

# BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE A CRISE NO ENSINO JURÍDICO, SUAS RELAÇÕES COM O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E O SUBSTANCIALISMO

## BRIEF COMMENTS ON THE CRISIS IN JURIDICAL EDUCATION: RELATIONS WITH THE STATE OF LAW, DEMOCRACY AND SUBSTANTIALISM

*Cláudia Mansani Queda de TOLEDO\**

**SUMÁRIO:** 1. Considerações sobre o ensino jurídico no âmbito da graduação; 2. A expectativa do Estado Democrático de direito quanto ao ensino jurídico: uma visão substancialista; 3. O ensino ficcional do direito; 4. Um novo paradigma para o ensino jurídico ante à necessidade de maior efetividade dos direitos fundamentais no sistema social; 5. Conclusões; 6. Referências bibliográficas.

**RESUMO:** O estudo apresenta uma breve reflexão sobre as vicissitudes do ensino jurídico no Brasil e as suas perspectivas no Estado Democrático de Direito. Denota a dissociação do ensino jurídico e da realidade social e suas conseqüências na formação de seus egressos, especialmente no que tange à atuação dos componentes do Judiciário e a ausência de substancialismo nas decisões judiciais. De forma pontual, diante da necessidade de construção de novos paradigmas para o ensino jurídico, apresenta uma crítica à ausências de códigos próprios ao ensino do direito e a reflexão sobre a possibilidade de , em postura luhmaniana, promover um acoplamento estrutural entre ensino e realidade social para um fim substancialista na concretização dos direitos fundamentais.

**ABSTRACT:** The study presents a brief reflection of juridical education in Brazil and its prospects in the Democratic State. Denotes the dissociation of juridical education and social reality and its consequences in the formation of its graduates, especially in regard to the performance of the components of the judiciary and the absence of substantial in judicial decisions. In a timely manner, given the need to construct new paradigms for the legal education, offers a critique of the absence of codes specific to the teaching of law and thinking about the possibility that, in

---

\* Doutoranda em Direito Constitucional na ITE-Bauru e Mestre em direito das relações sociais pela PUC-SP. Especialista em Educação à Distância SENAC-Curitiba-PR. Advogada.quedatoledo@uol.com.br. Artigo submetido em 11/06/2012. Aprovado em 31/07/2012.

Luhmann, promoting a structural connection between education and social reality for an order substantially in the implementation of fundamental rights.

**PALAVRAS-CHAVE:** Ensino jurídico, Estado Democrático de Direito, Substancialismo, novos paradigmas.

**KEYWORDS:** Juridical education. State of law. Substantialism. New paradigms.

## 1. CONSIDERAÇÕES SOBRE O ENSINO JURÍDICO NO ÂMBITO DA GRADUAÇÃO

Infinitas discussões no âmbito acadêmico e universitário têm sido realizadas a fim de desvelar as vicissitudes do ensino jurídico. Os docentes incomodam-se pela apatia revelada nos graduandos em Direito e os discentes continuam a concluir os seus cursos com as dúvidas veladas de como exercer a sua profissão.

Insiste-se na consolidação do segregar entre aprofundamento teórico jurídico e atividade prática jurídica, e assim, o caminho da produção do conhecimento jurídico continua a se desviar da possibilidade de eliminação desta dicotomia perniciosa.

Ao lado disso, os anseios incutidos no sistema do ensino jurídico em produzir “agentes” direcionados ao mercado de trabalho cerceiam as possibilidades de valorização dos fenômenos jurídicos e sociais, despejando operadores do direito tal como se fossem máquinas *etiquetadas* no mercado – os egressos - com limitações quanto à postura reflexiva e insensíveis à realidade que os ladeia.

É de se perguntar para quem e para que se está formando esses operadores do direito? Estão formando cientistas do direito ou meros reprodutores do comando emanado da massificação, dentre outras razões, pelo poder econômico cujo interesse é a manutenção do *statu quo* social. Esse comando invisível direcionado pelo mercado interno e externo das universidades precisa ser também revelado.

