

o ensino
JURÍDICO no
Bicentenário da
Independência

Maria Paula Dallari Bucci [1983]
Rodrigo Pagani de Souza



o ensino
JURÍDICO no
Bicentenário da
Independência

Maria Paula Dallari Bucci [Orgs.]
Rodrigo Pagani de Souza





Belo Horizonte

Av. Brasil, 1843, Savassi, Belo Horizonte, MG – CEP 30140-007
Tel.: 31 3261 2801

São Paulo

Av. Paulista, 2444, 8º andar, cj 82, Bela Vista – São Paulo, SP – CEP 01310-933

WWW.EDITORADPLACIDO.COM.BR

Copyright © 2022, D'Plácido Editora

Copyright © 2022, Os Autores.

Todos os direitos reservados.

Nenhuma parte desta obra pode ser reproduzida, por quaisquer meios, sem a autorização prévia do Grupo D'Plácido.



Editor Chefe
Plácido Arraes

Editor
Tales Leon de Marco

Produtora Editorial
Bárbara Rodrigues

Capa, projeto gráfico
Leticia Robini

Diagramação
Leticia Robini

Conselho Editorial

Doutor Cláudio Roberto Cintra Bezerra Brandão
Professor Titular da Universidade Federal de Pernambuco – Brasil

Doutora Sílvia Isabel dos Anjos Caetano Alves
Professora da Universidade de Lisboa – Portugal

Doutor Georges Martyn
Professor da Universidade de Ghent – Flanders/Bélgica

Doutora Agata Cecilia Amato Mangiameli
Professora da Universidade de Roma II – Itália

Doutora Ana Elisa Liberatore Silva Bechara
Professora Titular da USP – Brasil

Doutor Stelio Mangiameli
Professor da Universidade de Teramo – Itália

Doutor José Geraldo de Sousa Junior
Professor Titular da Universidade de Brasília – Brasil

Doutor Joaquim Portes de Cerqueira César
Doutor em Direito Constitucional pela PUCSP – Brasil

Doutor Thomas Law
Doutor em Direito Comercial pela PUCSP – Brasil

Doutor Marcelo Figueiredo
Professor da PUCSP – Brasil

Doutor João Grandino Rodas
Professor Titular da USP – Brasil

Catálogo na Publicação (CIP)

E59 O ensino jurídico no bicentenário da independência / Maria de Paula Dallari Bucci, Rodrigo Paganí de Souza (orgs.). - 1. ed. Belo Horizonte, São Paulo : D'Plácido, 2022. 234 p.

ISBN 978-65-5589-451-6
e-ISBN 978-65-5589-463-9

1. Direito. I. Bucci, Maria Paula Dallari. II. Souza, Rodrigo Paganí de. III. Título.

CDDir: 340

Bibliotecária responsável: Fernanda Gomes de Souza CRB-6/2472

GRUPO
D'PLÁCIDO



Rodapé



SUMÁRIO

<i>PREFÁCIO</i>	9
<i>Edmund Chada Baracat</i>	
<i>INTRODUÇÃO</i>	
Que futuro projetar para o ensino jurídico?	11
<i>Maria Paula Dallari Bucci</i>	
1. O ensino jurídico no bicentenário da independência	37
<i>Maria Paula Dallari Bucci</i> <i>Rodrigo Pagani de Souza</i>	
2. Ensino jurídico líquido e movente	45
<i>Joaquim Falcão</i>	
3. Formação em Direito no Brasil: perspectivas em torno de uma ruptura e seus partícipes	57
<i>Loussia P. Musse Felix</i>	
4. A dimensão política do ensino jurídico	75
<i>José Garcez Ghirardi</i>	
5. O ensino jurídico e o Brasil como problema: anotações preliminares	93
<i>Caio Farah Rodriguez</i>	

6. Disciplinas optativas no curso de Direito: instrumento para constante atualização.....	105
<i>Otavio Pinto e Silva</i>	
7. As optativas eletivas no Projeto Pedagógico de 2018.....	123
<i>Francisco Paulo de Crescenzo Marino</i>	
<i>José Maria Arruda de Andrade</i>	
<i>Nathalia Lessa Costa</i>	
<i>Alan Bragança Winther</i>	
8. A regressividade da matriz tributária brasileira: o que é e por que estudá-la nos dias de hoje?.....	137
<i>José Maria Arruda de Andrade</i>	
<i>Pedro Júlio Sales D'Araújo</i>	
9. O Direito Penal após Carandiru: uma breve reflexão crítica.....	157
<i>Mauricio Stegemann Dieter</i>	
10. Antirracismo e ensino jurídico: muito além das cotas raciais.....	177
<i>Maria Paula Dallari Bucci</i>	
<i>Lucas Módolo</i>	
11. Ensino jurídico, crise e conjuntura em debate.....	181
<i>Susana Henriques da Costa</i>	
<i>Samuel Barbosa</i>	
12. Ensino jurídico: onde estamos errando?.....	185
<i>Vanessa Oliveira Batista Berner</i>	
13. De que ensino jurídico precisamos?.....	191
<i>Sebastião Botto de Barros Tojal</i>	

14. Educar através do Direito Financeiro e do Direito Público para a cidadania.....	197
<i>Fernando Facury Scaff</i>	
15. O Estado no ensino jurídico: conexões muito além das aparentes.....	201
<i>Nina Ranieri</i>	
16. Ensino jurídico e ciências criminais: sair do mosteiro e aprender com a rua.....	207
<i>Carolina Costa Ferreira</i>	
17. O processo de elaboração normativa na nova agenda do ensino jurídico.....	213
<i>Felipe de Paula</i>	
18. Ensino jurídico e inclusão: a experiência da primeira edição do Projeto Incluir Direito na FDUSP.....	221
<i>Camila Torres Cesar</i>	
<i>Flavio Roberto Batista</i>	
<i>Regina Stela Corrêa Vieira</i>	
<i>Sheila Neder Cerezetti</i>	
19. Qual o problema dos cursos de Direito a distância (EaD)?.....	227
<i>Maria Paula Dallari Bucci</i>	
<i>Carlos Eduardo Bielschowsky</i>	
Autores.....	233

PREFÁCIO

*Edmund Chada Baracat*¹

Foi com muita alegria e honra que aceitei o convite para escrever breves palavras sobre o processo de modernização do Projeto Pedagógico da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.

A Faculdade de Direito do Largo São Francisco, criada em 1827, poucos anos após a independência da Brasil, exerce importante papel na formação de profissionais que atuam no jurídico-institucional. Outrossim, desempenha protagonismo relevante no ensino jurídico em nosso país.

Pude participar desse processo em dois momentos. O primeiro, como Presidente da Comissão de Graduação da Faculdade de Medicina da USP, quando estávamos realizando a modernização do Projeto Pedagógico. Fui convidado pela Profa. Dra. Maria Paula Dallari Bucci para apresentar à Comissão que ela presidia nosso novo projeto. No segundo momento, na qualidade de Pró-Reitor de Graduação de nossa Universidade no período 2018–2022.

Nossa gestão na Pró-Reitoria foi edificada em três pilares: excelência na graduação, relação com a sociedade e valorização de recursos humanos, os quais nortearam a gestão reitoral nesse período. No que diz respeito ao ensino de graduação, estimulamos a inovação e modernização curricular, em especial os projetos pedagógicos, o uso de modernas tecnologias de informação e comunicação, a readequação dos espaços e laboratórios didáticos, o aumento da inclusão e da diver-

¹ Pró-Reitor de Graduação da USP, gestão 2018–2022. Professor Titular da Disciplina de Ginecologia da Faculdade de Medicina da USP. Pró-Reitor de Graduação da Universidade Federal de São Paulo 2004–2005. Professor Emérito, Departamento de Ginecologia da Escola Paulista de Medicina-Unifesp.

sidade na USP, a sustentabilidade dos nossos estudantes e a integração de docentes, departamentos, unidades e campi de nossa universidade. Para tanto, idealizamos Editais provendo recursos para esses desideratos.

Foi um grande privilégio para a Pró-Reitoria de Graduação ter participado e apoiado a nossa SanFran! No período de abril a agosto de 2021, a Comissão de Graduação da Faculdade de Direito, com o apoio de nossa Pró-Reitoria, realizou um ciclo de debates: “Debates SanFran”, para discutir o ensino jurídico e a implementação do novo Projeto Pedagógico. Participei desse importante evento com muito orgulho.

Esse novo projeto da Faculdade de Direito da USP, concluído e implementado em nossa gestão será, além de relevante marco histórico do ensino jurídico no bicentenário da Independência, modelo para as outras instituições responsáveis pela formação desses profissionais no Brasil.

QUE FUTURO PROJETER PARA O ENSINO JURÍDICO?

*Maria Paula Dallari Bucci*²

1. O bicentenário da Independência como horizonte de uma utopia e seu papel inspirador para as transformações buscadas no ensino jurídico

O propósito da Comissão de Graduação da Faculdade de Direito da USP, do Largo de São Francisco, de combinar a discussão sobre o ensino jurídico com o bicentenário da independência foi especular sobre um horizonte para o futuro, desprendido das contingências limitantes do presente³. O exercício de renovar a utopia de um país independente visa inspirar novas ideias num momento em que as bases jurídicas do Brasil têm sido desafiadas como nunca e seguem sendo esgarçadas. Mas, se “a universidade é o espaço onde construímos a esperança”⁴, é fundamental compreendermos como se realiza esse poder. No caso da FD-USP, segundo Floriano Azevedo Marques Neto, a remodelação do ensino caminha junto com a criação das condições para a transformação das instituições jurídicas⁵.

² Professora associada do Departamento de Direito do Estado e Presidente da Comissão de Graduação da Faculdade de Direito da USP (2018–2021). Consultora Jurídica do MEC (2005–2008), Secretária de Educação Superior (2008–2010) e Procuradora Geral do CADE–Conselho Administrativo de Defesa Econômica (2005–2010).

³ O projeto está relatado no artigo **Ensino jurídico no bicentenário da independência**, de Maria Paula Dallari Bucci e Rodrigo Pagani de Souza, neste volume.

⁴ Débora Diniz, entrevista para o podcast **Ensino jurídico no bicentenário da Independência**, episódio 2.

⁵ Seminário Temático 1. **A construção do Estado e o ensino jurídico**.

Em 2012, a Alemanha promoveu uma abrangente discussão no Conselho de Ciências e Humanidades, visando redefinir o papel da pesquisa e do ensino jurídico no país, tendo em vista sua inserção no contexto europeu. Considerando que área tem um duplo papel, de formar cidadãos e contribuir para a conformação das práticas profissionais e institucionais, “não apenas é tarefa da disciplina entender, refletir sobre e explicar o direito, em suas múltiplas referências, mas ele também prepara e modela os processos subsequentes de produção das decisões jurídicas.”⁶

A percepção das relações entre o mundo profissional e a teoria jurídica não é nova e está presente nos textos fundamentais sobre ensino jurídico no Brasil. Esse é o mote da célebre aula magna de San Tiago Dantas⁷, publicada em 1955, que aponta o descrédito social como principal problema do direito à época, dada sua incapacidade de lidar com os problemas reais da sociedade brasileira. Essa inabilidade leva à decadência da sociedade e junto com ela o ensino jurídico que se limita burocraticamente à transmissão de conhecimentos, “desertando o debate de problemas (...) de que depende a expansão, e mesmo a existência da comunidade”.⁸ Além das propostas conhecidas daquela conferência, como a adoção de casos para a modernização didática, Dantas faz um apelo à “vivificação” do ensino jurídico, pelo cultivo de valores éticos.

Esse diagnóstico da “burocratização” do ensino jurídico veio sendo retomado pelos principais autores do debate brasileiro sobre o tema. Como observa Caio Farah Rodriguez a respeito da persistência dos principais problemas, “os elementos básicos do diagnóstico já se tornaram lugares-comuns, quase clichês e, para fins deste debate, podemos tratá-los como pressupostos”⁹. Desirée Salgado reforça esse diagnóstico entendendo que o problema de fundo persiste, “as grandes questões jurídicas não encontram respostas no currículo”¹⁰; a matriz do curso

⁶ **Prospects of Legal Research in Germany. Current Situation, Analyses, Recommendations.** Relatório aprovado pelo Conselho de Ciências e Humanidades da Alemanha em 2012, p. 11. (https://www.wissenschaftsrat.de/download/archiv/2558-12_engl.pdf?__blob=publicationFile&v=2). Todas as traduções do documento neste artigo foram feitas pela autora.

⁷ Francisco Clementino de San Tiago Dantas. **A educação jurídica e a crise brasileira**, publicado originalmente na Revista Forense n° 159, p. 453, 1955. Cadernos FGV- Direito Rio. Educação e Direito, v. 3. Rio de Janeiro, fevereiro de 2009.

⁸ San Tiago Dantas, cit.

⁹ Caio Farah Rodriguez. **O ensino jurídico e o Brasil como problema: anotações preliminares**, neste volume.

¹⁰ Eneida Desirée Salgado. Seminário Temático 1. **A construção do Estado e o ensino jurídico.** A professora invoca a autoridade de ter participado de duas

ainda é “individualista, baseada no sujeito proprietário, branco e heterossexual” e seu discurso supostamente neutro, que normaliza exclusões.

Joaquim Falcão, ao dialogar com o texto de Dantas, em 1976, reafirmava o direito como técnica de enfrentamento dos problemas sociais¹¹, mas para ele o caminho para a revitalização do ensino jurídico passa pela vinculação do estudante ao tema a ser aprendido, na linha de Paulo Freire. O aluno deve passar a ser sujeito da construção do conhecimento, não mais algo a ser adquirido, mas uma produção do sujeito cognoscente, tomando como substrato sua própria realidade¹².

No cenário contemporâneo, um elemento novo que torna mais palpável essa perspectiva não são alterações pedagógicas propriamente ditas, mas as mudanças no corpo discente, após o advento das cotas raciais. As experiências com o ensino remoto no período de pandemia criaram oportunidade para a revisão de abordagens pedagógicas, que em parte deve ser incorporada permanentemente. Mas essa atualização é pouco para despertar na faculdade, como instituição, a compreensão do peso de seu trabalho formativo na produção da realidade do mundo jurídico.

A presença de estudantes negros e de fora das classes média e alta trouxe novas vozes e novas pautas para a universidade em geral. O potencial de transformação do ambiente jurídico que decorre disso foi destacado em várias manifestações ao longo do projeto¹³. As contribuições originais desses alunos e, mais do que isso, a visualização de seus problemas revelam a cada dia o verdadeiro *apartheid* em que vivemos. Onde estavam

reformas curriculares no curso de Direito da UFPR. Na mesma linha, Vanessa Oliveira Batista Berner **Ensino jurídico**: onde foi que erramos?, neste volume. “As Faculdades de Direito têm uma longa tradição de não participar da extensão universitária, por exemplo. E não estou me referindo a escritórios modelo ou a estágios seja lá onde for, o que digo é que formamos nossos alunos sem que tenham contato com a realidade social e política do país. E agora ficamos espantados com o distanciamento entre o mundo jurídico e o que acontece à nossa volta? Com a atuação dos membros das carreiras jurídicas no país? Será que as ‘permanências autoritárias’ no sistema judicial e na estrutura dos poderes do Estado não tem nada a ver com o que ensinamos em sala de aula?”

¹¹ Oscar Vilhena atualiza essa formulação, definindo como um dos objetivos da formação em direito preparar os “arquitetos de solução de problemas jurídicos complexos.” Podcast **Jus no Fim do Túnel**, #12.

¹² Joaquim de Arruda Falcão Neto. **Classe Dirigente e Ensino Jurídico – uma releitura de San Tiago Dantas**, publicado originalmente na Revista da Ordem dos Advogados do Brasil, em 1977. Cadernos FGV- Direito Rio. Educação e Direito, v. 3. Rio de Janeiro, fevereiro de 2009.

