudante, uma inteligência que se oriente para a solução de problemas e, acrescente-se, para a compreensão do contexto destes problemas. Deste modo, certamente, as faculdades de Direito estarão comprometidas com a formação de seus bacharéis como advogados, juízes, promotores públicos, professores universitários e outras formações profissionais relacionadas à área²¹⁷.

Assim, vê-se que o contexto do ensino jurídico permanece em aberto, seja porque os elementos que o orientam ainda não receberam uma conformação definitiva, apesar da Resolução CES nº 9/04, seja pelas crises que afetam os saberes e fórmulas instituídas para a pedagogia jurídica – o modo tradicional de ensinar direito – e também aquelas que atingem as fórmulas jurídicas da modernidade – desde a criação do direito até a sua aplicação, passando pelo monopólio detido pelo Estado e pela complexidade dos conteúdos juridicizados –, as quais implicam na necessidade de adoção de posturas novas, não apenas restritas a um arranjo de conteúdos, mas que representem uma *transgressão epistemológica* com as fórmulas de fazer, promover e ensinar direito²¹⁸.

²¹⁷ Ver JUNQUEIRA, 1999, p. 38 e 39.

²¹⁸ MORAIS; COPETTI, 2005, p. 57. Além disso, no que se refere à importância compreensiva do atual contexto, mesmo que ainda instituído pedagógica e epistemologicamente em um paradigma cartesiano moderno, cita-se:

Durante muitos anos a reforma do ensino jurídico baseava-se em alterações curriculares, que ora tendiam ao profissionalismo, ora ao formalismo. A dissonância entre a teoria e prática hoje não é mais (sic) aceitável, o ensino jurídico deve viabilizar o exercício pleno dos bacharéis seja qual for a área desejada, mas para isso, é preciso que tenha capacidade de perceber o fenômeno jurídico e atuar sobre ele de forma produtiva e crítica. (GRUNWALD, A. B. *A força da lei e a modernização do Direito: um diálogo com os novos rumos do ensino jurídico*. Disponível em : www.jus.com.br/doutrina/ensijur2.html. Acesso em 03 jun. 2001).

Na identificação de determinados “sintomas”, “crises”, criaram-se as mais variadas reformas, e o âmbito educacional não estaria isento delas. O que há de mal em tratar de crises e reformas? Absolutamente nada! Mas, por que as narrativas apresentam-se de modo a instaurar, no senso comum, um ensino jurídico decadente por suas tantas reformas de cunho normativo no que se refere a propostas curriculares ao longo de sua história? Há nisto um aspecto que chama a atenção: a ilusão da organização definida por uma estrutura curricular e educacional. Aliás, “[...] ao lançarmos um olhar retrospectivo sobre a sua história, veremos que ela é tributária de uma lógica que privilegia a idéia de que o câmbio substantivo principia pela alteração normativa”²¹⁹.

Neste sentido, nos encontramos em um quadro de insegurança e de instabilidade, como já há pouco foi citado neste texto, com tantas reformas, resoluções, pareceres e portarias a que o ensino do Direito se submeteu, principalmente nos últimos dez anos, desde a Portaria n. 1886/94. Bem é verdade tal evidência, mas não é graças a ela exatamente que esta insegurança e instabilidade se efetivam. Deve-se compreender, e por isto, talvez, a idéia de crise e reforma torne-se falaciosa, que existe por detrás de todo contexto educacional um contexto social também insuficiente.

Com isso entende-se que a idealizada estrutura definitiva de diretrizes curriculares a serem seguidas (como se dogmas fossem), não existe, e, se é isto que se pretende ao se debater sobre as transformações do ensino do Direito no século XXI, voltar-se-á à exata estrutura paradigmática da superação pela idéia de suficiência e de conhecimento acabado, a qual permeou o imaginário social no período de avanços cientificistas do princípio da Modernidade.

²¹⁹ FRAGALE FILHO, Roberto. Diretrizes Curriculares. *Anuário ABEDi*. Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas. ano 2, n. 2. Florianópolis: Fundação Boiteaux, 2004. p. 275.

Muitas diretrizes ainda serão alteradas e novas reformas serão realizadas, pois se busca um novo constructo para a sociedade que aí está – é na formação de bacharéis em Direito que se exige um modo diferenciado. Contudo, volta-se a enfatizar que tais diretrizes arraigadas a currículos tão-somente assegurarão algo diferenciado, mas não efetivarão a real formação que se diferencie por um modo compreensivo da insuficiência que se desvela. Tem-se de se voltar para “[...] o que é a efetiva prática da pesquisa, o que é o diálogo que realmente se constrói com os outros saberes, enfim, o que é a real e concreta conduta docente nas faculdades de Direito. [...] lançar um olhar sobre a prática cotidiana”²²⁰.

3.5 NOÇÕES DE SUBJETIVIDADE, EPISTEMOLOGIA E METODOLOGIA PARA A RELAÇÃO PEDAGÓGICA NO DIREITO

Aqui se ressalta a importância do viés pedagógico do Direito, e não apenas da dimensão educacional no que concerne a elaborações de projetos e, novamente cita-se, *diretrizes*. Pretende-se, pois, vislumbrar, além da estruturação dos currículos de cursos para a educação jurídica, um viés que enfrenta as abordagens epistemológica e a metodológica²²¹ em sala de aula, mesmo que estes também se efetivem fora dela.

Não haveria como tratar de educação no Direito sem abordar a dogmática jurídica. Como aponta WARAT²²², ela é criticada e imbuída em crenças epistemológicas como críticas que aspiram a uma teoria pura, um conhecimento à parte das relações entre o sujeito e a realidade; desta maneira, o desejo da verdade mais se aproxima do imaginário do Direito. A

²²⁰ FRAGALE FILHO, 2004, p. 275.

²²¹ Sobre metodologia e epistemologia esclarece-se com a citação que segue:

La racionalización de la experiencia metodológica es, precisamente, su epistemología. El lugar donde se problematiza los límites de la producción metodológica. En otras palabras, la epistemología sería el campo teórico donde se produce el saber sobre el objeto metodológico. El método de objetivación de la metodología estaría dado por el intento de realización una arquitecónica de las teorías científicas acumuladas. Sería la arqueología de las problemáticas científicas, intentando establecer un dominio de conocimiento superador. [...] La primera instancia de un programa de realización de las nociones metodológicas es, por tanto, epistemológica. (WARAT, Luis Alberto. Epistemología y metodología. In: *Epistemologia e ensino do Direito: o sonho acabou*. v. 2. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004c. p. 191).

²²² WARAT, Luis Alberto. O outro lado da dogmática jurídica. In: *Epistemologia e ensino do Direito: o sonho acabou*. v. 2. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004d. p 180 e 181.

problemática do saber reduz-se, deste modo, à necessidade de um controle teórico, reduzindo-se, também, a importância, no âmbito jurídico, da construção da subjetividade e de processos imaginários e inconscientes de identificação. E, dessa forma, a epistemologia do Direito não compreende a dogmática como significações de um imaginário, que concedem organização e sentido ao mundo jurídico na Modernidade.

Nos últimos quarenta anos o itinerário da ciência e da filosofia do direito nos levou pelos caminhos da erudição, numa tentativa de entender com objetividade que acabaram por ignorar o caráter de imaginário radical da dogmática jurídica e a sua ambivalência descritivo-prescritivo. A consequência é: distância e confusão entre a academia e as práticas cotidianas do direito. Faltou a possibilidade de ajudar os juristas para que tenham uma relação diferente com a significação (no coletivo e no individual), aceitando a lei sem outorgar ao abismo figuras precisas, e sem negá-los às mesmas, reivindicando estrondosamente (como se fossem efeitos especiais) um uso descontrolado do direito, absolutamente contingente que deixaria ao intérprete numa posição de total exterioridade (com a lei e consigo mesmo). No fundo trata-se da possibilidade da produção autônoma da significação e da subjetividade: uma outra forma de “fazer o pensamento”²²³.

Com isto, enfrentar a Ciência do Direito torna-se algo muito mais complexo do que se ater a técnicas processuais e a todo um imaginário já construído de significações que são dadas e quer-se apenas que sejam competentemente reproduzidas, desde as avaliações nos cursos de Direito até as atuações através de peças, pareceres e decisões profissionais. Esta reprodução ratifica a heteronomia e a homogeneização, o que, conseqüentemente dificulta reconhecer um processo de busca da autonomia ou emancipação que implique singularidades e diversidade daquilo que se pode compreender e do modo como se deseja atuar.

