

MAIS FILOSOFIA DO DIREITO, MENOS FORMALISMO: BREVES ANOTAÇÕES SOBRE O PAPEL TRANSFORMADOR E HUMANIZADOR DO JURISTA NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

Leandro Henrique de Moraes Bento¹

Sumário: 1. Introdução; 2. A baixa efetividade do estado democrático de direito e o problema do formalismo no ensino jurídico e na prática jurídica – o modelo formalista do saber jurídico; 3. A filosofia do direito como saber crítico-reflexivo fundamental – o jurista como agente de transformação social e de humanização do direito; 4. Considerações finais; Referências.

Resumo: Este artigo realiza uma leitura acerca da importância da Filosofia do Direito para o aprimoramento da atividade jurídica, ressaltando que o ensino jurídico e a prática jurídica brasileira ainda encontram-se marcados fortemente pelo formalismo, que prejudica um olhar mais denso para as questões mais profundas relativas ao fenômeno jurídico. Ainda, o artigo procura demonstrar que na vigência do Estado Democrático de Direito o jurista é um agente de transformação social e de humanização do Direito, cabendo-lhe buscar uma formação que reforce a efetividade desses propósitos.

Palavras-Chave: filosofia do direito; formalismo; jurista; democracia; transformação social.

MORE PHILOSOPHY OF LAW, LESS FORMALISM: BRIEF NOTES ON THE TRANSFORMING AND HUMANIZING

¹ Possui graduação em Direito pelo Centro Universitário de Bauru, mantido pela Instituição Toledo de Ensino (ITE-Bauru/SP). Advogado.

ROLE OF THE JURIST IN THE DEMOCRATIC STATE

Abstract: This paper makes a reading about the importance of Philosophy of Law for the improvement of legal activity, emphasizing that the legal education and legal practice in Brazil are still strongly marked by a formalism, which hinders a more dense look at the deeper issues to the legal phenomenon. In addition, the paper seeks to demonstrate that in the validity of the Democratic State the jurist is an agent of social transformation and humanization of the Law, and it is up to him to seek a formation that reinforces the effectiveness of these purposes.

Keywords: philosophy of law; formalism; jurist; democracy; social transformation.

“Um médico filósofo parece coisa mais tolerável aos olhos da gente sensata do que um bacharel em direito. Parece que este só deve se ocupar do que diz respeito ao Corpus Iuris. Se ousa um instante olhar por cima dos muros destas velhas e hediondas prisões, chamadas Córrea Telles, Lobão, Gouveia Pinto, etc., ai dele, que vai ser punido por tamanho desatino! [...] Como quer que seja, a verdade é que o pobre bacharel limitado aos seus chamados conhecimentos jurídicos, sabe menos das necessidades e tendências do mundo moderno, sente menos a infinitude dos progressos humanos, do que pode ver de céu azul um preso através das grades do calabouço. E o que há de mais interessante, é que bem poucos conhecem a estreiteza do terreno em que pisam”.

(Tobias Barreto, in: ‘O atraso da filosofia entre nós’, 1872)

1. INTRODUÇÃO



om o advento do Estado Democrático de Direito a partir do Segundo Pós-Guerra, o Direito se transformou profundamente, passando a buscar a transformação do *status quo*. A democratização da so-

cidade a partir do Direito tornou-se o mais importante tema a ser discutido na atualidade. Assim, entra em questão o papel transformador social e humanizador do jurista na contemporaneidade, bem como a necessidade de superação do formalismo no ensino jurídico e na prática jurídica, pelo estudo aprofundado da Filosofia do Direito e a ênfase em pesquisa.

Tendo em vista essa problemática, o presente artigo faz uma leitura acerca da importância da Filosofia do Direito no cenário jurídico-político brasileiro, sobretudo para a formação do jurista, profissional que passa a desempenhar um papel muitíssimo relevante para a efetivação dos propósitos do Estado Democrático de Direito.

Neste sentido, a partir de uma revisão bibliográfica, o artigo aborda a relação entre a questão da baixa efetividade do Estado Democrático de Direito e o formalismo no ensino jurídico e na prática jurídica, demonstrando a necessidade de uma modificação no modo de produção do saber jurídico e nos métodos de transmissão dos conhecimentos jurídicos.

Em sequência, o texto estuda a Filosofia do Direito como um saber crítico-reflexivo e reflexão aprofundada sobre o fenômeno jurídico. Destarte, postula-se um aprofundamento filosófico da questão do Direito, seja no ensino jurídico, seja na prática jurídica. Outrossim, é analisado o papel do jurista contemporâneo, que deve ser no sentido da transformação da realidade social e da humanização do Direito, enfim, de democratização da sociedade.

Destarte, conclui-se que a Filosofia do Direito, que representa o mais alto saber sobre o fenômeno jurídico e que se pauta pela necessária interdisciplinaridade, constitui a ciência-chave para a formação e a autocompreensão do jurista acerca de seu papel, e, desse modo, também converge positivamente para a afirmação do caráter transformador do Estado Democrático de Direito.