¹³ Floriano Azevedo Marques Neto chega a falar em “revolução”, podcast **Ensino jurídico no bicentenário da Independência**, episódio 1.

esses jovens? Seus questionamentos em aula denunciam as ficções jurídicas que ainda se ensinam. Como se conta em uma aula de Direito Penal em que um estudante negro descreveu uma abordagem policial, explicando a realidade de modo que docente nenhum conseguiria¹⁴.

Segundo Loussia Musse Felix, cria-se a “expectativa de que se lhes reconheça como interlocutores criativos e assertivos na relação pedagógica. Que suas pautas temáticas sejam incorporadas ao processo de formação”¹⁵ e que isso contribua para a multiplicidade de perspectivas e formas de pensar o Brasil, capaz de influenciar o direito e suas funções¹⁶. Mas vozes críticas como Juliana Diniz, Thula Pires e Alessandra Benedito apontam grande distância que ainda há entre a realidade e essa expectativa.

Na FD-USP, passa-se a discutir a adoção de ações afirmativas na pós-graduação. E cabe lembrar que o ano do bicentenário da Independência será também o da revisão da Lei de Cotas, a Lei 12.711/2012 (art. 7º), e pode-se antever que os interesses anti-educação que varrem o país se articularão contra essa mudança fundamental.

Alguns alertam para o fato de que a responsabilidade gigantesca de produzir uma nova cultura jurídica antirracista não pode ser deixada exclusivamente sobre o ombro desses jovens¹⁷. Nos debates sobre diversidade no ensino jurídico¹⁸ ficou claro que dar corpo a essa oportunidade de mudança é um desafio grande demais, que implica desfazer o mito da cordialidade racial, sob o qual se oculta o racismo recreativo, uma das formas de mascarar a discriminação que vem sendo acolhida como inofensiva pelos Tribunais, conforme documenta a coleção de decisões judiciais apresentada por Adilson Moreira¹⁹. Poucas coisas são mais eloquentes sobre a persistência da discriminação que o testemunho da profa. Eunice Aparecida de Jesus Prudente, homenageada no

¹⁴ Seminário Temático 6. **Crime do colarinho branco e ensino jurídico.**

¹⁵ Loussia Musse Felix. **Formação em Direito no Brasil: perspectivas em torno de uma ruptura e seus partícipes**, neste volume.

¹⁶ Seminário Temático 7. **Diversidade no corpo discente, justiça social e ensino jurídico.**

¹⁷ Maria Paula Dallari Bucci e Lucas Módolo. **Antirracismo e ensino jurídico: muito além das cotas raciais**, neste volume.

¹⁸ Seminário Temático 7. **Diversidade no corpo discente, justiça social e ensino jurídico**; Seminário Temático 8. **Diversidade no corpo docente e nas profissões jurídicas.**

¹⁹ Adilson Moreira. Seminário Temático 8. **Diversidade no corpo docente e nas profissões jurídicas.**

Seminário Temático sobre *Diversidade no corpo docente e nas profissões jurídicas*²⁰, que, ao se aposentar no ano de 2021, deixa a FD-USP sem nenhum docente negro em seus quadros.

A transformação do mundo profissional, onde atuarão os futuros graduados, tem suas dificuldades próprias, assemelhando-se a uma corrida de obstáculos. Uma iniciativa para enfrentá-las foi o programa Incluir Direito da FD-USP, criado em parceria com o Centro de Estudos da Sociedade de Advogados – CESA, com base em experiências em várias faculdades, que recebeu o Prêmio Innovare 2021²¹. O ponto de partida do programa é a constatação de que o ingresso na universidade é só o primeiro – e pequeno – passo para o enfrentamento de uma desigualdade de acesso muito profunda, que acompanhará o bacharel no longo percurso até sua plena inserção profissional. Um grupo de estudantes é preparado em oficinas sobre a atuação profissional em grandes bancas de advocacia, em contato com pessoas negras do mundo corporativo. Ao mesmo tempo, faz-se um trabalho de conscientização sobre relações raciais nos escritórios patrocinadores²² – o que consiste, nas palavras de Débora Diniz, em substituir a “mentoria para distribuição de privilégios” por uma “mentoria para a diversidade”²³. No âmbito da FD-USP, a primeira edição do programa foi bem sucedida, com todos os estudantes participantes chamados a assumir vagas de estágio ou funções nos escritórios parceiros.

No entanto, ao lado dessa experiência, há uma vasta gama de questões em aberto no que toca à diversidade, tanto étnico-racial como de gênero, conforme demonstrou Maria da Glória Bonelli com dados estatísticos que revelam a lentidão com que evolui a conquista de posições de liderança por pessoas desses segmentos, tanto em escritórios de advocacia, como na academia e nas profissões jurídicas tradicionais²⁴.

²⁰ Seminário Temático 8. **Diversidade no corpo docente e nas profissões jurídicas. Homenagem à Profa. Eunice Aparecida de Jesus Prudente.**

²¹ Registro o trabalho imprescindível de Carlos José Santos da Silva, o Cajé, Presidente do Conselho Diretor do CESA, idealizador e “alma” do projeto Incluir Direito, cujo engajamento e experiência na promoção da pauta da diversidade nos escritórios de advocacia têm sido decisivos para o sucesso do programa.

²² Camila Torres Cesar, Flavio Roberto Batista, Regina Stela Corrêa Vieira, Sheila Neder Cerezetti. **Ensino jurídico e inclusão:** primeira edição do Projeto Incluir Direito na FDUSP, neste volume.

²³ Débora Diniz. Podcast **Ensino jurídico no bicentenário da Independência**, episódio 2.

²⁴ Maria da Glória Bonelli. Seminário Temático 8. **Diversidade no corpo docente e nas profissões jurídicas.**

Fechando este tópico, volto ao relatório do Conselho alemão, para destacar o fato de um país desenvolvido tomar o fortalecimento da área jurídica (pesquisa, ensino e prática) como tema estratégico. A orientação curricular e seus métodos não são, portanto, questões domésticas, que importam apenas a cada curso, na busca de consistência para seu projeto. Isso pesa, mas especialmente nas faculdades de maior expressão; pensar no ensino do direito é refletir também sobre como se produz o pensamento jurídico e como isso impacta o funcionamento das instituições. Como observou José Eduardo Faria em 2021, na ocasião do cinquentenário da pós-graduação em Direito:

(...) se o conhecimento é um instrumento de mobilidade e mudanças, uma vez que gera novas ideias e interpretações que se confrontam com as estruturas vigentes de poder, os centros de pesquisa e os postos na carreira universitária são *loci* de poder. São, igualmente, *loci* de controle, já que o princípio da autoridade acadêmica propicia a chancela científica;

Essa chancela, para ser realista, precisa basear-se numa avaliação concreta dos meios e recursos disponíveis; para ser científica, exige uma concepção epistemológica sobre a própria ciência; e para ser socialmente relevante, precisa estar sintonizada com os diferentes objetivos da sociedade, enquanto formação complexa, heterogênea e conflitiva.²⁵

O peso relativo e a relevância da FD-USP lhe conferem uma responsabilidade adicional, de inspirar a evolução da área em outras instituições e contribuir para impulsionar transformações de que a base jurídica do país necessita. Assim como outras universidades públicas e instituições de ponta, cabe movimentar esses monumentos de prestígio e tradição em direção a mais republicanismo, menos desigualdade e mais democracia no Brasil.

Recuperar a ideia de um momento fundador – como o do bicentenário que se comemora – é uma oportunidade de refletir sobre um projeto mais arrojado, capaz de lidar com nossa impotência e limitações, tomando “o Brasil como problema”, mote que animou o projeto. Não se trata de voluntarismo, mas de elaboração de um projeto institucional,

²⁵ José Eduardo Faria. **Os 50 anos da pós-graduação em Direito da USP na visão de um ex-aluno, atual professor e ex-coordenador**. Revista da Faculdade de Direito da USP, v. 116 n. 1 (2021).

que articule conhecimentos e posições. É preciso avivar a consciência sobre o potencial de transformação que um curso de direito consistente pode representar numa sociedade em que instituições incipientes claudicam na sustentação do Estado democrático de direito.

2. O sentido de uma reforma do Projeto Pedagógico

O projeto *Ensino jurídico no bicentenário da Independência*, conforme dito, pretendeu combinar um debate de fundo sobre o papel da Faculdade nas transformações do mundo jurídico com um primeiro balanço sobre a implantação do Projeto Pedagógico de 2018. Um ano inteiro de debates foi dedicado a essa reflexão, como este livro procura registrar, em conjunto com os materiais descritos ao final.

A Faculdade de Direito do Largo de São Francisco, da Universidade de São Paulo, perto de celebrar o seu próprio bicentenário (em 2027), é uma escola consolidada, nos planos institucional e acadêmico; profissionais e docentes formados em seus bancos atuam em posições de destaque no país produzindo mítica tradição, de que se orgulham seus egressos. Em 2017, ao final de um longo processo de discussão, aprovou um novo Projeto Pedagógico cujo cerne foi enfrentar a rigidez curricular, passando a reservar um terço da carga horária do curso a disciplinas optativas. Isso terá um efeito dinâmico, projetando a criação de novas disciplinas optativas – mais simples, do ponto de vista burocrático, que a reforma global do currículo – para o prosseguimento da renovação curricular²⁶.

Acrescentou-se a isso o cômputo de atividades complementares e de carga horária de estágio que, apesar de ser prática corrente, não era contabilizada como parte da atividade formativa do estudante. A criação (tardia, em relação à exigência do MEC) de um núcleo de prática jurídica deve contribuir para a integração orgânica entre essas atividades. Além disso, foram disciplinadas outras questões administrativas – tais como a padronização dos horários de oferta das disciplinas, tamanho das turmas, prazo para sua abertura e término etc. – importantes para

²⁶ Os detalhes e o histórico desse processo estão descritos em Otávio Pinto e Silva, **Disciplinas optativas no curso de Direito**: instrumento para constante atualização, neste volume. A implementação do Projeto Pedagógico nos seus anos iniciais está registrada em Francisco Paulo De Crescenzo Marino, José Maria Arruda de Andrade, Nathalia Lessa Costa e Alan Bragança Winther, **As optativas eletivas no Projeto Pedagógico de 2018**, neste volume.

superar dificuldades comezinhas de execução que bloquearam iniciativas anteriores. A organização administrativa é condição indispensável, embora, evidentemente, não suficiente se uma escola pretende se projetar como instituição, além das individualidades de seus professores, para fora de seus muros.

A despeito do quanto afirmado acima a respeito da dificuldade de enfrentar problemas estruturais do curso de Direito, vários elementos demonstram que o antigo “verniz humanista” que mascarava o caráter conservador de práticas e pensamento jurídicos foi em parte superado. Na FD-USP (como nas faculdades de ponta), a intensificação da pesquisa institucionalizada, com a formação de grupos atuantes, com o componente crítico que ela aporta, contribuiu para o fortalecimento da vertente acadêmica. A institucionalização de atividades de extensão – algumas bastante antigas embora só recentemente reconhecidas como parte da formação – também dinamizou a aprendizagem. Pode-se dizer que a FD-USP oferece hoje um curso melhor, num ambiente acadêmico mais rico e estimulante do que no passado. Em 2021, registrava 45 grupos de pesquisa no CNPq (em áreas diversas como Direito Ambiental, Economia e Sustentabilidade; Tributação, Globalização e Isonomia; Estado, Direito e Políticas Públicas etc.), além de oferecer o maior programa de pós-graduação em Direito do Brasil. No campo da extensão, eram 55 atividades ativas e formalmente cadastradas na Comissão de Cultura e Extensão da Faculdade.

Essa tendência vai na linha de avanços ocorridos desde a década de 1990, conforme aponta Loussia Felix, que enxerga uma ruptura com os antigos padrões. Esse processo tem início com a Portaria n. 1.886/1994 do MEC, consequência de um movimento articulado no processo de redemocratização, pela Comissão de Ensino Jurídico da OAB e integrantes da Comissão de Especialistas do MEC, que trouxe mudanças curriculares importantes, com novas disciplinas obrigatórias, que deveriam fornecer ao bacharel instrumentos para “atuar em espaços jurídicos que então se alargavam, portando uma compreensão de seu potencial de artífice de soluções mais afinadas ao Direito e à Justiça.”²⁷

Essa foi uma tentativa curricular de trazer ao bacharelado o aporte das ciências sociais e suas possibilidades metodológicas mais sofisticadas de compreensão de teorias críticas, e sua

²⁷ Loussia Musse Felix. **Formação em Direito no Brasil**, cit.

aplicabilidade na reflexão e resolução de questões que a partir de então se apresentassem no campo do Direito. Melhor dizendo, que doravante seriam reconhecidas como pertinentes também no campo jurídico. Mas via de regra esta foi uma oportunidade perdida, salvo as sempre honrosas exceções.²⁸

Em geral, o período democrático resulta em mudanças positivas para a área, como o crescimento da pós-graduação e do número de docentes com titulação de mestrado e doutorado. A atuação de estudantes de pós-graduação como *teaching assistants* (como os monitores do programa PAE, na USP), aumentando o contato entre graduação e pós-graduação, teria originado uma nova “geração de docentes que não mais reverenciará velhos paradigmas, muito ao contrário”, contribuindo para uma multiplicidade de visões, perspectivas e projetos e para uma forma de análise de fenômenos complexos distanciada de modelos formalistas anteriores. A isso se alia uma “profusão temática criativa”²⁹. Surge também uma abertura epistemológica e metodológica apoiada na ampliação da pesquisa empírica em direito, aspecto destacado por José Reinaldo de Lima Lopes³⁰. Por fim, a criação de modelos curriculares mais abertos, como o da FGV-SP, “que se tornou um polo de referência na utilização e disseminação de metodologias ativas para a formação do bacharelado” teria contribuído para o abandono de “uma perspectiva muito deferente ao desenho das disciplinas” e uma visão mais dinâmica, que reconhece a multiplicidade de lugares pedagógicos, como a pesquisa e a extensão.

Caio Farah Rodriguez é crítico das estratégias que considera diversionistas (para afastar os “bárbaros no portão”, isto é, as pressões exógenas por inovação nos currículos tradicionais), tais como a ampliação das disciplinas optativas, a criação de disciplinas não jurídicas ou o oferecimento de oficinas práticas, que notabilizaram alguns cursos mais inventivos, como os da FGV do Rio e de São Paulo. Embora meritórias, essas iniciativas serviriam “de pretexto para que se deixe de fazer o que mais importa em termos de conteúdo do ensino jurídico: reformular as matérias nucleares do curso, que são, aliás, tipicamente as obrigatórias

²⁸ Loussia Musse Felix. **Formação em Direito no Brasil**, cit.

²⁹ Loussia Musse Felix. **Formação em Direito no Brasil**, cit.

³⁰ José Reinaldo de Lima Lopes. **A pós-graduação em Direito na Universidade de São Paulo**: interpretando seu cinquentenário. Revista da Faculdade de Direito da USP, v. 116 n. 1 (2021).

e de direito privado.”³¹ A despeito disso, Rodriguez admite não apenas justificativa pragmática da estratégia das disciplinas optativas, mas seu resultado em termos de dinamização do currículo.