Nesse contexto, os acadêmicos compõem um todo desprovido de postura crítica e reflexiva para com a ciência do direito, totalmente alheios ao compromisso com a ciência humana e a efetividade dos direitos fundamentais.

E nesta esteira, o sistema de ensino jurídico prenuncia e anuncia diariamente o controle da qualidade do mesmo, os órgãos externos e de classe profissionais forjam atuar nesse sentido e, ao final, se observa que o ensino se tornou tão simbólico quanto alguns dos direitos fundamentais simbolicamente inseridos na carta constitucional.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Marcelo Neves conclui pela existência significativa do simbolismo de normas constitucionais na Constituição Brasileira de 1988, em *Constitucionalização Simbólica*, p. 183.

## 2. A EXPECTATIVA DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO QUANTO AO ENSINO JURÍDICO: UMA VISÃO SUBSTANCIALISTA

O Estado Democrático de Direito não pode prescindir de um ensino jurídico voltado à uma formação acadêmica que priorize a realização e concretização dos direitos fundamentais. O neoconstitucionalismo clama do operador do direito que este corresponda às expectativas da era moderna e que busque as suas formas de efetividade quanto aos valores e a inclusão de grupos subintegrados no debate político, acadêmico e social.

Cabe ao Estado Democrático de Direito a redução das desigualdades, a erradicação da miséria e da pobreza e a efetiva concretização dos direitos fundamentais.

Boaventura Santos, com acerto leciona que “precisamos de um Estado cada vez mais forte para garantir os direitos num contexto hostil de globalização neoliberal”.<sup>2</sup>

Nesta esteira, surge a análise e a exploração de dois eixos fundamentais no que tange à relação da Constituição com o direito e com a política, talvez não antagônicos entre si na totalidade, mas diversos quanto à suas essências e resultados: o substancialismo e o procedimentalismo.

Ambas as correntes ideológicas têm entre si o fito de remeter ao Poder Judiciário ou ao acesso à justiça propriamente dito, a função de concretização dos preceitos Constitucionais, mas divergem quanto ao caminho que pretendem seguir.

Dentre ambas, consideramos para efeito deste breve estudo, a expectativa do Estado Democrático de Direito em relação ao ensino jurídico, apenas na dimensão substancialista, como linha ideológica que pretende a concretude e efetivação dos Direitos Fundamentais.

Há, contudo, uma dificuldade em se verificar esta problemática de falta de concretização dos direitos fundamentais ou ausência de substancialismo, pois a visão de sociedade dominante é estanque, compartimentalizada. Ou, de forma enfática, no dizer de Ovídio Batista<sup>3</sup>, coagulada em si mesma e, portanto, individualista.

Diante deste individualismo que bloqueia o sistema social, faz-se necessária assim uma atitude substancialista, material, e que atribua um papel para o Poder Judiciário de atuação significativa na jurisdição constitucional em prol da sociedade. Esse munus vai muito além de simplesmente permitir a participação no procedimento democrático como sugere a visão Habermasiana em seu propugnar procedimentalista. Mas sim, a contrário senso, que defenda de forma substantiva a concretização dos direitos fundamentais constitucionais a fim de evitar o esfacelamento da teoria constitucional.

Para Streck<sup>4</sup>, no entanto, no Brasil não se observa na prática cotidiana dos juristas, nem uma nem tampouco outra corrente a lastrear a sua ação profissional.

<sup>2</sup> Boaventura de Souza Santos. Boaventura Defende o Estado Forte, p. 9.

<sup>3</sup> Silva, Ovídio Baptista da. *Processo e Ideologia* – O paradigma Racionalista, p. 46.

<sup>4</sup> Lênio Luiz Streck. *Hermenêutica Jurídica em Crise*, p. 49.

