

O Desafio do Ensino Jurídico: Um Estudo da História do Direito em Apontamento*

Matheus Abreu Lopes de Andrade

Graduando em Direito pela UERJ na qual é Monitor de Sociologia Jurídica. Membro do Grupo de Pesquisa Direito, Violência e Cidadania vinculado ao Programa de Pós-Graduação em Direito da UERJ e parceria do Arquivo Nacional/Ministério da Justiça. Pesquisador da Fundação Casa de Rui Barbosa/CNPq. Conciliador do TJRJ.

RESUMO

O presente artigo busca abordar a questão do desafio do ensino jurídico no Brasil. Como norte, parte-se de um estudo da História do Direito. E aqui, atenta-se por problematizar a imbricação das demais disciplinas das Ciências Sociais e Humanas com o Direito. Este, que ainda não possibilita atenção ao papel daquelas ciências na formação jurídica. Neste caso, percebe-se que saberes como a Sociologia, Filosofia ou ainda a Economia já detêm sensível reconhecimento no diálogo com o Direito, o que ainda é buscado pela História, Antropologia, ou mesmo pela Psicologia.

1. INTRODUÇÃO

A partir da imbricação entre o Direito e as demais Ciências Sociais e Humanas, sobretudo, às particularidades da História do Direito, promove-se uma reflexão acerca da sua notável contribuição à mobilização do conhecimento no Direito. Seja no ensino ou na pesquisa no Direito.

* O presente trabalho foi desenvolvido no âmbito da disciplina História do Direito, realizada na Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ) e apresentado no III Seminário Internacional de História e Direito: Instituições Públicas, Poder e Justiça, Niterói, dias 07, 08 e 09 de agosto de 2013, da Faculdade de Direito da Universidade Federal Fluminense (UFF).

Por esse lado, consoante Roberto Fragale Filho e Alexandre Veronese (2004, p. 54), percebe-se um cenário no qual são raras as iniciativas que se aprofundam na análise do arcabouço jurídico, ou seja, das estruturas, processos e normas deste campo.

Nem sempre ocorre a valorização da História do Direito, haja vista fazer parte de um conjunto de disciplinas “zetéticas”. Com isso, mais preocupadas com a reflexão e questionamentos, em oposição à “dogmática”, marcada pela ação.

A História do Direito, neste diapasão, deve deixar de ser pensada com vista a uma razão jurídica em progresso e buscar, cada vez mais, um pensamento historicizante e crítico sobre a própria história de constituição do Direito. As experiências do passado são diferentes das experiências do presente, os critérios de um tempo não podem ser utilizados para justificar ou julgar os critérios ou escolhas, feitas por meio do Direito, em outro tempo.

2. O ESTUDO DA HISTÓRIA DO DIREITO

Evidencia-se pela própria imbricação entre o Direito e as demais Ciências Sociais e Humanas, sobretudo, às particularidades da História do Direito. E, assim, evidencia-se uma definição e mesmo importância. “A História do Direito visa a fazer compreender como é que o Direito atual se formou e desenvolveu, bem como de que maneira se transformou no decurso dos séculos” (GILISSEN, 1995, p. 13).

Deve-se, pois, dar precípua atenção à pesquisa de cunho interdisciplinar e crítico na sua abordagem frente às demais Ciências Humanas e Sociais conforme lição de Hespanha (2005, p. 21-22) e mesmo de Joaquim Leonel de Rezende Alvim (2000, p. 159).

Entretanto, nem sempre ocorre a valorização da História do Direito, haja vista fazer parte de um conjunto de disciplinas “zetéticas” ou, ainda, “propedêuticas”, ou “básicas” ou, então, “fundamentais”. Com isso, mais preocupadas com a reflexão e questionamentos, em oposição à “dogmática”, marcada pela ação.

Elucida Hespanha (2005, p. 21) que, “Enquanto as últimas visam criar certezas acerca do direito vigente, a missão da história do direito é antes a de problematizar o pressuposto implícito e acrítrico das disciplinas dogmáticas”.

Neste caso, percebe-se que saberes como a Sociologia, Filosofia ou ainda a Economia já detêm sensível reconhecimento no diálogo com o Direito, o que ainda é buscado pela História, Antropologia, ou mesmo pela Psicologia. (FRAGALE FILHO, 2006, p. 48).

Já aponta Michel Miaille (1994, p. 57-62) que o conhecimento é um vasto “continente” a ser explorado e não um simples “arquipélago” com lógicas disciplinares autônomas e independentes.

Para alargar o conhecimento é importante problematizar o Direito vigente, no sentido de que ele não é definitivo, mas racional ou evoluído. O Direito é contingencial, por isso é um retrato do seu tempo. E, assim, a História do Direito apresenta como metodologia a análise por um discurso crítico.