Uma outra crítica contra a ampliação das optativas tem sentido oposto, mais conservador, com o argumento de que a diminuição de disciplinas obrigatórias acarretaria perda de “conteúdos essenciais”, o que afetaria especialmente os alunos de baixa renda em sua expectativa de aprovação em concursos públicos³². Essa posição é refutada por quem entende que ela retoma o discurso dos cursos técnico-“humanistas” do passado. A flexibilização trazida pela maior abertura às disciplinas optativas traria ganhos importantes na renovação de temas e métodos, incorporando os avanços da pesquisa acadêmica e reforçando a essência crítica que deve estar presente no curso jurídico³³. Essa flexibilidade também valoriza experiências didáticas novas tais como a da colaboração docente³⁴ ou as disciplinas interdepartamentais. Por fim, o argumento dos conteúdos essenciais é posto em questão com o exemplo do Direito Administrativo, cujo corpo de normas expandiu-se continuamente desde a Constituição de 1988. O que seria essencial, as 200 páginas dos manuais daquela época ou as 1000 páginas dos manuais contemporâneos? Como acompanhar essas mudanças sem aumentar a carga didática da graduação?³⁵

Práticas conservadoras, elitistas e excludentes, embaladas no aspecto menor da tradição e no ensino acrítico, podem ser persistentes.

³¹ Caio Farah Rodriguez. **O Ensino Jurídico e o Brasil como Problema**: Anotações Preliminares, neste volume. Essa compreensão ecoa a divisão do currículo em uma parte nuclear, focada em propriedade, contratos e responsabilidade civil e outra periférica, na qual se alocam as políticas públicas, os estudos interdisciplinares e o direito público, em geral, apresentada por Duncan Kennedy, uma das vozes proeminentes dos *Critical Legal Studies*. Duncan Kennedy. **The political significance of the structure of the law school curriculum**. *Setton Law Review*. 14:1, 1983, p. 1-16. Os efeitos dessa divisão são analisados em William Clune. **Desintegração jurídica e uma teoria do Estado**. Tradução de Bruno Bodard e Sérgio Valente. *Revista de Investigações Constitucionais*, v. 8, n.1, jan/abril 2021, p. 107-133.

³² Paula Forgioni. *Semana Pedagógica 2021, Mesa 1 As optativas no Projeto Pedagógico de 2017*.

³³ Ana Elisa Bechara. *Semana Pedagógica 2021, Mesa 1 As optativas no Projeto Pedagógico de 2017*.

³⁴ Luciana Gross Cunha. *Semana Pedagógica 2021, Mesa 1 As optativas no Projeto Pedagógico de 2017*.

³⁵ Fabrício Motta. *Semana Pedagógica 2021, Mesa 1 As optativas no Projeto Pedagógico de 2017*.

Se não nas melhores faculdades, na infinidade de cursos jurídicos que se proliferou pelo Brasil e agora ameaça ganhar escala inédita, com a perspectiva de autorização de cursos à distância, sem uma estrutura de regulação e avaliação capaz de frear as “fábricas de diplomas”³⁶. Ali, a repetição do conteúdo de “roteiros simplificados”, que rebaixaram além do imaginável os antigos manuais, indica os piores prognósticos para o ensino jurídico.

3. Três pontos para pensar o futuro: o projeto coletivo, a produção normativa e a interdisciplinaridade

A pretensão de pensar o papel do ensino jurídico na reconstrução do país pós pandemia e pós crise política transcende em muito, evidentemente, o escopo do ensino jurídico. Três pontos podem ser considerados para alimentar perspectivas para o futuro. O primeiro deles diz respeito a como uma faculdade de direito pode atuar de forma institucional, isto é, como conjunto, fazendo do coletivo de seus docentes, discentes e servidores uma rede de interações da qual se possa extrair um sentido de unidade. O segundo é fortalecer uma das expressões jurídicas que tem sido negligenciada pela academia, a produção normativa, abrangendo as diferentes normatividades envolvidas no pluralismo jurídico³⁷. E o terceiro é explorar as possibilidades do diálogo interdisciplinar, não desprezando o fato de que a tradição jurídica consolidada se construiu sobre disciplinas e abordagens recortadas por comunidades profissionais, num processo de sedimentação de saberes. Portanto, pensar a interdisciplinaridade é considerar o balanço entre a tradição e a renovação.

3.1. *Projeto coletivo*

Como está claro no momento que a sociedade brasileira vive, atônita, um nível de degradação da vida sem precedentes, vislumbrar um projeto de futuro, capaz de superar o pesadelo autoritário, implica

³⁶ Ver Maria Paula Dallari e Carlos Eduardo Bielschowsky. **Qual o problema dos cursos de Direito a distância (EaD)?** e Vanessa Berner. **Ensino jurídico: onde estamos errando?**, ambos neste volume.

³⁷ José Eduardo Faria. **Os 50 anos da pós-graduação em Direito da USP na visão de um ex-aluno, atual professor e ex-coordenador**, cit.

a capacidade de negociação de um denominador comum visando a preservação da democracia – e o direito é parte indispensável nisso.

Se isso é desafiador no âmbito de um país, não o é menos no âmbito de um curso jurídico. No caso da FD-USP, foi expressamente enunciado e aprovado por sua Congregação, entre as diretrizes para o projeto pedagógico, em 2016, que “o projeto deve expressar a dimensão coletiva da instituição”³⁸.

Mas o que é como se constrói um projeto coletivo?³⁹ Projeto coletivo é aquele que organiza uma multiplicidade de visões e abordagens, no nosso caso em torno do ensino jurídico, buscando compor uma visão de conjunto e uma direção comum, a partir de consensos mínimos das posições dos vários membros daquela comunidade. E qual seria o seu foro? Em instituições grandes como a FD-USP, os processos decisórios não favorecem esse tipo de construção coletiva. A deliberação em órgão colegiado, se preenche um aspecto procedimental formal, pode não ser suficiente para amalgamar posições em vista da direção comum buscada. Esse foi o sentido do projeto *Ensino jurídico no bicentenário da Independência*, de alongar a discussão, jogando luz sobre aspectos tão diversos como a renovação do Estado, a persistência da seletividade punitiva no sistema penal⁴⁰, o excesso no uso dos princípios jurídicos⁴¹, a regressividade tributária⁴², enfim, a ampla gama de temas e pessoas que compuseram os seminários temáticos, entrevistas e artigos descritos ao final, para que esses encontros fossem também espaços de reconhecimento de percepções comuns.

³⁸ O texto completo da Diretriz 2 é o seguinte: “O projeto deve expressar a dimensão coletiva da instituição, esforço conjunto de professores, estudantes e servidores para entregar à sociedade um graduado mais qualificado, cuja formação consolide valores, ensinamentos e práticas proporcionados pelo curso, bem como capacidade crítica e reflexiva.”

³⁹ Essa pergunta foi feita a todos os entrevistados da série de podcasts **O ensino jurídico no bicentenário da Independência**. As respostas variaram desde o ceticismo sobre essa possibilidade até o seu diferimento para um momento qualquer no futuro.

⁴⁰ Maurício Stegemman Dieter. **O Direito Penal após Carandiru**: uma breve reflexão crítica, neste volume.

⁴¹ Judith Martins Costa. Seminário Temático 4. **Os princípios no Direito Privado e seus reflexos no ensino jurídico**.

⁴² José Maria Arruda de Andrade e Pedro Júlio Sales D’Araújo. **A regressividade da matriz tributária brasileira**: o que é e porque estudá-la nos dias de hoje?, neste volume.

Outra questão é por onde ler o sentido do conjunto. Existe algo que possa se chamar, globalmente, de “o” ensino jurídico? Ou existem ensinamentos ministrados individualmente por docentes, ou quando muito segundo linhas agregadas em grupos ou Departamentos, fruto de lideranças que logram induzir essa ação combinada? Como articular o pluralismo de visões de mundo, abordagens e especialidades – que faz a riqueza intelectual de qualquer instituição – com a pretensão totalizante subjacente à ideia de projeto comum?

A dificuldade de *dar organicidade* a um programa, congregando seus docentes, foi observada por José Reinaldo Lima Lopes a propósito do agigantamento da pós-graduação da FD-USP:

O programa ficou enorme, mas todos nós que dele participamos vimos a grande dificuldade para dar-lhe organicidade (...). O primeiro desafio do programa vem sendo, pois, organizar-se de modo harmônico e poder oferecer linhas claras de investigação. Como elas procederiam de projetos dos professores líderes e estes nem sempre se apresentam com clareza, o programa sofre sob o peso de seu próprio gigantismo. Vivemos, portanto, diante de um paradoxo: um quadro excepcionalmente qualificado de professores, inclusive com redes internacionais de pesquisa e projetos inovadores, mas pouco articulado de um ponto de vista organizacional, sofrendo pressões externas tanto do mercado, em primeiro lugar, quanto da burocracia governamental.⁴³

Sem ter resposta para esse desafio central, pode-se aventar que o lastro histórico seja um possível fator para a unidade a ser buscada, combinando a força da decantada tradição com a indispensável consciência crítica que orienta a construção de um projeto voltado a uma nova sociedade e um direito renovado.

3.2. *Produção normativa*

O segundo ponto a destacar é o desenvolvimento de capacidade reflexiva sobre a produção das leis e das normas em geral, atividade essencialmente voltada à modelagem do futuro.

⁴³ José Reinaldo de Lima Lopes, **A pós-graduação em Direito na Universidade de São Paulo**, cit.

O relatório do Conselho de Ciências e Humanidades da Alemanha, já citado, recomenda atenção especial ao problema da produção normativa. As faculdades de direito devem assumir mais responsabilidade quanto à preparação daqueles que produzirão as leis. Isso implica fortalecer as disciplinas fundamentais e ao mesmo tempo se abrir para a diversidade de pessoas e abordagens teóricas e metodológicas. O sucesso da área dependerá de sua habilidade para reconhecer e explorar as alterações estruturais importantes do direito, tais como: i) a juridificação dos processos societários; ii) a emergência de processos alternativos de criação de normas e direito e iii) a emergência de novas formas jurídicas e novos modos de exigibilidade (*enforcement*).

Considerando que o conhecimento jurídico é marcado pelo foco na doutrina, as habilidades de ensino como a interpretação e aplicação do direito receberam muita atenção. Ao mesmo tempo, as habilidades necessárias para criar e implementar ativamente o direito, tais como o desenho normativo (*drafting*) de novas leis ou contratos, foram negligenciadas. Consequentemente, esse aspecto do pensamento jurídico carece de conceitos didáticos de pesquisa e ensino – a despeito do fato de as matérias regulatória e processual constituírem genuínas competências jurídicas. (...)

Consultoria política é outro campo importante da atividade jurídica. Considerando que as ligações entre política e direito são tradicionalmente fortes, é importante equipar os estudantes para serem capazes de refletir sobre as possibilidades e limites do conhecimento acadêmico em processos de consultoria legislativa (*legal consultation processes*). Por exemplo, essas habilidades poderiam ser integradas a discussões de processos decisórios (*decision-making processes*) em aulas de direito público.⁴⁴

Joaquim Falcão reforça essa diretriz: “Normalmente, as faculdades não ensinam a genética das normas. Acreditam que isso é matéria para outras disciplinas. Ciência política, sociologia, economia, psicologia comportamental, até mesmo neurociência. São pré-jurídicas. Não são. E são também.”⁴⁵

⁴⁴ “Teaching Lawmaking, Legal Implementation and Consultation Skills, em **Prospects of Legal Research in Germany**, cit. item B.III.4.

⁴⁵ Joaquim Falcão. **Ensino jurídico líquido e movente**, neste volume.

Desirée Salgado coloca o problema em outra perspectiva, relacionando-o a um sentido mais autêntico para o Direito Público, que envolva o pensamento sobre a democracia, os partidos políticos e o Poder Legislativo⁴⁶. Fabiana de Menezes Soares adiciona a importância do estudo da Legística no curso jurídico⁴⁷. E Felipe de Paula, especialista em processo legislativo, explicita os termos de uma nova agenda para o ensino jurídico, visando superar “o descasamento entre academia jurídica e elaboração normativa”.

Embora crescente nos últimos anos, e apesar do bacharelismo que orbita a prática governamental, ainda é baixa a participação não interessada de acadêmicos do direito nos debates legislativos brasileiros. Também é bastante limitado seu interesse pelos processos reais de elaboração normativa, pelos jogos de poder que criam instituições mais ou menos abertas e inclusivas, pelos efeitos distributivos das opções legislativas, pela qualificação normativa. Uma busca no diretório de grupos de pesquisa no Brasil do CNPq demonstra o abismo entre a atenção dada à aplicação e à interpretação normativa e, ao revés, aos seus processos construtivos.

A ausência de avaliações estruturadas sobre a criação da lei e suas funções assusta e preocupa. Como consequência, nos mantemos presos à abordagem tradicional do ato normativo, trabalhando apenas sobre o texto pronto e consolidado, deixando em terceiro plano a fase pré-normativa. Recebemos como dado de realidade, ainda que a contragosto, uma das mais relevantes fontes do direito, e não damos importância devida a diagnósticos e prognósticos. Reproduzimos escolhas que não cogitamos construir, avaliar ou interferir, e que por muitas vezes, especialmente no cenário brasileiro, replicam mazelas que poderíamos almejar alterar. Compramos pelo valor de face a “vontade” ou a “racionalidade” do legislador, seja ele quem for, sem entender o quão diverso, complexo e conflitivo é, na prática, esse ente que equivocadamente reduzimos.⁴⁸

⁴⁶ Seminário Temático 1. **A construção do Estado e o ensino jurídico.**

⁴⁷ Seminário Temático 2. **A centralidade do Poder Judiciário e seu reforço no ensino jurídico.**

⁴⁸ Felipe de Paula. **O processo de elaboração normativa na nova agenda do ensino jurídico**, neste volume.

Essa agenda de pesquisa e ensino jurídico se desdobra em tópicos que se relacionam com temas do currículo: i) tipologia de atos normativos: análise das funções e das características do ato normativo contemporâneo; nem toda lei possui o mesmo grau de generalidade e abstração e suas funções são muito distintas na política, no direito e nos efeitos; ii) motores legislativos: diferentes impulsos e funções que movem o processo legislativo; respostas políticas a grupos de interesse, contrapontos ideológicos ou partidários a projetos de oposição, necessidade de obstruir pautas de comissões e do plenário com objetivo de inviabilizar outras votações; iii) papéis ocultos no processo legislativo: atores que participam do fluxo normativo (agenda avançada na ciência política e pouco considerada pelo direito); iv) mecanismos de solução de impasses legislativos: a crítica superficial à falta de soluções legislativas precisa ser suplantada por investigações acerca da racionalidade negocial que gera legislação; v) política regulatória no legislativo: levar o avanço das ferramentas de política regulatória – como análise de impacto e de resultado regulatório, controle de estoque, uso de testes e experimentos –, que qualificam a produção normativa de órgãos e entidades executivas, para a produção legislativa ordinária; vi) de volta às questões de base: há estratégias institucionais de retomada da legitimidade do Poder Legislativo e de seus processos? Como pensar a atuação de partidos e de representantes à luz das características contemporâneas do ato normativo, tendo especialmente em vista seu ciclo de vida? Como avançar com a transparência no debate legislativo, garantindo-se a *stakeholders* a apresentação segura – e pública – de sugestões normativas para avaliação?⁴⁹

A maneira de inserir esse aprendizado no currículo, segundo Joaquim Falcão, não deve incidir na antiga concepção das disciplinas, mas organizar-se numa nova plataforma conceitual aberta.

Esta extensão da plataforma conceitual necessariamente não implica apenas na criação de mais uma disciplina. Obrigatória. Ao contrário, deveria ser ensinada e pesquisada em qualquer disciplina, tema ou problema como parte integrante e vital do processo decisório normativo. Mas a cada faculdade, a sua escolha./ Por isso, discordo da expressão de que os profissionais do direito são “operadores do direito”. Somos mais. Somos também criadores do direito./ O ensino e a pesquisa

⁴⁹ Felipe de Paula. **O processo de elaboração normativa na nova agenda do ensino jurídico**, cit.

da genética das leis também democratizam um conhecimento antes privilégio de grandes advogados e juristas.⁵⁰

3.3. *Interdisciplinaridade*

É grande o desafio de conjugar novas abordagens, como a da produção normativa, com uma estrutura curricular que permanece rígida.