2. A BAIXA EFETIVIDADE DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E O PROBLEMA DO FORMALISMO NO ENSINO JURÍDICO E NA PRÁTICA JURÍDICA – O MODELO FORMALISTA DO SABER JURÍDICO

No Brasil, as dificuldades para a emancipação social do povo e a transformação do *status quo* perpassam de maneira profunda a questão do Direito, levando-nos, por conseguinte, à questão da própria formação do jurista² e do modo como este compreende as funções das instituições do Estado Democrático de Direito e a prática jurídico-política como um todo. Destarte, as novas funções desempenhadas pelo jurista, que pressupõem uma formação teórica densa e de viés crítico-reflexivo, necessitam ser observadas não apenas a partir de um ponto de vista técnico, mas também filosófico.

Não obstante, conforme observa Tércio Sampaio Ferraz Jr (2014), no Brasil a formação jurídica é *arcaica*, remontando a um modelo de transmissão de conhecimentos jurídicos originado no século XIX, profundamente relacionado ao liberalismo político individualista e ao legalismo jurídico, segundo o qual ‘o juiz é a boca da lei’. Assim, apesar das transformações constantes da sociedade e da complexa mudança de enfoque acerca da interpretação e aplicação do Direito, “é forte, em geral, a presença de um conservadorismo na formação jurídica” (FERRAZ JR, 2014, p. 29).

Nessa cultura formalista, o jurista aparece como um profissional a serviço da conservação do *status quo*, não raramente passando ao largo da questão social e das demandas da sociedade. Sua tarefa fica reduzida a ‘catalogação’ de normas jurídicas já dadas, as quais o juiz aplicará ao caso concreto por meio

² O termo ‘jurista’ será utilizado neste trabalho como sinônimo de ‘operador do Direito’ ou profissional da área jurídica. Ao longo do texto, quando necessário estabelecer uma diferenciação entre o ‘prático’ e o ‘teórico’, o pesquisador da área do Direito ou doutrinador será designado ‘jurisconsulto’.

de um silogismo, ou então na investigação da ‘vontade do legislador’, nos casos mais complexos. A reprodução desse modelo se pauta na cultura dos códigos, que pressupõe que todas as soluções jurídicas estão dadas de antemão, podendo ser encontradas na legislação codificada.³

De fato, tanto o ensino jurídico quanto a prática do Direito seguem inegavelmente marcados pelo formalismo e pelo voluntarismo interpretativo típicos da doutrina do positivismo jurídico (do positivismo legalista, no primeiro caso, e do positivismo normativista, no segundo caso), ao passo que os diversos direitos e garantias fundamentais previstos no texto constitucional permanecem sem a necessária concretização na realidade social brasileira (STRECK, 2007).

A necessária superação do positivismo jurídico, defendida amplamente nas últimas décadas, ainda não se realizou plenamente, havendo, por outro lado, principalmente nos cursos de graduação em Direito, um empobrecimento na apreciação teórica e crítica do fenômeno jurídico. Contudo, neste modo de encarar o Direito, facilmente o formalismo predominante dá lugar a ativismos judiciais, a voluntarismos e a decisionismos, lastreados unicamente na subjetividade do intérprete, sem qualquer correspondência normativa ou fático-social (STRECK, 2007).⁴

Com efeito, no que se refere ao Direito brasileiro, têm se alternado constantemente o progresso e o retrocesso, numa estranha simbiose que, de toda sorte, exige uma reflexão acerca do

³ Sobre o assunto, preleciona Ferraz Jr. (2014, p. 30) “Nessa tradição que nos vem do século XIX, ideologicamente liberal em sua origem, e encarando, por consequência, o direito como conjunto de regras dadas (pelo Estado, protetor e repressor), a formação jurídica visa ao profissional que tende a assumir o papel *conservador* daquelas regras que, então, são por ele *sistematizadas e interpretadas*”.

⁴ O positivismo jurídico, mormente nas versões defendidas por Hans Kelsen e Herbert L. A. Hart, tem por característica fundamental a discricionariedade judicial, fator que levou a um amplo e percuente debate teórico (com autores como Ronald Dworkin, Jürgen Habermas, Friedrich Müller, Robert Alexy, Manuel Atienza, entre outros) que se estendeu ao longo de todo o Século XX. A propósito dessa questão, cf: STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica Jurídica e Ensino Jurídico em Terrae Brasilis*. In: *Revista da Faculdade de Direito UFPR*. Curitiba, V. 46, N. 0, 2007, p. 35.

ensino jurídico e do papel que incumbe ao jurista na contemporaneidade. Algumas observações histórico-filosóficas possibilitam uma aproximação a essa questão.

Após o fim da Segunda Guerra Mundial, dá-se uma renovação do movimento constitucionalista, uma reafirmação da tradição constitucionalista de busca pela limitação do poder do Estado e superação do arbítrio, novamente erigindo-se a Constituição à condição de norma jurídica superior e vinculante da sociedade democrática e das normas infraconstitucionais. Igualmente, os tratados internacionais sobre direitos humanos ganham relevo, passando a desempenhar importante função sobre os sistemas jurídicos. Busca-se assim evitar os problemas sociopolíticos e os conflitos econômicos que num dado momento levaram ao combate globalizado (DALLARI, 2010).

