



UNIVERSIDADE FEDERAL RURAL DO RIO DE JANEIRO
INSTITUTO TRÊS RIOS
DEPARTAMENTO DE DIREITO, HUMANIDADES E LETRAS

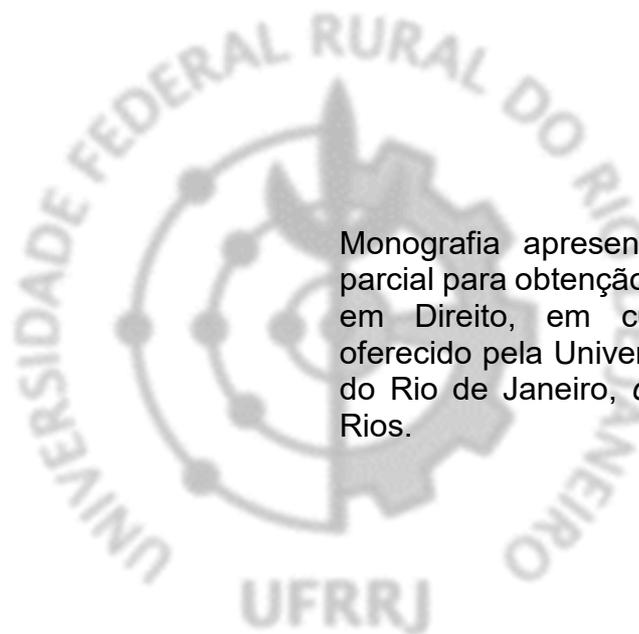
Paula Pimentel do Nascimento

**A EDUCAÇÃO JURÍDICA NO BRASIL E SEUS
DESAFIOS NA FORMAÇÃO DOS OPERADORES DO DIREITO**

Três Rios, RJ
2017

PAULA PIMENTEL DO NASCIMENTO

**A EDUCAÇÃO JURÍDICA NO BRASIL E SEUS
DESAFIOS NA FORMAÇÃO DOS OPERADORES DO DIREITO**



Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito, em curso de graduação oferecido pela Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro, *campus* Instituto Três Rios.

Orientadora: Prof^a. Dra. Ludmilla Elyseu Rocha

Três Rios, RJ
Janeiro, 2017

PAULA PIMENTEL DO NASCIMENTO

**A EDUCAÇÃO JURÍDICA NO BRASIL E SEUS
DESAFIOS NA FORMAÇÃO DOS OPERADORES DO DIREITO**

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito, em curso de graduação oferecido pela Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro, *campus* Instituto Três Rios.

Aprovado em: _____

Banca Examinadora:

Professora Doutora Ludmilla Elyseu Rocha (Orientadora)
Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro – Instituto Três Rios

Professora Mestre Marli Guayanaz Muratori
Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro – Instituto Três Rios

Professor Doutor Rulian Emmerick
Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro – Instituto Três Rios

A Deus, à minha família, aos meus amigos
que sempre me apoiaram e incentivaram para que eu
concluísse este percurso longo. E aos professores que, mesmo
com tantas dificuldades, nos transmitiram tantos conhecimentos.

AGRADECIMENTOS

Talvez sendo um pouco clichê, mas em primeiro lugar, gostaria de agradecer a Deus! Sem Ele, com certeza, não conseguiria chegar tão longe.

Em segundo lugar, preciso agradecer à minha família, que sempre compreendeu meus problemas. Meu pai, minha mãe e minha tia Cátia foram as pessoas que mais me ajudaram e compreenderam. Fizeram coisas por mim que ninguém faria.

Gostaria de enfatizar o esforço que minha tia Cátia empenhou na formulação desse trabalho. Ela fez por mim mais do que qualquer outra pessoa poderia realizar! Foi um anjo na minha vida!

Não poderia deixar de citar minha avó “Lili” e minha tia Dircy, que sempre me deram atenção e também o carinho tão necessário. Posso dizer que tenho duas avós especiais e amorosas e “fofas”!

Seria uma injustiça deixar de lembrar da Neusa, que sempre tem cuidado de mim e é muito querida.

Lembrança querida é a da minha afilhada, Ana Júlia, cuja presença muito me alegra e por quem tenho muito amor. Muito honrada me sinto por ser sua madrinha!

Tenho que registrar o carinho que dedico a Giovani de Oliveira, por todo apoio e amizade demonstrados.

É necessário fazer um adendo a Igor Arêas, Vanessa Figueiredo Lima e Camila Machado, três grandes amigos, que em qualquer circunstância me ajudaram e agora mais do que nunca! São anjos em minha vida; apoio sempre sinceros!

Não seria justo deixar de homenagear o corpo docente da Universidade Federal Rural do Estado do Rio de Janeiro, sempre disponível, prestativo e pronto a auxiliar todos os alunos, sem exceção. Inegável a capacidade de transmitir seu conhecimento com maestria.

Uma pessoa que foi fundamental para meu equilíbrio e ajuda indispensável com essa monografia foi Kleusa Ribeiro Barbosa. Mais do que só revisar o trabalho junto a minha orientadora, dedicou-me um apoio amigo que me acalmava. Além de termos a mesma paixão por animais.

Aproveito para agradecer toda doçura que ele (meu filho canino) me dedica, reforçando o quanto me foi importante a sua companhia em Três Rios.

Em especial, não poderia negligenciar a importância de minha professora e orientadora Ludmilla Elizeu Rocha, Mestre em Direito pela Universidade Gama Filho e Doutorada em Educação pela Universidade Federal do Rio de Janeiro, dentre tantos outros títulos, tendo desenvolvido uma carreira impecável, com excelente relacionamento entre professores e mesmo entre os alunos.

É importante acrescentar que a professora Ludmila Elizeu sempre esteve disposta a se aproximar dos alunos. Tal interesse e dedicação se refletiram em toda atenção e paciência que dispensou a supervisão dessa monografia, apesar das dificuldades por mim enfrentadas. Tenho muito a agradecê-la, pela tolerância com o grande prazo de tempo gasto com a formulação do trabalho. Ressalto o estímulo que sempre me dirigiu, incentivando meu desempenho, sem desacreditar da minha capacidade.

Aproveito para fazer uma breve homenagem há pessoas que tenho a liberdade de chamá-las de “tia Mirian” e “tia Graça”, que realmente são graças na minha vida. Perdi a conta de quantas vezes já me ajudaram, sempre dispostas a me animar, ou simplesmente a dispensar um carinho muito especial.

Todos vocês me marcaram de forma positiva. Vou levá-los para o resto de minha vida com certeza dentro do meu coração! A todos, meu eterno agradecimento!

*Não adianta câmeras de vigilância
nem armamentos. A solução é
Educação e Justiça Social.*

Sidney Poeta Dos Sonhos

RESUMO

NASCIMENTO. Paula Pimentel do. **A educação jurídica no Brasil e seus desafios na formação dos operadores do direito**. 2017. 65 p. Monografia (Graduação em Direito). Instituto Três Rios, Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro, Três Rios, RJ, 2016.

Uma das fundamentais atribuições do direito é a assegurar a igualdade e proteção jurídica a sociedade. O Direito está diretamente ligado ao que diz respeito a ética, moral, ciências sociais, economia, antropologia e política. Existe uma correlação entre a educação jurídica no Brasil e seus desafios na formação dos operadores do direito e dos futuros estudantes da matéria e hermenêutica jurídica. É inegável que se vive um momento de pouca reflexão no que se refere a educação como um todo, o que permite que o conservadorismo se mantenha duradouro. Educar é o que mantém a sociedade em movimento e em constante evolução e fazer uma reflexão sobre a educação no cenário nacional para ampliar horizontes. Para esse trabalho foram utilizados diversos livros de autores renomados, posso citar Aranha Arruda e Rodrigo Martinez, entre muitos outros disponíveis nas referências, tal como algumas consultas específicas na internet. Incentivar alunos a trabalhar conceitos e argumentações, buscar respostas para os problemas sociais. Procura-se, através de matérias como filosofia e sociologia, bases para assegurar a verdadeira justiça, através de operadores realmente empenhados a trabalhar com honestidade e não só visando lucro financeiro. Durante o trabalho, foi lembrado a história do direito no Brasil, referente a formação jurídica, colocando em evidência como o passado influencia o presente e talvez o futuro, se não houver mudanças na base educacional. Por diversas vezes o professor tenta usar a hermenêutica jurídica em sala de aula, com seus conteúdos muitas vezes complexos, e o aluno trilha um caminho mais fácil e superficial, pois chega a dar “prestígio” para determinadas matérias, priorizando somente o que é solicitado nos concursos e na prova da OAB. A contribuição dos alunos tem sido pequena para atingir um nível de excelência na graduação, sem conscientização não se desenvolve senso crítico ou poder de argumentação. Dessa maneira os profissionais do direito precisam ter mais liberdade de linhas de conduta, sempre se reciclando, cumprindo o importante papel de transmitir conhecimento e dessa forma tentando evitar estímulos aos maus profissionais. Propõe-se, assim, uma formação jurídica e voltada para ideais morais e éticas, que se obtém através da composição de uma grade curricular que privilegie a interdisciplinaridade e contando com uma supervisão de qualidade, para que os agentes do direito possam cumprir seu papel na sociedade.

Palavras-chave: Professores. Educação Jurídica. Argumentação.

ABSTRACT

NASCIMENTO. Paula Pimentel do. **The legal education in Brazil and its challenges in the training of legal professionals**. 2017. 65 p. Monograph (Law Degree). Three Rivers Institute, Federal Rural University of Rio de Janeiro, Três Rios, RJ, 2016.

One of the main attributions of law studies is to secure equity and provide juridical protection for the society. The study of law is directly connected to ethics, moral, social sciences, economy, anthropology and politics. There is a correlation between the juridical studies applied in Brazil and how it defies the formation of law operators and of future students of the subject and juridical hermeneutics. It is undeniable that we are living in a moment in which little is thought about education as a whole, and that keeps conservatism strong. Education is what keeps the society moving forward and it is what keeps it evolving, so it is important to think about the education on the national scenario in order to expand horizons. On this project the history of law studies in Brazil have been remembered, as have been its references on juridical formation, highlighting how the past influences the present and, if nothing changes on the educational base, it possibly will influence the future. The teacher often tries to use juridical hermeneutics during class, with complex contents, which leads the student on a easy and superficial path, because that seems to be more “prestigious” on some subjects. What is seen is that the lessons are focused on what is applied on civil service exams and on the test of the lawyer’s order of Brazil. The contributions of students to achieve a level of excellence on graduation have been little to none, and they have not been developing critical sense or argumentation abilities. Law professionals need to have more freedom on how to behave, as they need to keep in touch with novelties, always recycling themselves, fulfilling the important role of transmitting knowledge and thus avoiding the growth of bad professionals. So, the proposal is a law formation that is focused on ideals, moral and ethics, which can be obtained through the composition of a subject curriculum that focuses on interdisciplinary knowledge and the necessity of good teaching supervisors. This way, agents of law will perform correctly their duty on society.

Key-words: Teachers. Legal Education. Argumentation.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
 CAPÍTULO 1	
CONTEXTUALIZAÇÃO DO ENSINO JURÍDICO BRASILEIRO	13
1.1 O ensino jurídico e a influência eclesiástica	15
1.2 A ideologia liberal na formação acadêmica	16
1.3 O ensino do direito influenciado pela Revolução de 1930	17
1.4 O tecnicismo da Reforma Universitária e as mudanças advindas com o Golpe Militar de 1964	19
1.5 A Constituição Cidadã e o enfoque humanístico	20
 CAPÍTULO 2	
TEORIA DA ARGUMENTAÇÃO JURÍDICA PARA CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO	23
 CAPÍTULO 3	
O PROCESSO EDUCACIONAL E O ELITISMO DESDE A SOCIEDADE COLONIAL ATÉ A SOCIEDADE REPUBLICANA	30
3.1 O processo educacional e o elitismo desde a sociedade colonial até a sociedade republicana.....	30
 CAPÍTULO 4	
O PAPEL DA HERMENÊUTICA JURÍDICA	33
 CAPÍTULO 5	
UMA REFLEXÃO CRÍTICA DA ATUAÇÃO DO DOCENTE NOS CURSOS DE DIREITO	36

CAPÍTULO 6

A FORMAÇÃO DO JURISTA EM FACE DA CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO	38
6.1 A relação entre o profissional do Direito e a sociedade.....	39
6.2 O profissional do Direito e a formação moral e ética	41

CAPÍTULO 7

O PROFISSIONAL IDEAL OU O IDEAL DO PROFISSIONAL	45
7.1 O advogado e a construção de modelos	45
7.2 O advogado e o ponto de vista do leigo e da sociedade	48
7.3 A reflexão crítica e o objetivo do bem comum na formação do profissional do Direito	50
7.4 Os arquétipos e outras considerações na atuação dos profissionais do Direito	53

CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	59
----------------------------------	-----------

REFERÊNCIAS	61
--------------------------	-----------

INTRODUÇÃO

Mudanças do pensamento e de atitudes provocam resistência. Em um primeiro momento, tende-se a negar a necessidade de mudança e a combater com veemência tudo que a proponha. Em seguida, pela imposição do novo, surge a tentativa de negociar com as evidências. Por fim, face à percepção de que não há escapatória, a única opção é enfrentar o fato de que manter compromisso com o *status quo* é, no mínimo, tolice.

Considera-se a educação um processo significativo na vida do homem, que muito determina e o projeta. A etimologia da palavra educação, segundo o dicionário etimológico, vem do latim e transporta diferentes significados, tais como: *educare* e *educere*. Educar significa criar, nutrir ou alimentar e *educere* significa orientar, guiar, desenvolver, extrair de dentro para fora. (LAROUSSE, 1992).

A educação constitui, enquanto fato social, uma realidade que se deu desde a origem da humanidade. Toda sociedade precisa da educação para subsistir, ou seja, o homem necessita da educação para melhorar cada vez mais de forma individual e coletiva, participando ativamente da sociedade e da cultura de seu povo.

Atualmente vive-se em um contexto onde pouca reflexão é permitida, o que de fato incentiva a ignorância das massas e, por consequência, a supremacia dos poderes autoritários. Por essa razão é preciso motivar os alunos a trabalhar conceitos e valores para respostas dos problemas que surgem no cotidiano. É preciso a reflexão crítica, autônoma e aprimorada do pensar. Toda disciplina inspirada no princípio crítico e rigor lógico permite a reflexão efetiva dos valores importantes para o bem comum e coletivo.

A Educação precisa ser interdisciplinar por excelência, deve ser o núcleo dos currículos desde a educação básica, para que quando o aluno alcançar a graduação, já esteja preparado para as tomadas de decisões conscientes, reflexivas e argumentativas. (NÓVOA, 2002).