Deve-se buscar uma nova relação do homem com seu próprio tempo pela retomada da consciência do mundo e deste homem consigo mesmo, ou seja, “o destroçar de uma estrutura de homogeneização dos homens e suas relações” o que significa não mais se submeter a esta “relação maquínica de reprodução” em que se escamoteia a multiplicidade para o

²²³ WARAT, 2004d, p. 182.

entendimento de um processo único; para que este apenas seja reproduzido não se articula a produção, a construção²²⁴.

A fim de que seja viável esta construção, esta produção do conhecimento que se desvincula deste processo reprodutivo vislumbra-se uma “nova jus-didática”, a qual não implica somente técnicas pedagógicas mais incrementadas e atualizadas, mas sim uma reavaliação do que durante séculos se mostrou como fenômeno jurídico. Nasce, aqui, um outro discurso, o qual observa os problemas surgidos da ação educativa e não da atividade dogmática, sugerindo, deste modo “uma relação crítica e dialética em função da práxis pedagógica”. Tem-se, com isto, um processo de educação no Direito que procura uma mudança de atitude, em que não haja pretensão de pontificar valores absolutos ou conformar-se em um processo de socialização normativa altamente dogmático, que impede o desenvolvimento do homem e consolida organizações existentes, sem opção para a própria expansão, progresso, e, acrescente-se, autonomia deste homem²²⁵.

Da conscientização de que o Direito e seus fenômenos adequavam-se a normas jurídicas através da concepção fechada e ainda liberal-individualista do âmbito jurídico patrimonialista, intenta-se para fenômenos muito mais diversos, difusos e coletivos que não mais se sustentam pela reprodução e estereotipagem de conceitos que meramente se ajustam a normas. Assim sendo, tem-se uma pedagogia jurídica também estereotipada, em que docentes reproduzem o saber jurídico e não se preocupam com uma didática responsável onde o discente entenda-se como partícipe dos processos educativo e jurídico, os quais lhe devem ser incitados - isso em absolutamente nada auxilia para a formação de um bacharel em Direito.

²²⁴ Ver MORAIS, 1998, p. 84.

²²⁵ WARAT, Luis Alberto. Educación y Derecho. In: *Epistemologia e ensino do Direito: o sonho acabou*. v. 2. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004b. p. 362 e 372.

En el campo de la educación jurídica puede decir se, que los rasgos dogmáticos, alienantes y de pacificación del receptor de la información se dan aún de una manera mucho más notoria que en los otros procesos de aprendizaje. Algunos profesores de Derecho, muchas veces, manejan una información adquirida de una manera intuitivamente ingenua y la retrasmiten sin problematizarla, ni permitiendo la crítica de esse material por parte de sus alumnos. No asumen en ningún momento una actitud diferenciadora entre los planos de la descripción y la justificación. No advierten las implicancias ideológicas de la enseñanza del Derecho, el compromiso que adquieren frente a las estructuras de poder.

La descripción del Derecho en nuestras escuelas, fruto del pensamiento educativo del modelo napoleónico, está sobresaturado de estereotipos, expresiones fabuladoras, términos significativamente anémicos, reificaciones, argumentos retóricos y concesiones metafísicas²²⁶.

Com base em BOURDIEU e PASSERON²²⁷, compreende-se que uma ação pedagógica que se impõe de modo arbitrário resulta, objetivamente, em uma violência simbólica. Aceitar o que está dado pela ilusão ingênua do “sempre-assim”, bem como, nos “usos substancialistas da noção de inconsciente cultural”, leva a “eternizar” e a “naturalizar” o que historicamente é produzido, possibilitando, com isso, tão-somente a sua reprodução. E será esta reprodução fundamental para que a História continue, e tal continuidade dá-se pela educação reprodutora deste arbitrário cultural²²⁸ e pela mediação de práticas sociais que a ele esteja conformada; tem-se assim, a “transmissão da formação como informação” como a “transmissão do capital genético da ordem biológica”.

3.5.1 A relação comunicacional pedagógica: o discurso simbólico e o resgate da concepção dialética

Enaltece-se o caráter comunicacional da relação pedagógica, desde que compreendida como uma comunicação formalista e informativa – eis, aqui, a comunicação como transmissão de informações que possam ser repetidas satisfatoriamente pelos alunos, com base na já reproduzida fala do professor. Tal situação é muito diversa da noção comunicacional que se compreende pelo diálogo na construção do conhecimento, em que se

²²⁶ WARAT, 2004b, p. 371.

²²⁷ BOURDIEU; PASSERON, 1975, p. 20, 23 e 44.

²²⁸ No sentido de uma cultura imposta.

está a dialetizar informações e a estender pela complexidade necessária a variedade de elementos que auxiliam no processo de formação.

[...] na medida em que não retém senão os traços pertinentes da dependência de classe definida em suas relações sincrônicas e diacrônicas com o sistema escolar concebido *somente* como sistema de comunicação, essa construção teórica tende a tratar como simples relações de comunicação as relações entre o sistema de ensino e as classes sociais. Mas essa abstração metódica é também a condição da apreensão dos aspectos mais específicos e mais ocultos dessas relações: é pela maneira particular segundo a qual ele realiza sua função técnica de comunicação que um sistema escolar determinado realiza além disso sua função social de conservação e sua função ideológica de legitimação²²⁹.

Através do discurso institucionalizado, legitima-se um imaginário social. Assim o é o discurso jurídico por sua carga simbólica determinada pelo normativismo positivista, que WARAT muito bem deflagra em seus escritos. A instância de formação pelo sistema educacional cumpre exatamente o papel de “formatar” este discurso, de inculcar de modo direcionado as dimensões simbólicas deste discurso.

Cabe, aqui, uma indagação: o que, de fato, importa? Exatamente a compreensão de existência desta simbologia, ao se reconhecer um contexto em que não há verdades absolutas, mas sim enunciados que são “pretensamente válidos”, em uma denominação habermasiana. A atitude é não se encantar com a busca do essencial completo e acabado, pois ele inexistente - o que há são simplesmente narrativas, e inteirar-se deste seu universo simbólico deve ser a preocupação educacional e, pelo recorte deste estudo, da educação jurídica especificamente.

Em sendo assim, recupera-se a pedagogia por seu intuito de dialogar, exatamente onde há dissensos, imaginários que, embora coletivamente se vislumbram uniformizados, no esforço pedagógico do desvelar, emergem como diversificados (em uma análise mais sensível). Isso possibilita inferir que subjetividades podem e devem ser construídas fora do

²²⁹ BOURDIEU; PASSERON, 1975, p. 114.

maquínico e reprodutor sistema, visto que esse não permite a responsabilização de seres autônomos e dinâmicos, cientes e autoconfiantes de suas potencialidades e limites, como das potencialidades e limites dos que os cercam.

E, por este diálogo, a pedagogia torna-se dialética, na mais fundamental de suas relações, que é a existente entre a teoria e a prática. Predicar a pedagogia como dialética não significa apenas uma diretriz teórica na Ciência da educação, mas sim, o fundamento teórico-científico desta mesma pedagogia que, como prática, possui seu sentido na humanização da “*práxis*”. Será o próprio movimento dialético do pensamento e das atitudes que possibilita as “vinculações dialéticas da *práxis* educacional”. Desse modo, retomam-se os ideais de uma pedagogia libertadora, em que a educação é o momento desta Dialética, como experiência de humanização dos homens, em que o diálogo se dá de modo equivalente entre educador e educando²³⁰, perdendo-se, desta forma, a imagem autoritária de transmissão para o esforço construtivo de formação.

Por este viés pedagógico conscientiza-se da necessidade da busca de sentido, de uma “determinação concreta de sentido”, para que a construção do conhecimento, da subjetividade possibilite-se ao invés da comodidade reprodutiva de saberes instituídos. Através da Dialética verificam-se os desvirtuamentos da determinação de sentido - por isto a importância da autonomia ao determiná-lo e não da heteronomia pelo externamente determinado ao sujeito que conhece. Torna-se necessário, contudo, que esta “determinação de sentido da formação cultural” esclareça bem os denominados “abismos da humanidade”²³¹, ou seja, a compreensão da historicidade na qual houve a perda da dimensão subjetiva e do processo de singularização;

²³⁰ Ver KOWARZIK, Wolfdietrich Schmied. *Pedagogia dialética*: de Aristóteles a Paulo Freire. Trad. de Wolfgang Leo Maar. São Paulo: Brasiliense, 1993. p. 10, 11, 13, 15 e 70.

²³¹ Ibid., p. 82-84.

desta maneira, as narrativas se reproduziram como “mecanismo de socialização” de processos de reprodução e universalização de cunho individualista.