A história do direito realiza esta missão sublinhando que o direito existe sempre “em sociedade” (situado, localizado) e que, seja qual for o modelo usado para descrever as suas relações com os contextos sociais (simbólicos, políticos, econômicos), as soluções jurídicas são sempre contingentes em relação a um dado envolvimento (ou ambiente). São, neste sentido, sempre locais (HESPANHA, 2005, p. 21).

O Direito é, então, produto social, produzido de acordo com as raízes sociais e culturais de dado momento histórico; não se tem desenvolvimento linear, ele sofre de descontinuidades e rupturas; não é um apogeu do passado; e possibilita perceber os direitos periféricos.

Não cabe, portanto, um discurso legitimador do Direito vigente. Seja pela ideia de a) tradição, em que tudo o que for mais antigo é o melhor; ou b) progresso, pelo qual o direito mais atual é o mais evoluído.

Cabe perceber, por esse lado, importante contribuição que se tem da Antropologia em sua postura de relativização. Assim por já demonstrar mais uma vez e com vistas a reafirmar o quão importa o diálogo com os diversos saberes sociais e humanos.

Então, a comparação na Antropologia, que pressupõe olhar o “outro” para ver a si mesmo em interesse essencial ao diferente, é o “estranhamento”. Para esta reflexão, evidencia-se que este estranhamento é o que permite tornar o familiar exótico e o exótico familiar. São, assim, evidentes as particularidades da Antropologia no quadro das demais Ciências Sociais (DAMATTA, 1987).

A História do Direito, neste diapasão, deve deixar de ser vista “como um longo trabalho de progresso da razão jurídica” ou “o ponto de chegada de uma crônica multissecular dos triunfos do direito sobre a força”, conforme Hespanha (1986, p. 20), e buscar, cada vez mais, um pensamento historicizante e crítico. “As experiências do passado são diferentes das experiências do presente, os critérios de um tempo não podem ser utilizados para justificar ou julgar os critérios ou escolhas, feitas por meio do Direito, em outro tempo.” Tal como bem atenta Gustavo Silveira Siqueira (2011, p. 21-22).

3. A PERSPECTIVA DO ENSINO JURÍDICO EM DEBATE

Tem-se, pois, que o lugar por excelência da instauração e constituição do Direito e de suas formas de operação, que tem o papel de socializar, iniciar, consagrar e ampliar para além da esfera propriamente jurídica são, de maneira geral, as instituições “jurídicas” e, em específico, as Faculdades de Direito. Percebe-se, então, que a socialização de fato se complementa tecnicamente no cotidiano do exercício profissional.

Ainda, não é difícil atentar que no próprio cotidiano das Faculdades de Direito é ignorado o conjunto de disciplinas básicas, que muito podem contribuir para a formação jurídica, se não fossem elas subjugadas, não por deixar de estudar a dogmática, mas por não querer se utilizar somente desta última.

Daí que se poder apresentar um Direito dogmático, normativo, formal, codificado e apoiado em uma concepção profundamente hierarquizada e elitista da sociedade refletida em valores autodemonsráveis, apontando para o caráter extremamente etnocêntrico de sua produção, distribuição, repartição e consumo. Impedindo, muito mais que facilitando, a compreensão do Direito.

Neste sentido, o Direito, que ignora os fatos reais em busca desses tais ideais, muitas vezes inatingíveis, de tão distantes da realidade, acaba, devido a tudo isso, por resistir ao estudo das práticas. Denota aparente distanciamento formal da realidade social. Veicula representações acrícas dos fenômenos sociais de maneira dogmática.

Bastante interessante é, pois, que à parte isso, é bastante sensível o número de docentes das demais Instituições de Ensino Superior (IES),

públicas ou privadas, preocupados com essa formação. São eles também voltados aos demais saberes das Ciências Sociais e Humanas. Nessa perspectiva, a própria Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) e o Ministério da Educação (MEC) passam a corroborar neste sentido. Já por querer evidenciar a busca por um espaço crítico de discussão em nome de um ensino e pesquisa no Direito de qualidade. Postos, então, em desafio.

Sob as diversas perspectivas dos demais saberes sociais e humanos, pode-se apontar a superação das leituras tradicionais do Direito através da análise das fontes que uma equipe capacitadamente interdisciplinar permite. Enriquecendo muito mais do que se pode entender. A interdisciplinaridade é tentativa de superar uma visão estritamente dogmática do Direito.