ARGUMENTA - UENP	JACAREZINHO	Nº 16	P. 327 – 335	2012
------------------	-------------	-------	--------------	------

Ou seja, nem substancialismo a ponto de percebermos a “inefetividade da expressiva maioria dos direitos sociais previstos na Constituição Federal e da postura assumida pelo Poder Judiciário na apreciação de institutos como o mandado de injunção, a ação de inconstitucionalidade por omissão...”. E também, a tal prática cotidiana está longe de ser procedimentalista conforme propugnado por Habermas<sup>5</sup>, segundo o qual, através da comunicação acabam por concretizar os ideais constitucionais, mediante o respeito aos procedimentos democráticos.

Ao contrário desta tônica inclusiva, no Brasil, entretanto, o Estado intervencionista utilizou-se de sua força não para a concretização dos direitos fundamentais do neoconstitucionalismo, mas sim para acentuar desigualdades e exclusões.

Assim é que, para Cappelletti, o substancialismo garante maior possibilidade de dar voz às expectativas dos grupos marginais ao sistema político”. E não só isso, sustenta o substancialismo como uma forma do Judiciário contribuir para a incorporação do sistema político<sup>6</sup>, incluindo os subintegrados.

Um dos caminhos desta retomada, entretanto, pode revelar-se na aproximação do ensino jurídico com a realidade social, para uma formação profissional adequada dos operadores do direito. Estes, por sua vez, que obtenham uma formação baseada em construção teórica e prática que considere os fenômenos sociais e as infinitas inquietudes e incongruências estigmatizantes da sociedade global.

Esta expectativa de integração da realidade social, do ensino jurídico e do substancialismo constitucional, associa-se também à função da universidade que é o campo fértil para o desenvolvimento destas questões teóricas e práticas na produção do conhecimento jurídico.

No dizer de Bonavides, a Universidade “urge ser, acima de tudo, no caso do Brasil, a inspiradora da libertação social do povo, a instituição de combate às desigualdades que fazem e perpetuam as injustiças, o campo de batalha onde a Ciência se coloque a serviço do homem para produzir uma libertação nacional contra aqueles que se arrimam ao *statu quo* do atraso e do privilégio, refratários à ação do Estado...”.<sup>7</sup>

A solução, pelo que se expõe, é contextual. Não se terá um Poder Judiciário pretensamente substancialista se sua formação acadêmica jurídica não propiciar fundamentos teórico-práticos nesse sentido. Não se terá uma justiça como um todo com anseios substancialistas se os advogados e demais operadores do direito continuarem em seus repertórios dogmatizados e estanques em relação ao contexto social.

A razão deixa de centrar-se no sujeito, no individual, para tornar-se sistêmica. Deixa de influenciar somente um objeto direto para dar a sua contribuição

<sup>5</sup> Jürgen Habermas. *Direito e Democracia*, entre facticidade e validade, 2ª ed., Rio de Janeiro, Tempo Brasileiro, 2003, p.52.

<sup>6</sup> Mauro Cappelletti. *Juízes legisladores*, Porto Alegre, Sergio Fabris Editor, 1999.

<sup>7</sup> Paulo Bonavides, *A Constituição Aberta*, p. 149.

em caráter de universalidade e penetrar no mundo da vida.

É preciso construir um novo paradigma e, a ciência advinda do seio universitário jurídico e social, é a sua mola propulsora. Na reformulação de paradigmas, bem preleciona Kuhn, que “para as revoluções científicas é preciso que haja uma reformulação dos manuais da ciência”<sup>8</sup>

Dessa forma, assim como no *Discurso Filosófico da Modernidade*, no qual Habermas explicita que “é preciso considerar que as teorias sociais inovadoras, juntamente com seus paradigmas, sempre estiveram ancoradas na própria sociedade e nunca pertenceram exclusivamente ao sistema científico”.<sup>9</sup>

### 3. O ENSINO FICCIONAL DO DIREITO

Os alunos, docentes e instituições de ensino e própria a sociedade, continuam na ilusão de estarem produzindo conhecimento adequado e contextual.