Trata-se, tal fenômeno, de uma renovada tendência jurídico-política, que Dalmo de Abreu Dallari (2010, p. 313) denomina “novo constitucionalismo”, e que implica na busca precípua da proteção da dignidade da pessoa humana, da cidadania e da justiça social a partir de uma “universalização” do constitucionalismo, enfatizando-se sobremaneira os direitos e garantias fundamentais, na perspectiva de sua concretização.

O Estado Democrático de Direito surgido a partir da segunda metade do Século XX em decorrência do novo constitucionalismo, conforme ensina Elías Díaz (2008),⁵ é um modelo estatal essencialmente transformador do *status quo ante*, que reconhece a insuficiência dos modelos anteriores no enfrentamento às desigualdades e injustiças sociais geradas pelo capitalismo, bem como na efetivação dos direitos e garantias fundamentais.

Na visão de Díaz (2008), o Estado Democrático de Direito é, de fato, um novo modelo estatal, situado para além do Estado Liberal (*laissez faire*) e do Estado Social (*welfare state*),

⁵ No mesmo sentido, entendendo tratar-se o Estado Democrático de Direito de um novo modelo estatal, de viés transformador e preocupado fundamentalmente com a justiça social, a dignidade da pessoa humana e a cidadania, cf: AFONSO DA SILVA, José. *Curso de Direito Constitucional*. 9ª Ed. São Paulo: Malheiros, 1993.

aprofundando ambos a partir de um programa transformador da sociedade, no sentido de sua democratização material e da realização da justiça social. Neste modelo, a intervenção do Estado na sociedade se perfaz de forma mais qualitativa e seletiva, especialmente por meio da criação de políticas públicas e sociais, que ampliem o acesso dos cidadãos aos direitos e garantias fundamentais.

Compartilhando do mesmo entendimento, acerca do caráter transformador do Estado Democrático de Direito defende Lenio Luiz Streck (2007, pp. 27-28):

Com efeito, no *campo jurídico*, o direito público assume um lugar cimeiro, a partir da incorporação dos direitos de terceira dimensão ao rol dos direitos individuais (primeira dimensão) e sociais (segunda dimensão). Às facetas ordenadora (Estado Liberal de Direito) e promovedora (Estado Social de Direito), o Estado Democrático de Direito agrega um *plus* (normativo-qualitativo), representado por sua função nitidamente transformadora, uma vez que os textos constitucionais passam a institucionalizar um “ideal de vida boa”, a partir do que se pode denominar de co-originariedade entre direito e moral (Habermas).

Destarte, promulgada a nova Constituição, era de esperar que houvesse uma mais profunda democratização da do país, ou seja: (i) uma efetiva *democratização formal*, no sentido da ampliação dos espaços públicos de discussão e de participação política, e; (ii) uma efetiva *democratização material*, no sentido da aplicação dos direitos sociais, econômicos e culturais e da consecução dos objetivos fundamentais da República e da justiça social, mormente a partir da realização de políticas públicas e de programas sociais.⁶

Todavia, o formalismo da cultura jurídica brasileira e o crescente autoritarismo que se verifica na seara jurídica prejudicam a realização da justiça social e a aplicação dos princípios

⁶ Tendo em vista a necessária democratização material da sociedade brasileira a partir da *concretização* das normas constitucionais, Afonso da Silva (1993) ressalta que este é o propósito atualíssimo do direito constitucional contemporâneo.

consubstanciados no texto constitucional. As tendências reacionárias, autoritárias e antidemocráticas, ainda presentes no meio jurídico e noutros setores importantes da sociedade, por vezes acabam influenciando de forma mais decisiva no ‘modo-de-ser’ social do que os princípios constitucionais que alicerçam o Estado Democrático de Direito.⁷

De fato, assiste-se cotidianamente – e isso se acentuou muito a partir da crise econômica, política e institucional que o país atravessa – o crescente desrespeito aos valores essenciais constitutivos da democracia e aos princípios jurídicos imprescindíveis à convivência social harmônica, justa e igualitária.

Principalmente no campo da atividade político-partidária – fator que se reflete, inevitavelmente na atuação do poder legislativo, que cria dia após dia leis e emendas à Constituição para atender a interesses de ocasião –, a cidadania tem sido fortemente desprestigiada, mormente no que diz respeito aos direitos e garantias fundamentais, notadamente aos direitos sociais, econômicos e culturais, que no momento sofrem uma grave investida neoliberal, convergindo para a redução do Estado, a despeito do que estabelece a Constituição Federal de 1988 como função do Estado Democrático de Direito.