O pensamento crítico gera o questionamento, o espírito de autocorreção, podendo assim interpretar a vida e abrir novas perspectivas para um futuro mais justo para a sociedade.

Atualmente vive-se em um contexto onde pouca reflexão é permitida, o que de fato incentiva a ignorância das massas e, por consequência, a supremacia dos poderes autoritários. Por essa razão é preciso motivar os alunos a trabalhar conceitos e valores para respostas dos problemas que surgem no cotidiano. É preciso a reflexão crítica, autônoma e aprimorada do pensar. Toda disciplina inspirada no princípio crítico e rigor lógico permite a reflexão efetiva dos valores importantes para o bem comum e coletivo.

A Educação precisa ser interdisciplinar por excelência, deve ser o núcleo dos currículos desde a educação básica, para que quando o aluno alcançar a graduação, já esteja preparado para as tomadas de decisões conscientes, reflexivas e argumentativas. (NÓVOA, 2002).

Partindo da premissa do Direito de promover uma Justiça plena e acessível a todos, atrelada aos parâmetros morais e sociais, políticos e econômicos, é necessário estabelecer correlações entre métodos de ensino e modelos de conduta, de forma a comprovar que, prioridades na defesa da excelência e na necessidade de revisão da formação científica e filosófica dos diversos profissionais do Direito, poderia se garantir o exercício pleno da verdadeira função e propósito da defesa da Justiça.

Pretende-se confirmar que, apesar da postura inicial dos postulantes a formação acadêmica de Direito estar associada a discussões teóricas mais ligadas à Filosofia e Sociologia, com a gradual proximidade do término do curso, haveria uma progressiva preferência por conteúdos que revertissem em práticas de defesa de proveitos e interesses próprios.

Portanto, através desse trabalho, é feita a proposta de proceder a uma revisão geral da formação do bacharel em Direito, de forma a que os profissionais em graduação nessa área possam manter e assegurar seu comportamento ético, encaixados nos parâmetros sociais e morais de defesa da sociedade e cientes das consequências.

CAPÍTULO 1

CONTEXTUALIZAÇÃO DO ENSINO JURÍDICO BRASILEIRO

Essa dissertação tem por base a ideia de que a formação dos bacharéis em Direito, assim como o ensino de Direito desde os seus primórdios, já vinha sendo direcionado ao elitismo, uma vez que esse era o instrumento para satisfação de interesses das classes dominantes.

No período colonial, conforme discorre Wolkmer a magistratura brasileira era composta por juízes portugueses, estando eles assim obrigados a serem leais à Coroa e a obedecerem ao sistema burocrático de Portugal. A Administração Real nomeava vários magistrados com o intuito de atender a seus interesses políticos e econômicos. “Além da origem social específica, também era condição indispensável o indivíduo ser graduado na Universidade de Coimbra, de preferência em Direito Civil ou Canônico”. (WOLKMER, 2001)

O autor relata ainda que:

O comportamento profissional dos magistrados era constantemente afetado pelas suas relações na sociedade, como o casamento e os laços de amizade e apadrinhamento. Esses contatos não burocráticos abriam acesso ao dinheiro, prestígio e posse de terras. Logo, o governo imperial favoreceu a emergência de uma elite que ocupava um espaço estratégico no processo de dominação política, exploração econômica e controle institucional. (WOLKMER, 2001, p. 67).

Dessa maneira, observa-se que a administração da justiça daquele período atuava sempre como um instrumento de dominação colonial. Assim, a organização judicial estava diretamente relacionada à administração real, ficando quase impossível se estabelecer uma diferença entre a representação dos poderes das duas instituições.

Em 1822 o Brasil consegue sua independência de Portugal. Ao contrário de seus países vizinhos, o processo de conquista da independência foi pacífico. Não obstante, manteve-se o regime de monarquia, assim como era o modelo de Portugal.

Após a Independência dois grupos ideológicos começaram a dominar o cenário político nacional: os conservadores e os liberais moderados. Na verdade, conforme aponta Miranda Santos, essa divisão ideológica era bastante sutil. Os dois grupos políticos não possuíam grandes divergências de princípios ideológicos, só discordavam da maneira como esses princípios iriam se consolidar e se manifestar na sociedade brasileira. Desse modo, tanto os liberais moderados como os conservadores eram favoráveis à escravidão, buscavam manter o distanciamento entre liberalismo e democracia e davam prioridade ao valor da liberdade em detrimento ao da igualdade. Tal fato ocorria porque os dois grupos eram formados pela elite social da época, caracterizada pela agricultura exportadora e escravagista. A única diferença entre os dois grupos fundamentava-se na visualização de como a monarquia deveria difundir seu poder, de forma mais centralizada e intervencionista (conservadores) ou de forma mais descentralizada e limitada (liberais moderados). (SANTOS, 2012).

No que se refere à história do Curso de Direito no Brasil, observa-se que, após a chegada da corte na colônia, começou-se a notar a necessidade de se estabelecer o Curso no Brasil, no entanto, essa realização só ocorreu em meados do século XIX, depois do processo de independência, com a criação do Estado Imperial brasileiro. Sendo então criado, em 11 de agosto de 1827, o Curso de Ciências Jurídicas e Sociais da Academia de São Paulo e o Curso de Ciências Jurídicas e Sociais em Olinda, que posteriormente seria transferido para a cidade de Recife. (VERBICARO, 2007).

Tal iniciativa deu-se pelo fato de atender aos interesses de um Estado ainda em processo de consolidação de suas bases institucionais e estruturais. Com o curso seriam formados “os estadistas que futuramente preencheriam os quadros funcionais do Estado, preocupados em atender o Estado Imperial Independente e não às expectativas e aos anseios da sociedade brasileira”. (VERBICARO, 2007).

É válido ressaltar que os cursos jurídicos brasileiros sempre estiveram sob o controle do governo, que estabelecia o currículo e fazia a seleção dos professores e dos livros a serem utilizados. Era notório que a formação fosse voltada a servir ao Estado e não a favor da sociedade.

1.1 O ensino jurídico e a influência eclesiástica

Conforme assinala Paulo Roney Fagúndez desde o início, o problema do ensino jurídico no Brasil está extremamente relacionado com a própria concepção de Direito, que naquela época sofria forte influência da Igreja, incluindo em sua grade curricular como disciplina obrigatória o Direito Eclesiástico. O autor pontua também, que vários decretos foram promulgados no sentido de adequar os cursos jurídicos no Brasil, incluindo e retirando disciplinas da grade. Ou seja, o autor, ao colocar a Igreja definindo disciplina obrigatória em grade curricular e, sendo a Igreja parte e esfera de influência da classe dominante, definia, desde a formação dos bacharéis, seu poder na sociedade brasileira. “Exemplos disso são a consolidação da cadeira de Direito Administrativo em 1853 e futuramente a retirada de sua grade da disciplina de Direito Eclesiástico”. (FAGÚNDEZ, 2000).

Em 1891, após pressões exercidas pela sociedade civil sobre o Estado, foi criada mais uma Faculdade de Direito na Bahia, buscando a reforma do ensino jurídico e a liberdade de expansão do ensino, entendendo que a seleção natural do próprio mercado deveria ser sua única regulação.

Apesar de, na fundação do Curso de Direito em 1827, ainda notar-se uma forte influência da Igreja, a disciplina de Direito Eclesiástico vai tornar-se facultativa em 1879 e será abolida definitivamente dos currículos na Reforma de 1895. Nesse período, conforme pontua o autor, a ideologia afirmava e exigia o poder da classe burguesa opondo-se ao poder da Igreja. Assim, houve um avanço e predomínio das disciplinas relacionadas ao Direito Privado. (FAGÚNDEZ, 2000).

Tal transformação na formação dos bacharéis revela uma tendência a desvincular o ensino jurídico de qualquer influência eclesiástica em suas grades curriculares, inspirado no que já era apregoado em Coimbra, mas confirmando a mudança de estratégia da classe burguesa.

1.2 A ideologia liberal na formação acadêmica

De acordo com Mossini, vários decretos foram promulgados com o intuito de adequar os cursos jurídicos do Brasil. Dentre os mais importantes está o Decreto nº 1.134, de 30 de março de 1853, que consolidou a cadeira de Direito Administrativo e

Instituições Romanas.

A autora complementa que:

Em 1º de fevereiro de 1896, durante a presidência de Prudente de Moraes, passa a vigorar o Decreto 2.226, que aprova o Estatuto das Faculdades de Direito da República, trazendo disposições sobre o modelo a ser adotado por todas as Faculdades, independentemente de qual região integrassem. O começo do século XX marca o início do declínio da Escola de Recife e o Código Civil de 1916 de Clóvis Beviláqua. (MOSSINI, PUC-SP, 2010, p. 92).

A Reforma Rivadávia, de 1911, pretendeu, segundo Márcia Siqueira, viabilizar a autonomia corporativa das escolas, redefiniu a carreira do docente e criou a necessidade de exames para o ingresso acadêmico. No entanto, não versou acerca da formação docente. A chamada Lei Carlos Maximiliano, de 1915 (Decreto nº 11.530), criou a figura do professor catedrático, mas, também não tocou na formação específica dos docentes. Nas reformas de 1911 e de 1915, “a tendência ideológica voltou-se para a ratificação da República Liberal, tendo como símbolo maior a codificação Civilista”. Em 1927, “a República Velha aproximava-se de seu fim com o saldo de 14 cursos de Direito e 3.200 alunos matriculados”. (SIQUEIRA, 2000).

O autor pontua também que:

Nessa época, o ensino jurídico mantinha-se atrelado às bases ideológicas do momento, defendendo o Estado Liberal e convergindo para a reprodução da regulação almejada pela sociedade, com o plano dos conteúdos curriculares da livre economia; era evidente a ausência de uma disciplina voltada a prática processual, bem como de um método para o estudo das demais disciplinas. A função social do ensino jurídico no período de centenário de fundação dos cursos jurídicos no Brasil demonstrou a ratificação do modelo liberal. (SIQUEIRA, UFPR, 2000, p. 35).

Nota-se que o ensino jurídico se limitava apenas ao processo de transmissão do conhecimento. Tal fato contribuiu para a reprodução da ideologia liberal na formação dos acadêmicos de Direito, uma vez que a estrutura metodológica era deficiente e as grades curriculares possuíam um direcionamento privatista. O autor complementa que nesse período a norma jurídica era a única expressão de desenvolvimento do ensino jurídico. “Revelava-se um isolamento do conhecimento jurídico que, aliado a

metodologia de mera transmissão do conhecimento, gerou o termo “Fábrica de Bacharéis” em alusão ao modelo “Fordista” de produção industrial em série”. (MARTINEZ, 2003, p. 4).

A classe dos Bacharéis era preparada para preencher os cargos públicos que precisavam ser ocupados após a emancipação brasileira, uma vez que a máquina estatal precisava funcionar e, principalmente, estar corretamente de acordo com os interesses oligárquicos. Dessa maneira, os Bacharéis eram preparados para ter grande influência na administração estatal. Nesse período havia uma predominância quase absoluta de burocratas nos cargos públicos. Essa burocracia, composta por indivíduos ideologicamente comprometidos com a manutenção da unidade nacional, foi projetada para possuir as habilidades necessárias à organização do poder e para deter qualquer tipo de manifestação que ameaçasse a ordem vigente. O autor descreve, ainda, que a fase de apogeu do Bacharel no Brasil se estendeu do Segundo Império até a República Velha, sendo que “na vida pública, o prestígio do Bacharel só era contrastado nas comunidades do interior do país pelo coronel, protagonista de fenômeno semelhante em termos de influência política, que foi o coronelismo”. (KOZIMA, 2007, p. 40).

Ao final do Império, ser bacharel garantia status, passava a ser um ideal de vida, pois o trabalho manual não atraía e nem trazia prestígio à juventude urbanizada e dotada de costumes trazidos da Europa.

1.3 O ensino do direito influenciado pela Revolução de 1930

No final da década de 1930, surgiu uma nova classe urbana dominante, cujos interesses voltavam-se para o comércio e para o processo de industrialização. Com essa nova classe nasceu o que ficou conhecido como Estado Social. Nesse período passou a ser dever do Estado garantir o bem-estar da sociedade, “regular a nossa economia e defender os direitos das partes hipossuficientes nas relações que se travavam”. Foi a Revolução de 1930 que marcou o segundo período da República, rompendo com a formação das oligarquias e efetivando um Estado novo voltado à industrialização. “Nesse período, ocorre a edição do Primeiro Código Eleitoral Brasileiro (1933) e a Constituição Federal de 1934, que deu aos professores o direito à estabilidade e remuneração mais digna”. (BORGES, 2010, p. 8).

Em 1931 houve a Reforma Francisco Campos, que institucionalizou de maneira definitiva a educação universitária no Brasil. Tal Reforma “foi marcada pela articulação junto aos ideários do governo autoritário de Getúlio Vargas e seu projeto ideológico, implantado sob a ditadura conhecida como Estado Novo”. Dentre as principais medidas da Reforma Francisco Campos, pode-se destacar a criação do Conselho Nacional de Educação e a organização do ensino secundário e comercial. As universidades passaram a ter uma nova orientação, voltada para a pesquisa, difusão da cultura e maior autonomia administrativa e pedagógica. “A atualização curricular proposta por Francisco Campos para a organização da Universidade do Rio de Janeiro (especialmente para o ensino jurídico) revelava seu direcionamento às demandas do mercado”. No entanto, conforme aponta o autor, apesar de toda a mudança ocorrida na sociedade brasileira em geral, o ensino jurídico ficou estagnado do período de 1930 até 1945, ou seja, não houve qualquer avanço mínimo significativo (MURARO, 2010).

A respeito disso, Martinez discorre que mesmo a chegada de novas pedagogias liberais, como a da “Escola Nova”, não foi suficiente para intervir nas metodologias pedagógicas do ensino jurídico. Para o autor, o isolamento do mundo acadêmico, “somado ao método de ensino científico “puro”, no seu ciclo de reprodução do conhecimento e da ideologia que se impunha, gerou uma camada de blindagem e proteção impossível de se penetrar”. Houve, no entanto, um choque inevitável entre os que defendiam os métodos tradicionais e os que defendiam as mudanças propostas pela Escola Nova, uma vez que esta propunha a inovação do ensino e questionava a autoridade docente, trazendo consigo maior abertura cognitiva alicerçada por um novo conjunto de conhecimentos metodológicos. (MARTINEZ, 2003, p. 8).

Todavia, Martinez destaca que na área do Direito as ideologias da Escola Nova representaram unicamente uma disputa pelo poder acadêmico, na qual a força do tradicional prevaleceu, acabando assim com as tentativas de inovação pedagógica. (MARTINEZ, 2003).