Estuda-se nos cursos de direito um sistema, com objeto construído a partir de uma ficção, com o objetivo tentar explicar a realidade do objeto jurídico. Constrói-se como bem explicita Nunes, um tipo-ideal, uma espécie de mapa a fim de “reduzir a complexidade do mundo real”<sup>10</sup> para se compreender a realidade.

Nesse tido “mapa” que explica o objeto da ciência jurídica, tudo é exposto como um sistema perfeitamente ajustado, em realidade ficcional. Os direitos fundamentais concretamente garantidos, como no exemplo de Nunes, quando menciona o Estatuto da Criança e do Adolescente, que é “encarado na sua perfeição garantidora de direitos fundamentais da Criança e do Adolescente, estudado de forma abstrata, e que reduz desigualdades...”, como se, no mundo da vida, na sociedade, isso acontecesse com respeito à dignidade da criança e do adolescente. É uma pura abstração que visa conservar tudo exatamente como está.

É uma educação conservadora e conformadora, em um sistema abstrato e alheio ao coletivo. É apenas um discurso que afasta o ensino universitário da busca de novos paradigmas que o acoplem à realidade social e aos seus reais problemas.

Assim, nesse quadro fechado e dogmático ensina-se a conservar o passado e se distancia a consciência do sistema jurídico de conseqüências e anseios substancialistas.

Bem preleciona Ovídio Baptista quando conclui que o ensino jurídico apenas produz “servidores do sistema”<sup>11</sup>, e a docência superior vem sendo submissa aos pressupostos do sistema. São os *tarefeiros do sistema*, que reduzem o direito à norma que sustenta o dogmatismo, e geram conhecimento acrítico, abstrato e formal, iludindo os juristas no sentido de estarem produzindo ciência do direito neutra quanto aos valores, quando na verdade estão se mantendo distantes e alienados de seus compromissos sociais.

<sup>8</sup> Thomas Kuhn. *A tensão essencial*, p. 281.

<sup>9</sup> Jurgen Habermas. *O Discurso Filosófico da Modernidade*, p. 533.

<sup>10</sup> Luiz Antonio Rizzatto Nunes. *Introdução ao Estudo de Direito*, p. 7

<sup>11</sup> Ovídio Baptista da Silva. *Processo e Ideologia*, p. 48.

ARGUMENTA - UENP	JACAREZINHO	Nº 16	P. 327 – 335	2012
------------------	-------------	-------	--------------	------

#### 4. UM NOVO PARADIGMA PARA O ENSINO JURÍDICO ANTE À NECESSIDADE DE MAIOR EFETIVIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NO SISTEMA SOCIAL

Ao elencar as vicissitudes do ensino jurídico e suas limitações quanto ao contexto de concretização dos direitos fundamentais, há que se despertar para a construção de um novo paradigma.

Nesse contexto, por compromisso com a ciência e com a verdade, necessário se faz a menção às honrosas exceções quanto à cátedra de alguns excelentes docentes e também em relação à instituições de ensino efetivamente comprometidas com a qualidade. Entretanto, são verdadeiras exceções.

Assim quanto aos problemas do ensino jurídicos e suas conseqüências lacunosas quanto à efetivação de direitos fundamentais, faz-se então necessária a descoberta e construção de um novo paradigma, conforme se mencionou. O novo paradigma origina-se de uma crise, ou seja, quando “os paradigmas não conseguem mais fornecer orientações, diretrizes e normas capazes de nortear o tema em debate e os problemas deixam de ser resolvidos conforme as regras vigentes e para cada problema solucionado vão surgindo outros de maior complexidade”.<sup>12</sup>