A interdisciplinaridade foi tema do Congresso de Graduação da USP de 2019 e essa alternativa foi mencionada em diversas oportunidades ao longo dos seminários e entrevistas como via para a construção coletiva de um projeto. Dada a fragmentação do mundo jurídico e as crises de noções estruturantes que proporcionavam alguma unidade epistêmica ao direito, como a dogmática, a representação política e a soberania, novas abordagens podem ser mais adequadas a objetos complexos e multifacetados, como observa José Garcez Ghirardi, autor de densa produção bibliográfica sobre o ensino jurídico.

Essa corrosão de categorias fundantes do pensamento jurídico moderno infirma, por sua vez, todo o aparato institucional que tinha nelas seu centro de gravidade. As tensões que abalam as democracias liberais ao redor do mundo têm sido atribuídas, ao menos em parte, a essa cisão que, subvertendo a partir de seu interior a ideia de legalidade, coloca em crise crenças e modos estabelecidos de legitimação e de organização jurídico-política. A academia ocupa lugar de destaque nesse processo. É por seu intermédio que se forjam sejam os diagnósticos dessa ruptura, sejam os novos modelos teóricos capazes de enfrentá-la. As faculdades de Direito, notadamente as de maior prestígio, são *loci* incontornáveis para o desenvolvimento da engenharia normativa necessária para viabilizar essa mudança de paradigmas e sua implementação prática, assim como para elaborar os discursos de crítica ou de legitimação desses novos arranjos.⁵¹

A interação entre docentes e áreas, de fato, pode gerar maior integração. Apesar disso, a realização da interdisciplinaridade é mais complexa do que aparenta, como pude constatar em minha trajetória de pesquisa em Direito e Políticas Públicas, dado que a organização

⁵⁰ Joaquim Falcão. **Ensino jurídico líquido e movente**, neste volume.

⁵¹ José Garcez Ghirardi. **A dimensão política do ensino jurídico**, neste volume.

disciplinar tem uma força própria e as disputas por hegemonia entre as disciplinas não são simples de solucionar.

A forma canônica de organização dos cursos jurídicos é disciplinar e isso está associado à vida profissional⁵². Há também uma indústria de exames e concursos que a realimenta e cujos imbricamentos com a academia são dúbios, visto que compartilha seus professores e materiais.

Por outro lado, alguns cursos criados depois da década de 1990, como os da FGV- RJ e SP, já citados e, o da USP de Ribeirão Preto e, mais recentemente, o Insper, em São Paulo, inovaram nesse aspecto para um outro tipo de formação, segmentada de forma diversa. Mas o impacto desse tipo de abordagem sobre a cultura jurídico-profissional dominante, excetuadas pesquisas de ponta e contribuições específicas, não rivaliza com as faculdades tradicionais.

Por essa razão, nos currículos estruturados com base nas disciplinas clássicas do direito privado e público, uma estratégia para desenvolver a interdisciplinaridade é não se limitar a tenta-la diretamente na aproximação holística de objetos complexos. Do ponto de vista da organização curricular, o que parece fazer mais sentido é reforçar os fundamentos das áreas que constituem a base do pensamento jurídico, de maneira que o domínio dos instrumentos habilite o estudante a extrair deles novas aplicações.

Esse entendimento retoma a proposta de Fábio Comparato produzida para a então Comissão de Ensino da FD-USP, em 1978, cuja atualidade merece atenção, destacando-se a recomendação de “envolver curricularmente os discentes nas tarefas relacionadas à preparação de reformas legislativas”, na linha do exposto no item 3.2, acima. Recomenda, ainda, o mestre: i) o professor deve dar aos alunos seguros elementos de orientação diante do mar de normas, preferindo-os a informações completas e minuciosas sobre regras de duração precária. Ensinar o direito positivo na sua racionalidade intrínseca, apresentando a norma que existe, por que existe, para que existe e como atua; ii) apresentar, na disciplina Introdução ao Estudo do Direito, uma Teoria Geral do Direito; iii) fazer preceder as diferentes matérias de Direito Público e de Direito Privado de um ensinamento das noções fundamentais desses grandes ramos jurídicos, com maior proveito de sua unidade sistemática; iv) análise estrutural dos institutos, feita com o maior rigor lógico, deve

⁵² Alberto Calsamiglia. **Introducción a la ciencia jurídica**. 3a edição. Barcelona: Editoria Ariel, 1990, caps. 2 e 3.

ser completada com a sua apreciação funcional, recolocando-se cada instituto no contexto histórico em que foi elaborado, e situando-o no ambiente social, político e econômico do presente, a fim de verificar se e em que medida ainda preenche os objetivos para os quais foi criado; v) estimular e orientar a crítica axiológica do sistema jurídico. O professor deve saber formar os sentimentos dos alunos e preparar, com sabedoria, o aperfeiçoamento do direito vigente, em função dos grandes valores da pessoa humana; vi) os Departamentos devem preparar composição de antologias de textos fundamentais de cada disciplina, incentivando-se o aluno a colher subsídios nas próprias fontes doutrinárias.⁵³

A pertinência dessa orientação vem sendo reforçada diante da pretensão enciclopédica de muitos cursos e da multiplicação de disciplinas sem critério, quando faria mais sentido uma abordagem menos conteudista, baseada no domínio prévio da teoria geral de cada campo. À medida em que o contexto social do direito evolui – rápida e radicalmente –, nota-se a insuficiência de repertório intelectual jurídico para os novos problemas; esse quadro conceitual e teórico precisa ser produzido⁵⁴, o que é um problema para o ensino e a pesquisa.

A extensão desse problema é mais séria no âmbito do Direito Penal e do Processo Penal, em que o ensino convive com a realidade desumana do sistema prisional brasileiro, que há décadas vem sendo continuamente agravada. Como observa Maurício Dieter:

(...) sublimar a realidade terrível do giro punitivo não requer muito esforço: basta abrir um manual de Direito Penal. A imensa maioria deles, ao menos. É uma aposta bastante segura: em regra, os conflitos sociais desaparecerão no exato instante em que começa a dogmática. Ou o que se chama, por aí, de dogmática.

A recusa em partir da concretude da vida social, com suas contradições, complexidades, singularidades etc., se impõe mesmo quando condição essencial para a forma jurídica. A maioria dos penalistas defenderá, contra qualquer evidência, que o Direito Penal protege bens jurídicos (...)

A esterilidade das contribuições teóricas é natural nesse processo. Dificilmente se encontrará uma contribuição teórica

⁵³ Fábio Konder Comparato. **Reflexões sobre o método do ensino jurídico**. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 1979, vol. 74, p. 119-138.

⁵⁴ Oscar Vilhena, Diretor da Escola de Direito da FGV-SP, no podcast Jus no Fim do Túnel, # 12, sobre ensino jurídico.

relevante apresentada ou desenvolvida nos últimos 35 anos que tenha sido sistematicamente incorporada pela prática forense. Para suprir essa lacuna – afinal, algo precisa preencher a elipse que antecede a dosimetria da pena – a prática se libertou do controle teórico criando uma teoria para chamar de sua. Uma revisão, ainda que perfunctória, da teoria jurídico-penal na última quadra histórica, revelará uma filiação sem precedentes à jurisprudência como fonte de teses e, principalmente, espaço de legitimação doutrinária. Coerência sistêmica e subordinação lógica foram suplantadas pelo jurisprudencialismo, em um processo bem sintetizado como “a vitória dos práticos”.⁵⁵

Esse problema discutido em instigantes seminários temáticos⁵⁶ com docentes da área levou a extrair estratégias possíveis para o enfrentamento desse problema: i) maior atenção ou participação nos processos de elaboração normativa; ii) produção de material didático, apresentando não apenas críticas externas, mas elaborando novas bases teóricas do campo, mais compatíveis com os pressupostos de uma sociedade democrática, capazes de serem assimiladas e reproduzidas nas práticas profissionais; nos manuais estão cristalizados os cânones da área; iii) relação entre dogmática e teoria: o desafio é renovar a área “por dentro” das estruturas jurídicas ensinadas, sem separar a parte técnica da teoria, mas, ao contrário, proporcionando condições para que o aluno, ao mesmo tempo em que se insere na tradição e passa a dominar os modos de pensar e funcionar do direito estabelecido, ganha autonomia para atuar de forma crítica nesse universo.

A construção de instituições, como observa Mangabeira Unger, requer método para a criação de um repertório.

Há hoje no mundo um repertório limitado de maneiras de organizar cada campo da vida social: o Estado e a política; as relações entre governos, empresas e trabalhadores; e os vínculos entre governos, escolas, famílias e crianças. Depois do colapso do comunismo, não veio a convergência institucional, mas o repertório se estreitou. Esse repertório está organizado como

⁵⁵ Maurício Stegemann Dieter. **O Direito Penal após Carandiru**: uma breve reflexão crítica, neste volume.

⁵⁶ Seminário Temático 5. **Encarceramento em massa, giro punitivo e ensino jurídico** e Seminário Temático 6. **Crime do colarinho branco e ensino jurídico**.

direito e como direito é reproduzido e reformado. Muda-se o mundo ampliando o repertório: acrescentando a ele uma possibilidade institucional que não existia antes. E para mudá-lo é preciso compreendê-lo e criticá-lo.

Os grupos de instituições e ideias institucionais que organizam cada possibilidade estabelecida neste repertório ajudam a entender as especificidades do direito de cada país. Ao dominar o repertório, o jurista ou o advogado prático consegue traduzir uma linguagem do direito de um país na linguagem do direito de outro país. Consegue distinguir entre diferenças verdadeiras e equivalências funcionais. Consegue, enfim, abrir caminho numa floresta de pormenores e dar forma a um amontoado de acidentes.⁵⁷

O futuro a projetar para o ensino jurídico depende da energia para converter o rico manancial de análises e propostas evidenciado nesta introdução em um movimento de renovação do direito e seu ensino, efetivamente dirigido à sociedade livre, justa e solidária prevista na Constituição Federal de 1988.

4. Acervo de materiais (textos, vídeos e áudios) produzidos no projeto

Ao longo do projeto *Ensino jurídico no bicentenário da Independência*, foram realizadas catorze mesas de discussão (Semana Pedagógica 2021 e Seminários Temáticos). Com a pandemia, como os debates foram realizados de forma remota, acabou-se produzindo a gravação em vídeo de todos os debates, de excelente qualidade, registrados no canal da Faculdade no YouTube. A isso se soma a produção de material escrito especialmente para este volume. E também dos artigos publicados quinzenalmente no portal Jota, reproduzidos no livro mediante autorização dos editores. A lista é completada com uma série de podcasts, composta de um debate e quatro entrevistas em áudio. Fica um convite à consulta desse rico acervo de subsídios tanto sobre o ensino jurídico em geral, como sobre manifestações particulares às diversas áreas e disciplinas jurídicas, conforme descrito abaixo.

Semana Pedagógica 2021- *Abertura*, 13/04/2021- Floriano de Azevedo Marques Neto (Diretor FD 2018-2021); Maria Paula Dallari Bucci

⁵⁷ Roberto Mangabeira Unger. *Uma nova faculdade de direito no Brasil*. Revista de Direito Administrativo, v. 243, set./dez. 2006, p. 113-131.

(Presidente CG 2018-2021); Fernando Facury Scaff (Presidente CPG 2018-2021); Leticia Chagas (Presidente CA XI de Agosto 2020-2021) [<https://youtu.be/TH8XYGe1h2w>]

Mesa 1. *As optativas no Projeto Pedagógico de 2017*, 13/04/2021- Carlos Alberto de Salles (DPC-FD); Paula Forgioni (DCO-FD); Allan Bragança Winther (Representante discente); mediação Otávio Pinto e Silva (DTB-FD) [<https://youtu.be/TH8XYGe1h2w>]

Mesa 2. *Sinergias entre graduação e pós-graduação: optativas e renovação do ensino jurídico*, 13/04/2021- Luciana Gross Cunha (FGV); Ana Elisa Bechara (DPM-FD); Fabrício Motta (UFG); mediação Maria Cristina Carmignani (DCV-FD); [<https://youtu.be/TH8XYGe1h2w>]

Mesa 3. *Experiências do ensino remoto: diversidade e inovação pedagógica*, 14/04/2021- Sheila Neder Cerezetti (DCO-FD); Caio Cordeiro (estudante pós-graduação, PAE); Nathalia Lessa (Representante discente); mediação Marta Saad (DPC-FD) [<https://youtu.be/1dw4j5Oyfe4>]

Mesa 4. *Experiências do ensino remoto: inclusão e inovação pedagógica*, 14/04/2021- Diogo Coutinho (DEF-FD); Mateus Marchiori (estudante pós-graduação, PAE); Letícia Lé (Representante do C.A. XI de agosto); mediação Juliana Krueger Pela (DCO-FD); [<https://youtu.be/1dw4j5Oyfe4>]

Mesa 5. *O ensino jurídico e o Brasil como problema*, 15/04/2021- José Eduardo Faria; Joaquim Falcão; Maria Paula Dallari Bucci; Susana Henriques da Costa (mediadora); [<https://youtu.be/Yus5rJp2sIU>]

Mesa 6. *O ensino jurídico e o Brasil como problema: perspectivas*, 15/04/2021- José Garcez Ghirardi (FGV); Caio Farah Rodriguez (Insper); Loussia Felix (UnB); mediação Samuel Rodrigues Barbosa (DFD-FD) [<https://youtu.be/Yus5rJp2sIU>]

Seminário Temático 1. *A construção do Estado e o ensino jurídico*, 18/05/2021 - Floriano de Azevedo Marques Neto (DES-FD), Eneida Desirée Salgado (UFPR), Cristiana Fortini (UFMG); mediação Rodrigo Pagani de Souza (DES-FD); [<https://bit.ly/3rRdelv>]

Seminário Temático 2. *A centralidade do Poder Judiciário e seu reforço no ensino jurídico*, 18/05/2021 - Fabiana de Menezes Soares (UFMG), José Reinaldo de Lima Lopes (DFD-FD), Rodrigo Brandão (UERJ); mediação André de Carvalho Ramos (DIN-FD); [<https://bit.ly/3rRdelv>]

Seminário Temático 3. *Regressividade tributária e sua reprodução no ensino jurídico*, 24/05/2021- Luis Eduardo Schoueri (DEF-FD); Eurico Marcos Diniz de Santi (FGV-SP); Ana Carolina Monguilod (Insper); mediação José Maria Arruda de Andrade (DEF-FD); [<https://bit.ly/3475bZV>]

Seminário Temático 4. *Os princípios no Direito Privado e seus reflexos no ensino jurídico*, 24/05/2021 - Cláudio Bueno de Gogoy, Judith Martins Costa; mediação Francisco Marino (DCV-FD); [<https://bit.ly/3475bZV>]

Seminário Temático 5. *Encarceramento em massa, giro punitivo e ensino jurídico*, 22/06/2021 - Mariângela de Magalhães Gomes (DPM-FD), Alaor Leite, Salo de Carvalho; mediação Maurício Dieter (DPM-FD); [<https://bit.ly/3KBMVbO>]

Seminário Temático 6. *Crime do colarinho branco e ensino jurídico*, 22/06/2021 -Helena Lobo da Costa (DPM-FD), Pierpaolo Bottini (DPM-FD), Gustavo Badaró (DPC-FD); mediação Marta Saad (DP-C-FD); [<https://bit.ly/3KBMVbO>]

Seminário Temático 7. *Diversidade no corpo discente, justiça social e ensino jurídico*, 17/08/2021 - Juliana Diniz (UFC), Thula Pires (PUC-RJ), Sylvia Gemignani Garcia (FFLCH-USP); mediação Conrado Hübner Mendes (DES-FD) e Flávio Roberto Batista (DTB-FD); [<https://bit.ly/3rMTQWZ>]

Seminário Temático 8. *Diversidade no corpo docente e nas profissões jurídicas. Homenagem à Profª. Eunice Aparecida de Jesus Prudente*, 17/08/2021- Maria da Glória Bonelli (UFSCar), Alessandra Benedito (FGV-SP); Adilson Moreira (Mackenzie); mediação Sheila Neder Cerezetti (DCO-FD); [<https://bit.ly/3rMTQWZ>]

Podcast *Jus no Fim do Túnel*, #12- debate promovido pela Fundação Arcadas, com a mediação de Flávio Yarshell, seu Presidente- Celso Campilongo (Vice-Diretor da FD-USP 2018-2021); Carlos Alberto

Bolonha, Diretor da FND-UFRJ; Oscar Vilhena Vieira, Diretor da Escola de Direito da FGV-SP, e Maria Paula Dallari Bucci (DES-DF).