Esse quadro sociopolítico problemático tem relação direta com a questão da formação do jurista e com a percepção (geralmente acrítica, conservadora e conformista) que este tem acerca de seu papel na vida em sociedade. Deveras, o ensino jurídico é hoje reconhecidamente deficiente no que diz respeito ao estímulo da capacidade crítico-reflexiva e da postura questionadora que o jurista contemporâneo deve ter para atuar de forma inovadora e transformadora em uma sociedade tão paradoxal e

⁷ De fato, há que se enfrentar essa questão, a fim de desnudar as razões pelas quais há uma baixa efetividade do Estado Democrático de Direito no país. A falta de uma cultura republicana e democrática nas instituições é certamente um dos fatores que prejudica a eficácia das normas constitucionais. Por outro lado, o formalismo com que é tratado o Direito também é uma das causas desse entrave à democratização do país (STRECK, 2007).

complexa socialmente como é o caso da sociedade brasileira (STRECK, 2007).

Para Streck (2007), a crise do ensino jurídico é parte da crise paradigmática que atravessa o Direito como um todo. O ensino jurídico brasileiro, de viés objetivista e dogmático, forjado para a solução de conflitos de cariz liberal-individualista, não consegue acompanhar as profundas transformações operadas na Filosofia (superação do pensamento objetificador da metafísica pela viragem ontológico-linguística) e no Direito, que a partir da segunda metade do Século XX, passa a ser um Direito que procura efetivar os direitos fundamentais de segunda e terceira gerações.

Assim, em decorrência destes fatores tem-se uma baixa efetividade dos preceitos constitucionais que sustentam o Estado Democrático de Direito e que engendram seu papel interventivo-configurador na realidade social, fato que exige uma reformulação não apenas da legislação infraconstitucional, das práticas jurídicas e da doutrina, mas também do ensino jurídico, que deve ter um viés crítico-reflexivo e adequado aos paradigmas do conhecimento produzidos pelo pensar filosófico.

Não se desconhece que no Brasil a Filosofia do Direito,⁸ a sociologia, ciência política e outras disciplinas propedêuticas são de aplicação obrigatória na graduação em Direito, bem como requeridas no Exame da OAB e nos concursos públicos para as carreiras jurídicas; porém, a simples obrigatoriedade dessas disciplinas nas faculdades e nos exames e provas de seleção profissional não tem se traduzido em uma prestação jurisdicional melhor e mais adequada do ponto de vista da mudança social, e nem

⁸ As consequências da banalização da disciplina sem o devido aprofundamento na tradição filosófico-jurídica redundam em um conhecimento superficial dos temas caros à Filosofia do Direito e em uma simplificação e até mesmo *vulgarização* de ideias filosóficas fundamentais. É o que ocorre muito comumente nos concursos públicos, quando estes contêm questões filosóficas na forma de ‘testes de múltipla escolha’ ou ‘verdadeiro ou falso’, não exigindo dos candidatos aos cargos públicos a demonstração de um aprofundado conhecimento filosófico e humanístico.

mesmo tem resultado em um aprofundamento das grandes questões do Direito.

De fato, há uma valorização da Filosofia do Direito nos dias atuais, fator devido, principalmente, ao profícuo desenvolvimento da relação entre a Filosofia do Direito e o Direito Constitucional no período Pós-Segunda Guerra Mundial. Todavia, nos cursos jurídicos a Filosofia do Direito ainda aparece como uma disciplina considerada de ‘menor importância’ quando colocada ao lado das demais disciplinas que compõem o curso superior em Direito, notadamente das disciplinas dogmáticas.

A título de crítica, vale registrar que hodiernamente o Exame da OAB e os concursos públicos parecem ter se tornado ‘fins em si mesmos’, fator que, sem sombra de dúvidas, prejudica o enfrentamento das questões sociais e jurídicas fundamentais.⁹ Multiplicam-se os (lucrativos) cursinhos preparatórios para as carreiras jurídicas, multiplicam-se os (também lucrativos) livros de Direito simplificados (manuais, resumos, sinopses, etc.), mas em contrapartida não se chega a construir, no mais das vezes, uma prática jurídica autêntica e adequada ao papel transformador do Direito na atualidade.

A ausência de um aprofundamento filosófico da questão do Direito na prática tem por consequência a permanência de um modelo de hermenêutica jurídica positivista, que consiste basicamente na reprodução acrítica dos dispositivos legais, de ementas jurisprudenciais e de fórmulas doutrinárias desgastadas que apenas reforçam estigmas, preconceitos e autoritarismos afortunadamente presentes nos manuais e tratados de doutrina e nas ‘opiniões pessoais’ dos juristas.

⁹ Ademais, “A cultura calcada em manuais, muitos de duvidosa cientificidade, ainda predomina na maioria das faculdades de direito. Forma-se, assim, um imaginário que “simplifica” o ensino jurídico, a partir da construção de *standards* e lugares comuns, repetidos nas salas de aula e, posteriormente, nos cursos de preparação para concursos (hoje já existem cursinhos de preparação para ingresso nos cursinhos), bem como nos fóruns e tribunais. Essa cultura alicerça-se em casuísmos didáticos” (STRECK, 2007, p. 35).