Para Gilberto Cotrim e Mário Parisi a Escola Nova não conseguiu ser totalmente implantada “porque seus ideais implicavam uma profunda mudança qualitativa do nosso sistema de ensino, e encontraram como obstáculo a mentalidade reacionária e tradicionalista de vários educadores”. Assim, foi mantida a pedagogia tradicional para os cursos de Direito. Os autores pontuam ainda que San Tiago Dantas foi um dos

primeiros estudiosos a se manifestar em relação ao ensino jurídico, em seu texto sobre a “Renovação do Direito”, ele afirma, em 1941, que o mundo estava oferecendo para uma escola de Direito viva, um panorama de cujo esplendor poucas gerações de juristas haviam se beneficiado. Ao declarar isso, San Tiago apontava para as grandes mudanças sociais que estavam ocorrendo na época que se contrapunham aos antiquados princípios e praxes ainda adotadas nas universidades jurídicas. (COTRIM e PARISI, 1979, p. 270).

Os currículos do ensino jurídico durante o Brasil Império e República, estiveram sob forte e incondicional controle político e ideológico, com poucas alterações e sem nenhum espaço para mudanças. Em 1962 é implantado o primeiro currículo mínimo nacional para o curso de Direito. No entanto, não houve qualquer controle nesse sentido e, como era de se esperar, o mercado ditou mais uma vez as regras e o currículo mínimo foi considerado um currículo máximo.

1.4 O tecnicismo da Reforma Universitária e as mudanças advindas com o Golpe Militar de 1964

Em 20 de dezembro de 1961 foi editada a Lei nº 4.024, chamadas de Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDB), que em seu artigo 69, com a posterior redação dada pelo artigo 17 da Lei da Reforma Universitária (Lei nº 5.540/1968), dispôs que, tanto nas universidades como nos estabelecimentos isolados de ensino superior, poderiam ser ministrados cursos de graduação, pós-graduação, especialização, aperfeiçoamento, extensão, dentre outros. Foi criado também o Conselho Federal de Educação (CFE), que passou a desempenhar papel fundamental na política educacional brasileira. “Ocorreu, nesse momento, a valorização do tecnicismo”. Esse quadro piorou bastante, com o autoritarismo estatal que começou a vigorar a partir do Golpe Militar de 1964, “que direcionou as possibilidades de alteração nas grades curriculares dos cursos de Direito. A Escola Nova acabou perdendo seu espaço na esfera política de influência” (MARTINEZ, 2003, p. 10).

Nesse contexto, os cursos jurídicos estavam limitados a um programa de formação técnico- profissional, não considerando a formação humanística, social e política. O objetivo era atender à necessidade e não ao desenvolvimento econômico.

Assim, “a técnica, aliada ao controle do pensamento crítico, era o referencial a ser seguido, porquanto atendia às leis de mercado e mantinha a ordem perante o aparato estatal autoritário”. (MARTINEZ, 2003, p. 10).

Na Lei nº 4.881-A, de 6 de dezembro de 1965, que dispôs sobre o Estatuto do Magistério Superior, foram definidas as novas carreiras docentes e, com isso, suspenderam-se os concursos de livre-docência (salvo aqueles que já detinham o título), tornando essencial a formação acadêmica de doutores.

Em 1972, a Resolução nº 03 do Conselho Federal de Educação modificou os cursos de Direito, definindo o quadro geral das disciplinas do currículo mínimo, possibilitando às instituições de ensino a definição de seu quadro complementar, consolidando o ensino introdutório interdisciplinar e introduzindo a disciplina da Prática Forense. “Porém, o resultado foi o mesmo da reforma de 1961 e as Faculdades de Direito, com raras exceções, continuaram seguindo seus programas tradicionais”. (BARRETO, 1978 - 1979, p. 81).

1.5 A Constituição Cidadã e o enfoque humanístico

Melo Filho pontua que a promulgação da Constituição Federal de 1988, a Constituição Cidadã trouxe transformações importantes no ensino jurídico brasileiro, devido à introdução de direitos e garantias no ordenamento jurídico brasileiro que demandavam um enfoque mais humanístico e social. Na década de 1990, o Brasil contava com 186 cursos de Direito, que apresentavam a mesma estrutura curricular tradicional desde a reforma de 1973, “refletindo um ensino que visava à reprodução da ideologia e que gerava descontentamento e insatisfação na formação dos bacharéis, em um mercado profissional extremamente saturado”. (MELLO FILHO, 1993, p. 10).

Em 1992, a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), por meio de sua Comissão de Ensino Jurídico, desenvolveu um estudo nacional objetivando a “reavaliação da função social do advogado e de seu papel como cidadão”. Esse estudo se iniciou com a realização de avaliações sobre as condições dos cursos de Direito no Brasil. Como resultado dessa avaliação foi editada a Portaria 1886/94 (já revogada) do Ministério da Educação e Cultura que revogou a Resolução do Conselho Federal de Educação nº

03/72 e passou a ditar as diretrizes curriculares mínimas para os cursos de Direito no Brasil. (MARTINEZ, 2003, p. 12).

Em 1996, com a edição da nova Lei de Diretrizes e Bases da Educação, Lei nº 9.394/96, foi criado um sistema de avaliação do ensino superior - sob o encargo do Estado - cujos maiores instrumentos seriam o Exame Nacional de Cursos (Lei nº 9.131/95) e as Avaliações Institucionais Externas. Em 2004, o Conselho Nacional de Educação (CNE), pela Câmara de Educação Superior (CES), editou a Resolução nº 09, buscando reestruturar algumas diretrizes, como por exemplo, tornar essencial os conteúdos de Antropologia, Ciências Políticas, Economia, Ética, Filosofia, História, Psicologia e Sociologia na grade dos cursos. No entanto, apesar de todas essas alterações terem ocorrido, no que diz respeito à sala de aula não houve qualquer avanço, uma vez que o discurso em aula continuou a reproduzir a ideologia liberal por meio do ensinamento tradicional e muitas vezes, os alunos não entendem a importância de tais matérias.

Nesse ciclo de reprodução histórica de um padrão nos cursos de Direito, o seu “ponto de produção” ainda não pôde ser atingido de dentro para fora, ou seja, na evolução do ensino jurídico no Brasil ainda não ocorreu uma reforma voltada para a construção de inovações de ensino dentro das salas de aula, como se propunha com a Escola Nova. Percebe-se ainda a preocupação de professores em avaliar conceitos, afastando o real objetivo do curso que é a aproximação do profissional com a sociedade.

O repasse legalista e não crítico ainda permanece em algumas disciplinas e como já dito anteriormente, disciplinas como Filosofia, Sociologia, Direitos Humanos, Metodologia da Pesquisa e até disciplinas de cunho básico, ligadas aos temas transversais, ainda são tratadas como “matérias sem necessidade”, ou seja, o aluno cursa por cursar.

CAPÍTULO 2

TEORIA DA ARGUMENTAÇÃO JURÍDICA PARA CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO

A formação do Bacharel em Direito precisa estar alicerçada na concretização dos direitos fundamentais, alcance da ordem, paz, justiça e garantia da dignidade da pessoa humana. Para atingir tal intento, um dos instrumentos para o seu alcance será a argumentação jurídica. O grande desafio é ter a capacidade de conduzir o Bacharel ao caminho da concretização desses direitos.

De fato, desde o início da década de 50 do século XX, no segundo período pós-guerra, o questionamento sobre a infalibilidade do positivismo jurídico trouxe, em consequência, o ressurgimento das discussões sobre a argumentação, sendo essa no âmbito jurídico o caminho almejado para concretização dos direitos. (BRAATZ, 2007).

Argumentar é entrar em diálogo com os outros, este é um aspecto fundamental. Compreende-se que toda a teoria da argumentação jurídica está fundada numa premissa de que os outros indivíduos devem compreender as razões que você tomou para defender uma determinada posição perante uma norma, perante uma sentença, perante o próprio ordenamento jurídico. Diante do cenário atual essa compreensão é o grande desafio, pois as partes pautadas pelo senso comum, muitas vezes motivadas pelo egoísmo, não conseguem ter razões plausíveis para o alcance de sua pretensão, o que impede a concretização do Direito, além de deturpar sua função. Por isso, as proposições devem ter certa estrutura, ou seja, é necessário que uma dessas proposições exprima a ideia do que se quer defender. A conclusão é que as outras proposições sejam apresentadas como razões a favor dessa ideia, ou seja, a premissa ou as premissas. Se houver limite para apresentar ideias sem as razões que as apoiam não comecem argumentos a favor de princípios. E se não houver apresentação ou argumentos, as pessoas não darão qualquer razão para boas ideias. (ATIENZA, 2003).

Ocorre que, por muito tempo, a argumentação foi depreciada diante do imperialismo do senso comum, pois essa mesma argumentação era utilizada para

alcance de satisfação de interesses individuais ou de uma classe dominante. O resultado seria a dificuldade de apresentação de razões, pois, o intento de ordem, paz e justiça ficava obscuro em razão da perda da credibilidade. Ao mesmo tempo, consubstanciava-se o vazio e a ausência de compreensão, face às pretensões que não visavam alcançar o bem comum ou à composição de um dano, mas, obter vantagem manifestamente excessiva em depreciação de outrem. A concretização dos direitos ficou prejudicada. (BRAATZ, 2007).

Voltar o olhar para a argumentação como uma resposta para atender as modificações substanciais da sociedade e a constante justificação pautada nos valores da ordem, paz e justiça para a fundamentação e atitudes das partes, no âmbito jurídico, é o novo caminho.

A sociedade está atenta aos movimentos do Legislativo e do Judiciário e exige, de maneira bastante explícita, respostas fundamentadas às relevantes questões sociais que se apresentam no cotidiano. Já não basta editar uma lei ou proferir uma decisão, é preciso que tais práticas estejam voltadas para a solução dos problemas sociais. (ALEXY, 2001)

É preciso formar o bacharel com uma visão complexa do Direito, onde ele deverá renunciar a pretensões individualistas para alcançar a almejada justiça e para que esse desejo seja alcançado é preciso que professor domine a argumentação jurídica e evidencie sua aplicação valorativa.

Segundo a Teoria Pura do Direito, o Direito é político, mas não atende apenas aos interesses da política, pois essa está voltada ao fortalecimento da Democracia, provocando intensas discussões jurídicas e não vê privilégios de determinadas classes e interesses em depreciação de outros. (KELSEN, 1993)

Nas palavras de Atienza, através da argumentação é possível a “submissão completa do poder ao Direito: a força da razão, frente à razão da força”. (ATIENZA, 2006, p. 17).

A importância da argumentação jurídica é o fator pedagógico, cuja pedagogia deverá estar voltada para a autonomia e prevenção. É necessário observar que o Direito está em fase de transição e por isso o ambiente jurídico está envolto nesse processo. Tudo parece ter que ser muito bem discutido e analisado antes de qualquer alteração, para que os valores de ordem, paz e justiça sejam resguardados. Por isso,

uma proposta de se adotar uma metodologia de ensino construtivista, baseada na teoria da argumentação, vem se apresentar como oportunamente contemporânea.

As pessoas, em geral, não estão preocupadas com a extensão dos danos de sua conduta, proporcionalidade, ordem, paz, preservação da dignidade. Sendo assim, o objetivo através do Direito é, para alguns, simplesmente alcançar uma resposta imediata à sua pretensão, a despeito das consequências ou sem respeito aos limites da proporcionalidade, momento em que a concretização dos direitos torna-se prejudicada.

Contudo, as sequelas do positivismo perduram como pode ser visto na formação que possui somente a finalidade de ensinar o Direito baseado apenas nas regras do positivismo jurídico e nos moldes de respostas imediatas exigidas pela sociedade atual: estudam-se exaustivamente os códigos, as leis, o sistema jurídico e prepara-se o acadêmico para ser um excelente aplicador do Direito e ser aprovado no exame da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Operando, assim, ditos como “dá-me o fato e te darei o Direito”, “o que não está nos autos, não está no mundo” ou “a lei é dura, mas é a lei”, parecem estar ainda em seu pleno vigor na academia.

Como já dito, o profissional do Direito precisa responder as necessidades iminentes da sociedade e até mostrar o caminho sob a vertente do Direito como conduta, mas para que isso seja possível as lentes precisam estar limpas, pois a sociedade não deve mais se contentar com autômatos aplicadores do Direito. Não se concebe mais esse modelo de jurista que tem os olhos vendados para a sociedade que o cerca. Ademais, ele precisa não só enxergar o que a sociedade vê, mas ter ainda a capacidade de convencer da escolha do melhor caminho, através da argumentação, portanto, um caminho de paz, ordem e justiça.

Contudo, os professores de Direito não conseguem tirar a venda e lecionar de modo livre, pois a pressão da sociedade muitas vezes é sufocante, e o próprio sistema de necessidade de aprovação em massa em concursos públicos e na OAB, colaboram para confirmar a visão do método tecnicista que, como demonstrado, tem características de retrocesso.

Nota-se que o Direito não pode ser um instrumento de produção industrial, somente para dar respostas. Ele, de fato, precisa propiciar que legisladores,

advogados e juízes exercitem o mister de argumentar, seja para justificar o conteúdo de uma lei, para a defesa de um cliente ou para fundamentar uma decisão judicial.

Segundo Cláudio Souto, a criação, aplicação e interpretação do Direito exigem desses profissionais muito mais que a simples boa técnica processual ou boa técnica legislativa, pois agindo assim, o operador do Direito estaria de olhos vendados para tudo o que lhe cerca e, em consequência, afirma Souto, “essa cegueira do juiz lhe seria acentuadamente alienante de sua sociedade, de sua época, e até de sua Constituição” (SOUTO, 1978, p. 18). Nesse ponto, cumpre esclarecer então, a importância da formação do Bacharel para a concretização do Direito, através da teoria da argumentação jurídica.

Há situações no Direito que não demandam uma análise completa, pois se enquadram em um padrão de normalidade, ou seja, nem sempre as decisões judiciais exigem uma ampla atividade justificativa para os juízes. Há os denominados casos fáceis, em que a simples aplicação da lei resolve o litígio. Há também os casos de jurisdição voluntária, para os quais o jurisdicionado busca apenas a chancela do judiciário para sua pretensão - essa que nasce de um amadurecimento e do reconhecimento do Direito para instrumentalização de vontades -. No entanto, a argumentação demonstra sua necessidade e importância quando o operador do Direito se depara com os chamados casos difíceis, em que há conflito de aplicação de princípios e regras jurídicas e, seja qual for a decisão proferida, esta deverá estar muito bem fundamentada. (ATIENZA, 2003)

É no contexto dos casos difíceis que melhor se pode desenvolver e analisar as teorias da argumentação jurídica. Segundo Atienza, o que faz com que surja a argumentação são problemas teóricos ou práticos, hipotéticos ou não, mas, que para eles seja necessário encontrar soluções ou respostas. Nessa complexidade a necessidade de argumentação não pode ser anulada para somente oferecer uma resposta rápida, que poderá, depois de analisada, contribuir para a insegurança jurídica, pois o Direito precisa ser integralmente coerente. (ATIENZA, 2003).