Podcasts da série Ensino Jurídico no bicentenário da Independência: entrevistas realizadas por Maria Paula Dallari Bucci, Sheila Neder Cerezetti, Rodrigo Pagani de Souza e Conrado Hübner Mendes.

#1. Floriano Azevedo Marques Neto (Diretor da FD-USP 2018–2021);

2. Débora Diniz (UnB);

3. Carlos Ari Sundfeld, Escola de Direito da FGV-SP;

4. Ana Elisa Bechara, FD-USP.

Agradecimentos

A vasta abrangência do projeto *Ensino jurídico no bicentenário da Independência* documentada neste livro, não teria sido possível sem o trabalho engajado e apoio de várias pessoas, que por justiça cabe aqui agradecer.

Como iniciativa institucional da Comissão de Graduação da Faculdade de Direito da USP, que tive a honra de presidir (2018–2021) ao lado de Otávio Pinto e Silva como vice, o projeto foi contemplado com recursos financeiros de edital da Pró-Reitoria de Graduação, na gestão de Edmond Chada Baracat. Meu agradecimento ao Pró-Reitor, ao amigo Otávio e a todos os membros da Comissão de Graduação no período, que contribuíram em debates, mediações de mesa, propostas e ideias que sustentam esse movimento de renovação do ensino jurídico. O apoio do Diretor e Vice-Diretor da Faculdade, Floriano de Azevedo Marques Neto e Celso Campilongo, foi constante, não apenas prestigiando as iniciativas, mas apoiando decisivamente a implantação do Projeto Pedagógico de 2018, que assim superou as resistências iniciais e deve prosseguir a dinâmica de renovação.

Um registro especial a Rodrigo Pagani de Souza, coordenador das Semanas Pedagógicas de 2017 a 2021, grande animador das mesas e debates e coorganizador deste livro. Sheila Neder Cerezetti, Flávio Roberto Batista, Francisco Marino, José Maria Arruda de Andrade e Juliana Krueger Péla participaram realizando entrevistas, avaliações e iniciativas que puseram o projeto de pé.

Luis Gustavo Guimarães foi um colaborador decisivo na montagem dos seminários e na finalização do livro.

Kalleo Coura e Daniel Haidar, editores do portal Jota, acolheram a coluna que a cada semana trazia aos leitores temas do ensino jurídico, cujo produto está reproduzido entre os artigos deste livro.

Conrado Hübner Mendes deu grande apoio à realização dos podcasts, que embora não tenham observado o plano original levam para outros públicos o debate.

Por fim, mas não menos importante, cabe registrar o trabalho dos funcionários da Comissão de Graduação e do Serviço de Graduação, em especial Amanda Gasparin, Cássio Lorato e Vilma Matos, cuja dedicação e experiência contribuíram para as melhorias realizadas.

A todas essas pessoas e àqueles cujos nomes tenham sido involuntariamente omitidos, o meu caloroso agradecimento.

O ENSINO JURÍDICO NO BICENTENÁRIO DA INDEPENDÊNCIA

*Maria Paula Dallari Bucci*¹

*Rodrigo Pagani de Souza*²

O ensino jurídico em questão

A Faculdade de Direito do Largo de São Francisco foi criada em 1827, com o objetivo de formação de quadros para o país recém-independente. Essa origem conferiu-lhe uma relação peculiar com o sistema jurídico-institucional em que se insere, tendo em seu corpo nomes proeminentes das diversas carreiras e profissões jurídicas. Mas o universo profissional não se confunde com o espaço acadêmico, nem a influência deste sobre aquele é certa e imutável. Em momentos de crise, como o que vivemos na pandemia, a necessidade de alterar os padrões institucionais que perpetuam o *status quo* reclama uma reflexão estruturada sobre o ensino jurídico.

Qual o papel do ensino jurídico na reprodução de concepções que perpetuam disfunções institucionais, subdesenvolvimento e desigualdade? E qual o seu papel na construção de soluções para os grandes desafios do país? Para além da pandemia, o bicentenário da independência, quando o curso completará 195 anos, é também uma oportunidade de refletir sobre como o ensino molda os direitos e o pensamento jurídico a respeito das instituições no país. A corroborar o contexto propício a transformações, tem-se o processo de franca implementação de um novo projeto pedagógico no curso, aprovado em 2017.

¹ Professora associada do Departamento de Direito do Estado e Presidente da Comissão de Graduação da Faculdade de Direito da USP (2018-2021).

² Professor doutor do Departamento de Direito do Estado da Faculdade de Direito da USP.

O caminho implica recuperar importante tradição de debates sobre o ensino jurídico, com contribuições como as de Santiago Dantas³, Joaquim Falcão⁴, Fábio Konder Comparato⁵, José Eduardo Faria⁶, José Garcez Ghirardi⁷ e Mangabeira Unger⁸, além da obra clássica de Sérgio Adorno⁹, justamente sobre o papel da Faculdade de Direito do Largo de São Francisco na formação das instituições brasileiras.

Esses textos em geral começam com uma reflexão de fundo sobre a crise institucional do momento, relacionando-a com o papel do direito e do pensamento jurídico, e desaguam no debate mais específico da reforma curricular e das questões metodológicas, como o método do caso, seminários, o peso da prática e reorganizações disciplinares, em função da visão do autor e da circunstância da época, a subsidiar o projeto pedagógico da faculdade de direito em questão.

Em que pé estamos? A aplicação da Constituição e a dinâmica política que se seguiu à sua promulgação, com um período democrático de cerca de trinta anos, deu vida ao projeto de 1988. No entanto, ele vive uma crise, que se deve, em parte, à eleição de um presidente que o afronta reiterada e agressivamente, mas também a outros fatores. Sob a mesma Constituição que produziu avanços tímidos da cidadania, não se logrou vencer a insegurança no mundo dos negócios, a tributação regressiva, os excessos dos controles, ao mesmo tempo em que eles revelam-se insuficientes para deter as condutas mais graves de ofensa ao interesse público, como o desprezo pela vida nas respostas à pandemia. Também não se conseguiu civilizar o mundo dos delitos e das

³ DANTAS, Francisco Clementino de San Tiago. **A educação jurídica e a crise brasileira**. In Rio de Janeiro: FGV, Cadernos FGV Direito Rio, 2010, p. 9-38.

⁴ FALCÃO, Joaquim. Classe dirigente e ensino jurídico. Uma releitura de Santiago Dantas. In Rio de Janeiro: FGV, **Cadernos FGV Direito Rio**, 2010, p. 39-80.

⁵ COMPARATO, Fábio Konder. Reflexões sobre o método do ensino jurídico. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, 1979, vol. 74, p. 119-138.

⁶ FARIA, José Eduardo. **A realidade política e o ensino jurídico**. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, 82, 198-212. Do mesmo autor, O estado da Ciência e da Filosofia do Direito na América Latina.

⁷ GARCEZ GHIRARDI, José. **O instante do encontro**. Questões fundamentais para o ensino jurídico. São Paulo: Fundação Getúlio Vargas, 2012.

⁸ UNGER, Roberto Mangabeira. Uma nova faculdade de direito no Brasil. **Revista de direito administrativo: RDA**: Vol. 243 (set./dez. 2006).

⁹ ADORNO, Sérgio. **Os aprendizes do poder**. O bacharelismo liberal na política brasileira. 2a ed. São Paulo: Edusp, 2019.

penas, tendo-se acirrado o giro punitivo que reforçou os piores traços de nosso sistema penal violento e desigual.

Nesse contexto, a velha diferenciação entre disciplinas “prope-
dêuticas” e “instrumentais” se esvaece, uma vez que a tensão crítica
ínsita àquelas precisa se realizar também nestas. Sem um olhar perma-
nentemente crítico e abrangente, não se enfrenta o ativismo, o jogo
hermenêutico, o punitivismo e o populismo penal.

Inspirados pelo contexto ímpar, e com o apoio da Pró-Reitoria
de Graduação, preparamos na Comissão de Graduação da Faculdade de
Direito da USP um ciclo de debates, a ser realizado de **abril a agosto de
2021**, para reflexão exatamente sobre o ensino jurídico e a implementação
do projeto pedagógico na unidade, com um olhar para a sua relação com
grandes problemas do Brasil no bicentenário da independência. Todos
poderão ser acompanhados pelo *Youtube* (<<http://eb4.co/usp>>). Com o
apoio do Jota, artigos de juristas variados serão também quinzenalmente
publicados neste espaço, dedicado aos “**Debates Sanfran 200**”. A seguir
apresentamos uma palavra sobre cada debate programado.

O Brasil como problema e o papel do ensino jurídico na construção de soluções

O ponto de partida é uma homenagem a Darcy Ribeiro, *O Brasil
como Problema*, que nos provoca para a utopia¹⁰ – muito necessária no
desalento em que vivemos. Esse chamado é também o de Mangabeira
Unger, para quem “o Brasil precisa poder repensar e refazer suas insti-
tuições”¹¹ e o curso jurídico deve formar quadros capazes de formulação
nesse sentido. Sua crítica ao ensino tradicional denuncia, entre seus re-
sultados, o da marginalização dos juristas brasileiros do debate nacional.¹²

O debate na gênese da Lei da Liberdade Econômica recém-editada é
ilustrativo do problema. Inicia-se com a busca de aprimoramentos na segu-
rança jurídica da intervenção estatal na economia, baseada em anteprojetos

¹⁰ «É a história que nos interpela (...) para nos chamar a decidir sobre o destino
que queremos ter. Esse tanto pode ser, e até tende a ser, a continuidade mecânica
de nosso passado medíocre, que (...) nos condenará ao atraso se consentirmos
passivamente que assim seja. Ou será, por força de nossa vontade, lucidez e garra,
o destino que nos propusermos, como um invento, uma utopia do melhor Brasil
que pode ser.» RIBEIRO, Darcy. **O Brasil como problema**. 1a ed. digital. São
Paulo: Global, 2015.

¹¹ MANGABEIRA UNGER, cit. p. 117.

¹² MANGABEIRA UNGER, cit. p. 118.

produzidos pela comunidade acadêmica, e termina com a edição da Lei 13.874/2019, cujo texto foi contestado por alguns dos mentores daqueles anteprojetos¹³. A lei agora se apresenta na forma de uma “Declaração de Direitos de Liberdade Econômica”, talvez juridicamente inócua, como apontaram alguns, mas politicamente simbólica de inflexão em relação ao projeto constitucional, na visão de outros. Tal declaração já foi invocada para fundamentar o intuito de relativização da proteção do direito à vida em face da liberdade de iniciativa, na ADPD 6764, proposta pelo presidente contra decretos estaduais que impuseram o toque de recolher.

O desafio de se produzir políticas públicas eficientes e efetivas, evidenciado nas dificuldades de coordenação do SUS na pandemia, tem, assim, raízes mais profundas que a política autoritária e de desprezo pela vida inaugurada em 2018. A marginalização dos juristas do debate, neste caso da tutela da liberdade econômica, deu ensejo a uma lei forjada à margem das melhores recomendações. Daí a que fosse instrumentalizada para emprestar verniz de juridicidade a questionamento autoritário do regular exercício de competências estaduais foi um passo.

O ensino jurídico tradicional parece ter tudo a ver com esse alheamento dos juristas. Destreinado no exercício da autonomia intelectual para formar uma visão crítica sobre a funcionalidade do direito em favor de determinados interesses e práticas políticos, o típico bacharel fica limitado ao papel de reproduzidor daquelas práticas e esgrimidor daqueles interesses. A fragmentação do conhecimento jurídico em especialidades técnicas agrava-lhe as dificuldades de superação do estreito papel a que é relegado.

Portanto, a necessidade de maior organicidade na aplicação do projeto pedagógico, provocando os docentes a transcenderem suas especialidades e colaborarem para agregar conhecimentos, coincide com a demanda de uma visão orgânica também para a renovação das instituições e enfrentamento de problemas complexos do país.

O Poder Judiciário, a jurisprudência e o pós-positivismo no ensino jurídico

A Constituição de 1988 representou uma mudança importante na estrutura do direito positivo brasileiro. Combinando amplo “catá-

¹³ Carlos Ari SUNDFELD, um dos juristas a propor anteprojeto de lei, assim se pronunciou na ocasião da aprovação da medida provisória que deu origem à lei: “A verdade é que é uma medida provisória inócua. É algo que tem mais a ver com o desejo de ter um instrumento de propaganda”. **MP da Liberdade econômica é inócua, diz jurista Carlos Ari Sunfeld**, Folha de S. Paulo, 22/08/2019.

logo de direitos” com princípios e valores de textura aberta, conferiu ao Poder Judiciário grande amplitude de interpretação e espaço para construção de aplicações, naquilo que se convencionou chamar de “pós-positivismo”, superando, exatamente, o formalismo positivista vigente até então. Sob essa ordem constitucional, o papel dos tribunais e das decisões judiciais ganhou centralidade inédita¹⁴. O ensino jurídico vem refletindo esse movimento, passando a utilizar cada vez mais decisões jurisprudenciais como material pedagógico.

Mas, se os excessos da tônica nos princípios passaram a ser criticados, outros fenômenos relevantes na produção jurídica, como o processo legislativo, não têm ganhado a mesma importância no ensino. Apesar da participação de professores em comissões legislativas sobre temas de suas especialidades, há pouco espaço pedagógico sedimentado para o estudo sistemático dos processos de produção do direito, tais como o legislativo e o normativo em geral no Poder Executivo.

O giro punitivo, o encarceramento em massa e o direito penal no ensino jurídico

Quando foi editada a Lei de Execuções Penais, em 1984, com a previsão de penas alternativas à restritiva de direitos, estimava-se que o Brasil faria um caminho de racionalidade e modernização da justiça, deixando para trás lamentável histórico de violência carcerária. O malogro desse projeto talvez seja o que mais pode ser tributado diretamente ao direito e seus profissionais; em que pesem as determinações do ambiente social, o âmbito penal muito se vale do instrumental jurídico.

Não obstante, desde a edição da Lei de Drogas, de 2006, no âmbito da criminalidade comum o encarceramento cresce continuamente, escapando à racionalidade de qualquer política criminal. Por outro lado, no caso dos crimes “de colarinho branco”, se a inovação da operação Lava Jato consistiu na possibilidade de sujeitar a essa legislação figuras de uma elite que ela até então não alcançava, as inconsistências jurídicas e questionamentos dessa abordagem inviabilizam seu uso como referência para uma cultura republicana de respeito às normas.

¹⁴ Já em 1994, na primeira edição de *Supremo Tribunal Federal: Jurisprudência Política* (S. Paulo: Malheiros), Oscar VILHENA VIEIRA lançava luz sobre a “explosão da litigiosidade constitucional” e o papel do STF, antevendo a centralidade da jurisdição que se aprofundaria nas décadas seguintes.

Nesse campo, a democracia brasileira fracassou, na medida em que se mata e prende mais do que sob a ditadura e a tortura persiste. Isso tornou obsoleto o antigo programa pedagógico, que passava semestres ensinando crimes que não se punem¹⁵. Isso sem falar na perda de centralidade do Código Penal, já que a maior parte dos crimes está vinculada a estatutos temáticos, que fogem à analítica tradicional.