Nesse sentido ainda, segundo a concepção de paradigma para Thomas Kuhn, é um modelo ou padrão aceito que, na dimensão científica, raramente é suscetível de reprodução, porque, assim como decisões judiciais, o paradigma “é um objeto a ser mais bem articulado e precisado em condições novas ou mais rigorosas”<sup>13</sup>. E assim, para uma mudança de paradigma é preciso que o passado seja re-trabalhado de forma a permitir que o novo paradigma seja visto como um avanço do que o precedente. Caminha-se então para a denominada *Revolução Científica de Kuhn*, da qual decorre o surgimento de novos outros paradigmas no horizonte científico social.

Alia-se a estes os ensinamentos de José Eduardo Faria e, no mesmo sentido é nossa posição acadêmica quanto à crise de paradigma científico para o ensino jurídico. No atual contexto, as fórmulas apresentadas pela academia não conseguem mais sustentar os anseios substancialistas da modernidade, nem os reclames do Estado Democrático de Direito, cujos valores fundamentais são a institucionalização do poder popular, a existência de uma sociedade livre, justa e solidária e fundada na dignidade da pessoa humana.

Em visão que se apropria da teoria dos sistemas, começa a desvelar-se uma questão pontual que macula a produção do conhecimento na área jurídica, qual seja, a dissociação deste em relação à realidade social.

É, na verdade, a ausência de um acoplamento estrutural entre esses elementos do contexto social, uma das causas que paralisa a concretização e efetividade dos direitos fundamentais.

Dessa forma, o sistema educacional jurídico, na dimensão Luhmaniana, funciona como um subsistema da sociedade que desenvolve as consciências

<sup>12</sup> José Eduardo Faria. *O Direito na Economia Globalizada*, p. 50.

<sup>13</sup> Thomas S. Kuhn. *A estrutura das revoluções científicas*, p. 43.

*individuais* por meio do ensino, a fim de que estas adquiram habilidade e conhecimento para a participação no processo comunicacional. Entretanto, o sistema educacional, conforme conclusões de Paulino, não possui um código próprio, específico, mas produz seus “efeitos na consciência dos alunos”.<sup>14</sup>

Entretanto, mesmo não possuindo seus códigos próprios, o ensino jurídico permite comunicações com o sistema judicial de forma a influenciá-lo por suas matrizes e fundamentos. Considerando isso, um sistema de ensino jurídico baseado em uma dogmática coagulada em si mesma, dissociada da cognição exata da realidade social, traz um sistema de aplicação e concretização de direitos pelo Judiciário pouco substancial e que não atende aos anseios da sociedade moderna, em seus reais problemas, inquietações e exclusões.

## 5. CONCLUSÕES

O *subsistema* educacional, especificamente o ensino jurídico de graduação, numa perspectiva Luhmanianna, deve ser orientado por códigos específicos, de adequado/inadequado, substancial/não substancial, contextual/não-contextual, crítico/acrítico, concreto/abstrato, ético ou não, para que produza seus efeitos de capacitação de consciências críticas dos graduandos em direito, voltadas ao atendimento e efetividade dos Direitos Fundamentais.

Para que haja a influência substancialista na produção do conhecimento jurídico é fundamental que se rompa com a denominada *matematização* do direito, contundentemente criticada pelos moldes racionalistas que assume, por diversos doutrinadores, como é o exemplo de Ovídio Baptista Silva, que com acerto a intitula de instrumento de manutenção do *statu quo*.

Os parâmetros atinentes à uma educação jurídica adequada e transformadora precisam ser exercitados nos curso de graduação em direito, a fim de que habilidades decorrentes de uma educação considerada substancial, atrelada à realidade social, produza os seus reflexos na formação da justiça como um todo, influenciando especificamente o próprio Poder Judiciário na prestação jurisdicional.

A produção científica na área do ensino jurídico, voltada aos parâmetros da produção do conhecimento no contexto do Estado Democrático de Direito, é uma prática a ser incentivada no âmbito universitário das faculdades de direito.