3.5.2 O viés conscientizador da Pedagogia na construção de sentido e na formação de profissionais jurídicos emancipados e solidários

Este *sentido* que já é, desde o prelúdio da Modernidade, determinado, pela ilusão cientificista da verdade comprovada e do antropocentrismo, o qual habita o imaginário humano desde a Antigüidade Clássica, encontra dificuldades para se consubstanciar nas relações e práticas sociais contemporâneas - e não só neste caráter intersubjetivo, mas também na própria subjetividade. As *engrenagens sociais* muito bem se demarcaram na construção de sujeitos que apenas se submetem a uma estrutura sociocapitalista; esses sujeitos não compreendem esta realidade, pois pensam de modo estanque em um presente informatizado e tecnologizado, ignorando a historicidade que determina a própria alienação.

Criam-se, nos dias de hoje, sujeitos que se acovardam no enfrentamento da complexidade que aí se apresenta. Desde crianças surperprotegidas a adolescentes subestimados, têm-se adultos alienados e despreparados que, pela mínima técnica, acham-se competentes, pois enquadraram-se em um pequeno nicho do sistema, quando muito assim o conseguem. E um destes nichos é o Direito, por esta concepção alienante de um discurso (cada vez mais desmistificado pelo mínimo de questionamento) atrelado à tecnicidade e ao formalismo.

A educação é fundamental na formação autônoma, dinâmica e capaz de interação com as mais diversas problemáticas contemporâneas. Remeter-se ao ensino do Direito para avaliar o êxito desta formação implica a relação pedagógica ocorrida em sala de aula, onde deve

haver o despertar para o âmbito do Direito na própria cotidianidade dentre os envolvidos, ou seja, os professores e os alunos, buscando, desta forma, um enfoque pedagógico *relacional*.

BECKER²³² considera três enfoques pedagógicos, a se destacar na perspectiva educacional jurídica neste estudo: “o diretivo, o não-diretivo” e o, já propriamente dito, “relacional”. Na pedagogia diretiva, compreende-se o mito da transmissão do conhecimento, sendo este uma estrutura e não um conteúdo no processo de aprendizagem. Este desenvolvimento, neste modelo diretivo, desenvolve-se por explicações meramente empíricas, em que o professor assume toda direção no processo de ensino, configurando, deste modo, a reprodução de ideologias. Já na pedagogia não-diretiva, o professor tão-somente auxilia o aluno na aprendizagem, despertando um conhecimento que, aprioristicamente, entende desde sempre existir. No incentivo desta “livre iniciativa” do aluno, como ocorre no mercado, está-se a tratar de um modelo tão predatório como o diretivo.

E por fim, como ressalta o autor, a pedagogia relacional que concebe a aprendizagem como construção, como tomada de consciência pelo próprio aluno, enfatiza a atuação docente no estímulo à problematização para a produção do conhecimento, através de uma epistemologia também relacional. O sujeito conhece a partir de assimilações, do equilíbrio daquilo que nele se acomoda e do que é despertado como novo, inusitado, de um modo que estimula a construção, a produção. A proposta pedagógica relacional traz todo o universo do estudante para o arcabouço conceitual do educador, e isso gera perturbações em ambas as partes (educando e educador), mas produz também um reflexionamento da prática, a qual condiciona o desenvolvimento do ato de conhecer²³³.

²³² Ver BECKER, Fernando. *Educação e construção do conhecimento*. Porto Alegre: Artmed, 2001. p. 17–26.

²³³ Ver Ibid., p. 32 e 61.

Neste sentido, é imprescindível o “reencantar da educação”, para que se construa o conhecimento de forma personalizada tanto para o educador quanto para o educando. É fundamental que se experiencie a aprendizagem, neste modo relacional, além de instruções informativas, pois a “dinamização dos espaços do conhecimento” de forma emancipatória tornou-se politicamente muito significativa. Desta maneira, a pedagogia dialética, dialogada e relacional, também se caracteriza como “pedagogia da complexidade”, já que trabalha com a transversalidade, com as incertezas e com a imprevisão, que se move na criação de campos semânticos e, por isto, de construção de realidades (acrescente-se, de subjetividades). A partir desta perspectiva, os “sujeitos aprendentes” permanecem em “estado hermenêutico”, isto é, em estado de estar e continuar desvelando a realidade, criando condições de aprendizagem em um tempo pedagógico vivo e não-cronológico²³⁴.

Ora, o que vale para a existência em geral vale também e muito particularmente para aqueles que estão ligados ao problema da educação. Esta é, na realidade, profundamente geradora de angústias. De um lado toda a relação pedagógica é fonte de tensão, de desequilíbrio para aqueles que a vivem, na medida em que ela os implica naquilo que são, os interroga, coloca em questão suas preferências, seus valores, seus atos, sua maneira de ser, seu projeto de existência. Por outro lado, esta tensão e interpelação os ultrapassam enquanto atores particulares e individuais, pois o que importa pedagogicamente é o projeto educativo-histórico de uma sociedade no interior da qual a pedagogia desempenha um papel importante.[...] A educação é atualmente um lugar onde toda a nossa sociedade se interroga a respeito dela mesma, se debate e se busca, [...] ²³⁵.

É o resgate desta pedagogia, que se apresenta pela tensão e pelo conflito almejados no âmbito do Direito. Isso significa um (re) pensar da didática jurídica, como verdadeiro diálogo entre educador e educando, que não simplesmente se atenha a métodos como técnicas de ensino sem voltar-se ao conteúdo, pois “[...] a preocupação subjacente ao diálogo que nós

²³⁴ Ver ASSMANN, Hugo. *Reencantar a educação: rumo à sociedade aprendente*. 5. ed. Rio de Janeiro: Vozes, 1998. p. 27, 29, 33, 108, 111, 232 e 235.

²³⁵ GADOTTI, Moacir. *Educação e poder: introdução à pedagogia do conflito*. São Paulo: Cortez: Autores Associados, 1980. p. 18.

entendemos manter com a educação, é aquela do homem, da condição humana. Através desta preocupação, o educador luta, toma partido abertamente a favor da ‘pessoa’²³⁶.

A educação, como fonte integradora e adaptadora do sujeito em sociedade, não o transforma, apenas reproduz o que socialmente é dado e construído pelo que está instituído. Em face do exposto, para que se possa conceber o ensino jurídico em sua função transformadora da sociedade, além de transgredir a função educacional de integração e adaptação para a emancipação, deve-se entendê-lo como instância que possibilita a conscientização e prepara para outros setores. Não considerar o viés conscientizador e emancipatório do ensino do Direito é repetir o diagnóstico em que a aprendizagem restringe-se a uma linguagem jurídica na tarefa árdua de apreensão de conceitos, o que implicará uma doutrina²³⁷ que permanecerá a mesma através dos tempos e uma Jurisprudência que revelará, cada vez mais, paradoxos, além é claro, de um sistema legalista que, por sua simples aplicação, e será insuficiente²³⁸.

²³⁶ GADOTTI, 1980, p. 22.

²³⁷ Em relação ao primado legal e doutrinário pela tradição romano-germânica brasileira, não interessa aqui desenvolver maiores críticas, contudo, destaca-se que a problemática não reside neste fato, mas sim, no modo como se compreende, no Brasil, o estudo e aplicação da lei e da doutrina. Neste sentido, cita-se:

O ensino jurídico predominantemente doutrinário e a atitude dos operadores do Direito em preferirem a fundamentação na doutrina em seus arrazoados, no Brasil, corresponde à tradição do grande sistema romano-germânico e não é um mal em si. A doutrina não exegética é mais criativa que a jurisprudência, que fica contida ao caso concreto. No sistema normativo difuso de *common law*, gerador de classificação distinta dos ramos do direito, compreende-se que o ensino esteja centrado no estudo de casos, porque assim operam os profissionais do Direito. Tanto o estudo centrado na doutrina quanto o estudo de casos podem gerar uma metodologia de ensino mais informativa ou mais criativa, mais conservadora ou mais progressista. (LÔBO, 2003, p. 131 e 132).

De outro modo, há sustentação de que problemáticas sociojurídicas poderiam advir da estruturação do sistema, entretanto, não se deixa olvidar a necessária compreensão deste sistema, assim como dos demais, destacando-se a importância do Direito Comparado; neste sentido:

Se as causas da insatisfação se concentram no sistema romano-germânico, elas não estão, como querem alguns, simplesmente associadas a um sistema de produção econômica considerado deficiente, mas prendem-se a circunstâncias decorrentes do próprio processo de estruturação do direito que os ingleses denominam de continental.