Nesse tema, é necessário assegurar um espaço amplo de reflexão pedagógica, que seja capaz de transformar a visão crítica manifestada por vários docentes da área, em relação à injustiça dessa construção social, para moldar uma outra forma de preparar os futuros profissionais do campo penal. Mais do que “preparar os estudantes” para essa realidade, é preciso formá-los para combatê-la, porque não é possível pensar em legitimá-la (o que equivaleria a naturalizar o trabalho escravo na disciplina Direito do Trabalho).

Dois temas transversais: antirracismo e equidade de gênero no ensino jurídico

A decisão de adotar ações afirmativas, datada de 2017 na USP, foi importante, mas evidentemente insuficiente para modificar estruturas e práticas discriminatórias arraigadas nas instituições jurídicas brasileiras¹⁶. Mesmo pensando no longo prazo, quando tiverem se graduado seguidas turmas com alunos do programa de cotas, o esforço para integração desses profissionais nas melhores oportunidades, podendo desenvolver plenamente seu potencial, será um trabalho à parte. A possibilidade de continuarem à margem do sistema, agora numa etapa seguinte de seu desenvolvimento, não deve ser desconsiderada.

O Programa Incluir Direito, lançado na Semana Pedagógica 2020, em convênio da Faculdade com escritórios de advocacia, para apoiar a preparação de alunos negros para o estágio e ingresso no mercado de trabalho, procurou enfrentar esse problema, criando um caminho para

¹⁵ Do total de 1.688 crimes que existem na legislação penal (até a última conta oficial, que é de 2012, e vários crimes foram criados desde então), só 5 determinam 87% da população penitenciária masculina (tráfico, furto, porte/posse de arma de fogo, roubo e homicídio, embora homicídio não passe de 12%).

¹⁶ Evento sobre o tema está registrado em vídeo e relatado em artigo de BUCCI, Maria Paula Dallari, e MÓDOLO, Lucas, Antirracismo e ensino jurídico: muito além das cotas raciais. São Paulo: Jota, 5/1/2021. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/antirracismo-e-ensino-juridico-muito-alem-das-cotas-raciais-05012021>.

aumentar a inclusão no universo profissional. Mas o direito, como um dos principais componentes da engrenagem institucional, segue funcionando como câmara de eco da discriminação. O que pode e deve ser modificado no modo como se ensina o direito para transformarmos, em profundidade, esse panorama? Ou, tomando de empréstimo o nome de curso promovido pelo Centro Acadêmico XI de Agosto, como criar espaços antirracistas?

Também no aspecto de gênero há uma agenda. A Faculdade de Direito da USP vem ecoando as discussões da sociedade sobre a necessidade de quebrar barreiras que impedem o acesso das mulheres a postos profissionais, posições de direção e visibilidade social compatíveis com a elevação geral de sua escolaridade. Conforme estudos produzidos pelo Grupo de Pesquisa e Estudos sobre Inclusão na Academia (GPEIA)¹⁷, o ensino jurídico pode contribuir para superar esse quadro. Em 2020, um grupo de professoras ministrou a disciplina Direito e Equidade de Gênero, combinando diversas inovações pedagógicas, tais como a gravação e transmissão de aulas pelo *Youtube* e *Facebook*¹⁸ e a avaliação por meio da produção de cartilha pelas alunas e alunos inscritos, que resultou num material informativo e crítico.

Integrar o aprendizado dessas iniciativas, de forma transversal e orgânica, ao projeto pedagógico, pode potencializar a transformação social em curso nesta matéria.

¹⁷ Disponível em: <https://jornal.usp.br/atualidades/estudo-indica-invisibilizacao-das-alunas-no-curso-de-direito/>

¹⁸ Disponível em: <https://www.facebook.com/watch/?v=2892620170971383>

ENSINO JURÍDICO LÍQUIDO E MOVENTE

*Joaquim Falcão*¹

A proposta

Alguns acreditam que a Constituição é seu texto. Outros acreditam que a Constituição é sua interpretação. Ambos estão certos. Mas são insuficientes para criar o Estado Democrático de Direito. A Constituição é texto, interpretação e implementação final, isto é, eficácia. Atingiu seus fins? Resolveu pacificamente os conflitos sociais? As instituições criadas são eficientes e eficazes?

Os contratos são avaliados diariamente pelas partes ou pelo Judiciário. E mudam. Mas uma avaliação da eficácia coletiva do contrato dos contratos, que é a Constituição, não é. E não se ensina como fazê-la nas faculdades de direito. Em geral, satisfazem-se com a definição do “dever ser coletivo”, que pode não ser. Para-se antes de começar.

E de onde vem a nossa Constituição? Quais seus fatos geradores? Sabemos que não decorre de Deus, como a do Irã, nem da lua, parafraseando o ministro Sepúlveda Pertence. É nosso pacto social, como já disse Frei Caneca, pleno de acordos e desacordos renováveis em nossa história.

Mas qual é a genética deste pacto e das leis infraconstitucionais, bem como das sentenças, acordões e contratos decorrentes? Das normas positivas em geral? Normalmente, as faculdades não ensinam a genética das normas. Sua gestação. Acreditam que isto é matéria para outras disciplinas. Ciência política, sociologia, economia, psicologia

¹ Membro da Academia Brasileira de Letras, professor de Direito Constitucional e conselheiro da Transparência Internacional Brasil. Agradecimentos a João Carlos Cochlar, pesquisador e interlocutor, e a Ivana Afonso.

comportamental, até mesmo neurociência. São pré-jurídicas. Não são. E são também.

A proposta deste texto baseia-se no que chamo de constitucionalismo de realidade. Com base na experiência brasileira, sobretudo recente. Mas não somente. É preciso uma nova plataforma conceitual como fundamento do currículo da faculdade.

Um pouco de percurso histórico

Imaginem, como sugeriria o paradigmático designer Aloísio Magalhães, um estilingue. Um bodoque. Quanto mais você estica a pedra e o elástico para trás, em direção ao passado, com mais rapidez, precisão e força ela se atira para frente. Acerta o alvo. Alcança o futuro. Por isso, trago fato da história de nosso ensino jurídico. Pouco valorizado ou mesmo despercebido. Surpreendentemente atual.

Em 1826, na elaboração do projeto de lei que formaria o primeiro currículo jurídico nacional, firmou-se profundo debate na Câmara dos Deputados. Até culminar no Estatuto do Visconde de Cachoeira – em um Império do Brasil cuja independência fora recém-proclamada – que criou as nossas duas primeiras faculdades de direito e determinou seu currículo.² A de Olinda, hoje Faculdade de Direito do Recife, e a de São Paulo, hoje a USP. Olinda iniciou as aulas antes de São Paulo.

Em um dos projetos parlamentares do currículo, tinha sido incluído como disciplina obrigatória nada menos nada mais do que... Estatística Universal! Há 195 anos atrás. O que é surpreendentemente moderno. Muito além do apenas moderno, como diz Gilberto Freyre.³ Pós-moderno?

Havia disputa entre um grupo que pensava a faculdade de direito para formar apenas magistrados e advogados, e outro que pensava no bacharel em direito como o formador do novo Estado brasileiro.⁴

² Ver BASTOS, Aurélio Wander (org.). **Os cursos jurídicos e as elites políticas brasileiras**. Brasília: Câmara dos Deputados, 1978.

³ FREYRE, Gilberto. **Além do apenas moderno**. Rio de Janeiro: Ed. Topbooks, 2001.

⁴ Disse, em 1826, o deputado José Clemente Pereira: “Não me conformo com a opinião daqueles senhores que julgam desnecessárias algumas das doutrinas incluídas no Projeto, como seja a Economia Política, a Estatística etc., dizendo que sem estes conhecimentos podem muito bem exercer as suas funções o magistrado e o advogado. Eu não o entendo assim. Nem todos que se formam em Direito se empregam na advocacia ou na magistratura; muitos seguem outro destino, dedicam-se à diplomacia, às finanças, etc., e passam depois a ocupar os lugares de

Como teria sido o perfil de nossos bacharéis se tivéssemos seguido a trilha do conhecimento quase matemático? Trilha que nos levaria a um empirismo mais preciso e observável? Quase palpável.

Estatística não prosperou. Com certeza, devido ao avanço teórico e prático do formalismo lógico estatal. E de sua ambição monopolística. Além, é claro, da competição com outras instituições de ensino profissional mais vocacionadas para os números que emergiram, como a engenharia e, mais tarde, economia. Às vezes, *back to the future* é apenas *back to the past*.

Outra trilha que também poderia ter moldado nossos bacharéis de direito diferentemente foi a proposta de José Bonifácio de criar escolas de agricultura antes mesmo de se criar as escolas de direito. O país provavelmente teria sido outro.

Trago estes fatos históricos porque, hoje, o desafio preliminar ao criar ou modernizar uma instituição, empresa ou faculdade, pública ou privada, é definir ou redefinir a visão de Brasil, de direito e de justiça. Em seguida, definir missão, objetivos, metas programáticas e pragmáticas. São inúmeras as possibilidades de escolha. Em cada uma, com consequências e produtos diferentes.

Pluralidade e complexidade são marcas da contemporaneidade. Cada faculdade se diferencia mais e mais. Diferenciar-se significa ter identidade própria, sintonizada com alguma demanda existente do mercado. Escolher nichos de mercados. Multidão de escolhas na intensa competição dentro do ecossistema de ensino jurídico com mais de 1.500 faculdades que existem hoje.⁵ Ninguém é mais único, nem ninguém é mais todo, poderia dizer Byung-Chul Han.⁶

Permaneceram, entretanto, de 1827 até hoje, duas áreas onde todo o ensino superior quase que obrigatoriamente atua: (a) a formação de profissionais jurídicos para múltiplos mercados de trabalho; (b) a produção de conhecimento sobre fenômeno jurídico, não apenas lógico-formal, como *dever ser* e ideal, mas, antes, como conhecimento social, da experimentação, experiência vivida. Trata-se de ensinar e pesquisar.

Ministros de Estado, Conselheiros, Deputados, Senadores etc.” In: BASTOS, Aurélio Wander. **O Ensino jurídico no Brasil**. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 1998, p. 18.

⁵ Ordem dos Advogados do Brasil (OAB); Fundação Getúlio Vargas (FGV). *Exame de Ordem em Números*, vol. IV, 2020, p. 53.

⁶ HAN, Byung-Chul. **Sociedade do cansaço**. Petrópolis: Ed. Vozes, 2015

Neste texto, delineio nova plataforma conceitual a partir da qual currículo e projetos de pesquisas poderiam ser modelados. Não sem antes fundamental advertência, outra vez histórica, brasileira pernambucana.

Joaquim Nabuco, um dos principais intérpretes do Brasil, passou sua infância e juventude inicial no famoso Engenho Massangana, na Zona da Mata pernambucana, no Cabo de Santo Agostinho. Longe do litoral alguns quilômetros. Uma eternidade de distância, a cavalo na década de 1850. Uma vez, porém, aventurou-se e foi ver de perto o mar, seu desconhecido. Quando chegou, foi tomado de imensa surpresa.

Sentiu algo inexplicável. Experimentou quase uma epifania psicodélica quando viu o mar: “...me achei à beira da praia e tive a revelação súbita, fulminante, da terra líquida e movente”⁷. O mar é terra que se fez líquida e movente.

Faculdades, ensino, métodos, didática, direito, mercado profissional, ciência e técnica, justiça e sociedade, hoje são líquidos e moventes, sem deixar de ser terra. Esta epifania de Nabuco foi formulada um século antes do conceito sociológico de modernidade líquida, lançada por Zygmund Bauman.⁸ Nabuco fazia futuro sem saber.

Na verdade, cada vez mais as inovações, inclusive de ciência e de habilidades profissionais, são mais rápidas do que a própria percepção delas, diria Nelson Rodrigues. Os fatos têm pressa, urgência de serem conhecidos. As instituições estão destinadas a um correr sem nunca alcançar. É o que move o mundo hoje. O ensino jurídico corre atrás. Tem de passar à frente.

Nossa proposta desenha nova plataforma conceitual a partir da qual o currículo se organiza ao mesmo tempo em que muda. Até recentemente, embora cada vez menos, o currículo iniciava diretamente com o implementar das normas estatais. Um dogma, um *datum*. A habilidade ensinada era basicamente interpretações, sejam jurisdicionais, contratuais, regulatórias ou normativas. Quase, digamos, oitenta por cento das disciplinas decorriam desta plataforma dogmática. Eram espelhos da nova lei, dos códigos, agora dos marcos legais, como Direito Civil, Direito Processual Civil, Direito Penal, Direito do Trabalho etc. O objeto de estudo era majoritariamente o direito positivo.

⁷ NABUCO, Joaquim. **Massangana**. In: NABUCO, Joaquim; MELO, Evaldo Cabral de (org.). **Essencial**. Ed. Penguin, 2010, p. 32.

⁸ BAUMAN, Zygmund. **Liquid modernity**. Cambridge (UK): Polity Press, 2000.

É preciso evoluir. Quem exige esta evolução é a diversificação do mercado de trabalho e a maior implementação do Estado de Direito.

Ir além do disciplinar, multidisciplinar, inter ou intradisciplinar, do transdisciplinar. De limites pré-conceituais. A nova plataforma é antes de tudo a possibilidade, diria Leibniz, da arte combinatória. Onde a disciplina não reina mais sozinha e isolada. Mas é peça integrante e atuante de um quebra-cabeça. É um basta ao isolacionismo, que em todo manual começava assim: “*Da Autonomia do Direito do Trabalho*”, “*Da independência do Direito Administrativo*” ou “*Por que o direito civil é uma ciência?*”, e por aí vamos.

Esta proposta inclui uma ampliação do currículo com, pelo menos, cinco áreas, sucessivas e concomitantes. De várias entradas. E múltiplas saídas. São elas: (i) a genética das leis (das normas em sentido mais amplo) e os criadores do direito; (ii) a legalidade do direito positivo estatal e social; (iii) a legitimidade político-social; (iv) a eficácia avaliada e (v) a permanência líquida e movente. Vejamos uma a uma.

A genética das leis (das normas em sentido mais amplo) e os criadores do direito

Trata-se de identificar e compreender de onde e como surgem as normas. Quaisquer. Sejam legislativas, regulatórias ou mesmo sentenças judiciais. Públicas ou privadas. Estatais ou comunitárias. Quem participa deste processo pré-normativo? Que processo é este? Alfredo Lamy Filho diria que se trata de identificar e compreender o “fato jurígeno”. De onde brota o rio, o cão sem plumas, diria João Cabral de Mello Neto,⁹ e que depois se espalha pelo país. Às vezes como sangue.

É senso comum verificável que as leis, e até mesmo as constituições, não brotam dos céus ou da vontade do Imperador. Como os rios brotam da própria terra. Dos pés encharcados na realidade, às vezes lama, quase sempre asfalto. Ou carpetes e pisos de mármore.

Normas são decisões que resultam de acordos e desacordos, negociações sociais. De líquidos e moventes pactos sociais. Neste sentido, norma é uma decisão mutante. Como bem disse Virgílio Afonso da Silva, a Constituição “é um denominador comum capaz de unir as mais diferentes visões de mundo em torno de um projeto de país”.¹⁰

⁹ MELO NETO, João Cabral de. **O cão sem plumas**. Ed. Alfabeta: 2007.

¹⁰ SILVA, Virgílio Afonso. **Direito Constitucional Brasileiro**. São Paulo: Ed. USP, 2021, p. 34.