Atienza propõe um estudo da argumentação jurídica por entender que a prática do Direito, em particular, pela ação dos juízes e dos advogados, tem relação direta com seus comportamentos, com sua maneira de pensar o Direito, ainda que o

produto de seu trabalho (e. g., a sentença) deixe transparecer a neutralidade necessária à credibilidade e aceitação pela sociedade. (ATIENZA, 2003).

Assim, nota-se que é impossível ser neutro; a formação do jurista reflete em sua tomada de decisões. O Estado Constitucional impõe ao operador jurídico constante justificção de seus atos e decisões. Todavia, muitas vezes, o assunto não é tão simples quanto aparenta ser, até porque a pressão social, mais das vezes, não permite deixá-lo livre para pensar. Nos casos difíceis, o operador jurídico confronta-se com princípios, com direitos fundamentais conflitantes entre si e sua decisão torna-se mais complexa: o que deve prevalecer?

A título de exemplo: a Lei Maria da Penha surgiu como uma resposta do legislador para um problema muito grave: homens realizavam atos de violência contra as mulheres, depois simplesmente compareciam ao Juizado de Pequenas Causas, arcavam com o pagamento de uma cesta básica e não recebiam qualquer sanção. Em uma oportunidade, a senhora Maria da Penha Maia Fernandes, vítima de constantes atos de violência pelo marido, constatou que ele sempre fora denunciado e incurso nas penas dos Juizados Especiais, por essa razão não havia qualquer privação de liberdade do agressor ou medida protetiva que a amparasse. Por conta dessa fragilidade da Lei vigente, Maria da Penha esteve exposta às ameaças de morte – inclusive ficou paraplégica - e diante dessas circunstâncias ajuizou uma ação na Corte Interamericana de Direitos Humanos, que verificou a ineficácia da finalidade repressiva da pena, e concluiu ser necessário criar uma lei que protegesse a mulher em tais casos. Assim, a Lei Maria da Penha foi editada. Quando essa lei surgiu, a primeira dúvida suscitada foi: “mas e se a violência for da mulher contra o homem?” A interpretação, no início, era que essa lei atenderia exclusivamente às mulheres, ou seja, um homem que sofra alguma espécie de abuso psicológico, físico e/ou emocional por parte de sua cōnjuge ou qualquer pessoa de sua relação doméstica, não seria tutelado por essa lei, com o passar do tempo e a compreensão do próprio Direito, pôde-se interpretar que a Lei Maria da Penha não pode ser aplicada exclusivamente a mulheres, pois visa proteger o indivíduo, não exclusivamente a mulher.

Quando um jurista está diante do exercício da aplicação de uma lei que não colabora com as intenções originárias do próprio Direito, com a preservação da paz,

da ordem, justiça e dignidade da pessoa humana, cabe a ele interpretar essa lei, expondo o que ela significa dentro de um conjunto. No caso em questão, a pressão social ensejou a adoção de uma medida que feriu a equidade, contudo, o Direito deve encontrar meios para que seja sempre coerente e íntegro; se não houver essa integridade e coerência, o Direito não estará em conformidade com seu fim. Não é mais concebível pensar e argumentar de forma dissociada da realidade, ou seja, do que efetivamente pensa e quer determinada sociedade onde atuam o juiz, o promotor e o legislador.

Nessa linha de raciocínio, Atienza aduz a quebra de fronteiras entre o direito positivado e impõe aos operadores jurídicos, maior atenção em justificar/argumentar suas decisões, mas para que essa pretensão seja alcançada é necessário que o Bacharel em Direito seja educado para a liberdade. (ATIENZA, 2003).

Por mais que a prática do Direito tenha origem nos conflitos sociais, impingir um pensamento de prevenção fundamentado na argumentação é o melhor caminho. E melhor do que delegar ao judiciário uma solução é tentar resolver através do argumento do diálogo. É bem possível que as partes tenham a maturidade de escolher o melhor caminho.

O estudo da argumentação esteve presente em boa parcela da evolução humana, sempre associado às questões da comunicação e da persuasão. No dizer de Breton e Gauthier, a argumentação não é decorrente de uma verdade imposta, mas de uma convicção a estabelecer. (BRETON, 2001).

Atienza afirma que o Direito não se reduz à argumentação, mas, por certo, uma boa argumentação é elemento essencial para o alcance de uma boa prática jurídica ou mesmo para uma boa teoria. A argumentação jurídica tem sido concebida também como técnica, como arte ou mesmo como interação social através dos vários processos comunicativos nos quais atuam seus sujeitos. (ATIENZA, 2006).

Argumentar é sempre uma ação advinda da linguagem, oral ou escrita, na qual sempre se verifica que seu sentido é justificar uma tese, oferecendo razões para isso. É esse “oferecer razões” que diferencia a argumentação das demais formas de resolução de problemas; diante de um problema, nascem as razões para argumentar. A argumentação pode ser vista como um processo e o seu resultado; ou seja, os argumentos construídos como produto serão sempre racionais, porque sempre

haverá critério para valorar uma argumentação (isto é, se o argumento é bom ou ruim) e a justificação jurídica só tem sentido se tiver sempre um carácter moral, ou seja, a argumentação jurídica só tem sentido se for constituída de um objetivismo moral mínimo. (ATIENZA, 2006).

Isso significa que a aplicação pura da lei, sem o elemento valorativo (conforme preconiza o positivismo jurídico) já não tem mais utilização, por não ser mais aceite. O sistema jurídico que pode dar conta desse tipo de justificação, no momento, é o constitucionalismo (ou atualmente como já se fala do pós- positivismo).

O pós-positivismo imputa uma necessidade de investir na formação do Bacharel através da teoria do argumento, a fim de oferecer fundamentos e boas razões para as decisões jurídicas, elaboração de leis, para a análise de princípios, garantias fundamentais e o alcance da ordem, paz e justiça.

Conceder ao Bacharel uma formação alicerçada na realidade e em problematizações, contribuirá de forma substancial para uma justa e aprofundada interpretação e aplicação do Direito, pois, ambos aspectos estarão conectados à sociedade, contudo, sem significar que, com isso, sejam levados pelo conceito de senso comum da sociedade. O Direito hoje implica, necessariamente, em voltar os olhos para a realidade que envolve questões culturais, morais, sociais e políticas, mas não se deixar influenciar por aquelas que deturpam suas finalidades precípua, quais sejam a ordem, a paz e a justiça.

CAPÍTULO 3

O PROCESSO EDUCACIONAL E O ELITISMO DESDE A SOCIEDADE COLONIAL ATÉ A SOCIEDADE REPUBLICANA

Para compreender o real cenário da educação brasileira e as medidas governamentais tomadas no setor educacional nas últimas décadas e a influência na formação do bacharel em Direito, não basta inserir nas informações empíricas desse período um quadro teórico. Para realmente avaliar o peso e a funcionalidade dessas medidas, é necessário compreendê-las no contexto amplo e complexo da sociedade brasileira, propondo uma breve retrospectiva em regime de historicidade.

3.1 O processo educacional e o elitismo desde a sociedade colonial até a sociedade republicana

No período colonial o processo cultural era subjugado pelos elementos de dominação, ou seja, havia apenas duas camadas na sociedade: a que dominava e a que obedecia. Esse processo foi evidenciado pelo autoritarismo típico da religião institucionalizada pelo elitismo de uma estrutura social bruta e dividida em fronteiras intocáveis e pelo caráter contemplativo adequado às existências ociosas, dos que vivem da produção primária dos produtos compulsórios. E esse modelo patrimonialista também interferiu e influenciou na educação da Colônia. Entre os ciclos, somente os mais seletos possuíam mercadorias de luxo. (XAVIER, 1994).

O paradigma inicial da idade moderna retratou com a preponderância do regime absolutista do governo centrado na figura do rei e do clero, que gozavam de todos os privilégios e inclusive restringia o conhecimento. Aqueles que se beneficiavam do poder, o faziam à sua maneira e a sociedade ainda permanecia em total ignorância.

Observa-se que atualmente as políticas voltadas à educação incentivam e propiciam às classes mais elevadas o conhecimento de melhor qualidade, pois alunos

pertencentes a essas classes são melhor preparados, por exemplo, para o vestibular, porque foram submetidos a uma formação mais completa e dirigida à pretensão a ser alcançada, permanecendo assim o patrimonialismo.

Segundo a Agência Brasil de Comunicação (2011), os reitores destacam que a inclusão dos estudantes das famílias mais pobres não é a mesma em todos os cursos. Áreas mais concorridas como medicina, direito e as engenharias ainda recebem poucos alunos com esse perfil. Cerca de 12% das matrículas nas universidades federais são trancadas pelos alunos e, para a Agência, a evasão está relacionada em grande parte à questão financeira.

No aspecto contemporâneo analisa-se que o Programa Governamental denominado Bolsa Família em sua raiz é um benefício que visa à inserção dos menores na escola através de ajuda de custo, entretanto, especula-se que no cerne do sistema a pretensão do Estado não é meramente a educação e sim garantir que aqueles que são beneficiados por tais programas sejam futuros eleitores de partidos políticos específicos.

A Organização Mundial do Comércio (OMC) patrocinou um Acordo Geral para o Comércio de Serviços em que a educação deixa de ser direito básico para se transformar em simples serviço, tratando-a como mercadoria lucrativa. A educação passa da esfera política dos direitos para a esfera do mercado. Conclui-se que há mesmo uma verdadeira “campanha na OMC pela privatização do ensino em nível mundial”. É evidente que essa tendência privatizante do ensino em geral e do ensino superior na universidade obedece aos interesses da ideologia neoliberal, o que implica o enfraquecimento (senão o completo desaparecimento) da universidade pública. (DRAIBE, 1993).

Esse projeto neoliberal propõe uma espécie de “ênfase economicista na educação”, uma vez que esta deve servir apenas ao desempenho do mercado e potencializar o crescimento econômico, baseando-se numa lógica de destruição dos direitos, no caso, o direito à educação e imposição de uma lógica essencialmente mercantilista.

No final dos anos de 70 e início dos 80, a abertura política decorrente do final do regime militar coincidiu com a intensa mobilização dos educadores em buscar uma nova educação crítica a serviço das transformações sociais, econômicas e políticas,

tendo em vista a separação das igualdades sociais existentes no interior da sociedade. Ao lado das denominadas teorias crítico- reprodutivas, firma-se no meio educacional a presença da pedagogia libertadora e da pedagogia crítico-social dos conteúdos. Com isso, torna-se evidente que o conhecimento, a capacidade de processar e selecionar informações, a criatividade e a iniciativa constituem matérias primas vitais para o desenvolvimento e a modernidade. (ARANHA, 2006).

Os países industrializados mais avançados deslocam as prioridades de investimento, infraestrutura e equipamentos para a formação de habilidades cognitivas e sociais da população. Esse deslocamento faz com que a educação escolar adquira centralidade nas pautas governamentais e na agenda dos debates que buscam caminhos para uma reestruturação competitiva da economia, com equidade social. (MELLO, 1993).

CAPÍTULO 4

O PAPEL DA HERMENÊUTICA JURÍDICA

A hermenêutica também é fundamental para a formação do bacharel pois é a ciência da interpretação dos textos de direito positivo. Há que ser indissociável do significado do termo interpretação que o intérprete atribua todos os sentidos possíveis ao suporte físico do Direito positivo. A interpretação jurídica, segundo o professor Lorival Vila Nova, consiste em atribuir valores aos símbolos, adjudicar nas significações e por meio dessas referências ao objeto, pensar em como se dá a interpretação do texto, considerando, inclusive, o tempo cronológico. (VILA NOVA, 2006).

No pressuposto da filosofia da consciência, o conhecimento se dava pela relação do homem com o objeto e a linguagem era utilizada unicamente como forma de transmissão do conhecimento. Quando um sujeito queria conhecer um objeto, ele criava uma palavra para dar significação e assim identificar esse objeto; um outro sujeito, diante da mesma palavra, construía mentalmente a mesma significação. A linguagem, nesta cena, era apenas uma forma de transmissão de conhecimento. Nessa filosofia existe um conteúdo próprio inerente à palavra que é a representação da coisa; a palavra representa a essência da coisa; diante da palavra é construído o sentido que será a ela atribuído, sendo igual para todos os sujeitos (VILA NOVA, 2005).

Há, para Vila Nova, duas concepções: a teoria tradicional e o construtivismo lógico-semântico, que são diferentes a partir do referencial filosófico, do pressuposto da filosofia da consciência e do pressuposto da filosofia da linguagem. Com o giro linguístico e a mudança da concepção filosófica, passou-se a dar grande importância à linguagem, pois essa deixou de ser uma forma de transmissão de conhecimento para ser uma forma de constituição desse próprio conhecimento. Diante do objeto utiliza-se a palavra para delimitar e tornar o objeto real e o conhecimento passa ser a associação entre palavras. Para essa concepção do giro linguístico, conhecer algo é emitir proposições sobre e ter linguagem apropriada. Dentro desse posicionamento

não há uma relação ontológica entre a palavra e aquilo que ela representa, pois o que ela representa é construído por associações linguísticas e essas associações são determinadas pelos referenciais culturais, pelo contexto habitado e pela língua do sujeito. Assim, não há um sentido próprio, inerente, ontológico a cada palavra, diferentemente do que pressupõe a teoria da consciência. (VILA NOVA, 2005).

Transportando essas duas concepções filosóficas para a Hermenêutica Jurídica, há duas teorias, ou seja, duas formas de se identificar como se dá a interpretação dos textos jurídicos. A teoria tradicional baseia-se na concepção da filosofia da consciência e entende-se que existe um conteúdo inerente e próprio aos textos. Assim, toda a base da hermenêutica jurídica está pautada nesse posicionamento. A função do intérprete é revelar um conteúdo próprio do texto. Segundo a filosofia da linguagem, através do construtivismo lógico-semântico, nota-se que não há um conteúdo próprio dos textos, pois esse é construído pelo intérprete de acordo com seus referenciais culturais e no contexto que ele vivencia não há um conteúdo determinado.

A segunda concepção é mais adequada. Mas abre espaço para questionamentos: Por que não se consegue extrair do texto um conteúdo? Por que é difícil tirar um pensamento?