[...] Traz, por conseguinte, o Direito Comparado, novas luzes para este ensino crítico, precisando-lhe o alcance e fornecendo-lhe elementos informativos, que não devem ser desprezados. (TAVARES, Ana Lucia de Lyra. Transmissão do conhecimento jurídico. *Revista de Direito Civil- Imobiliário, Agrário e Empresarial*, São Paulo, ano 6, v. 21, jul./set. 1982. p. 153).

²³⁸ PINHEIRO, Rosalice Fidalgo. Ensino jurídico na graduação: ainda como nossos pais? Modelo, conformismo e repetição na metodologia do ensino jurídico. In: FACHIN, Luiz Edson (coord.). *Repensando fundamentos de Direito Civil contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 1998. p. 220, 221 e 224.

Trata-se não só de adquirir uma nova forma de ver o Direito, mas de aprender como ver o Direito de uma forma diversa. Ganha importância o raciocínio jurídico, pela qual se dá o “aprender a aprender”, e uma “função de educar”, que se concretiza no ensino jurídico, na tarefa de formar o aluno enquanto pessoa, num primeiro momento, enquanto cidadão, posteriormente, e enquanto jurista que cumpre sua verdadeira função na sociedade, ao final de tudo²³⁹.

Para implementar tal função educacional jurídica, deve-se ater ao pluralismo característico dos novos tempos, entendendo que as salas de aula dos cursos de Direito não são monopólio da produção do conhecimento jurídico. É bem verdade que, “[...] o Direito será a última ilha da completa alienação”, pois a realidade sócio-política-econômica exige que a Ciência do Direito possua uma função intervencionista, mediando esta realidade e os profissionais que se dedicam a esta Ciência²⁴⁰. Deve dar-se conta de que “[...]o ensinar a pensar passa, antes de tudo, pela compreensão dos sujeitos que produzem o saber jurídico”²⁴¹, ou seja, subjetividades construídas e determináveis (ou então, para muitos, já predeterminadas), o que implica a compreensão do entorno destes sujeitos - eis a complexidade sistêmica e histórica que não se pode esquecer para melhor conceber o próprio sistema educacional.

Sendo assim, seriam “requisitos humanos e materiais” a capacidade crítica das formas de elaboração do conhecimento jurídico por uma visão interdisciplinar (e quiçá transdisciplinar) na percepção dos fenômenos sociais sem imposições explicativas em um processo didático. A satisfação de tais “requisitos” como finalidades do ensino do Direito remonta à função da instituição universitária medieval dos séculos XII ao XV, quando do desenvolvimento de estudos que originaram o nosso sistema romano-germânico, voltando-se à implantação de um ensino que poderia constituir-se em fonte material do Direito, por seu

²³⁹ PINHEIRO, 1998, p. 239.

²⁴⁰ Ver HERKENHOFF, João Baptista. *Para onde vai o Direito?: reflexões sobre o papel do Direito e do jurista*. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 50 e 51.

²⁴¹ PINHEIRO, op. cit., p. 242.

caráter questionador e crítico, o qual sustenta a referência às origens da Universidade neste sistema²⁴².

Embora se ressalte a tão necessária criticidade e o questionamento em um ensino que se propõe ser, pedagogicamente, mais dialético, MELO FILHO²⁴³, discorrendo sobre um ensino de estruturas ainda herméticas por disposições de conteúdos cerceados por disciplinas, considera que a própria Portaria n. 1886/94 estimulou o fetichismo à lei, quando, na estipulação das dez matérias profissionalizantes, ou seja, oito são consagradas pelo esquema dos códigos e consolidações legais. Os conteúdos são desenvolvidos em várias disciplinas, como Direito Civil I a VIII, o que, certamente, impossibilita que outras disciplinas jurídicas possam ser implementadas com conteúdos diversos da lei - nem mesmo a própria disciplina profissionalizante dispõe de conteúdos que sejam diversos dos estritamente legais. O interessante é que “*Técnica Legislativa*” não é disponibilizada nem como disciplina optativa/eletiva.

Tal concepção demonstra a corroboração, ainda hoje, da incapacidade dos métodos aplicados ao conhecimento jurídico relacionarem-se com o mundo do ser social, pois compreende-se, apenas, as noções de ser e dever-ser na estrutura dogmática do Direito Estatal positivado. Mas, por infortúnio, atualmente, tratar de reforma do ensino jurídico, ou falar em transformações sociais deste ensino, de crise ou de insuficiência, não fará qualquer diferença, já que apenas se tornou mais um “dogma”, como bem observa Joaquim de Arruda FALCÃO²⁴⁴.

²⁴² Ver TAVARES, 1982, p. 150 e 151.

²⁴³ Ver MELO FILHO, Álvaro. Subsídios para a implementação de projeto didático-pedagógico de curso jurídico. *Revista da Ordem dos Advogados do Brasil*, Brasília, DF, ano XXVIII, n.67, jul./dez. 1998. p. 70 e 71.

²⁴⁴ Referindo-se ao parafraseamento, como conteúdo deste parágrafo, ver FALCÃO, Joaquim de Arruda. *Os advogados: ensino jurídico e mercado de trabalho*. Recife: Fundação Joaquim Nabuco, 1984. p. 89-91.

Focalizemos alguns dos temas clássicos debatidos em todas as propostas de reforma do ensino, como por exemplo, a questão da aula conferência e da aula dialogada. O que mantém a aula-conferência como a didática dominante ainda hoje será apenas a força da herança coimbrã? Ou a ênfase na ciência jurídica como uma cultura retórica? Ou a impertinente inconsciência de professores que se recusam a uma modernização didática? Ou será também, e sobretudo, o fato de ser a aula-conferência aquela de menores custos empresariais? E o fato de ser uma aula para a qual, bem ou mal, ainda existe um mercado comprador sobretudo nos grandes centros urbanos? Se os custos são ínfimos e se o mercado existe, por que alterar? Em nome de uma ética jurídica? A ética do capitalismo não passa por aí²⁴⁵.

A formação do profissional na área jurídica necessita muito mais do que reformas de currículo ou ênfase na aula dialogada. É claro que isto é muito necessário, mas ainda como estrutura formal, a efetivação de tais reformulações e mudanças didáticas está na compreensão das vicissitudes do próprio saber jurídico e da cultura do Direito nacional. FALCÃO NETO²⁴⁶ destaca as palavras de San Tiago Dantas (o qual, já em 1955, proferia aula inaugural nos cursos da Faculdade Nacional de Direito) quando afirma as suas duas propostas didáticas: um ensino casuístico e uma formação mais generalizada, com base no que acreditava ser a “missão” do ensino jurídico: “a de restauração da cultura jurídica brasileira”. E aqui se deve acrescentar que tal restauração imprescinde do conhecimento do que está instaurado e, secularmente, instituído.

San Tiago DANTAS trouxe o ensino casuístico como inovação pedagógica através do envolvimento dos educandos na percepção conflitiva da sociedade. Entretanto, ressalta-se que não só o estudo de casos infere este caráter tensional tão necessário à produção do conhecimento, mas a própria doutrina e a lei, se analisadas de um modo crítico e produtivo. “Daí resulta, que entre nós a posição de vanguarda é a que reivindica para o ensino jurídico uma didática casuística, sem prejuízo da conservação de um espaço para a exposição

²⁴⁵ FALCÃO, 1984, p. 90.

²⁴⁶ Ver FALCÃO NETO, Joaquim de Arruda. Classe dirigente e ensino jurídico: uma releitura de San Tiago Dantas. *Revista da Ordem dos Advogados do Brasil*, Brasília, DF, ano VIII, n.21, jan./abr. 1977. p. 43, 44 e 47.

sistemática e dedutiva”²⁴⁷. Tal atitude pode igualmente ser tão produtiva quanto o ensino casuístico que, via de regra, afasta-se do doutrinário e do legal. Além disso, DANTAS compreendeu a necessidade do diálogo na educação, e, mais do que isso, do diálogo que não se efetiva em um instrumento de dominação, em discurso ideológico pronto, mas sim, na própria “tarefa de construção de nova cultura”²⁴⁸.