A crise do ensino jurídico e a sua dissociação da realidade social deram ensejo a uma necessária Revolução Científica, que vem oportunizando a abertura para a construção de novos paradigmas, a serem estes comprometidos com o Estado Democrático de Direito e com a concretização dos direitos fundamentais, embasados cientificamente e acoplados estruturalmente à sociedade moderna.

O ensino jurídico brasileiro transformador há que exercer sua função social nos âmbitos político e jurídico, na medida em que colabore para a educação das consciências e à verdadeira cognição da realidade social.

---

<sup>14</sup> Gustavo Smizmaul Paulino. *O ensino do Direito em crise*, p. 76.

## 6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BASTOS, Celso Ribeiro. *Hermenêutica e Interpretação Constitucional*. Celso Bastos Editor, São Paulo: publicada pelo Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1997.

BONAVIDES, Paulo. *Do Estado Liberal ao Estado Social*. 8ª ed., São Paulo: Malheiros, 2007.

\_\_\_\_\_. *A Constituição Aberta*. 3ª ed., São Paulo: Malheiros, 2004.

CAPPELLETTI, Mauro. *Processo, Ideologias e Sociedade*, vol. I. Tradução de Prof. Dr. Elício de Cresci Sobrinho, Porto Alegre-RS: Sergio Antonio Fabris Editor, 2008.

\_\_\_\_\_. *Juízes Legisladores*, Porto Alegre-RS: Sergio Antonio Fabris Editor, 1999.

FARIA, José Eduardo. *O Direito na Economia Globalizada*, 1ª ed., 4ª tiragem, São Paulo: Malheiros, 2004.

HABERMAS, Jurgen. *O Discurso filosófico da modernidade*, São Paulo: Martins Fontes, 2000.

\_\_\_\_\_. *Direito e Democracia, entre facticidade e validade*, 2ª ed., Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003.

KUHN, Thomas. *A estrutura das revoluções científicas*, São Paulo: Perspectiva, 2000.

\_\_\_\_\_. *A tensão essencial – The Essential Tensions: select studies in scientific tradition and change*, Chicago, Chigago University Press, 1970, in FARIA, José Eduardo, *O Direito na Economia Globalizada*.

LUHMANN, Niklas. *Globalization of world Society: how to conceive of modern society?* International Review os Sociology, Março de 1997, vol 7, p. 67, disponível em <http://www.libfl.ru/luhmann/luhmann2.html>, acesso em 25 de março de 2004.

MORIN, Edgar. *Os sete saberes necessários à educação do futuro*. Tradução de Catarina Eleonora F. da Silva e Jeane Sawaya, São Paulo: Cortez, Unesco, 2000.

NEVES, Marcelo. *A Constitucionalização Simbólica*, São Paulo: Martins Fontes, 2008.

NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. *Introdução ao Estudo de Direito*, 9ª ed., São Paulo: Saraiva, 2009.

PAULINO, Gustavo Smizmaul. *O Ensino do Direito em Crise*, Porto Alegre-RS: Sergio Antonio Fabris Editor, 2008.

SANTOS, Boaventura de Souza, Boaventura *Defende o Estado Forte*, In Correio do Povo, Secção Geral, Porto Alegre: 6 de abril de 1998.

SEVERINO, Antonio Joaquim. *Metodologia da Pesquisa Científica*, São Paulo: Cortez, 2004.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. *Processo e Ideologia - O paradigma Racionalista*, 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2006.

STRECK, Lênio Luiz. *Hermenêutica Jurídica em Crise*. 8ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

TRINDADE, Helgio (organizador). *A Universidade em ruínas na república dos professores*, 3ª ed., Petrópolis/RJ: Vozes, 2001.

WOLKMER, Antonio Carlos. *Ideologia, Estado e Direito*. 4ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.