Veja: O pensamento está em nossa mente e o sentido também, não é algo físico, mas algo que é construído e atribuído aos textos legislados, de acordo com o contexto que ele vivencia e seus referências culturais, como já mencionado. Por essa razão, a formação do profissional do Direito deve ser voltada a enaltecer os valores que irão superar os referenciais culturais atuais que desnorream o bem comum e a real finalidade do mesmo. (CARVALHO, 2014).

Para o professor doutor Paulo de Barros o construtivismo lógico-semântico trabalha a norma como um juízo formado na cabeça do intérprete e não extraído dos textos; vê-se que o intérprete constrói e atribui sentido ao texto do legislador. Por essa razão, a formação do bacharel é substancial para a garantia de uma postura idônea e adequada aos parâmetros do Direito.

A hermenêutica deve estar comprometida com a inclusão social, em que o intérprete/aplicador, diante da vagueza, ambiguidade e contradições do sistema jurídico - as chamadas “brechas” da lei -, opta sempre pelo sentido da lei que mais

atende aos fins sociais, ao bem comum (art. 5º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro) e aos legítimos interesses da maioria. Trata-se, na verdade, de explorar o caráter polissêmico dos vocábulos que compõem o texto legal, com a finalidade de se obter a decisão mais adequada a uma aplicação democrática do Direito. É exatamente sob esse aspecto que o professor doutor Boaventura de Souza Santos fala, sugestivamente, num “uso não burguês do Direito burguês”. (SANTOS, 2002).

CAPÍTULO 5

UMA REFLEXÃO CRÍTICA DA ATUAÇÃO DO DOCENTE NOS CURSOS DE DIREITO

Os estudantes ingressam nas universidades em busca da profissão almejada. Aprendem conteúdos e conceitos que serão utilizados no deslinde do exercício da atividade laborativa. A formação superior visa desenvolver profissionais competentes para atuarem no mercado de trabalho e, para isso, a faculdade/universidade deve desenvolver no aluno conhecimentos, habilidades e atitudes para que ele consiga atuar no campo profissional e obtenha sucesso. Assim, após a formação adequada, o profissional estará preparado para colocar em prática as habilidades, os conhecimentos e os valores no desempenho de sua atividade. No entanto, para que esse profissional seja capaz de exercer sua profissão com excelência, é imprescindível que o professor seja capaz de evidenciar o Direito como Ciência, traçando sua complexidade, buscando diferentes métodos de ensino que possam ser utilizados para repassar o conteúdo da disciplina e a sua bagagem pessoal e profissional de conhecimento.

A educação tecnicista perdurou por muitos anos e ainda influencia o ensino em nossas escolas e universidades. O tradicional, mecânico e operacional esteve presente - e ainda pode estar - com grande força em nossas instituições, mas o intuito de se construir através do aluno é a aplicabilidade de conceitos, ideias, conteúdos, formulações de teóricos e estudiosos, a fim de que a aprendizagem seja significativa. Não se trata somente de mudanças em nossas leis, mas também da caracterização da importância de um estudo construtivista, apoiador do aluno, sendo o professor o mediador dessa aprendizagem.

Na área do Direito pode-se aplicar essa ideia, pois há vasta literatura sobre significação ou aprendizagem significativa. Parece ser uma formação de professores ou profissionais instruídos, no entanto, é possível observar que construir, planejar, evidenciar a dúvida e suas possíveis soluções, reflexões e críticas não fazem parte só do ramo do ensinamento e das formações em licenciaturas, mas sim do processo organizacional sistemático das grades curriculares e do dia a dia dos docentes que

atuam nos cursos de Direito. Em outras palavras, o essencial é que haja alunos pensantes e não operários que memorizam tarefas e cotidianamente as realizam, sem reflexão e pensamento crítico. (VYGOTSKY, 1993).

CAPÍTULO 6

A FORMAÇÃO DO JURISTA EM FACE DA CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO

Para estimular a prática da autonomia da advocacia é preciso estabelecer novas estruturas para o tempo e o espaço criativo em que uma nova forma de visão da profissão, que seja inclusiva em termos de cultura e gênero, possa surgir e se desenvolver. Com essa nova visão, decerto, surgirão novos modelos e ideais profissionais. Esses ideais devem transcender às tradicionais imagens masculinas do advogado atual. Em um nível individual, esses novos ideais serão mais equilibrados em termos psíquicos e socialmente ligados a uma vida harmonizada. Embora as novas estruturas possam fornecer o quadro e as oportunidades para o desenvolvimento de uma nova visão profissional, são os profissionais do Direito, individualmente, que devem executar a árdua tarefa de criar essa visão e mudar a si mesmos e a profissão. Essas atitudes devem aparecer não apenas nas declarações e ações públicas, mas também na maneira como os advogados pensam e executam seu trabalho, chegando a uma consciência individual e coletiva sobre o seu papel em relação a seu trabalho e no âmbito da sociedade como a geração de efeitos sobre as pessoas. (BENNET, 2005).

De fato, é deveras complicado alcançar tal consciência. Qualquer advogado que tenha passado pela prova da OAB, por exemplo, deve ter sentido na pele quão impiedosa é a realidade da profissão. Antes de cursar a faculdade ou até durante os anos de estudo, provavelmente deve ter se formado em sua mente a visão do advogado bem-sucedido, como aqueles vistos no cinema e na televisão. É um período árduo na vida profissional do jovem advogado, em que as visões fantasiosas logo se esvaem. A bem da verdade, o único propósito a que essa ambição serve é o de fazê-lo não desistir. Infelizmente, poucos têm a força de vontade necessária para descobrir uma nova visão nas ruínas da antiga linha de pensamento ambicioso. Em vez disso, diante das escolhas difíceis de uma vida real dedicada ao Direito, com longas horas e uma pressão inexorável para ter êxito – além do medo do fracasso -, abandonam toda

a ideia da visão e procuram por algo mais imediato e reconhecível: dinheiro, poder e sucesso.

Todos esses podem ser objetivos da vida de um advogado, mas não são visões da realização como profissional. A visão de um verdadeiro profissional deveria ser aquela em que ele consegue atuar, independentemente de ser uma profissão de largas pressões e exigências, promovendo também um crescimento pessoal e da sociedade a sua volta. Este deveria ser o modelo a ser seguido hoje.

É o desenvolvimento moral de cada profissional do Direito que, ao atingir sua plena consciência individual e profissional, fará com que seja exercido da maneira como ele sempre deveria ser empreendido e compreendido.

6.1 A relação entre o profissional do Direito e a sociedade

Para o operador do Direito, o que interliga ambas as jornadas é seu relacionamento com o trabalho e com a sociedade.

Remodele-se então, a pergunta acima, da seguinte forma: A quem serve o Direito? Longe de ser uma resposta idealista, também não serve de base para o profissionalismo, mas, de fato, a resposta seria - e já vem sendo desenhada ao longo desta monografia - que o Direito e seus operadores servem à sociedade. Para que isso aconteça, o ideal profissional depende do que passa pelo coração de quem o executa.

Cínica e lamentavelmente, alguns advogados admitem, apenas para e/ou entre si, que o Direito serve a eles mesmos, e em público defendem falsamente o interesse coletivo. De modo semelhante, Percival quis se tornar um cavaleiro pela imponência e ostentação que a profissão trazia. Apenas depois de entender sua necessidade de equilíbrio é que compreendeu a finalidade daquela saga. (BENNET, 2005).

Se alguém, comprometido com uma autorreflexão sincera e moral, sentir honestamente que o serviço prestado a um cliente, por exemplo, constitui um serviço a “algo maior que ele”, então este pode ser qualificado como profissional e atender a

um ideal nesse sentido. Mas se esse prejuízo for honestamente avaliado no contexto do bem-estar público, isso dá um peso moral ao serviço e o torna idealista.

Como profissionais, os advogados ocupam uma importante posição sociopolítica que eles, em parte, adquirem e, em parte, lhes é atribuída pela sociedade. Essa posição traz em si tanto privilégio quanto responsabilidade, e essa inclui uma obrigação de devoção ao bem-estar comum e uma visão de como o trabalho serve ou prejudica a sociedade maior. Não se trata de uma posição na qual se possa ignorar os efeitos da profissão sobre a sociedade em que se vive. Ao contrário, é uma posição de elevada responsabilidade moral.

Walter Bennet define que há necessidade de duas tarefas serem concretizadas quanto a isso – a antevisão de um serviço para a sociedade e a autorreparação. Quanto à primeira, diz o autor:

Na tarefa de antever um propósito mais elevado está implícito um passo emocional que, pelo menos em termos do serviço a clientes individuais, é um anátema para muitos advogados: a possibilidade de um outro “deus” substituir o credo da devoção total à causa do cliente. Esse outro deus, como é concebido pelos praticantes do republicanismo cívico, era o bem público. Sim, o bem público era, em última análise, superior aos interesses dos clientes individuais. Os advogados buscavam causas de responsabilidade pública e vantagens para os interesses de seus clientes nesse contexto. (BENNET; 2005, p. 215).

Daí a importância da revitalização da comunidade do profissional do Direito, pois assim seu propósito maior de servir à sociedade é efetivado reafirmando os laços que mantêm entre si.

O autor acrescenta:

Em vez de ensinar os advogados e os estudantes de Direito que os interesses do cliente devem sempre prevalecer sobre outras considerações, precisamos formar advogados que não tenham medo de sua própria moralidade e que estejam moralmente equipados para avaliar e assistir os clientes enquanto avaliam o valor dos interesses desses clientes em um contexto mais amplo. [...] Isso exigirá uma nova atitude, um conceito mais amplo do trabalho dos advogados que aquele atualmente aceito e uma nova abordagem da formação jurídica. Exigirá também advogados que estejam dispostos a reafirmar a prerrogativa moral de um profissional na relação entre advogado e cliente. (BENNET; MARTINS, 2005, p. 2016).

O bem público que ele comenta e ao qual o operador do Direito deve se dedicar trata basicamente da justiça. Um ideal que o Direito sempre tem que visar, mas que a cada dia se torna mais difícil de perseguir adequadamente, devido ao caminho indicado pela sociedade. Todavia, o trabalho do profissional do Direito raramente é fácil. Esta é a quintessência do seu trabalho: a promoção da justiça. E é esse ideal, junto de toda consciência moral que o profissional do Direito deve ter que torna pleno o exercício de sua profissão.

6.2 O profissional do Direito e a formação moral e ética

Numa sociedade moderna, torna-se mais difícil formar um ideal tão abstrato que possa fazer com que as pessoas o sigam. Qualquer obstáculo no caminho é motivo para se desviar da jornada e traçar outro trajeto, outros métodos e até outra visão de trabalho. Como já dito anteriormente, o trabalho do profissional do Direito raramente é fácil e em virtude disso ele deve sempre manter em foco a importância da conquista do seu ideal profissional. Aqui aparece a importância da comunidade profissional, com seus membros que buscam esse mesmo ideal e podem mutuamente se auxiliar através da confiança, da atitude e da visão de todos alcançarem seus objetivos. Todavia, e ironicamente, quanto maior a comunidade, mais diversificada e dispersa, mais difícil de ser funcional e esta tem sido a realidade de hoje. Pelas inúmeras formas de comunicação impessoal, a mobilidade individual tornou-se infinitamente menor do que era há uma, duas décadas. As comunidades têm se expandido e o contato pessoal entre seus membros, diminuído. Conceitos tão perenes como ideais e crenças não podem ser transmitidos dessa maneira. O contato, o diálogo e a discussão devem fazer parte da comunidade, a fim de chegar a um objetivo comum. O profissional do Direito deve experienciar plena e ativamente sua convivência nas comunidades – sobretudo aquela que o regula profissionalmente - e observar que influências elas promovem na sua vida social e profissional e que possibilidades abrem para um desenvolvimento moral e ético de todos (BENNET, 2005).

O sociólogo Tom Shaffer define esse local como comunidades de discernimento moral que apoiam seus membros individualmente na medida em que eles refletem sobre as questões morais e buscam a consciência moral. Ele ainda sugere cinco possibilidades da existência dessas comunidades na vida de um advogado: a comunidade civil (a cidade do advogado onde se presume que, quanto menor ela for mais oportunidade haverá de ser uma comunidade efetiva); os membros acessíveis da Ordem dos Advogados (colegas com os quais é possível se comunicar na prática diária); outros advogados de uma empresa (e quanto menor a empresa – acima do número mínimo - maior a oportunidade de ser uma comunidade efetiva; além disso, em empresas onde a prática tem um enfoque moral mais coerente – e das quais os escritórios de assistência jurídica e de Defensoria Pública são alguns exemplos -, há, geralmente, mais oportunidade de formação de comunidades naturais); os clientes do advogado (se o advogado efetivamente costuma conversar sobre moral com eles); e as comunidades religiosas a que o advogado possa pertencer. (SHAFFER, Thomas *apud* BENNET, Walter, 2005).

É crucial que antes que o profissional do Direito busque seu ideal profissional e, conseqüentemente, a adequação da profissão à sociedade, ele alcance seu equilíbrio interior. As vidas dos membros - como a própria vida da comunidade profissional - devem estar entrelaçadas, influenciando um ao outro e contribuindo para a obtenção do ideal comum. E o ideal profissional deve ser praticado e vivido no cotidiano do trabalho do advogado e dos profissionais da área jurídica. Deve-se guardar um tempo para promovê-lo, fortalecê-lo e para refletir sobre ele, transformando-o num exemplo para as próximas gerações. Tal função só pode ser exercida em comunidade e esta deve estar em conformidade com os paradigmas da sociedade. Enfim, a relação que existe entre o Direito e a sociedade remete aos confins da consciência do profissional dessa área e como ele se posiciona moral, social e profissionalmente diante dos membros da comunidade, pois antes de tudo, ele também faz parte dela. (BENNET, 2005).

Embora as novas estruturas possam fornecer o quadro e as oportunidades para o desenvolvimento de uma nova visão profissional, são os profissionais do Direito, individualmente, que devem executar a árdua tarefa de criar essa visão e mudar a si mesmos e a profissão. Essas atitudes devem aparecer não apenas nas declarações e ações públicas, mas também na maneira como os advogados pensam

e executam seu trabalho, chegando a uma consciência individual e coletiva sobre o seu papel em relação a seu trabalho e no âmbito da sociedade como a geração de efeitos sobre as pessoas.

Tomar consciência de ambos os aspectos, honrando os dois e colocando-os em equilíbrio por meio da prática: essa é a forma de manter sempre presente e crescente o relacionamento entre o Direito e a sociedade. (BENNET, 2005).

É fato que o campo do Direito é uma área competitiva, com um grande número de profissionais atuando e, para ser bem-sucedido parece haver uma necessidade de se destacar sobre seus companheiros de profissão. Em outras palavras, não apenas ser bem efetivo em suas atribuições, mas ser muito melhor que seus colegas.