A verdade é que a educação jurídica não pode afastar-se, nos seus processos, da natureza e da função do próprio Direito. A norma jurídica nada mais é que um comando social, com características determinadas, mediante o qual se procura solucionar e compor um conflito de interesses. O conflito de interesses, a controvérsia entre dois indivíduos, ou entre um indivíduo e o grupo social a que ele pertence, é o fato social gerador do Direito, o fato para que surge, como resposta, a norma jurídica. A verdadeira educação jurídica, aquela que formará juristas para as tarefas da vida social, deve repetir esse esquema fundamental, colocando o estudante não em face de um corpo de normas, de que se levanta uma classificação sistemática como outra história natural, mas em face de controvérsias, de conflitos de interesses em busca de solução. Só desse modo a educação jurídica poderá conceituar com clareza o seu fim, que é formar o raciocínio jurídico e guiar o seu emprego na solução de controvérsias. [...]

A educação voltada para o próprio raciocínio jurídico, pondo sua ênfase no exame e solução de controvérsias específicas, e não no estudo expositivo das instituições, reconduz o jurista ao fato social gerador do Direito, situa o seu espírito na raiz do problema para que a norma deve fornecer solução²⁴⁹.

Neste diapasão, da inovação pedagógica proposta por San Tiago DANTAS, que avalia os conflitos sociais, e de um diálogo que não se pretende por relação de poder através de narrativas, FALCÃO NETO²⁵⁰ destaca a figura do professor, por freqüentemente utilizar o ato educativo na reprodução cultural que reconhece e pela idéia autoritária que muitas vezes lhe convém.

O professor tem de entender-se como um “profissional reflexivo”, o qual continuamente reforça sua autonomia e responsabilidade frente às suas ações, por isto está em permanente reflexão. (Re) descobre-se a cada dia o complexo ofício de ser professor, de ser

²⁴⁷ DANTAS, San Tiago. *Palavras de um professor*. Rio de Janeiro: Forense, 1975. p. 57.

²⁴⁸ FALCÃO NETO, 1977, p. 54, 56 e 57.

²⁴⁹ DANTAS, op. cit., p. 82, 83 e 85.

²⁵⁰ FALCÃO NETO, op. cit., p. 57 e 58.

realmente um educador que oriente educandos nos seus próprios processos de emancipação e de engajamento com as práticas sociais, não como manifestantes ativos - como muitos acreditam quando se fala em engajar-se socialmente -, mas muito mais do que isso, em reconhecerem-se nesta sociedade e solidarizarem-se com ela, a partir da própria atuação profissional, no âmbito jurídico, como aqui é o caso. Desse modo: “Não apenas autonomia como estudantes, mas como sujeitos do ato de conhecer”²⁵¹. E nesta (re) descoberta, o docente não deve se ater em ilusões científicas, mas sim aos “limites do bom senso”²⁵².

Esta prática reflexiva que PERRENOUD²⁵³ atribui ao professor (abrangendo o magistério jurídico) estende-se aos profissionais do Direito, os quais devem já realizá-la no transcorrer do curso, incentivados pelo educador. Não está a prática reflexiva restrita à competência metodológica, mas sim a uma “postura com relação ao mundo”, em que, na preocupação com a “construção de experiências formativas” em situações de aprendizagem, suscite-se no educador uma “autotransformação contínua”.

Este perfil autotransformativo, esta postura diferente mediante as relações intersubjetivas e da própria subjetividade, concebendo ser este profissional do Direito um sujeito racional além do instrumental-técnico, e que urgentemente necessita formar-se em uma dimensão mais humanizada e solidária, traz a concepção, neste exato sentido, de uma

²⁵¹ MONTEIRO, Cláudia Servilha. A docência da Filosofia do Direito: educando para o pensar. *Anuário ABEDi*. Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas. ano 2, n. 2. Florianópolis: Fundação Boiteaux, 2004. p. 104.

Ressalta-se, ainda, sobre a ênfase à orientação no processo de autonomia dos educandos em Direito: “[...] na dimensão mais profunda do eu, o docente terá que executar uma tarefa dolorosa para o homem-acadêmico: assumir suas próprias dúvidas. Por trás do medo de morrer, encontra-se a vontade de viver. Encoberto sob o medo de fracassar, reside o anseio de vitória. Mas, embutida no medo de duvidar, está o secreto desejo de ser Deus”. (MONTEIRO, 2004, loc. cit.).

²⁵² Ver PERRENOUD, Philippe. *A prática reflexiva no ofício de professor: profissionalização e razão pedagógica*. Trad. de Cláudia Schilling. Porto Alegre: Artmed, 2002. p. 13 e 15.

²⁵³ Ibid., p. 65, 78 e 104.

pedagogia jurídica waratiana, uma “pedagogia do novo”, a qual “[...] tem que ensinar o prazer de viver, não verdades a consumir. A pedagogia do novo como poética hedonista”²⁵⁴.

[...] eu mesmo quero violentar a função tradicional da equação educar e disciplinar. Aposto numa disciplina surrealista, competente para fazer que seu coração prometa, se (com)prometa. Educar como uma forma de ajudar a disciplinar a alteridade (entendida como espaço de promessas recíprocas sem regras, moralismo, costumes, catálogos, rotinas) a produção da diferença na alteridade, com o outro, o (com)promisso na produção da diferença. É preciso aprender a comprometer-se, que é algo muito mais forte do que prometer. Posso prometer e não ter condições de cumprir. Verbalizar uma promessa para tirar responsabilidade na ficção performática da linguagem, para evitar todas as tarefas concretas e difíceis que podem exigir o cumprimento, do que se promete. As promessas do coração são as que exigem a presunção da estrela mágica (aquela que falava Breton e que eu propus modificar em um de seus componentes): liberdade, poesia e amor ou liberdade, loucura e poesia²⁵⁵.

Neste prazer em encarar a vida é que se possibilita um modo compreensivo do ato de conhecer, desvinculado do Positivismo formalista e dogmático, da compreensão de facetas da História, para compreender um *todo*, em seu caráter cíclico e insuficiente. Na percepção de que nada está pronto, que o conhecimento jurídico não está acabado, e, por isto, que o ensino do Direito ocorre por uma constante, está-se continuamente a construí-lo, não havendo proposta definitiva que poderá reformá-lo e adequá-lo a uma realidade. Viabilizam-se, contudo, meios para isto, mas é preciso conhecer estes meios, compreender o que flui, pois este fluir dá-se em narrativas, na autonomia, na subjetividade - essas só se solidificaram, até então, em ideologias estruturantes e autoritárias já sem serventia para o mundo atual.

²⁵⁴ WARAT Luis Alberto. A pedagogia do novo. In: *Epistemologia e ensino do Direito: o sonho acabou*. v. 2. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004a. p. 416.

²⁵⁵ Ibid., p. 418.

CONCLUSÃO

A abordagem, inicialmente em um caráter histórico, que se intentou neste ensaio, não constituiu mera descrição de fatos que nos remete à Antigüidade Clássica, mas sim, à tradição ocidental européia do ensino jurídico em um sistema romano-germânico, possibilitando, deste modo, vislumbrar as bases deste ensino através do pensamento jurídico. Não se está apenas a visitar o passado com uma análise isolada do assunto; busca-se, com isto, concatenar este passado a um contexto maior, ou seja, nosso contexto educacional jurídico do século XXI.

O sistema romano germânico afirmou-se por uma comunidade cultural e não por qualquer força política de época²⁵⁶. Isto demonstra seu engajamento cultural, educacional, além do aspecto político-jurídico de um povo - houve, neste sentido, a recepção de um Direito casuístico, preocupado com as soluções dos casos em sua concretude, em sua praticidade.

Hoje, reconhece-se a perda desta noção tradicional, pois apenas se compreende este sistema na influência do Positivismo legalista do século XIX e com isso atesta-se a incapacidade de qualquer mudança, com base na ignorância de séculos de tradição, seja no

²⁵⁶ Ver DAVID, 1996, p. 32.

próprio ideal educacional já desde os gregos antigos, seja na concepção do Direito Romano Clássico.

É interessante verificar como se restringe o modo de compreensão a partir dos ideais da Modernidade, por seu Liberalismo, Individualismo e avanços científicos. Neste sentido, enalteceu-se o “novo” (modelo de compreensão moderno e paradigmático), por ser o mais prático, útil, instrumental ao próprio indivíduo, àquele que identifica o entorno, ou melhor, que pensa reconhecer, e se auto-reconhecer apenas neste mecanismo de aplicações instrumentais, técnicas e utilitárias de funcionalidade. E, assim sendo, volta-se a este entendimento, o Direito como Ciência e o seu ensino.

A História do Direito e a História da Educação são consideradas meios informativos e descritivos por seu caráter cultural. Trazer o passado remoto, voltar a uma tradição (além desta sua mera descrição, mas compreender que nela há uma linha contínua) reflete o que hoje se rompe, pois demonstra que insuficiências sempre existiram e que não serão superadas.