De outra parte, o ensino jurídico de viés formalista tende a encobrir os elementos de formação ideológica que o sustentam, fechando-se na dogmática jurídica (ou seja, no ‘discurso oficial dos juristas’), fator que inviabiliza um pensar sobre o Direito que esteja para além da pura ‘técnica’ (CUNHA, 1983).

Nesta linha, leciona Elza Antonia Pereira da Cunha (1983, p. 139):

O discurso jurídico proferido na e para a universidade, situa-se em posições ora conservadoras, ora liberais, ora críticas, etc. Contudo, reproduzem um saber dogmatizado na esfera do Direito porque, em última análise, pertencem à mesma formação ideológica. Articulados sob forma de uma arenga, criam a aparência de um saber não dogmatizado que oculta a sua verdadeira essência de dogma.

Do jurista, não mais se exige bom preparo intelectual, exige-se uma formação rápida, preocupada mais com os métodos, técnicas e objetivos a serem atingidos. Como discurso racional, o Direito está longe de ser uma prática essencialmente desinteressada e neutra. Ao contrário, constitui um importante instrumento de reprodução social, acobertado pela ideia da técnica a serviço da humanidade que acaba impondo os valores, normas e linguagem de uma classe dominante.

Assim, de uma forma geral, o ensino jurídico brasileiro (notadamente, a graduação e os cursos preparatórios para as carreiras jurídicas) permanece professando um modelo formalista, de corte positivista e que privilegia a dita ‘formação técnica’ (MASCARO, 2012).

Em síntese: o modelo de ensino jurídico vigente prioriza a transmissão objetivista de conhecimentos dogmático-jurídicos – método que, normalmente, consiste na memorização acrítica de dispositivos da legislação codificada, de teses prevaletentes nos Tribunais e de lições doutrinárias de duvidosa correspondência fático-social –, em detrimento de um modelo de ensino jurídico crítico e efetivamente preocupado com a formação do jurista enquanto agente de transformação social e de humanização do Direito.

3. A FILOSOFIA DO DIREITO COMO SABER CRÍTICO-REFLEXIVO FUNDAMENTAL – O JURISTA COMO AGENTE DE TRANSFORMAÇÃO SOCIAL E DE HUMANIZAÇÃO DO DIREITO

Diante desse quadro de crise sociopolítica e de dificuldades para a realização concreta do Estado Democrático de Direito e da materialização da justiça social, revelam-se necessárias outras ponderações, mas num sentido que vai além da mera apreciação técnica das normas do direito positivo. Frente a esses impasses, é importante pensar alternativas ao ensino jurídico tradicional, adequado às reais necessidades do presente.

A superação do formalismo jurídico perpassa uma verdadeira valorização da *Filosofia do Direito*, considerada esta como instância superior do saber jurídico (MASCARO, 2012). Ela deixa de ser simplesmente uma disciplina da graduação em Direito em meio a outras disciplinas, para se tornar o saber mais fundamental sobre o fenômeno jurídico e, por tal razão, imprescindível para a formação daqueles que desempenharão as carreiras jurídicas.

Nesta linha, a Filosofia do Direito deve ser entendida como um dos necessários instrumentos humanizadores da atividade jurídica, importante elemento no contexto de busca pela afirmação do caráter transformador do Estado Democrático de Direito.

Na realidade, não apenas o ensino jurídico, *mas toda a educação, enquanto direito humano fundamental*, deve ser no sentido de uma maior humanização das relações sociais (BITTAR, 2016). Numa sociedade como a brasileira, reconhecidamente carente do ponto de vista da efetividade dos direitos humanos, torna-se fundamental ampliar a deliberação democrática acerca dos temas relativos a estes direitos. De igual modo, é necessária a universalização do acesso aos conhecimentos em humanidades, que não podem se restringir ao âmbito interno das

universidades.¹⁰

Na democracia contemporânea, busca-se tornar efetivamente democrático e solidário o acesso ao conhecimento; assim, a *educação em direitos humanos* tem, quanto a este aspecto, uma importância toda fundamental (BITTAR, 2016).¹¹

De fato, sem prescindir da dogmática jurídica legada pela tradição, cuja importância é fulcral – mas que, no entanto, deve possuir contornos republicanos e democráticos –, há que se pensar uma prática pedagógica que conduza a uma formação jurídica mais densa, de viés crítico-reflexivo, de caráter social e humanista, superando-se desta maneira o modelo formalista predominante na transmissão dos conhecimentos jurídicos.

A Filosofia do Direito é o saber crítico-reflexivo por excelência. Ela representa a instância mais altaneira na apreciação teórica do Direito, que busca, pelo estudo da tradição filosófica e pelo enfrentamento ao pensamento médio, às ideias predominantes e à realidade existente, os fundamentos que sustentam a ordem jurídico-política e o modo como os juristas concebem, compreendem, interpretam e aplicam as normas jurídicas.