Temos que analisar pelo sócio-microscópio as lâminas dessas águas. Quais os interesses socioeconômicos ou culturais em jogo? Quais atores e líderes? Quem influencia quem no Congresso, tribunais ou agências regulatórias? Como ocorre essa influência? A que grupo, classe, beneficia ou prejudica? Qual a publicidade necessária, a transparência, os segredos copulados, as vozes veladas veludosas vozes¹¹?

Na ausência dos profissionais do direito, surgem outros profissionais que ocupam esta genética. Lobistas, consultores, analistas, pesquisadores. Não importa como se revista esta profissão: relações institucionais, relações sociais, relações públicas, organizações de propósito específico.

A genética é fase, espacial e temporal, pré-jurídica. Jurígena. É a fonte que produz, organiza, viabiliza e transforma interesses em normas jurídicas ou não. E deságua na legalidade. Na democracia, diríamos, no estado de direito.

O que está realmente em disputa nesta fase genética: a exigibilidade de individual e coletiva? Ou o *enforcement*, diriam os anglo-saxônicos, com base na coerção legítima do Estado, diria Miguel Reale, em suas *Lições Preliminares de Direito*? Coerção como força física (ex.: prisões), econômica (ex.: multas) e cultural (ex.: censura).

Mas atenção. Esta extensão da plataforma conceitual necessariamente não implica apenas na criação de mais uma disciplina. Obrigatória. Ao contrário, deveria ser ensinada e pesquisada em qualquer disciplina, tema ou problema como parte integrante e vital do processo decisório normativo. Mas a cada faculdade, a sua escolha.

Por isso, discordo da expressão de que os profissionais do direito são “operadores do direito”. Somos mais. Somos também *criadores do direito*.

O ensino e a pesquisa da genética das leis também democratizam um conhecimento antes privilégio de grandes advogados e juristas. Que cedo reconheceram sua importância. Foi o caso de José Luiz Bulhões Pereira na criação e formulação de projetos criadores das principais instituições econômicas do neoliberalismo brasileiro. Ada Pellegrini Grinover no direito processual. Miguel Reale Jr. e José Afonso da Silva na elaboração da Constituição de 1988. Paulo Afonso Leme Machado e Edis Milaré no direito ambiental. Gustavo Schmidt na elaboração de normas para que os estados e municípios participem de arbitragens como partes.¹²

¹¹ Ver CRUZ E SOUZA, João. **Violões que choram**. Poesia.

¹² SCHMIDT, Gustavo. **A arbitragem na administração pública**. Rio de Janeiro: Ed. Juruá e FGV Direito Rio, 2018.

Sem conhecer e participar da genética das leis, não se chega à “identidade profunda” da legalidade em vigor. Se democrática ou não. Ou ambas. Estado de direito sincrético?

A legalidade do direito positivo estatal e social

Esta genética das leis é uma arena onde vários projetos normativos disputam se transformar em decisões legais. Só um, a cada vez, ganhará o status de legalidade estatal. Embora sempre cercado de outras positivities em geral ignoradas. Só a estatal entrará no currículo. A plataforma conceitual que assim se organiza ainda é a dogmática jurídica kelseniana de laivos neoliberais. Tem sido a mais conveniente para a “estatização” da justiça.

A organização do currículo é então dividida como direito civil, direito comercial, direito tributário, direito processual e por aí vamos. A maioria das faculdades e dos grupos de pressão disputam MEC e OAB como fontes da legalização das disciplinas. Um querendo ser todos. É a ambição autoritária curricular.

A legalidade dogmática é a demanda maior do mercado de trabalho, presença maior nos livros, reflexões, práticas, artigos, pesquisas da profissão. É a área dos concursos públicos. Cria-se um círculo vicioso, o currículo fica rígido e imovente. As faculdades atendem às demandas imoventes do mercado parasitário e devolvem com habilidades mecânicas.

Diante dos altos custos da inovação, as faculdades optam pela mesmice, pelo estoque. Pela educação bancária, depositária, como diz Paulo Freire. Em vez de investir na identificação e compreensão dos novos nichos de mercado, instala-se processo de retroalimentação do passado.

Um subproduto da dogmática jurídica dogmatizou o currículo. Há, no entanto, cada vez mais nichos para projetos inovadores de ensino que estão encontrando sucesso. E não é por uma dogmática crítica. Isso é um paradoxo. Suicida-se no mesmo momento em que se enuncia. *Contradictio in objectum*. Confirma que tudo que é sólido se desmancha no ar.

Neste contexto, a habilidade profissional maior é a interpretação das normas legais. Sobretudo as interpretações constitucional e processual. O resultado é a estatização de nosso cotidiano. A premissa é que tudo que não é proibido pela norma estatal é permitido. Qualquer ato, conduta ou mesmo uma intenção, ou pensamento (ver as discus-

sões sobre a boa-fé) de qualquer cidadão é capaz de ser interpretada como constitucional, isto é, legal ou não. Ser estatizada. Não é apenas a economia que é estatizada. É a justiça também. Mas no dia a dia não haverá outras? Por que não se ensinam nas faculdades?

Antônio Gramsci dizia que todo homem é filósofo. Justamente porque em todo ato ele transpira, consciente ou não, profundidade de propósito. Podemos também dizer que todo cidadão é intérprete da legalidade. Em qualquer de seus atos. Mesmo sem disto ter consciência.

Potencialmente se pode ser vítima ou beneficiário da legalidade reinterpretada pelo poder estatal. O ato de ler este simples texto é constitucional porque ninguém pode me impedir. Tem base na liberdade de expressão constitucional. Será? O saber dogmático estatal pretende qualificar e moldar a liberdade do nosso ser e fazer social.

Diante de lacunas, antinomias, conflitos de competência, devido processo legal e agora princípios e normas, desenvolve-se a primeira fase da dogmática. No entanto, um constitucionalismo de realidade mostra claramente que existem outras leis postas, positivas. A positividade social ou comunitária, ou dos negócios, ou das prisões, por exemplo.¹³ Ou paralegal, como diriam outros. Mas teoria dos jogos, qualquer que seja a positividade, além do genético direito processual constitucional, são, neste momento, indispensáveis.

Um dos temas principais a ser ensinado e pesquisado é justamente o combate aos exclusivismos. Existe direito e justiça além da legalidade dogmática estatal e sobre elas. A ciência moderna adota o princípio de Cláudio Souto: ela é o último consenso verificável.

A dogmática é uma espécie de muro estatal contra as novas práticas jurídicas sociais. Se absorver novos fatos, deixa de ser dogmática. Se não absorver, se paralisa. É a anti-inovação.

A legitimidade político-social

Conhecer a “identidade profunda” desta legalidade estatal nos leva à necessidade de contrastá-la com a legitimidade democrática. A legalidade, na maioria dos currículos, é tida como automaticamente legítima. Mas a realidade nem sempre confirma. Existe, e já vivemos muito, o que chamo de “legalidade ilegítima”.

¹³ Cf. FALCÃO, Joaquim. **Quem é o dono da justiça no Brasil?** São Paulo: Valor Econômico, 06 ago 2021.

Em 1964, o preâmbulo do Ato Institucional nº. 1 foi explícito. O país saía da legalidade legitimada pelo voto de 1946 para a legalidade da força militar. O que, por sua vez, nos conduziria ao desenvolvimento econômico-social, ou, como dizia Roberto Campos, pela legitimidade da eficácia da política econômica. O resultado foi a convivência entre a Constituição de 1946 e os atos institucionais. Uma híbrida legalidade de dupla legitimação. Pirâmide kelseniana de duas cabeças.¹⁴ Sendo que a Constituição de 1946 só era válida quando não contrariasse os atos institucionais e sua chave-mestra: o maneável, o *topos*, o conceito de segurança nacional. A segurança nacional era, diria Ayres Britto, a pedra que sustenta a abóbada jurídica e seus pilares pseudodemocráticos.

Entretanto, subprodutos desta legalidade ilegítima foram o surgimento de nichos novos no mercado profissional. Tanto os especializados em direito e desenvolvimento, como os advogados de direito humanos. *À quelque chose malheur est bon*, diriam os franceses.

Em 1988, o fantasma desta dupla legalidade ilegítima assombrou a constituinte e a fez qualificar o estado de direito como o estado *democrático* de direito.¹⁵ Adjetivo inédito diante do universal conceito teórico de estado de direito (*rule of law, état de droit, estado de derecho, rechtsstaat*).¹⁶ Em 1964, nossa híbrida legalidade tinha constituição, separação de poderes, pluralidade partidária, Ministério Público, alternância no poder e eleições periódicas. Só não tinha a legitimidade democrática. Parecia ter, mas não tinha.

O Brasil parece estar outra vez entrando num período de legalidade ilegítima. Na medida em que aparentemente, dentro da legalidade, percebe-se um desmonte das instituições do controle democrático. Usa-se do direito estatal contra a democracia e a justiça. Como vírus que se vale do próprio organismo para se multiplicar e atacar. Se, no passado, a chave mestra da legalidade ilegítima ditatorial era o conceito de segurança nacional, a pedra angular hoje é a manipulação ilegítima através dos conceitos de discricionariedade – seja administrativa, legislativa ou

¹⁴ FALCÃO, Joaquim. **A pirâmide de duas cabeças**. In: BACHA, Edmar; FALCÃO, Joaquim; CARVALHO, José Murilo de; TRINDADE, Marcelo F.; MALAN, Pedro S.; SCHWARTZMAN, Sergio. **130 anos: em busca da República**. Rio de Janeiro: Ed. Intrínseca, 2019.

¹⁵ Art. 1º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

¹⁶ Cf. CONSELHO DA EUROPA. Comissão de Veneza. **Report on the rule of law**. Adotada no plenário da Comissão de Veneza nos dias 25 e 26 de março de 2011. Elaborado por Pieter van DIJK, Gret HALLER, Jeffrey JOWELL e Kaarlo TUORI.

mesmo judicial – e a nomeação pelas autoridades constituídas dos cargos de confiança do funcionalismo público. A reação tem sido rejeitar o que começa a ser lugar comum no conceito de abuso de discricionariedade, haja ver a rejeição pelo Congresso da MP 1.068/2021, que restringe a exclusão de conteúdo e de perfis de usuários das redes sociais.¹⁷

A tensão entre legalidade e legitimidade nos faz chegar à “identidade profunda” da nossa tentativa de democracia. A legalização do voto do analfabeto descentralizou a participação política para as camadas mais pobres do eleitorado. Ao contrário, as sucessivas políticas econômicas concentraram a renda nacional. Esta é a nossa “identidade profunda”.

Diante desta tensão entre voto e renda, torna-se cada dia mais necessário o estudo de finanças, economia, matemática e estatística para a formação do bacharel. Neste sentido, a disciplina denominada Direito e Economia, o *Law and Economics*, importado dos Estados Unidos, é apenas tentativa da legitimação *a posteriori* de uma legalidade anti-igualdade.

Stephen Breyer, juiz da Suprema Corte dos Estados Unidos, é defensor da ideia de que as decisões da Suprema Corte sejam sempre sintonizadas a partir de sua representatividade democrática.¹⁸ Mesmo sendo órgão não eleito, a Suprema Corte e o Poder Judiciário adquirem seu poder na sintonia de suas decisões com a representatividade democrática. O estudo das relações entre legalidade e legitimidade, igualdade e liberdade, são indispensáveis para o Estado Democrático de Direito. Não são entidades autoegoístas.

Não deve ser deixada para outros profissionais do mercado, como cientistas políticos, antropólogos ou sociólogos. É um estudo transdisciplinar, no mínimo. De mãos dadas.

A legitimidade tem dois componentes. Primeiro, a predisposição inicial dos cidadãos para aceitar a Constituição como modeladora de suas condutas. O que temos.

Segundo, importante é que esta predisposição transforme-se em experiência vivida. Que confirma a predisposição. O que não temos. Basta avaliarmos a realidade social.

¹⁷ A medida provisória também foi contestada no Supremo Tribunal Federal em pelo menos sete ações diretas de inconstitucionalidade. A relatora dos procedimentos, ministra Rosa Weber, suspendeu liminarmente os efeitos da MP no mesmo dia em que o presidente do Senado a devolveu à Presidência da República.

¹⁸ BREYER, Stephen. **The Authority of the Court and the Peril of Politics**. Cambridge (US): Harvard University Press, 2021.

A eficácia avaliada

Se a interpretação constitucional não se transforma em realidade livre e igualitária, ela é apenas uma manipulação ilusória. Que encobre em vez de implantar a democracia.

A averiguação da eficácia é o que distingue uma constituição de uma ideologia pseudodemocrática. Não são poucos os que acreditam que uma ineficácia permanente, se não em seu todo, mas em grandes partes e em grandes momentos e temas, é intencional. Vende o que não entrega. Fraude à maioria dos eleitores. Constitucionaliza a desigualdade e, inclusive, a discriminação, seja de raça, de gênero ou de sexo, por exemplo. Como lembra Marco Gomes, presidente da Transparência Internacional Brasil.

Na avaliação da eficácia das normas, o desafio é a avaliação da sua eficácia coletiva. Alguns países, depois de alguns anos, são obrigados a rever a eficácia de suas novas leis. Se a lei “pegou” ou “não pegou”. Se atingiu seus objetivos ou não. O que é indispensável sobretudo diante da legislação de política econômica.

Esta avaliação, por sua vez, exige um instrumental metodológico empírico, que não é pesquisado nem ensinado na grande maioria das faculdades. Custa caro. Precisa de professores e pesquisadores especializados. Há que se investir nas novas gerações digitais.

Foi esta necessidade de avaliar o empírico mais observável que levou a FGV Direito Rio, com Pablo Cerdeira e Ivar Hartmann, a criar o Supremo em Números. Hoje, esta linha de pensamento e pesquisa está brotando em várias faculdades. Deslocou-se, em liderança, para o Insper e FGV Direito SP, UFSCar, além de grupos de pesquisa como o evento *Mare Incognitum*.

O desafio principal é combater a dogmatização da plataforma conceitual curricular e a ortodoxização do conhecimento financeiro. Estas afastam a identificação e análise dos fatos de sua compreensão. As disciplinas dogmáticas são necessárias por exigência do mercado, mas não podem ser isolacionistas.

A não avaliação da eficácia da norma positiva estatal, da legalidade, acaba por petrificar um mercado profissional, que deveria ser líquido e movente para ser mais democrático. Para maior acesso.

Na medida em que se promova a avaliação em suas realidades como praticadas, impulsiona-se as faculdades a aterrissarem no Brasil. E não

apenas a incorporar resultados obtidos no estrangeiro e que podem ou não existir no Brasil. Colonialismo mental, diria Mangabeira Unger.¹⁹

É avaliação da eficácia que faz com a retroalimentação do sistema jurídico e das faculdades sejam um realinhamento em nome do futuro. Como o bodoque, o estilingue de Aloísio Magalhães, e não em nome do passado. Da liberdade política e cultural instável e da igualdade econômica desigual.

Estimula a mudança líquida e movente, que é a derradeira opção da extensão da plataforma conceitual que propomos curricular.

A permanência líquida e movente

O quebra-cabeça de um novo currículo. O seu jogo de dominó ou de xadrez. A arte combinatória entre contrários iguais e diferentes. Mutantes. No tempo e no espaço. Líquidos e moventes. É tarefa cotidiana. De cada um.

De você, por exemplo, caro leitor.

¹⁹ UNGER, Roberto Mangabeira. **Depois do colonialismo mental**. São Paulo: Autonomia Literária, 2018.

FORMAÇÃO EM DIREITO NO BRASIL:

perspectivas em torno de uma ruptura e seus partícipes

Loussia P. Musse Felix¹

A participação na obra coletiva que visa examinar interconexões entre ensino jurídico², aqui considerado em suas dimensões pedagógicas mais amplas, e o Brasil como Problema, é tomada como oportunidade de explicitar perspectivas que venho decantando a partir de minha experiência como docente³ em variados espaços institucionais na Faculdade de Direito da UnB, assim como em ambientes interinstitucionais no Brasil e no exterior, vinculados ao tema.