Nesta abordagem histórica e de tradição, é que se torna possível verificar o grande desafio de atuar e de mudar a partir do que é insuficiente, pois a suficiência em sua generalidade no âmbito jurídico e educacional, que aqui se delimita para o estudo, não constitui a realidade humana que se está a discutir.

Ao se tratar do ensino jurídico no cenário brasileiro, evidenciou-se que, por sua criação no século XIX, - imbuído da tradição metropolitana portuguesa em sua ideologia liberal e positivista da Modernidade europeia -, o caráter bacharelesco e tecnicista da educação do Direito tornou-se base para a identificação deste como Ciência, e para a

formação do Estado, como instituição. Evidencia-se que, desde a sua criação, já se aventava a tão referida “crise” no ensino do Direito, como ressalta o professor Leonel Severo ROCHA²⁵⁷, constatar que há limites teóricos e políticos no saber jurídico institucional, não significa nenhuma novidade nos dias de hoje, já em 1882, Rui Barbosa, voltava-se para a problemática deste saber, na questão do ensino.

Neste sentido intentou-se por uma visão contextual. Cabe destacar que não foram através de reformas curriculares das mais diversas, que as crises foram sobrepostas, pois o que se observa são, sim, mudanças por tais reformulações, mas mudanças que ainda se atrelam à própria idéia de crise ou à própria noção crítica, emblemática; entende-se, com isto, que na verdade não se está a superar nenhum paradigma, nem nenhuma dificuldade de base com tais reformulações de currículos, de diretrizes.

Logicamente que, ao se comprometer com a compreensão de insuficiências (as quais mantêm a insuficiência de modos compreensivos, fato que se torna paradoxal), não se assegura qualquer superação; neste sentido, busca-se transformar, desvinculando-se do insuficiente em determinados “pontos”, já que se sabe que não há completa desvinculação daquilo que está posto, da insuficiência em sua generalidade; entende-se, pois, neste sentido, o progressivo e a importância da tradição.

Mesmo que o estudo por ora apresentado não possua como objetivo um aprofundamento epistemológico referente ao saber jurídico, algumas considerações nesse sentido são pertinentes ao se avaliar as transformações no ensino jurídico brasileiro, por sua cultura política de ordem liberal-individualista, estruturação epistemológica paradigmática

²⁵⁷ ROCHA, Leonel Severo. Ensino do Direito e cultura jurídica. In: *Epistemologia jurídica e Democracia*. 2. ed. São Leopoldo: Ed. UNISINOS, 2003. p. 163.

cartesiana embasada no Positivismo, e no atual desenvolvimento de um sistema neoliberal capitalista que aponta e, de algum modo, contorna as suas lacunas, os seus vícios e as suas impertinências.

Por tais considerações, a produção do conhecimento, delimitando-se aqui o jurídico, propõe que se remeta ao melhor esclarecimento de existentes modos compreensivos, perpassando, para isto, pela construção de imaginários subjetivos e também coletivos, que emergem em conceitos e estruturas tão *solidamente edificados* que inviabilizam maior atenção a suas fissuras. Isso é resultado, não de uma construção autônoma, mas já pré-construída por ideologias dominantes, por discursos políticos e relações de poder que não são apresentados como um conjunto simbólico, do qual o sujeito possa conhecer (entendendo estar inserido nele), mas são determinações que devem ser alienadamente seguidas.

Repensar a produção do conhecimento jurídico e seu *ethos* educacional (com base na própria insuficiência), não tentando meras superações de crise por reformas ou superposições de novos paradigmas, implica um modo compreensivo ainda instituinte, diverso da visão antropocêntrica já evidenciada na Antigüidade Clássica e exacerbada pelo paradigma da Filosofia da Consciência no início do período moderno.

Neste sentido, o modo compreensivo apenas se faz pelo seu caráter informativo e apropriado a certas estruturas, atenta-se, no entanto a um modo de compreensão que se vincule à conscientização, a um esforço pedagógico de formação, voltado à crítica e a uma realidade complexa, que se demonstra multifacetada em um contexto de tomada de decisões em que a formação profissional dá-se pela construção de subjetividade, importando a constância do conhecimento do diverso e não a predefinição que escamoteia indagações.

Ao não se optar por abordar noções de crises e reformas na emergência do “novo”, buscou-se a observância de rupturas. Precisamos tratar deste contexto que nos é insuficiente e que nos indaga sobre a própria funcionalidade de nossas instituições atuais - não só o Direito como Ciência, mas o próprio Estado -, a postura do Poder Judiciário e de nossas universidades. Neste sentido, poderemos observar a perspectiva conscientizadora da pedagogia por “olhares” não mais hegemônicos, nem monolíticos do Direito, da Educação e do próprio Estado.

Não adianta voltar-se ao insuficiente na busca do suficiente se não se compreende o que lá está. Como tratar da formação de profissionais no Direito, das mudanças necessárias para a atuação mais competente e adequada às lides sociais, se não se reconhecem as subjetividades que são criadas, as racionalidades que insurgem por atitudes diferenciadas, não só instrumentais e, assim sendo, tampouco saber que, imaginários e sentidos comuns reproduzidos vêm sendo dinamizados?

Em uma estrutura educacional institucionalizada pela reprodução de discursos jurídicos, tudo é reproduzido da mesma maneira. Esta será tanto a fala de educadores como educandos no Direito: um (re) discursar o já institucionalizado politicamente. A busca por uma cultura política e jurídica distanciada deste contexto viciado e improdutivo que atualmente nos assola torna-se possível pelo viés educacional.

Face a esta viabilidade, não se está a propor reformas nos currículos de acordo com uma realidade mais solidária e manifesta por sua diversidade, mas sim, assentar-se em uma pedagogia que se volta para a compreensão do conhecimento inacabado, da formação permanente e da insuficiência existente, para, além de estruturas, construir subjetividades

inseridas em realidades muito mais próximas, efetivando o ensino do Direito nesta (re) compreensão do social e autocompreensão da dimensão subjetiva.

Por se situar, ainda que em um primeiro momento, no ensino em sala de aula dos cursos de Direito, preocupa-se com a figura de um professor mais capacitado não somente por especializar-se e atualizar-se no conteúdo que ministra, mas também pela metodologia ao ministrar; além disso, é importante a sua compreensão do saber jurídico ao proporcionar uma formação responsável aos estudantes, e não a reprodução do conhecimento que, por seu estudo, julga conhecer prontamente, reduzindo-se à mera informação.

Construir um novo tempo, deste modo, para um professor consciente, significa resistir a um neoliberalismo que encobre as perspectivas democráticas; significa operar com uma dogmática crítica, onde nada está dado como pronto e acabado, de modo a permitir que o aluno possa, quiçá, fundar-se; significa suportar a tentação narcísica de ser o dono das verdades que espertamente dão “o” sentido, quando ele não pode ser dado, a não ser pela retórica; significa tentar experimentar a posição de terceiro, de modo a possibilitar que o aluno, por si só, possa fazer sua *opção ideológica*²⁵⁸.

Valer-se do pano de fundo compreensivo talvez seja uma boa proposta para tratar deste definimento dos sistemas estatal e social, e, por consequência, do sistema jurídico ainda voltado à regulação deste Estado. A tarefa proposta é complexa, pois, a partir dela, continuará havendo construção, ou seja, não existe texto pronto, solução posta, educação completa - tudo está aí para ser interrogado, dialetizado e construído.

O perfil no imaginário dos atuais estudantes de Direito continua a ser a figura do burocrata, crescendo-se, pelo profissional liberal, um ser empreendedor em um panorama crescente da economia privada. O curso de Direito aparece como uma “tábua de salvação” em um contexto de desemprego em que se busca a estabilidade dos concursos, ou então, como um

²⁵⁸ COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Neoliberalismo e Direito: repercussões no ensino jurídico. *Revista da Faculdade de Direito da UFPR*. Ano 31, v.32, Porto Alegre: Síntese, 1999. p. 60.

“carro chefe” que oferece as soluções para os problemas mais atuais no dinamismo das relações sociais, que imbricam na esfera econômica, principalmente pela atual caracterização do potencial patrimonial e indenizatório destas relações sociais, em que tudo se torna quantificável.

E não se está a negar com radicalidade este perfil, trazendo uma abordagem epistemológica com o intuito de (re) estruturar estas noções em um novo ideal, em que o profissional do Direito atenda não mais ao perfil burocrata nem empreendedor, mas sim, ao perfil social. Pois bem, se assim fosse, seria tão-somente um terceiro perfil, mais solidário, a ser apresentado, como se fosse um dado novo, uma apresentação por um outro paradigma, o novo paradigma jurídico pelo qual tanto se anseia.