Atentar, como são para alguns, “razão quer da autonomia relativa do direito, quer do efeito propriamente simbólico do desconhecimento, que resulta da ilusão da sua autonomia absoluta em relação às pressões externas” (BOURDIEU, 1989, p. 212). A tentativa de deixar o Direito e sua interpretação autônomos em relação às “irritações” sociais é, antes de tudo, uma tentativa de limitar o campo jurídico, de restringir aqueles que podem participar do debate e da fundamentação do direito na sociedade. Pierre Bourdieu aponta:

A concorrência pelo monopólio do acesso aos meios jurídicos herdados do passado contribui para fundamentar a cisão social entre os profanos e os profissionais favorecendo um trabalho contínuo de racionalização próprio para aumentar cada vez mais o desvio entre os vereditos armados do direito e as instituições ingênuas da equidade e para fazer com que o sistema de normas jurídicas apareça aos que o impõe e mesmo, em maior ou menor medida, aos que a eles estão sujeitos, como totalmente independente das relações de força que ele sanciona e consagra (BOURDIEU, 1989, p. 212).

O caráter formalizado da linguagem jurídica, percebido pela teoria do direito, “dificultando aos outros o acesso a ela, cria para os juristas o monopólio de um saber decisivo sobre a vida quotidiana”, cria uma “convicção de rigor e neutralidade em relação a essa vida e às paixões e parcialidades que a caracterizam”, é que nasce a necessidade de um questionamento sobre os juristas e sua comum “arrogância em relação à vida” (HESPANHA, 2009, p. 305).

Deve-se reconhecer que existe uma pluralidade de formas jurídicas da vida e isso, necessariamente, afeta a História e o Direito. Sendo este uma possibilidade dentre as milhares que seriam possíveis, a História do Direito é o direito e o que foi feito dele.

“A ordem jurídica passou, progressivamente, a ter que lidar com conflitos de interesses e de valores de uma sociedade pluralista e complexa”, assim aponta Vicente de Paulo Barretto ao prefaciar a obra de Margarida Lacombe Camargo (2003).

A lei é uma parte das experiências jurídicas, das relações jurídicas, é um dado importante, mas não pode encerrar nela toda a complexidade da vida do direito: o direito é maior que as fontes formais e menor do que o conjunto das relações sociais (FRAGALE FILHO, 2006, p. 55).

Com isso, poder investigar as instituições jurídico-políticas, possibilitando, então, o fortalecimento do Estado, das Instituições e da Democracia, e entendendo ser essencial o papel do Poder Judiciário. Isto, pois, impõe o Direito sob a ótica de sua efetivação.

Porém, já acentua Boaventura de Sousa Santos (2007, p. 9-21), sob a ótica do primado do Direito, a transferência de legitimidade do Estado: dos Poderes Legislativo e Executivo ao Poder Judiciário, que o mesmo leva ao aumento de expectativa de problemas que deveriam ser resolvidos pelo sistema político. Além disso, o mesmo autor identifica a distância existente entre o direito formalmente concedido das práticas que impunemente o violam.

O Direito deve-se nortear não somente pelas vias teóricas, mas também pelas quais se preze o conhecimento da realidade circundante. Dar ao Direito um papel que de fato seja positivamente transformador à realidade social vigente. É preciso muito mais levar os direitos a sério, tal como preceituou Ronald Dworkin (2002).

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de um estudo da História do Direito evidenciou-se o conhecimento sobre o ensino jurídico e mesmo a pesquisa jurídica brasileira.

Atentar ao desafio do ensino jurídico e mesmo da pesquisa jurídica. Tal como o diálogo que se tem ou que, ao menos, deve ainda ser fortale-

cido para em muito alargar e contribuir ao Direito. O Direito é muito mais do que aparentemente expressa um texto do ordenamento jurídico.

Mais do que isso, perceber que o Direito e também a História podem cumprir em dados momentos um papel legitimador do *status quo*, ou mesmo um papel restaurador e reacionário, senão, ainda, um papel legitimador de um novo regime, ou, então, um papel crítico. E, por isso, “para desempenhar este último tem que adquirir uma atitude de suspeita permanente para com as suas próprias aquisições” (LOPES, 2002).

Neste sentido, “A História do Direito se reserva a importante função de estabelecer pontos de contato entre instituições jurídicas de diferentes fases de vida em sociedade.” Assim, conceitos modernos, como igualdade das mulheres, dignidade do trabalho, conveniência de instrução, leis iguais ou responsabilidades do indivíduo, não são criações de nossa época, mas sim de uma tradição antiga e forte. (PEDROSA, 2006, p. 3)

E, sobretudo, perceber que o Direito como um dos elementos na sua ação dinâmica em sociedade está sujeito a influências que muito o modificam. Mas que nele também são resgatados resíduos ou sinais de origens que não são do seu tempo.