Para que o profissional do Direito possa se adequar ao que a sociedade impõe, certos fatores devem ser deixados de lado para que os “principais” sejam obtidos. É aqui onde Maquiavel, com sua famosa frase “os fins justificam os meios” e a teoria da justificativa pela busca do poder, encaixam-se perfeitamente. É poder fazer tudo ou quase tudo para que o objetivo seja alcançado, mesmo que durante o processo pessoas sejam prejudicadas ou direitos sejam negados. Acaba ocorrendo o que se pode definir como uma compulsão ao minimalismo moral. Aprofundando um pouco mais, é notório, hoje, certo cinismo entre muitos dos profissionais do Direito no exercício de sua profissão, quanto à moral social. Indo ao limite dos Códigos de Ética, vê-se valores morais e éticos sendo definidos como passíveis de escolha de ser utilizável ou não acrescidos da supressão de ideias e/ou conhecimentos para que o fim seja justificado. “Não existem respostas corretas, apenas argumentos vencedores”. (BENNET, 2005, p. 28).

Em busca de maior sucesso na profissão muitos adotam este pensamento. Isso não quer dizer que tais profissionais agem sempre de forma egocêntrica, mas que talvez isso seja oriundo de um posicionamento exacerbado e porque não dizer, errôneo. Isso reflete bem a maneira como muitos cidadãos se sentem com relação aos profissionais do Direito. Um distanciamento social. E esse sentimento provém, pelo menos em parte, do comportamento dissoluto de muitos e de certa arrogância com que eles veem a si mesmos, seu trabalho e a própria área em que estão inseridos como profissionais. Isso pode ser resultado de uma formação acadêmica, já citada anteriormente, desprovida de conteúdos aprofundados nas ciências sociais e

humanísticas, como Sociologia e Filosofia, o que pode tornar um tanto nebulosa a compreensão exata da finalidade do Direito. Isso pode fazer com que objetivos básicos como obtenção da justiça e aplicabilidade das leis fiquem relegados a segundo plano.

Como já elucidado anteriormente, isso apenas negligencia a importância do Direito para a sociedade, pois, configura-se um comportamento egoísta em que o Direito volta sua atenção apenas para si. Esse entendimento errôneo resulta numa compreensão parcial da função de um profissional do Direito. Deve, este sim, estreitar seu conhecimento, narrativa e percepção ao processo em pauta, determinando o que deve ser relevante ou não para sua resolução, mas sempre tendo em mente que a sociedade deverá nortear sua atuação. Seria o mesmo com um condomínio, no qual pode haver certas diretrizes a serem seguidas, mas elas nunca podem se sobrepor à lei (no caso, o Direito) e nem os bons costumes e afins (no caso, a sociedade).

A conclusão é básica, simples e clara: os profissionais do Direito devem atentar para as mudanças, assegurar seu comportamento ético com visão do entorno social, da moral e cumprir com seu papel fundamental na sociedade que é de defesa, integridade e responsabilidade social perante seus membros e também o Estado.

CAPÍTULO 7

O PROFISSIONAL IDEAL OU O IDEAL DO PROFISSIONAL

Durante todo esse processo de desenvolvimento do Direito, certos modelos - ideais para o desempenho da função - foram concebidos, utilizados, mas, todavia, por vezes deixados de lado pelo profissional Bacharel em Direito.

Refletir sobre a idealização desses modelos e as opções que se colocam no decorrer do desempenho da função, ajuda-nos a entender as opções definidas por determinados agentes do Direito.

7.1 O advogado e a construção de modelos

Um desses ideais seria “o advogado homem público” assim definido por Dean Anthony Kronman:

O ideal do advogado homem público é um ideal de caráter. Ele exige do advogado que o adota não apenas a aquisição de um conjunto de habilidades intelectuais, mas também o desenvolvimento de certos traços de caráter. Ele une seus sentimentos com seu intelecto e a força a sentir e pensar determinadas maneiras. O ideal do advogado homem público representa um desafio para a pessoa como um todo, e isto ajuda a explicar porque é capaz de oferecer um significado pessoal tão profundo aos que encaram suas responsabilidades profissionais à luz desse ideal. (KRONMAN, 2005, p. 46).

Em outras palavras, um advogado deve ser uma pessoa virtuosa que estabelece até que ponto irão suas ações em favor dos interesses do cliente, quando acha que esses interesses podem ser danosos ao bem-estar público. Sob outra ótica, tal concepção deve levar o profissional a refletir questões como: até que ponto o advogado ou profissional da área jurídica seria capaz de agir a favor do cliente sem pensar na repercussão e nos danos que tal atitude poderia ocasionar.

Kronman aponta, ainda, por quais motivos não é mais viável tal tipo de ideal. O primeiro guarda relação com a hostilidade das faculdades de Direito para com “as noções de caráter e prudência encontradas no coração do ideal”. Um segundo motivo é com relação às novas realidades presentes na sociedade; por exemplo, empresas de advocacia economicamente motivadas e orientadas para o cliente, que investiram na tecnologia e se especializaram nos múltiplos aspectos do Direito. Por último, seriam as atenções burocráticas nos tribunais, voltadas para a gerência econômica dos autos e do número de casos - maximizando a distribuição de justiça -, e não para o papel de juiz como homem público, provedor e protetor do bom senso político. (KRONMAN, 2005).

Seguindo pelo outro extremo, há o ideal do “defensor das pessoas e das causas”; o advogado que visa o bem-estar e justiça do seu cliente (aqui visto como o “fraco e oprimido”). O advogado toma o papel de equalizador entre o cliente e o Estado. Sua postura, tanto dentro quanto fora dos tribunais, é a de um verdadeiro paladino. Tal ideal, obviamente, é estipulado sobre um panorama dualístico entre bem e mal na arena das leis, diferentemente dos casos complexos referentes a temas sociais, como é o normal. (KRONMAN, 2005).

Outro tipo de ideal é aquele pautado na “virtude, retidão e consciência da comunidade” e quem o seguisse seria considerado como um bastão moral da sociedade – o prisma correto, em que a confusão e as ambiguidades morais são refratadas em uma claridade perfeita e redentora –, normalmente adotado um por juízes. Poder-se-ia considerar que tal posicionamento equivaleria a uma interpretação implacável da lei, mas, não necessariamente. Na verdade, o arquétipo seria que através da virtude, retidão e consciência da comunidade, o juiz poderia transcender a compreensão da lei da forma devida. (KRONMAN, 2005).

Quando tal ideal é visto num advogado, três exemplos claros se apresentam. O primeiro, na imagem do “promotor público incorruptível”, que independentemente de estar envolto em corrupção e mal-estar social, procura exercer sua função de forma correta. Há também o advogado que, em virtude de fazer algo “embora legal, seja imoral se negar a fazer”. Essa posição não o isenta de arrogância, mas evidencia como a moral do advogado está atrelada à moral básica da sociedade. Visto que, se nem sempre o que a sociedade deseja pode estar em primeiro plano, reflexões e

análises minuciosas sobre o caso/assunto, nunca poderão ser negligenciadas, para que o correto e possível - com embasamento crítico e real - seja devidamente realizado. Há, ainda, o “advogado virtuoso”, ‘o correto’, que, “aceitando um caso impopular, age contra a consciência da sociedade”. Nesse caso, o advogado pressupõe que sua compreensão da moralidade e da justiça seja mais correta que a da sociedade em torno dele, mas assim procede, mais por convicção que por arrogância.

Por fim, há o modelo do “advogado cavalheiro”, definido por Thomas e Mary Shaffer como uma pessoa civilizada para com as outras, possuidora de moralidade pessoal, discrição em seus contatos com os outros e humilde com relação às coisas que não conhece ou não pode conhecer. (SHAFFER, 2005, p. 75).

Numa profissão tão competitiva como a advocacia, de fato, é difícil adotar um tipo de modelo ideal. Todavia, aqueles que exercem bem a profissão e ainda mantêm uma postura pública virtuosa, algo que exige tanto destreza mental quanto desenvoltura social, são os que teriam os atributos necessários para se pautar em tal tipo de ideal. O advogado não sabe de tudo ou conhece tudo, apenas opera para que as normas sejam cumpridas e que a sociedade esteja sempre exposta ao bem-estar.

Seriam hoje todos esses modelos e ideais apenas mitos? Seriam conhecidos apenas para reforçar nossa fé na importância da função de operador do Direito?

Todas essas funções se apresentam nos mitos voltados à vida do advogado e o que significa ser um profissional da área do Direito. Através desses ideais ou mitos é retirado o conhecimento do nosso ser (inconsciente) para nosso saber (consciente). Compreender isso é essencial para constante renovação e evolução da profissão e, para que ocorra uma conscientização de quem o direito é e fará, é crucial entender que se pode servir a algo maior que nós.

Quanto aos modelos de ideais, cada um exerce importante papel na busca dessa compreensão.

O ideal do “advogado homem público” trata da relação do advogado com o Estado e sua comunidade, ditando como a profissão se encaixa na grande empreitada nacional e identifica os importantes papéis que se espera que os advogados cumpram na esfera pública, visando ao bem-estar público. (BENNET, 2005).

Quanto ao “defensor das causas e das pessoas”, este apresenta uma função diferente do exercício da democracia. Como um verdadeiro paladino da justiça defende os mais fracos, com sua habilidade e coragem, corrigindo os desequilíbrios do poder. Diferentemente do modelo acima, ele não atua como intérprete, mas como guerreiro. Tal modelo auxilia os operadores de Direito a terem coragem e perseverança ao passarem por determinado tipo de situação. (BENNET, 2005).

Já o modelo de “virtude, retidão e consciência da comunidade” trata de como o juiz deve se apresentar quando tem de impor uma moralidade indispensável para seu próprio caráter, devido a sua posição na sociedade civil como um todo. Quanto ao advogado, este se apresenta ao seu poder de retidão tanto na defesa de sua moral, quanto no pedido de seu cliente. Aparecem aqui as funções sociológica e pedagógica. (BENNET, 2005).

A respeito do ideal do “advogado cavalheiro”, pode-se dizer que é o mais importante de todos os modelos aqui descritos, pois liga todos os outros ideais a um conceito adicional, essencial à sobrevivência da profissão: como se comportar com relação às outras pessoas – inclusive clientes e outros advogados. Este ideal, com seu respeito mútuo e civilidade, não tem estado muito presente hoje, o que só torna evidente o comportamento, por assim dizer, agressivo e visto como recompensador, nessa profissão. O advogado reconhece seu papel e o executa com honestidade, civismo e reflexão. (BENNET, 2005).

7.2 O advogado e o ponto de vista do leigo e da sociedade

Todavia, a perspectiva que as pessoas têm dos operadores do Direito (principalmente de advogados) seria a de aproveitadores, charlatões insensíveis que buscam apenas sucesso pessoal através da desgraça alheia. Tal pensamento encontra-se no inconsciente da sociedade, por perdurar durante anos a questão não ética e ascensão financeira destes profissionais, não transpassando uma visão de que eles agem de acordo e em favor do correto (legal) (BENNET, 2005).

Por ser uma atribuição de caráter social que deve fazer uso de uma poderosa ferramenta de trabalho - a lei -, a profissão de advogado é, muitas vezes, vista pelos

leigos como um privilégio indevido que os diferencia, dando meios àqueles de tirar vantagem destes. Ou seja, para uns, a lei é válida conforme sua escrita e para outros não. Há, no código, lacunas não preenchidas, que, na visão de uma parcela da população, advogados e operadores do Direito usam a seu favor e critério, e afirmam estar obedecendo, puramente, a lei.

Para o ser humano, uma criatura curiosa e desconfiada por natureza, é até natural tal visão ser vislumbrada, mesmo que estereotipada e até preconceituosa a respeito do operador do Direito. No ramo, um sofisma é exercido indiretamente (ou seria diretamente?), entre os operadores, o que causa estranhamento àqueles que não estão habituados; a rigor, a maior parcela da sociedade, e também pelo exagerado uso de sua habilidade verbal no emprego de termos em latim e uma formalidade exacerbada na conversação. Não bastasse isso, a sociedade se expõe ao risco de ter a lei manipulada e deturpada à conveniência do operador do Direito.

Cada país tem sua história social que motiva tal ideia, mas em todos há o fator chave: a vontade da elite sempre se sobrepõe à do povo e normalmente aqueles com possibilidades de se tornar um operador do Direito se encontram entre os membros da elite. Dessa forma, remover tal alcunha é uma missão no todo muito difícil, pois ela está tão profunda no Direito que a profissão em si já está “maculada”. No entanto, há o que poderia se entender como uma “relação de amor e ódio” entre a sociedade e o Direito. Talvez, seja devido a isso que tantas pessoas queiram cursar a graduação e que a profissão esteja tanto em voga. Essa situação também seria algo intrínseco ao inconsciente coletivo das pessoas. Um comentarista de Carl Jung expõe:

Além da persona, existe um outro lado, mais escuro, de nossa personalidade que não é visível conscientemente em público: a sombra. Trata-se do que é inferior em nossa personalidade, aquela parte que ninguém consegue expressar [...] Mas a sombra encontra seus próprios meios de expressão, particularmente por meio de projeções. O que não é cabível admitir, é encontrado frequentemente nos outros. Se, quando um indivíduo fala de outra pessoa por ele odiada com uma veemência que parece quase irracional, ele consegue descrever as características dessa pessoa que ele mais detesta, existe com frequência um quadro de seus próprios aspectos reprimidos, não reconhecidos por ele, mas que parecem óbvios para os outros. A sombra é um aspecto dominante do inconsciente pessoal e consiste de todos os

desejos e emoções incivilizados que são incompatíveis com os padrões sociais e com a persona; é tudo a vergonha. [...]. (JUNG, E. 1999 p.156).

Vislumbra-se aqui uma nova e positiva perspectiva do arquétipo charlatão do Direito.

Obviamente, no Direito essa dualidade entre certo ou errado são mais complexas. Um questionamento parece apropriado: Quando um advogado tenta vencer uma causa para um cliente que a impetrou por motivos puramente egoístas, estaria ele servindo ao sistema judiciário e aos propósitos da democracia? Ou aos seus próprios interesses à custa da sociedade? Sob o prisma da ambivalência moral, pode-se dizer que ele está fazendo ambas as coisas. É nesse ponto que se torna relevante os ideais para os operadores do Direito. No caso do advogado, que como defensor é carregado de ambivalência moral e esta existe em constante tensão entre a realidade do que ele está fazendo e uma visão de ideais mais elevados que devem estar implícitos em seu trabalho, acrescenta-se ao fardo da ambivalência moral a limitada compreensão que o público tem do trabalho do advogado; compreensão essa que cria uma visão dissoluta da profissão. Normalmente é visto apenas o lado “errado” que resulta nessa limitada percepção da sociedade e da realidade do próprio trabalho que nos impele à caricatura de charlatão. Logo, é importante que os ideais de cada um sejam fortes o bastante para equilibrar essa balança moral, senão, haverá uma identificação com esse rótulo negativo. Não pode o operador se abater em virtude disso; ele deve continuar sua jornada para assim obter uma maior consciência profissional, através da reflexão crítica. (BENNET, 2005).