Sem dúvida que delinear o perfil destes profissionais, segundo a sua função social, é imprescindível, mas deve-se ater para isso buscando os elementos desta funcionalidade nos perfis que ocupam o imaginário dos que ainda estudam o universo jurídico. Por isto, o modo compreensivo para a construção de subjetividades inicia-se no próprio aluno, nas suas expectativas, na sua realidade e no seu modo de avaliar o contexto; segue-se, depois, para o educador e, por fim, para o profissional do Direito.

Este viés pedagógico diverso que nos traz muito mais do que técnicas para a construção do conhecimento, para a emancipação e para a responsabilidade social, vislumbra uma ambiência muito mais rica, que se insere na esfera pessoal e afetiva daquele que está a conhecer, pressupondo que este conhecer não se efetiva em um determinado momento, nem por certo texto, lei ou palavra, mas, sim, por orientações que desvelam realidades novas e assim, constantemente constroem o saber.

Por esta construção de subjetividades, a pedagogia no Direito auxilia na formação de advogados, de juízes, de promotores, de defensores públicos, de consultores jurídicos, isto é, daqueles que acreditam no Direito, seja por sua função pública, seja por seu empreendedorismo em uma sociedade capitalista e neoliberal. Mas é importante, sobretudo, que aprendam a acreditar no Direito como Ciência Social, em sua permanente necessidade de adequações à realidade humana.

REFERÊNCIAS

ADEODATO, João Maurício; OLIVEIRA, Luciano. *O Estado da arte da pesquisa jurídica e sócio-jurídica no Brasil*. Disponível em: [www. cjf.gov.br/revista/seriepesq04.htm](http://www.cjf.gov.br/revista/seriepesq04.htm). Acesso em 17 abr. 2006.

ALVES, José Carlos Moreira. Universidade, cultura e Direito Romano. *Revista dos Tribunais*. São Paulo, ano 85, v. 726, p. 57-70, abr. 1996.

ASSMANN, Hugo. *Reencantar a Educação: rumo à sociedade aprendente*. 5. ed. Rio de Janeiro: Vozes, 1998.

AZEVEDO, Fernando. *A cultura brasileira: introdução ao estudo da cultura no Brasil*. 6. ed. Rio de Janeiro: UFRJ; Brasília: UnB, 1996. p. 493-760.

BACHELARD, Gaston. *A formação do espírito científico: contribuição para uma psicanálise do conhecimento*. Trad. de Estela dos Santos Abreu. Rio de Janeiro: Contraponto, 1996.

_____. *O racionalismo aplicado*. Trad. de Nathanael C. Caixeiro. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1977.

BASTOS, Aurélio Wander. *O ensino jurídico no Brasil*. 2. ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.

BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade líquida*. Trad. de Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2001. p. 7-22.

BECKER, Fernando. *Educação e construção do conhecimento*. Porto Alegre: Artmed, 2001.

BOAVENTURA, Edivaldo.M. *Universidade e multiversidade*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1986.

BOURDIEU, Pierre; PASSERON, Jean-Claude. *A reprodução: elementos para uma teoria do sistema de ensino*. Trad. de Reynaldo Bairão. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves Editora S.A, 1975.

CANARIS, Claus-Wilhelm. *Pensamento sistemático e conceito de sistema na Ciência do Direito*. Trad. de António Manuel da Rocha e Menezes Cordeiro. 2. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1996. p. 100-110.

CAPRA, Fritjof. *O ponto de mutação*. Trad. de Álvaro Cabral. São Paulo: Cultrix, 1982.

CASTORIADIS, Cornelius, COHN-BENDIT, Daniel. *Da ecologia à autonomia*. Trad. de Luiz Roberto Salinas Fortes. São Paulo: Brasiliense, 1981. p. 5-33.

CORDEIRO, António Manuel da Rocha e Menezes. Os dilemas da Ciência do Direito no final do século XX. In: CANARIS, Claus-Wilhelm. *Pensamento sistemático e conceito de sistema na Ciência do Direito*. Trad. de António Manuel da Rocha e Menezes Cordeiro. 2. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1996. p. IX-CXIV.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Neoliberalismo e Direito: repercussões no Ensino Jurídico. In: *Revista da Faculdade de Direito da UFPR*. ano 31, v. 32, p. 55–60, Porto Alegre: Síntese, 1999.

DANTAS, San Tiago. *Palavras de um professor*. Rio de Janeiro: Forense, 1975. p. 15-96.

DAVID, René. *Os grandes sistemas do Direito Contemporâneo*. Trad. de Hermínio A. Carvalho. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

FALCÃO NETO, Joaquim de Arruda. Classe dirigente e ensino jurídico: uma releitura de San Tiago Dantas. *Revista da Ordem dos Advogados do Brasil*, Brasília, DF, ano VIII, n. 21, p. 41-77, jan./abr. 1977.

FALCÃO, Joaquim Arruda. *Os advogados: ensino jurídico e mercado de trabalho*. Recife: Fundação Joaquim Nabuco, 1984.

FOUCAULT, Michel. *A verdade e as formas jurídicas*. 3. ed. Rio de Janeiro: NAU, 2003. p. 7-27.

FRAGALE FILHO, Roberto. Diretrizes curriculares. *Anuário ABEDi*. Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas. ano 2, n. 2, p. 266-278, Florianópolis: Fundação Boiteaux, 2004.

_____. Impacto das mudanças legislativas nos projetos pedagógicos. *Anuário ABEDi*. Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas. ano 1, n. 1, p. 91-103, Florianópolis: Fundação Boiteaux, 2003.

GADOTTI, Moacir. *Educação e poder*: introdução à pedagogia do conflito. São Paulo: Cortez: Autores Associados, 1980.

GILES, Thomas Ransom. *História da Educação*. São Paulo: EPU, 1987.

GRUNWALD, A. B. *A força da lei e a modernização do direito*: um diálogo com os novos rumos do ensino jurídico. Disponível em: www.jus.com.br/doutrina/ensijur2.html. Acesso em 03 jun. 2001.

GUATTARI, Félix. *As três ecologias*. Trad. de Maria Cristina F. Bittencourt. 15. ed. Campinas: Papirus, 2004.

_____. *Caosmose*: um novo paradigma estético. Trad. de Ana Lúcia de Oliveira e Lúcia Cláudia Leão. Rio de Janeiro: Editora 34, 1992. p. 11-44.

HABERMAS, Jürgen. *Racionalidade e comunicação*. Trad. de Paulo Rodrigues. Lisboa: Edições 70, 1996. p. 183-194.

HAYEK, Friedrich A.. *Los fundamentos de la libertad*. Tomo I. Valencia: Fomento de Cultura, [19?]. p. 153-174.

HERKENHOFF, João Baptista. *Para onde vai o Direito?*: reflexões sobre o papel do Direito e do jurista. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Ensino jurídico no Brasil: desafios para o conteúdo de formação profissional. *Anuário ABEDi*. Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas. ano 1, n. 1, p. 41-62, Florianópolis: Fundação Boiteaux, 2003.

HOLANDA, Ana Paula Araújo de. (Re) pensando o ensino jurídico: uma ruptura com as Arcadas para o terceiro milênio. *Encontro Nacional de Faculdades de Direito*. Colégio Brasileiro de Faculdades de Direito, p. 149-158, Porto Alegre: Síntese, 2000.

HOLANDA, Sérgio Buarque de. *Raízes do Brasil*. 6. ed.. Rio de Janeiro: José Olympio, 1971.p. 113-125.

JUNQUEIRA, Eliane Botelho. *Faculdades de Direito ou fábricas de ilusões?* Rio de Janeiro: IDES, Letra Capital, 1999.

KOWARZIK, Wolfdietrich Schmied. *Pedagogia dialética: de Aristóteles a Paulo Freire*. Trad. de Wolfgang Leo Maar. São Paulo: Brasiliense, 1993.

KOZIMA, José Wanderley. Instituições, Retórica e o bacharelismo no Brasil. In: WOLKMER, Antonio Carlos (org.). *Fundamentos de História do Direito*. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.p. 227-246.

KUHN, Thomas S. *A estrutura das Revoluções Científicas*. 5. ed. São Paulo: Perspectiva, 1998.

LARENZ, Karl. *Metodologia da Ciência do Direito*.3. ed. Trad. de José Lamego. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.