Deve-se reconhecer que existe uma pluralidade de formas jurídicas da vida e isso, necessariamente, afeta a História e o Direito. Sendo este uma possibilidade dentre as milhares, a História do Direito é o direito e o que foi feito dele.

Ter vistas a não recair em uma visão simplista e parcial dos fenômenos, ou seja, a não produzir uma explicação parcial, incompleta, baseada em uma opinião do discurso oficial. E por assim dizer, que se diga científica.

Conhecer não apenas a lei como, de certa forma, a historiografia positivista legalista da história do direito propõe, mas uma metodologia que possa conhecer as tensões, as contradições do direito na sociedade humana, que seja sensível à pluralidade das manifestações jurídicas. Deve-se ter a consciência da precariedade do conhecimento humano, estando aberta para outros elementos que, a qualquer momento, possam integrar as problematizações do direito.

Assim por dizer alargando o conhecimento e não se detendo a um simples sentido que ignore interferências ou irritações que mais devem soar como contribuição ao estudo do Direito.

Com isso, poder investigar as instituições jurídico-políticas, possibilitando, então, o fortalecimento do Estado, das Instituições e da Demo-

cracia, para o que é uma essencialidade o papel do Poder Judiciário. Isto, pois, impõe o Direito sob a ótica de sua efetivação.

Dar ao Direito um papel que de fato seja positivamente transformador à realidade social vigente. O Direito deve-se nortear não somente pelas vias teóricas, mas também pelas quais se preze o conhecimento da realidade circundante.

Com efeito, dos apontamentos efetuados ao longo do presente trabalho, diante das possibilidades e dificuldades, espera-se lograr êxito ao chamar atenção e, deveras, contribuir para a consecução desta meta. ❖

REFERÊNCIAS

ALVIM, Joaquim Leonel de Rezende. "A Reforma do Ensino Jurídico: um balanço crítico". In: **Plural Revista da Faculdade de Direito da UFF**, v. 4. Porto Alegre: Síntese, 2000.

BOURDIEU, Pierre. **O Poder simbólico**. Tradução de Fernando Tomaz. Rio de Janeiro-Lisboa: Bertrand Brasil, DIFEL, 1989.

BARRETO, Vicente de Paulo. "Prefácio à primeira edição". In: CAMARGO, Margarida Lacombe. **Hermenêutica e Argumentação: uma contribuição ao Estudo do Direito**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

DAMATTA, Roberto. **Relativizando: uma introdução à Antropologia Social**. Rio de Janeiro: Rocco, 1987.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

FRAGALE FILHO, Roberto. "Ensinar Sociologia nas Faculdades de Direito: possibilidades e significados". In: FRAGALE FILHO, Roberto; CERQUEIRA, Daniel Torres de (org). **O Ensino Jurídico em Debate: o papel das disciplinas propedêuticas na formação jurídica**. Campinas: Millennium, 2006.

GILISSEN, John. **Introdução Histórica ao Direito**. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1995.

HESPANHA, António Manuel. **Cultura Jurídica Europeia: síntese de um milênio**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2005.

_____. **O caleidoscópio do direito: o direito e a justiça nos dias e no mundo de hoje**. 2ª ed. Coimbra: Almedina, 2009.

_____. "Nova história e história do direito". **Revista Vértice**, Coimbra, v. 46, Abril 1986.

LOPES, José Reinaldo de Lima. **O Direito na história: lições introdutórias**. São Paulo: Max Limonad, 2002.

MIAILLE, Michel. **Uma Introdução Crítica ao Direito**. Lisboa: Ed. Estampa, 1994.

PEDROSA, Ronaldo Leite. **Direito em História**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Para uma revolução democrática da Justiça**. São Paulo: Cortez, 2007.

SIQUEIRA, Gustavo Silveira. "História do Direito pelos Movimentos Sociais: Cidadania, Experiências e Antropofagia Jurídica nas Estradas de Ferro (Brasil, 1906)". Orientador: Arthur José Almeida Diniz. Coorientador: António Manuel Hespanha. Tese (Doutorado). Universidade Federal de Minas Gerais, Faculdade de Direito, 142 f., 2011. Disponível em: < <http://www.bibliotecadigital.ufmg.br/dspace/handle/1843/BUOS-8QCMVU>>. Acesso em: 20/07/2013.

VERONESE, Alexandre. "A pesquisa em Direito: diagnóstico e perspectivas". In: **Revista Brasileira de Pós-Graduação**, v. 1, n. 2. Brasília: CAPES, 2004.