7.3 A reflexão crítica e o objetivo do bem comum na formação do profissional do Direito

Entre os fatores que levam a essa consciência profissional está a função sociológica. Apesar de todos os títulos que possam os operadores do Direito atribuir a si mesmos e uma espécie de código de conduta paralelos que eles mesmos prescrevem como profissionais, existe uma coisa mais profunda que estabelece essa identidade e controla seu comportamento profissional e pessoal. São os tabus, ideais, crenças e hábitos, todos nascidos no cerne da sociedade. Antes do Direito ter o

desenvolvimento mútuo com a sociedade, como é visto hoje, ilustrava-se uma interdependência entre os dois. Poder-se-ia considerar que a profissão era uma sociedade constituída, em grande parte, por uma única raça, um só gênero e uma só classe social. Seu prestígio e poder, na verdade, sua própria existência, em sua maior parte, era possibilitada em alto grau pelas funções sociais ditadas pela raça, gênero e classe social. (BENNET, 2005).

Fundar uma sociedade profissional sobre essas distinções e essa exclusividade ocasiona inevitavelmente um tipo de cegueira moral nos membros da sociedade para com as pessoas e problemas que não se encaixam nos seus paradigmas. Seus membros tendem a se esquecer do movimento moral da cultura maior. Em certo sentido, a sociedade mais ampla muda, evolui e os ultrapassa, normalmente sem que eles percebam isso. Essa cegueira é prejudicial à advocacia.

Um dos fatos essenciais de nossa sociedade atual está profundamente imerso na mudança social. Caso os advogados de hoje se adaptem à sua profissão para servirem efetivamente à sociedade dinâmica, uma de suas habilidades essenciais deve ser uma grande consciência do social, tanto das condições da sociedade quanto de suas várias direções e mutações. Assim, um conhecimento dos fatores sociais são hoje medidas básicas do sucesso profissional dos operadores do Direito. (BENNET, 2005).

Diante do exposto até aqui, qual seria a definição correta da profissão de advogado?

Resposta relevante poderia ser a de que se trata de um trabalho especializado, uma corporação autorreguladora. Mas, a resposta mais pertinente é bem mais profunda e muito mais simples.

Uma definição sucinta e famosa foi dada pelo ex-reitor da Universidade de Harvard Roscoe Pound: “É a profissão cujo objetivo é o serviço público [...] não deixa de ser um serviço público [... só pelo fato de...] incidentalmente poder ser um meio de vida”. (POUND, Roscoe *apud* BENNET, Walter, 2005, p. 137).

A juíza Sandra Day Connor definiu de forma semelhante e detalhada:

Tanto os privilégios especiais inerentes aos membros da profissão quanto as vantagens oferecidas por esses privilégios com relação à tarefa necessária

de ganhar a vida são meios de se atingir um objetivo que transcende o acúmulo de riqueza. Esse objetivo é o serviço público, que, na advocacia pode assumir várias formas familiares. (CONNOR; 2005, p. 138).

O advogado deve exercer seu papel de prestador de serviço com objetivo de alcançar o bem público, utilizando-se de meios legais e, caso seja particular, deve e pode receber seus honorários (sendo concursado receberá salário fixo mensal estipulado pelo órgão competente). Mas não pode ter a visão de seus objetivos pessoais e sobrepor as leis ou normas para alcançar algum objetivo e mesmo sendo funcionário público e tendo a chance de realizar tais atitudes não condizentes com o seu papel, deve se abster e procurar a melhor maneira de realizar seu trabalho, de conseguir implementar sua ideia e de contribuir diretamente com a sociedade. A ênfase não deverá ser em salários ou honorários, mas no serviço prestado.

Essa carreira deve ser vista como mediadora e auxiliar das boas condutas em sociedade e a crítica deve fazer parte dela e da vida de seus profissionais. Em todo o trabalho críticas são feitas com o propósito de apresentar uma nova forma de contribuir com o social e novas maneiras de se ver o Direito.

O operador do Direito não está apenas vendendo mercadorias ou serviços. Ele lida com assuntos que o conduzem às profundezas do reino moral da vida das pessoas. Quando ele deixa de dar o devido respeito ao poder concedido a ele pela sociedade, obviamente haverá um desequilíbrio entre os dois. Se o advogado tratar a profissão como um negócio, o cliente – seja ele pessoa física ou jurídica - terá um enfoque maior e estará sendo mais importante do que a sociedade e com isso um dilema fica evidente: Se as intenções do cliente podem resultar em prejuízo à sociedade, que conduta deve ter o operador do Direito?

Inúmeras questões, principalmente morais, recaem aqui e o advogado terá que lidar com todas elas, pois ele atua como confidente, defensor, conselheiro, especialista, funcionário do sistema judiciário e, sobretudo, como cidadão, o que torna a resolução dessas questões mais complexas para ele do que para um homem de negócios, na maioria das vezes. Isso se deve à natureza do trabalho dos advogados e às expectativas da sociedade referentes às pessoas que executam essa profissão. Essas questões evidenciam e mostram como funciona o relacionamento do Direito com a sociedade. A natureza essencial do Direito exige profissionais que entendam

as graves implicações morais de seu trabalho, a importância do constante desenvolvimento das habilidades e a sabedoria para enfrentar essas implicações da maneira mais consciente possível.

No exercício da profissão, o advogado deverá desempenhar o seu trabalho com a dedicação e a consciência que a sociedade espera e esta deverá confiar na capacidade de atuação do advogado - diante da seriedade dos problemas do cliente em questão - e da mesma forma deverá saber conviver com o resultado (BENNET, 2005).

Todos têm direito, gratuitamente, a um advogado de defesa, mas para um imenso grupo de pessoas que ignoram o conceito de isonomia, quando tomam conhecimento desse direito, criam confusão e revolta, a exemplo de autores de crimes hediondos, aos quais esses cidadãos revoltados acham que devem ser negados quaisquer direitos. Mas, como estabelecido em lei, todos que causarem algum dano e forem a juízo podem e devem exigir o advogado; o resultado pode ser convincente ou não à população, mas se está estabelecido, deve ser cumprido. (CONNOR; MARTINS, 2005).

Assim, a melhor forma de definição do Direito para coexistir devidamente com a sociedade seria a de “uma comunidade de pessoas com formação similar e com os mesmos ideais, que está conscientemente a serviço daquilo que é maior que ela”. Esta definição não pode vir apenas de um exercício intelectual, tampouco ela é obtida através de métodos tradicionais de análise científica, raciocínio empírico ou pensamento linear. Ela deve ser alcançada através de uma prática conscientemente desenvolvida. Um bom início para alcançar tal prática seria examinando a herança profissional deixada pelo Direito e avaliar sua utilidade num contexto presente e futuro.

7.4 Os arquétipos e outras considerações na atuação dos profissionais do Direito

Historicamente, o Direito foi exclusivo em termos de raça, sexo e até certo ponto, classe social. Esta exclusividade ocasionou de forma única e homogênea o seguinte resultado: todos os operadores do Direito pensavam do mesmo modo,

basicamente, a mesma formação e os mesmos valores. Estando certo ou errado, esse pensamento, obviamente, hoje não pode ser mais aplicado devido ao grupo diversificado de pessoas que atuam na profissão. Analisando agora as imagens tradicionais dos advogados, estes na antiga mitologia, na maioria dos casos, seriam defensores e adversários – basicamente, em termos positivos e mitológicos: lutadores, campeões – e em termos negativos: sem escrúpulos e tiranos. Tendo em vista o histórico, há um predomínio masculino na profissão, não são acidentais que estes sejam, basicamente, arquétipos masculinos.

Os modelos ou ideais aduzidos anteriormente – o advogado homem público, o defensor das pessoas e das causas, o modelo de retidão e o advogado cavalheiro – são imagens masculinas do advogado desempenhando bem sua função. Estes arquétipos, embora suas versões mais primitivas contivessem características do feminino, as posteriores mostram um modelo mais psicologicamente “contido”. Sob as constantes pressões da prática, a maior ênfase na renda e no progresso pessoal e a desintegração da comunidade profissional, os arquétipos começaram a reverter para métodos e motivos masculinos, sem a presença dos valores femininos da civilidade e serviço. O trabalho da profissão – a prática do Direito e o triunfo – tornaram-se fins em si mesmos. Tal conduta não pode ser mantida por tempo indefinido. Agindo assim, o arquétipo masculino se impõe e passa a prevalecer. Quando isso ocorre, a própria feminilidade do operador do Direito é perdida ou nunca obtida. Com isso, a consciência plena do propósito maior da profissão não é vislumbrada.

O pensamento dualista, linear e bem desenvolvido – marca registrada de um discurso tradicionalmente masculino – de fato é decisivo e importante para o trabalho tradicional do operador do Direito e que inevitavelmente envolve fazer escolhas e julgamentos entre ideias e interesses em oposição, e dirigir-se gradativamente para uma conclusão.

Certamente, em termos da metodologia profissional, o raciocínio linear e dualista continuará a ser num futuro previsível, uma grande parte do trabalho de um operador do Direito. É uma habilidade que todos deveriam possuir em alto grau a fim de operarem com competência e atuarem como profissionais. (BENNET, 2005).

No entanto, essa linha de raciocínio é um exercício em que as faculdades mentais tornam-se cada vez mais intensas e estreitamente enfocadas. No final deste

processo, tem-se a imagem, em sua forma mais pura e teórica, do juiz perfeito, inequivocamente racional, não sobrecarregado por influências irracionais e, portanto, capaz de fazer um julgamento perfeitamente racional e presumivelmente justo. Um exemplo perfeito seria a do famoso julgamento que Salomão fez quanto à disputa entre duas mulheres que afirmavam ser mãe de uma criança, resolvendo cortar a criança em duas partes iguais. Fora de um contexto social, tal decisão poderia ser tão racional quanto justa, todavia não é o que ocorre aqui. É aqui que se revela o problema de tal raciocínio rarefeito e linear, bem como da tomada de decisão antagônica. Ele tende a eliminar a “voz feminina” que se enraíza no contexto e na experiência humana, tornando possível a verdadeira justiça. É a presença eventual dessa outra voz que resgata o julgamento da custódia da criança feito por Salomão e transforma sua decisão em história mitológica de sabedoria. Em termos mitológicos, Salomão usou seu raciocínio “masculino” para trazer à tona a voz “feminina” que, em última instância, decidiu seu julgamento. Este é um exemplo excelente do uso das qualidades “masculina” e “feminina” para se alcançar uma decisão verdadeiramente justa. (BENNET, 2005).

Deve-se ressaltar que aqui, tanto o “masculino” (definido resumidamente como de pensamento racional, linear, abstrato, independente e ordeiro) como quanto o “feminino” (pensamento holístico, inclusivo, emotivo, compreensivo, amorfo) seguem a perspectiva junguiana e mitológica do termo “arquetipo” onde são tradicionalmente utilizadas como qualidades “opostas” da personalidade de um indivíduo, independentemente do sexo. Ambas as qualidades aqui serão reveladas como essenciais para a prática do Direito. (BENNET, 2005).

Então se vê como é importante um equilíbrio entre essas qualidades. A subtração da “voz feminina” acarreta em relevantes implicações morais. Em virtude da profissão que exerce, o juiz cumpre enorme autoridade moral quando julga. Suas decisões afetam direitos, interesses, esperanças e sonhos, como também pode afetar até a própria forma como se relaciona com as pessoas. O julgamento impõe uma hierarquia essencial em que o juiz assume um modelo moral mais elevado, uma prerrogativa de conhecimento, poder e inteligência que o colocam acima da pessoa julgada. Logo, o ato de julgar é deveras arrogante. Isso se agrava ainda mais quando aquele que julga trata o problema com um pensamento linear e estritamente racional. O ato de minimizar as considerações “irracionais” amiúde não passa de minimização

das influências “irracionais” que não as nossas. Por levar a decisões que não possuem influências emocionais cria-se a falsa realidade de eficiência neutra nos problemas e é devida essa postura de autoridade que reside à arrogância. Isso só distancia ainda mais a obtenção da verdade. (JUNG, 1999).

Deixar-se tomar pela faceta masculina de sua personalidade ocasiona isso e há uma armadilha aqui, pois de certa forma agir assim traz seus benefícios. A confiança que o operador de Direito tem de si mesmo, em seu poder e em sua metodologia crescem. E com isso sua arrogância também. Entretanto, seu autoconhecimento, a compreensão, a facilidade de empatia para com os outros e da visão de um mundo melhor (sua faceta feminina) não se desenvolve. E assim, o propósito da profissão resulta em benefício próprio e não à sociedade.

O compromisso tão intenso das faculdades mentais dos operadores de Direito com o ato de julgar representa uma psique em desequilíbrio ou até sua ausência, e está no cerne tanto da aprovação pública deles quanto do mal-estar moral e emocional que aflige a profissão. Logo, as pressões inerentes aos processos adversários e por eles criados, o credo do sucesso a todo custo, da expressão e demonstração de poder apenas através da vitória, a eliminação de todos os aspectos da personalidade que contextualizam e contemporizam esses traços servem para criar uma vida desequilibrada moralmente.

Mas onde está limitada a definição de poder que conduz os profissionais do Direito? Ela já levou muitos – principalmente aqueles que aspiravam esse poder e o conseguiram e usaram com sucesso – a tornar esta profissão povoada, em grande parte, por dominadores e manipuladores. Outros que foram vítimas desse poder são os que não o alcançaram, ou só conseguiram recentemente, foram conduzidos a ele devido à sua frustração e fúria. Na medida em que está limitada, a compreensão do poder é inerente a esta discussão quanto ao que deveria ser a profissão do Direito, a atual queda em parafuso continuará a ocorrer, pois, como poder de dominação e controle, ele admite, como todo operador do Direito militante sabe, apenas um tipo de resolução: ganhar ou perder. (BENNET, 2005).

O poder que só admite ganhar ou perder não é base de sustentação para uma comunidade, e uma comunidade profissional que idolatra apenas este tipo de poder

cavará sua própria sepultura social. É exatamente isso que está acontecendo com o Direito.