LE GOFF, Jacques. *Os intelectuais na Idade Média*. Trad. de Marcos de Castro. Rio de Janeiro: José Olympio, 2003.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. Para preservar os padrões de qualidade do ensino jurídico. *Anuário ABEDi*. Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas. ano 1, n. 1, p. 122-137, Florianópolis: Fundação Boiteaux, 2003.

LOPES, José Reinaldo de Lima. *O Direito na História: lições introdutórias*. São Paulo: Max Limonad, 2000.

LUCKESI, Cipriano Carlos. et.alii.. *Fazer universidade: uma proposta metodológica*. 4. ed. São Paulo: Cortez, 1987.

LYRA FILHO, Roberto. *Para um Direito sem dogmas*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1980.

MÄDCHE, Flávia Clarici; DUTRA, Jeferson Luiz D. Introdução à teoria sistêmica. *Anuário do Programa de Pós-Graduação em Direito*. Mestrado e Doutorado, p. 99-115, São Leopoldo: UNISINOS, 2003.

MANACORDA, Mario Alighiero. *História da Educação*: da antiguidade aos nossos dias. Trad. de Gaetano Lo Monarco. 5. ed. São Paulo: Cortez, 1996.

MARCONDES, Danilo. *Iniciação à História da Filosofia*: dos pré-socráticos a Wittgenstein. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1997.

MARROU, Henri- Irénée. *História da Educação na Antigüidade*. Trad. de Mário Leônidas Casanova. 5. ed. reimpr. São Paulo: EPU, 1990.

MARTÍN, Nuria Belloso. Paradigmas ecológicos de la Filosofía del Derecho en la transmodernidad. In: OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebíades de. (org.). *O poder das metáforas*: homenagem aos 35 anos de docência de Luis Alberto Warat. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998. p. 25-52.

MELO FILHO, Álvaro. Novo parâmetros educacionais para o curso jurídico. *Revista da Ordem dos Advogados do Brasil*, Brasília, DF, ano XXVII, n. 65, p. 107-118, jul./dez. 1997.

_____. *Inovações no ensino jurídico e no exame de ordem*. Belo Horizonte: Del Rey, 1996. p. 20-21.

_____. *Metodologia do ensino jurídico*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

_____. Subsídios para a implementação de projeto didático-pedagógico de cursos jurídico. *Revista da Ordem dos Advogados do Brasil*, Brasília, DF, ano XXVIII, n. 67, p. 67-75, jul./dez. 1998.

MONROE, Paul. *História da Educação*. Trad. de Idel Becker. 12. ed. Companhia Editora Nacional: São Paulo, 1977.

MONTEIRO, Cláudia Servilha. A docência da Filosofia do Direito: educando para o pensar. *Anuário ABEDi*. Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas. ano 2, n. 2, p. 101-123, Florianópolis: Fundação Boiteaux, 2004.

MORAIS, José Luis Bolzan de. *A subjetividade do tempo*: uma perspectiva transdisciplinar do Direito e da Democracia. Porto Alegre: Livraria do Advogado; Santa Cruz do Sul: Edunisc, 1998.

MORAIS, José Luis Bolzan de; COPETTI, André. Ensino jurídico, transdisciplinariedade(sic)e Estado Democrático de Direito: possibilidades e perspectivas para o estabelecimento de um novo paradigma. *Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica* v. 1, n. 3, p. 45-82, Porto Alegre: Instituto de Hermenêutica Jurídica, 2005.

MORIN, Edgar. *A cabeça bem-feita: repensar a reforma, reformar o pensamento*. Trad. de Eloá Jacobina. 10. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2004.

_____. *Os sete saberes necessários à Educação do futuro*. Trad. de Catarina Eleonora F. da Silva e Jeanne Sawaya. 2. ed. São Paulo: Cortez; Brasília: UNESCO, 2000.

PAULO FILHO, Pedro. *O bacharelismo brasileiro: da Colônia à República*. Campinas: Bookseller, 1997.

PEPÊ, Albano Marcos Bastos. Direito e Democracia: aspectos do legado greco-aristotélico. In: BRANDÃO, Cláudio e ADEODATO, João Maurício. *Direito ao Extremo*. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 1-17.

_____. *Racionalismo aplicado: uma categoria bachelardiana*. Porto Alegre: Movimento: Faculdades Integradas de Santa Cruz do Sul, 1985.

PERRENOUD, Philippe. *A prática reflexiva no ofício de professor: profissionalização e razão pedagógica*. Trad. Cláudia Schilling. Porto Alegre: Artmed, 2002.

PINHEIRO, Rosalice Fidalgo. Ensino jurídico na graduação: ainda como nossos pais?: modelo, conformismo e repetição na metodologia do ensino jurídico. In: FACHIN, Luiz Edson (coord.). *Repensando fundamentos de direito civil contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 1998. p. 211-253.

ROCHA, Leonel Severo. *A problemática jurídica: uma introdução transdisciplinar*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1985.

_____. Ensino do Direito e cultura jurídica. In: *Epistemologia jurídica e Democracia*. 2. ed. São Leopoldo: Ed. UNISINOS, 2003. p. 163-172.

RODRIGUES, Horácio Wanderlei. *Novo currículo mínimo dos cursos jurídicos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

ROHDEN, Luiz. Morreu a metafísica?: reflexões críticas e o louvor à metafísica. In CIRNE LIMA; HELFER; ROHDEN. *Dialética, caos e complexidade*. São Leopoldo: UNISINOS, 2004. p. 222-223.

SANTOS, Boaventura de Souza. *A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência*. v. 1. 2. ed.. São Paulo: Cortez, 2000. p. 47-54.

SANTOS, Samuel Gomes dos. Legislação e projeto pedagógico: o ensino jurídico entre justiça e equidade. *Anuário ABEDi*. Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas. ano 1, n. 1, p. 105–121, Florianópolis: Fundação Boiteaux, 2003.

SAVIGNY, Friedrich Karl Von. *Metodologia jurídica*. Trad. de Hebe A. M. Caletti Marengo. São Paulo: Edicamp, 2001.

SILVA, José Carlos Almeida da. Diretrizes curriculares para os cursos de Direito. *Anuário ABEDi*. Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas. ano 2, n. 2, p. 229–238, Florianópolis: Fundação Boiteaux, 2004.

STEIN, Ernildo. *Racionalidade e existência: uma introdução à filosofia*. Porto Alegre: L&PM, 1988.

STRECK, Lenio Luiz. A revelação das “obviedades” do sentido comum e o sentido (in)comum das “obviedades” reveladas. In OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebiades de. (org.). *O poder das metáforas: homenagem aos 35 anos de docência de Luis Alberto Warat*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998. p. 53-60.

TAVARES, Ana Lucia de Lyra. Transmissão do conhecimento jurídico. *Revista de Direito Civil- Imobiliário, Agrário e Empresarial*, São Paulo, ano 6, v. 21, p. 150-155, jul./set. 1982.

VENANCIO FILHO, Alberto. *Das Arcadas ao bacharelismo: 150 anos de ensino jurídico no Brasil*. São Paulo: Perspectiva, [s.d].

WARAT, Luis Alberto. A pedagogia do novo. In: *Epistemologia e ensino do Direito: o sonho acabou*. v. 2. Florianópolis: Fundação Boiteaux, 2004a. p. 407-424.

_____. Educación y Derecho. In: *Epistemologia e ensino do Direito: o sonho acabou*. v. 2. Florianópolis: Fundação Boiteaux, 2004b. p. 361-372.

WARAT, Luis Alberto. Epistemología y metodología. In: *Epistemologia e ensino do Direito: o sonho acabou*. v. 2. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004c. p. 187-192.

_____. *Introdução Geral ao Direito II: a Epistemologia Jurídica da Modernidade*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997a. p. 47-54.

_____. *Introdução Geral ao Direito III: o Direito não estudado pela teoria jurídica moderna*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1997b. p. 41-68.

_____. O outro lado da dogmática jurídica. In: *Epistemologia e Ensino do Direito: o sonho acabou*. v. 2. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004d. p. 173-186.

_____. Sobre la dogmática jurídica In: *Epistemologia e Ensino do Direito: o sonho acabou*. v. 2. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004e. p. 153-172.

WIEACKER, Franz. *História do Direito Privado Moderno*. 3. ed. Trad. de António Manuel Botelho Hespanha. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1980.

WOLKMER, Antonio Carlos. *História do Direito*. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

_____. *Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no Direito*. 3. ed. rev. atual. São Paulo: Alfa Omega, 2001.

ZILLES, Urbano. *Teoria do Conhecimento*. 4. ed. rev. ampl. Porto Alegre: EDPUCRS, 2003.