Com efeito, a Filosofia do Direito procura, a partir do percuciente estudo das obras daqueles que pensaram com profundidade e sistematicidade a questão do justo, de Platão, Aristóteles e Cícero a Kelsen, Hart, Müller, Dworkin e Habermas, passando pelos filósofos medievais e pelos filósofos modernos, alcançar uma compreensão mais ampla e englobante acerca do fenômeno jurídico na totalidade, que não se restringe ao aspecto

¹⁰ No ponto, cabe observar que o jurista com agente transformador e humanizador do Direito pode contribuir positivamente com a difusão da cultura jurídica democrática, de uma cultura cidadã e de efetividade dos direitos humanos. De fato, mesmo ao simplesmente ‘explicar a lei’ ao cidadão, o jurista já contribui com uma maior efetividade dos direitos. A questão é saber se o jurista, da maneira como tem sido formado na universidade, encontra-se hoje em condições de realizar um papel social deste tipo.

¹¹ Acerca da necessária ampliação do alcance da educação em direitos humanos, cf: BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. *A Educação em Direitos Humanos e o Humanismo Social, Republicano e Democrático*. In: *Revista Jurídica Luso Brasileira*. Lisboa, Ano 2, N. 1, 2016, pp. 865-880.

técnico-normativo e operacional, mas possui um caráter inexoravelmente interdisciplinar.

Não obstante, pela valorização da interdisciplinaridade no estudo do fenômeno jurídico, “a filosofia do direito pode desvendar conexões íntimas entre o direito e a política, o direito e a moral, o direito e o capitalismo, que escapam da visão mediana do jurista” (MASCARO, 2012, p. 11). Assim, a sociedade em sua concretude, juntamente com a política e a moral, é objeto de estudo do jurista do ponto de vista do pensar filosófico-jurídico, não se restringindo *apenas* à análise das normas do direito positivo.¹²

Sobre a importância da Filosofia do Direito e da abrangente reflexão crítica sobre o justo, a moral e a política que ela proporciona ao jurista, ensina o professor Alysson Leandro Mascaro (2012, p. 16):

Por essa razão, a filosofia do direito se ocupa das relações sociais que são conservadoras e constituídas pelo direito, e isso envolve também o campo da apreciação do direito enquanto manifestação do justo e do injusto na sociedade. O jurista positivista, no seu afazer cotidiano, afasta de suas reflexões a ocupação com o justo. Mas o justo é uma espécie de sombra do próprio direito, que o acompanha inexoravelmente, ainda que das formas mais distorcidas possíveis. De modo geral, o justo é a legitimação filosófica e ética do jurídico. Ocupar-se do justo, portanto, é uma espécie de tensão máxima à qual há de se conduzir a filosofia do direito.

Portanto, a Filosofia do Direito busca conhecer e compreender os princípios e os fundamentos que sustentam o saber jurídico, a produção das ideias que estão na base da produção do

¹² A dogmática jurídica sistematiza as normas do direito positivo, buscando fornecer critérios adequados para a interpretação e aplicação do Direito. Por isso, sua relevância não pode ser desconsiderada. A interdisciplinaridade, para ser efetiva, não pode simplesmente passar por alto da dogmática jurídica. “A dificuldade está em transformar a experiência interdisciplinar em plano pedagógico numa experiência profissional reconhecida. Até porque a expectativa tradicional ainda se volta majoritariamente para a produção de modelos dogmáticos capazes de resolver problemas jurídicos como problemas dogmáticos” (FERRAZ JR, 2014, p. 35).

Direito e, igualmente, a relação das normas jurídicas com o mundo histórico-social a ser transformado pelo Estado Democrático de Direito.¹³

O aprofundamento da formação jurídica pressupõe ainda que o jurista em formação adquira autonomia investigativa no que tange à sua formação, mesmo porque o desempenho das profissões jurídicas pressupõe a capacidade do intérprete do Direito para a solução de casos originais, para os quais não há respostas fornecidas de antemão. Noutras palavras, o estudante deve também encarregar-se de *buscar por si próprio* o aprimoramento de suas capacidades intelectuais e o melhoramento de seu arcabouço conceitual.

Isso implica em que a *pesquisa aprofundada* não fique adstrita aos cursos de pós-graduação, devendo ser já incutida no nível da graduação em Direito, se bem que de forma planejada e direcionada. Há certo esforço nesse sentido na atualidade, e boa parte das instituições de ensino conta com programas de iniciação científica e congressos para apresentação de trabalhos científicos produzidos pelo corpo discente sob a orientação de seus professores.

Todavia, conforme registra Ferraz Jr (2014, p. 35), a integração entre o ensino e a pesquisa no ensino tradicional “limita-se a um engajamento fortuito e aleatório, sem uma diretriz planejada”, de maneira que, envolver o aluno de graduação em pesquisa “acaba por restringir-se a uma produção na forma das chamadas ‘teses de láurea’, sem um modo organizado por linhas estabelecidas e efetivamente implementadas em planejamento prévio”.