Limitar ou até excluir a faceta feminina da personalidade (e com isso a distanciar-se do propósito maior da profissão) é deixar de obter o poder de estabelecer e sustentar relações, o poder de sobreviver e, em última instância, triunfar sobre as vicissitudes da vida, muitas das quais são provocadas pela compulsão masculina à autoconfiança, à independência, ao pensamento dualista e à competição sem trégua. Este poder baseia-se no valor da comunidade, na capacidade de mostrar empatia e na necessidade de ligar-se aos outros seres humanos. É um poder que durante um bom tempo fora exercido mais pelas mulheres que pelos homens e, portanto, tem estado ausente na profissão do Direito, em parte porque as mulheres até recentemente estiveram excluídas dela, mas principalmente porque cada vez mais o ideal de poder predominante na profissão tem se revelado como a forma mais pura da imagem masculina.

Jung afirma algo que muitas pessoas passaram a aceitar como realidade psíquica: que todas as personalidades humanas – masculinas e femininas - englobam traços arquetípicos masculinos e femininos. Ele diz que esses traços estão em conflito potencial e se desenvolvem e se expressam em graus variados. O lado “feminino” dos homens, Jung chama de anima; o lado “masculino” das mulheres, ele chama de animus. Na psique saudável, em que a auto realização e a consciência social são possíveis, os lados opostos estão integrados em harmonioso equilíbrio. Para os homens, isto significa que sua anima está ativamente engajada numa força poderosa de suas vidas que tempera sua masculinidade. Para as mulheres, significa que seu animus está agindo como companheiro e contrapeso de sua feminilidade. (JUNG, 1999, p. 173)

Em termos junguianos, o problema básico da advocacia como profissão tradicionalmente masculina é que, em vista de sua metodologia e mentalidade, ela se tornou tão intensamente masculina que sua anima foi sobrepujada e, em grande parte, perdida. Os lados dualistas de sua personalidade profissional não estão nem equilibrados nem integrados. Aplicando esta análise ao contexto de uma profissão de gênero duplo, a anima é subestimada nos homens e o *animus* é francamente incentivado (talvez exigido) e enfatizado nas mulheres.

Não que a voz feminina não tenha mais presença na profissão, pois ela tem, mas de forma ingênua e singela. Mesmo nos modelos da profissão – basicamente masculinos – como o do advogado homem público, havia ideais fortes e inter-relacionados, associados com valores femininos, todavia ainda há um desequilíbrio devido à crescente presença masculina quanto ao conceito de poder.

Deve-se buscar outra forma de poder, outra opção que fará com que a profissão possa crescer e seus operadores do Direito a exerçam de forma, no mínimo, esperançosa.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Considerando a premissa do Direito de promover a justiça, atrelada aos parâmetros morais, sociais, políticos e econômicos, buscou-se trazer à luz diversos modelos de conduta, métodos de ensino e vários exemplos de tipos de profissionais do Direito que, ao longo da sua história, foram perfeitos em seus propósitos de contribuir para a verdadeira função e propósito do direito, fosse por seus atributos de caráter científico e filosófico ou missionários como comprovam os históricos de suas vidas.

Para uso de comparações, a pesquisa trouxe a história da herança de um sistema educacional ineficaz desde o ensino básico. O modelo de formação vigente no Brasil reflete estruturas políticas ditatoriais que produzem cidadãos “adestrados” para servir ao sistema, dessa forma, ao longo do tempo o ensino do Direito acabou sendo afetado por esse padrão imposto.

Sob o prisma das ideias de Zygmunt Bauman (2001), vive-se em um tempo de modernidade líquida, o derretimento dos sólidos, não permite sociedade e ao bacharel uma visão ajustada do que é a finalidade precípua do Direito, por mais que essa esteja positivada em uma resolução como o caso em tela.

Neste cenário, a liquefação das relações refletiu diretamente nos princípios basilares do Direito e a educação nos moldes atuais não é capaz de salvaguardar a aplicação devida e legítima do Direito.

Em uma observação generalizada, nota-se que no início do curso, muito por conta do calor da novidade, há grande interesse – até com certo fascínio - pelas matérias de Filosofia e Sociologia. No entanto, em pouco tempo, uma espécie de necessidade prática e de uma repentina percepção de uma sociedade pré-conceituada à sua volta, vão tornando as disciplinas, para alguns, obsoletas, inúteis.

Muitas vezes, o professor pretende mergulhar na hermenêutica e na complexidade do Direito, mas, por sua vez, muitos alunos - já afetados por um pensamento alienado de que somente um conteúdo que possa ser revertido em proveito imediato os interessa – acabam por não colaborar para que a graduação e

sua prática seja um manejo eficiente desse material jurídico associado às questões sociais que se apresentam diante do operador do Direito.

Neste trabalho foram apresentadas, também, as contrapartes da formação do bacharel que evidenciam o quão prejudicial pode ser o Direito se conduzido de maneira indevida. A constatação patente é que a formação de excelência do bacharel é substancial para a garantia de uma postura idônea e adequada aos parâmetros e à concretização do Direito.

A melhoria da qualidade do ensino jurídico brasileiro é plenamente possível, mas muitos professores de Direito ainda não conseguem lecionar de modo livre, pois o próprio sistema de necessidade de aprovação em massa em concursos públicos e na OAB colabora para o retrocesso da metodologia tecnicista. Ainda que o professor queira mergulhar na hermenêutica e na complexidade do Direito, muitos alunos - já afetados por um pensamento alienado de que somente um conteúdo que possa ser revertido em proveito imediato os interessa - acabam por não colaborar para que a graduação e sua prática seja um manejo eficiente desse material jurídico associado às questões sociais que se apresentam diante do operador do Direito.

O estudo revela que a conclusão é simples e clara: os profissionais do Direito devem atentar para as mudanças, assegurar seu comportamento ético com visão do entorno social da moral e cumprir com seu papel fundamental na sociedade, que é o de defesa, integridade e responsabilidade social perante a sociedade e também o Estado. Para que essa pretensão seja alcançada a metodologia de formação do Bacharel em Direito deverá ser revista.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria da argumentação jurídica: a teoria do discurso racional como teoria da justificação jurídica**. São Paulo: Landy, 2001, p. 211-212. Disponível em: <<http://www.jfpb.jus.br/arquivos/biblioteca/e-books/AlexyTeoria.pdf>>. Acesso em: 22 mai. 2016.

ARANHA, Marta Lúcia de Arruda. **Filosofia da educação**. 3 ed. São Paulo: Moderna, 2006.

ATIENZA, Manuel. **El derecho como argumentación**. Barcelona: Ariel, 2006.

BARRETO, Vicente. **Sete notas sobre o ensino jurídico**. In: Encontros da UnB. Brasília: UnB, 1978-1979.

BARROS, Paulo Carvalho. **Derivação e positivação no direito tributário**. São Paulo: Noeses, 2013.

BAUMAN, Zygmunt. **Entrevista: a fluidez do mundo líquido de Zygmunt Bauman**. In: Fronteiras do pensamento. Disponível em: <<http://www.fronteiras.com/entrevistas/a-fluidez-do-mundo-liquido-de-zygmunt-bauman>>. Acesso em: 20 out. 2016.

BENNET, Walter. **O mito do advogado**. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

BORGES, Denise Cristine. **A realidade do ensino jurídico no Brasil e suas perspectivas**. Disponível em: <<http://www.fat.edu.br/saberjuridico/publicacoes/edicao04/>>. Acesso em: 17 nov. 2015.

BRAATZ, Tatiani Heckert. **É preciso argumentar? Reflexões sobre a argumentação jurídica e a teoria de Manuel Atienza**. Blumenau: Revista Jurídica - CCJ/FURB, v. 11, nº 21, p. 133 - 147, jan./jun. 2007. Disponível em: <<http://gorila.furb.br/ojs/index.php/juridica/article/viewFile/445/404>>. Acesso em: 20 mai. 2016.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Decreto nº 1.134, de 30 de março de 1853**. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-1134-30-marco-1853-558786-publicacaooriginal-80354-pe.html>>. Acesso em: 10 out. 2016.

_____. Câmara dos Deputados. **Decreto nº 2.226, de 1º de fevereiro de 1896**. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-2226-1-fevereiro-1896-526935-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 10 out. 2016.

_____. Câmara dos Deputados. **Decreto nº 11.530, de 18 de março de 1915**. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1910-1919/decreto->

11530-18-marco-1915-522019-republicacao-97760-pe.html>. Acesso em: 10 out. 2016.

_____. Ministério da Educação. **Parâmetros curriculares nacionais**. Brasília: Mec/Seb, 1998. Disponível em: <<http://portal.mec.gov.br/seb/arquivos/pdf/introducao.pdf>>. Acesso em: 10 nov. 2015.

_____. Planalto. **Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657.htm>. Acesso em: 10 out. 2016.

_____. Planalto. **Lei nº 4.024, de 20 de dezembro de 1961**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4024.htm>. Acesso em: 10 jan. 2016.

_____. Planalto. **Lei nº 4.881-A, de 6 de dezembro de 1965**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L4881A.htm>. Acesso em: 10 out. 2016.

_____. Planalto. **Lei nº 5.540, de 28 de novembro de 1968**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5540.htm>. Acesso em: 10 out. 2016.

_____. Planalto. **Lei nº 9.131, de 24 de novembro de 1995**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9131.htm>. Acesso em: 10 jan. 2016.

_____. Planalto. **Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9394.htm>. Acesso em: 10 jan. 2016.

_____. Planalto. **Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm>. Acesso em: 10 jan. 2016.

BRETON, Philippe. **História das teorias da argumentação**. Lisboa: Editorial Bizâncio, 2001.

CARVALHO, Simone; FIGUEIREDO, Diego; MARTINS, Renato de Sá. **Direito processual civil**. Rio de Janeiro: Saraiva, 2014.

COTRIM, Gilberto; PARISI, Mário. **Fundamentos da educação: história e filosofia da educação**. São Paulo: Saraiva, 1979.

DRAIBE, Sônia M. **As políticas sociais e o neoliberalismo: reflexões suscitadas pelas experiências latino-americanas**. São Paulo: Revista USP. Dossiê Liberalismo – Neoliberalismo. N. 17, Mar./Mai., 1993.

FAGÚNDEZ, Paulo Roney Ávila. In: RODRIGUES, Horácio Wanderlei, (Org.). **O ensino jurídico para quem?** Florianópolis: Fundação Boiteux, 2000.

JUNG, Carl. **Animus e anima**. 12. ed. São Paulo: Cultrix, 1991.

KELSEN, Hans. **A democracia**. São Paulo: Martins Fontes, 1993.

KOZIMA, José Wanderley. **Instituições, retórica e o bacharelismo no Brasil. Fundamentos de história do direito**. 4. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

KRONMAN, Anthony. **Viver no direito**. Editora Coleção de Ciência jurídica, 2005.

LAROUSSE CULTURAL. **Dicionário de língua portuguesa**. São Paulo: Nova Cultural, 1992.

MARTINEZ, Sérgio Rodrigo. **A evolução do ensino jurídico no Brasil**. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/29074-29092-1-PB.pdf>>. Acesso em: 03 out. 2015.

MARTINS, Helena. **Comunicação: reconhecimento como direito humano fundamental é recente**. In: EBC Agência Brasil. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2014-10/comunicacao-reconhecimento-como-direito-humano-fundamental-recente>>. Acesso em: 15 ago. 2016.

MELLO FILHO, Álvaro. **Por uma revolução no ensino jurídico**. In: Revista Forense. V. 322, ano 1989, p. 9-15. Rio de Janeiro: Forense, abr./mai./jun. 1993.

MELLO, Guiomar Namó de. **Cidadania e competitividade: desafios educacionais no terceiro milênio**. São Paulo: Cortez, 1993.

MOSSINI, Daniela Emmerich de Souza. **Ensino Jurídico: história, currículo e interdisciplinaridade**. Tese de Doutorado. São Paulo: PUC-SP, 2010 - 256 f.

MURARO, Célia Cristina. **A formação do professor de Direito**. Disponível em: <http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=3861>. Acesso em: 12 jan. 2011.

NÓVOA, Antônio. **Formação de professores e trabalho pedagógico**. Lisboa: Educa, 2002.

O'CONNOR, Joseph. **Além da lógica**. 1ª ed. São Paulo: Sumuus, 2005.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Uma cartografia simbólica das representações sociais: prolegômenos a uma concepção pós-moderna do direito**. In: Revista Crítica dos Pensamentos Sociais. Disponível em: <http://www.boaventuradesousasantos.pt/media/pdfs/Cartografia_simbolica_RCCS24.PDF>. Acessado em: 14 ago. 2016.

SANTOS, Daniella Miranda. **Memória e Direito: As origens do Bacharelismo Liberal no Brasil Império**. Educação, Gestão e Sociedade: revista da Faculdade Eça de Queiros, ISSN 2179-9636, Ano 2, número 5, Mar./2012.

SHAFFER, Thomas *apud* BENET, Walter. **O mito do advogado**. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

SIQUEIRA, Márcia Dalledone. **Faculdade de direito**. Curitiba: UFPR, 2013.

SOUSA, Boaventura Santos. **Para uma revolução democrática da justiça**. 3ª ed. São Paulo: Cortez, 2007.

SOUTO, Cláudio. **Ciência e ética no direito: uma alternativa de modernidade**, Rio de Janeiro: Saraiva, 2012.

_____. **Teoria sociológica do direito e prática forense**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1978.

VERBICARO, Loiane Prado. **Ensino jurídico brasileiro e o direito crítico e reflexivo**. Teresina: Revista Jus Navigandi, ano 12, n. 1501, 11 ago. 2007. Disponível em: <<https://www.jus.com.br/artigos/10281>>. Acesso em: 30 mar. 2016.

VILA NOVA, Lourival. **Norma jurídica: proposição jurídica**. In: Revista de Direito Público. VI Vol. São Paulo: RT, 2005.

VYGOTSKY, Lev Semenovich. **Pensamento e linguagem**. São Paulo: Martins Fontes, 1993.

WOLKMER, Antônio Carlos. **História do direito no Brasil**. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

XAVIER, Maria Elizabeth, *et. al.* **História da educação: a escola no Brasil**. Coleção Aprender e Ensinar. São Paulo: FTD, 1994.

CATALOGAÇÃO NA FONTE

UFRRJ – ITR / BIBLIOTECA

A educação jurídica no brasil e seus
desafios na formação dos operadores do direito.

NASCIMENTO, Paula Pimentel do / Paula Pimentel do Nascimento –
2016.

65 f.

Orientadora: Ludmilla Elyseu Rocha

Direitos Fundamentais - Monografia. 2. Homoafetividade – Monografia.

3. Adoção - Monografia.

Monografia (Graduação em Direito). Instituto Três Rios, Universidade
Federal Rural do Rio de Janeiro - Faculdade de Direito.

Autorizo, apenas para fins acadêmicos e científicos, a reprodução total ou parcial desta tese, desde que citada a fonte.

Assinatura

Data