No nível da graduação em Direito, portanto, a integração

¹³ O mundo existente que há de ser transformado pelo Direito (dever-ser) precisa ser primeiramente compreendido em seu ser, isto é, em sua realidade concreta. A Filosofia do Direito permite, com efeito, compreender o mundo histórico-social em seu ser e ver além do que está estabelecido, instaurando criticamente na consciência os elementos que conduzirão a uma modificação do *status quo* (MASCARO, 2012).

entre ensino e pesquisa, que é fundamental para o desenvolvimento da capacidade investigativa e crítico-reflexiva dos juristas em formação, ainda é bastante reduzida, cabendo sua ampliação. Na realidade, “Esse tipo de integração, aliás, não é usual no ensino tradicional que alimenta, quando alimenta, apenas a pesquisa individual” (FERRAZ JR, 2014, p. 35).

As possíveis transformações na cultura jurídica implicam também em um câmbio de mentalidade no que se refere à produção da doutrina jurídica, que não pode ser uma mera catalogação de jurisprudência, de decisões judiciais exemplares ou mesmo das ‘opiniões pessoais’ de jurisconsultos sobre o que significam as leis. Na verdade, a doutrina jurídica deve empenhar-se em produzir conceitos que se sustentem a partir da correspondência entre as prescrições normativas e as demandas sociais, tendo em vista a complexidade da realidade social que o Direito busca tutelar e transformar.

Sobre o problema da simplificação teórica, que tem influenciado fortemente a produção de uma doutrina jurídica estandardizada, anota Streck (2007, pp. 35-36):

A doutrina que sustenta o saber jurídico resume-se a um conjunto de comentários resumidos de ementários de jurisprudência, desacompanhados dos respectivos contextos. Cada vez mais, a doutrina doutrina menos; isto é, a doutrina não mais doutrina – é, sim, doutrinada pelos tribunais. É nisto que se baseia o casuismo didático: a partir da construção de ‘categorias’, produzem-se raciocínios ‘dedutivos’, como se a realidade pudesse ser aprisionada no ‘paraíso dos conceitos do pragmatismo positivista dominante’.

Portanto, é parte do papel da doutrina realizar a crítica das decisões judiciais descontextualizadas das demandas sociais e insubordinadas à ordem jurídico-constitucional e aos princípios jurídicos.

Além disso, convém ressaltar que o saber jurídico crítico-reflexivo, ao mobilizar politicamente o pensamento do jurista e promover a ruptura com o formalismo, pode contribuir muito no enfrentamento ao comportamento autoritário, que não

raramente encontra-se presente no âmbito jurídico-político brasileiro (EGGER, 1984).¹⁴

O autoritarismo influente nas relações sociais e nas instituições ao longo de toda a História da sociedade brasileira – que, como mencionado anteriormente, vem em uma crescente na atualidade a despeito da importância da redemocratização do país – pode ser obstado também por intermédio da interpretação e aplicação do Direito, embora não se possa abrir mão das lutas políticas e dos movimentos sociais.

A História brasileira é uma História de luta pela emancipação social do povo, mas também é uma História de golpes e contragolpes, de violência e exploração, bastando para exemplificar este ponto, destacar que o Brasil foi um dos últimos países a abolir a escravatura e, por reflexo disso, é até hoje um país profundamente desigual social e economicamente, não tendo o Estado ainda erradicado os fatores produtores da pobreza a que está sujeita a maioria da população (RIBEIRO, 1995).¹⁵

A violência herdada dos tempos coloniais e de escravidão permanece sendo também um dos maiores desafios que o Estado Democrático de Direito deve enfrentar. A solução dos graves problemas que afligem o povo brasileiro passa, certamente, pela compreensão adequada da função do Direito num país onde a modernidade custou a chegar e as instituições ainda não cumpriram satisfatoriamente suas funções essenciais (STRECK, 2007).

Trata-se de buscar, por intermédio do Direito, o rompimento com o arbítrio e o autoritarismo existentes, democratizando formal e materialmente a sociedade. Este é o verdadeiro

¹⁴ No entendimento de Egger (1984), existe uma complexa relação entre tecnicismo burocrático e o autoritarismo, sendo que o enfrentamento do problema passa pela produção de um *discurso crítico* no ensino jurídico.

¹⁵ Para uma detalhada leitura acerca da formação e do sentido do Brasil, especialmente sobre as dificuldades para a emancipação do povo brasileiro do jugo do autoritarismo, cf: RIBEIRO, Darcy. *O Povo Brasileiro: a Formação e o Sentido do Brasil*. 2ª Ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1996.

sentido de o país possuir uma Constituição Cidadã, republicana, democrática e profundamente preocupada com a questão social, com a efetividade dos direitos e garantias fundamentais e com a transformação da realidade social como um todo.

No Brasil pós-redemocratização, a preocupação com o avanço do autoritarismo deve ser constante. A democracia que se há de construir no país requer engajamento e luta, sobretudo no que se refere à efetividade dos direitos e garantias fundamentais. No Estado Democrático de Direito, o respeito à dignidade intrínseca do ser humano e à cidadania são pressupostos básicos para construção da sociedade justa (AFONSO DA SILVA, 1993).

Vale anotar que se no momento é improvável uma reforma geral do ensino jurídico, no sentido da modificação do currículo do bacharelado em Direito para tornar mais densa a formação do jurista do ponto de vista teórico-filosófico, a prática de transmissão dos conhecimentos filosófico-jurídicos e dogmático-jurídicos pode hoje tornar-se mais adequada às demandas sociais e aos princípios do novo constitucionalismo, se levada a efeito a partir do estímulo ao desenvolvimento das aptidões pedagógicas e à capacidade criativa dos professores de Direito.

Os professores de Direito são profissionais cuja importância deve sempre ser enfatizada. Não obstante, no contexto em que se encontra a educação jurídica, os professores devem se manter conscientes quanto à liberdade de cátedra que possuem e à função pedagógica essencial que exercem. Com efeito, o ensino jurídico engajado e crítico permanece sendo um dos elementos mais importantes para a defesa e concretização do Estado Democrático de Direito, não se podendo abrir mão de seu potencial transformador e humanizador.

Dito em outras palavras, apenas a superação do formato arcaico presente na formação jurídica possibilitará a construção de modos distintos e eficazes de produzir o discurso jurídico, enfim, de realizar um novo Direito.

Em resumo, tem-se que no paradigma do Estado Democrático de Direito o jurista é fundamentalmente um *agente de transformação social e de humanização do Direito*, incumbindo-lhe a defesa dos direitos e garantias fundamentais, da dignidade da pessoa humana e da cidadania, que deverão repercutir nas fundas e complexas estruturas da vida social, sempre no sentido da construção de uma sociedade livre, justa e solidária (Art. 3º, inciso I, CF/88).

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este trabalho abordou a questão da importância da Filosofia do Direito na formação do jurista contemporâneo e a superação do formalismo ainda predominante no ensino jurídico e na prática jurídica. Trata-se de uma questão fulcral para o contexto brasileiro, ainda carente de uma adequada efetivação dos preceitos constitucionais e democráticos.

Verificou-se que no Segundo Pós-Guerra, a ordem jurídico-política sofreu profundas transformações, que deram origem ao Estado Democrático de Direito, é dizer, um novo paradigma estatal, fundamentado na dignidade da pessoa humana e na cidadania, a partir do qual se busca a transformação da realidade social (*status quo*) e o enfretamento ao arbítrio e ao autoritarismo ainda existentes e que prejudicam a eficácia do Direito numa sociedade marcada por profundas desigualdades e injustiças sociais.

Por outro lado, tem-se que o ensino jurídico formalista resulta numa prática jurídica descontextualizada da realidade social, isto é, das mais importantes demandas sociais, e numa baixa efetividade do Estado Democrático de Direito, sendo premente, portanto, sua superação. Na realidade, a produção de um novo Direito requer também a adoção de uma nova postura pelo jurista. Destarte, neste cenário o jurista possui um papel transfor-

mador da realidade social e profundamente humanizador do Direito.

Nesse contexto de afirmação do caráter transformador do Estado Democrático de Direito, a *Filosofia do Direito*, enquanto reflexão aprofundada e crítico-reflexiva acerca do fenômeno jurídico, exsurge como ciência-chave para a construção de novos horizontes interpretativos e para a formação e autocompreensão do jurista.



REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AFONSO DA SILVA, José. *Curso de Direito Constitucional*. 9ª Ed. São Paulo: Malheiros, 1993.
- BARRETO, Tobias. *Estudos de Filosofia*. 2ª Ed. São Paulo: Grimalbo, 1977.
- BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. A Educação em Direitos Humanos e o Humanismo Social, Republicano e Democrático. In: *Revista Jurídica Luso Brasileira*. Lisboa, Ano 2, N. 1, 2016, pp. 865-880.
- CUNHA, Elza Antonia Pereira da. Discurso, Práxis e Saber do Direito. In: *Sequência*. Florianópolis, V. 4, N. 6, 1983, pp. 136-141.
- DALLARI, Dalmo de Abreu. *A Constituição na Vida dos Povos. Da Idade Média ao Século XXI*. São Paulo: Saraiva, 2010.
- DÍAZ, Elias. Estado de Derecho y Derechos Humanos. In: *Revista Novos Estudos Jurídicos*. [S.l.], V. 11, N. 1, out. 2008, pp. 09-26.
- EGGER, Ildemar. O Estado Autoritário Técnico-Burocrático e

- o Ensino Jurídico. In: *Sequência*. Florianópolis, V. 5, N. 8, 1984, pp. 90-100.
- FERRAZ JR, Tércio Sampaio. O Arcaísmo na Formação Jurídica Brasileira. In: *Revista USP*. São Paulo, V. 1, N. 101, 2014, pp. 27-36.
- MASCARO, Alysson Leandro. *Filosofia do Direito*. São Paulo: Atlas, 2012.
- RIBEIRO, Darcy. *O Povo Brasileiro: a Formação e o Sentido do Brasil*. 2ª Ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1996.
- STRECK, Lenio Luiz. Hermenêutica Jurídica e Ensino Jurídico em Terrae Brasilis. In: *Revista da Faculdade de Direito UFPR*. Curitiba, V. 46, N. 0, 2007, pp. 27-50.