Esclareço, por pertinente, condição subjetiva e coletiva, que me parece relevante na elaboração de texto adotada. O seminário que deu origem ao capítulo ocorreu em meados de abril do ano de 2021, transcorridos mais de 12 meses de imersão de todos nós na pandemia da COVID-Sars 19, na qual nos adaptamos a circunstâncias pessoais e profissionais nunca

¹ Bacharel em Direito, Mestre em Ciências Jurídicas e Doutora em Educação. Docente da Faculdade de Direito da UnB, atua na graduação e no Programa de Pós-Graduação em Direito. Dedicou-se ao campo da Educação Jurídica, tendo atuado em diferentes contextos institucionais no Brasil e no exterior, sob a perspectiva de mudanças sociais, demandas profissionais e inovação na formação superior.

² Optou-se pelo termo adotado pelos organizadores da atividade acadêmica. A forma educação jurídica será também mencionada ao longo do texto e para os efeitos deste capítulo não atribuiremos distinção entre eles. No mesmo sentido, ainda que reconheça a pertinência do uso da linguagem inclusiva em gênero, opto por adotar a forma mais tradicional, ainda hegemônica. Compreendo que esta forma possa ser criticada por minhas leitoras, interessadas no tema, colegas e estudantes. A todas peço vênia, ao adotar exclusivamente o gênero masculino.

³ Ingressei na Faculdade de Direito da UnB em agosto de 1995. Desempenhei, paralelamente a funções típicas de ensino e pesquisa, funções de coordenadora de graduação, de pós-graduação (fase de elaboração e implantação do doutorado em Direito da UnB), e como destaque recente mencionaria minha condição de presidente da Comissão de reforma de seu Projeto Pedagógico.

sequer vislumbradas. Esta condição, por natural, acarretou uma miríade de impactos complexos em pessoas e instituições, desde seu lado mais trágico⁴ até mudanças comportamentais nos hábitos cotidianos.

O capítulo aqui empreendido também suporta estes efeitos, na medida em que penso ser uma abordagem válida a forma mais autoral de tratar do tema. A relação entre o texto e a pandemia está mais evidente no sentido de percepção de uma urgência de registros de nosso labor intelectual, como expressão de subjetividades, conhecimento e vivências num determinado campo.

Este capítulo na obra coletiva foi engendrado como decorrência do seminário e segue uma estrutura que se pretende abrangente. A opção discursiva segue uma linha de reflexão que, sem apontar explicitamente a fértil produção acadêmica no campo da educação jurídica, segue uma escolha metodológica adotada em tradições acadêmicas que validam linguagem mais subjetiva e autoral, quando se trata exatamente de destacar percepções oferecidas a partir de uma experiência demarcada e devidamente explicitada.

Sendo o tema do seminário oriundo de uma exortação de Darcy Ribeiro, intelectual público vinculado a, como por ele mesmo colocado, pensar o Brasil, também eu me deparei com uma abordagem que pudesse dialogar em alguma medida com perspectivas mais estruturantes na compreensão do “problema da educação jurídica” em nosso país.

Para tanto estabeleci uma hipótese que será meu fio condutor na análise do tema, conforme explicitado no seminário. Esta hipótese é de que até recentemente tínhamos uma visão, em grande medida compartilhada, sobre as perspectivas da educação jurídica em nosso país. Há uma ruptura nesta unidade que chamarei de hegemônica, e isto acarreta consequências de longo prazo para o campo. Este texto busca delimitar o sentido mais claro do que foi esta visão compartilhada para em seguida tratar daquilo que denomino ruptura: seus elementos constitutivos, características, algumas consequências e a oportunidade que apresenta.

A fase do compartilhamento de perspectivas

Esta fase que designo como compartilhamento de expectativas tem seu marco temporal no ano de 1955, quando ocorreu o célebre discur-

⁴ Um dos efeitos mais nefastos da pandemia a curto, médio e longo prazos é o número de crianças órfãs de seus responsáveis imediatos. Considerado o período de março de 2020 a abril de 2021, mais de 1.562.000 crianças perderam suas mães, pais, avós ou outras pessoas que eram responsáveis diretos por seu cuidado e sustento. A pesquisa listou os países mais atingidos em ordem decrescente, a saber: Peru, África do Sul, México, Brasil, Colômbia, Irã, EUA, Argentina e Rússia (HILLIS *et al.*, 2021).

so de San Tiago Dantas na Faculdade Nacional de Direito, em que se apresenta sua visão de crise instalada na educação jurídica no país e que demandaria uma perspectiva de enfrentamento. Defende a ideia de que haveria uma necessidade urgente de estancar a reprodução de um modelo pedagógico em desacordo com um contexto que indicava emergência de grandes problemas nacionais e a perda estrutural de oportunidades na preparação das novas gerações de juristas que os enfrentariam.

A exortação de San Tiago Dantas é também permeada por sua identidade social e profissional⁵. Suas inserções políticas e jurídicas o destacam, em um país que se movia em todas as direções, e cuja classe dirigente o levaria à ruptura institucional articulada sob forma de golpe civil-militar, menos de uma década depois⁶.

O discurso, que ainda hoje nos instiga⁷, contém os elementos das formas que vigorariam pelas décadas seguintes na abordagem da denominada crise do ensino jurídico, seus problemas e suas formas de enfrentamento. Este período, que nos parece já tão longínquo, estabeleceu os paradigmas que estiveram desde então no cerne do pensar e do fazer intelectual de muitos acadêmicos, profissionais do campo e suas corporações. O que denomino de unidade de perspectiva traduz exatamente o amálgama social, de gênero, de raça, de origem social de quem pensava a questão. A resposta é óbvia. San Tiago Dantas foi apenas seu *primus inter pares*.

Pode-se dizer que há uma intenção clara, e certamente legítima, consideradas as circunstâncias, de que a formação jurídica possa desempenhar um papel de preparação para carreiras que se desenrolariam preferencialmente num contexto de estabilidade política, jurídica, social e econômica. Quando assim não ocorre, os juristas percebem a si próprios como operadores da ordem. Uma ordem que precisa ser periodicamente refeita ou mesmo engendrada.

As respostas a esta constatação são mais ou menos difundidas: controle da oferta de cursos, mudanças curriculares que pretendiam ajustes temáticos, atualizações disciplinares, tímidas tentativas de desenvolver metodologias que se contrapusessem aos estilos pedagógicos amparados exclusivamente na

⁵ Uma análise do legado de San Tiago Dantas é oferecida em De-Mattia (2000).

⁶ Para um exame deste período, consultar a obra “Brasil: de Getúlio a Castelo”, do brasileiro Thomas Skidmore (2010), que traça um detalhado retrato das forças em luta, seja nos marcos constitucionais ou fora deles, desde o primeiro governo de Vargas até o golpe de 1964. Interessante notar que Skidmore faz reiteradas menções a San Tiago Dantas e seus múltiplos papéis na cena política do país.

⁷ A íntegra do discurso pode ser acessada em Dantas (2010).

performance docente. Estas medidas de enfrentamento mereceram a análise fértil de muitos que se dedicaram ao tema da educação jurídica. Aqui não faremos uma revisão desta literatura especializada exatamente pela adesão ao estilo discursivo já adiantado. Encontrar estas referências não é tarefa complexa.

Este período de visões compartilhadas vai ter seu ápice com a edição da Portaria 1886 de 31 de dezembro de 1994. Não é ocioso lembrar que este instrumento normativo foi a consequência de um movimento extraordinário que congregou acadêmicos, a denominada Comissão de Ensino Jurídico do Conselho Federal da OAB e também integrantes da Comissão de Especialistas de Ensino de Direito do MEC⁸.

Pode-se dizer que a Portaria veio de encontro a expectativas claramente consolidadas na área em torno de visões da educação jurídica neste final do século XXI. Trazia mudanças curriculares afinadas a perspectivas dos juristas, especialmente no tocante à uma compreensão dos fundamentos do Estado Democrático de Direito. Essas iniciativas pretendiam, grosso modo, reformar os cursos de graduação em Direito para que o espaço pedagógico se constituísse, paralelamente à preparação técnica, via de regra para litigar, também como oportunidade de formação para o exercício profissional em situação de transição democrática.

Vale ressaltar que se trata de uma transição democrática compreendida sob a perspectiva afinada dos juristas, permeada de perspectivas normativas orientadas pelas novas possibilidades de constitucionalização de direitos. O objetivo subjacente era que o bacharel pudesse atuar em espaços jurídicos que então se alargavam, portando uma compreensão de seu potencial de artífice de soluções mais afinadas ao Direito e à Justiça. Esta visão bem se apresenta na incorporação de novas disciplinas obrigatórias no denominado eixo fundamental. Essa foi uma tentativa curricular de trazer ao bacharelado o aporte das ciências sociais e suas possibilidades metodológicas mais sofisticadas de compreensão de teorias críticas, e sua aplicabilidade na reflexão e resolução de questões que a partir de então se apresentassem no campo do Direito. Melhor dizendo, que doravante seriam reconhecidas como pertinentes também no campo jurídico. Mas, via de regra, esta foi uma oportunidade perdida, salvo as sempre honrosas exceções.

Demarcadas em termos amplos as evidências de uma visão compartilhada, e seu *momentum*, os fatores de ruptura devem ser examinados. Estes fatores, como acontece nos processos sociais e educacionais

⁸ Em capítulo publicado em 2001, foi oferecida análise das iniciativas, e seus resultados, empreendidas por atores institucionais públicos, visando as propostas de mudança na formação jurídica brasileira que tomaram lugar na última década do século XX (FELIX, 2001).

abrangentes, não são súbitos. Demandam ações que ocorrem de forma sistemática, nem sempre coordenada, atraem uma multiplicidade de atores, e, no caso brasileiro, não podem prescindir jamais de um fator determinante: políticas públicas que concorram para que estas mudanças tornem-se possíveis. Vale lembrar que o estado brasileiro é bastante atuante no campo da educação, sendo que apenas na Constituição Federal podemos encontrar 11 artigos tratando diretamente do tema.

A ruptura e seus fatores

Como antecipado, adotamos a hipótese de que ocorreu de forma indubitável uma ruptura desta visão compartilhada de perspectivas anteriores. Mas é importante advertir que esta mesma visão não se extinguiu por completo. Ela subjaz em muitos campos e por meio de variados atores. Mas, no âmbito deste capítulo, não nos deteremos a examinar estes aspectos, pois mais nos importa direcionar a análise para os fenômenos que contribuíram, e intensificam, a corrente multiplicidade de perspectivas sobre a educação jurídica brasileira. Estes fatores de cisão ocorrem em alguma medida desde o início do milênio. Mas sua natureza implica também que seus efeitos não sejam evidentes em curto período de tempo. Há necessidade de que ocorra uma certa acumulação de resultados e sejam consolidadas tendências. Como todo fenômeno social não há também garantias de sua permanência. Mas isto não deve nos privar de perceber, examinar e, gradualmente, contribuir para seu exame e reconhecimento. Estes fatores não são de forma alguma irrelevantes. Muito ao contrário, carregam enormes possibilidades de fortalecimento e maior pertinência em seus propósitos e resultados no campo da educação jurídica brasileira.

- Fatores de ruptura epistemológica e pedagógica:
 - i. Mudança docente que se expressa na formação acadêmica mais qualificada;
 - ii. Mudança de perfil discente em termos gerais, e sobretudo no contexto de uma única instituição;
 - iii. A multiplicidade de perspectivas; de formas de pensar o Brasil. De pensar o Direito e suas funções e formas de expressão.

1. Mudança docente que se expressa na formação acadêmica mais qualificada

O vertiginoso crescimento do número de cursos de bacharelado em Direito, fenômeno que se intensifica a partir dos meados da última década-

da do século XX, trará em contraparte também aumento na busca pela formação pós-graduada *stricto sensu* na área em exame. Há um ponto de mudança institucional, em fins do século XX, quando a academia jurídica passou a interessar-se e posteriormente aderir a parâmetros acadêmicos de avaliação que em muitas áreas de conhecimento já estavam consolidados havia décadas⁹. Vai ser empreendido um esforço considerável para se definir e tornar concretos diferentes parâmetros que tornariam mais adequada qualitativamente a formação de mestres e doutores em Direito.

A partir da primeira década do século XXI, vamos testemunhar, e sermos artífices de uma vigorosa mudança na pós-graduação brasileira. Há uma pressão da política pública então vigente, que projeta o Brasil como país também produtor de conhecimento, orientada para a pesquisa acadêmica (CARVALHO, 2014). Também a área de Direito vai ser um campo ativo desta mudança. O quadro abaixo¹⁰ apresenta os dados relativos a esta inflexão.



Fonte: Plataforma Sucupira 2013-2020. Gráfico elaborado por Jailson Alves Nogueira (2021).

⁹ No campo do Direito, a formação acadêmica, e suas exigências, foram de certa forma negligenciadas ou mesmo resistidas pela presença de profissionais do estamento jurídico, tanto nos cursos de graduação quanto nos poucos mestrados instalados no país antes de meados de 1990. Neste cenário, o número de doutorados era ainda mais incipiente.

¹⁰ Na elaboração deste capítulo, pude contar com a valiosa contribuição de meu orientando de doutorado Jailson Alves Nogueira, que ingressou neste ano de 2021 no PPGD-UnB, que atuou organizando os dados quantitativos, buscando referências e na formatação do texto.

Há em nossa área, além de uma mudança quantitativa impressionante, outros fenômenos igualmente dignos de atenção, como uma abertura epistemológica e metodológica ainda não examinada em suas dimensões. Destaca-se neste aspecto, a pesquisa empírica e suas técnicas, tradicionalmente ausente das preocupações ou do domínio metodológico dos juristas, vai se tornando mais difundida¹¹. A pesquisa empírica também será alavancada pela abertura dos programas notadamente mais inovadores, a um fenômeno nada estranho à pós-graduação de excelência em destacadas universidades estrangeiras: o diálogo interdisciplinar. Há neste sentido uma tensão nada desprezível entre visões menos e mais entusiastas da abertura do Direito, naquilo que mais sensibiliza a comunidade de conhecimento, ou seja, a formação de seus novos quadros, à permeabilidade epistemológica. Apesar de ser ainda claramente insuficiente este esforço será travado. Neste ponto gostaria de fazer uma reminiscência institucional que poderia iluminar o argumento e assim prossigo. Quando da criação do doutorado em Direito da Universidade de Brasília, o projeto deparou-se com uma dificuldade estrutural a princípio intransponível. O número insuficiente de docentes titulados para compor o agora extinto NRD6 - núcleo de referência atuando na Faculdade de Direito, apresentou uma oportunidade que se buscava de forma deliberada na projeção das linhas de pesquisa então propostas para o PPGD-UnB. A solução, na verdade uma possibilidade de alargar horizontes teóricos e temáticos, trouxe para o mestrado e doutorado três colegas da própria UnB, no campo da Ciência Política, da Antropologia e da Filosofia¹², que imprimiram uma identidade interdisciplinar a algumas das linhas de pesquisa, com impacto extraordinário e que vigoram ainda hoje, passados 16 anos do início do Doutorado.

Ao lado disto outro ponto que merece registro são os impactos da internacionalização, que deixa de ser um recurso disponível exclusiva-

¹¹ Aqui, pode-se destacar a Rede de Estudos Empíricos em Direito, organização que tem como objetivo incentivar e disseminar pesquisas jurídicas com base empírica.

¹² Ingressaram em 2003 como colegas no PPGD os docentes Terrie Ralph Groth (doutor em Ciência Política pela Universidade da Califórnia) Miroslav Milovic (doutor em Filosofia pela Université de Paris IV, Paris-Sorbonne) e Luís Roberto Cardoso de Oliveira (doutor em Antropologia pela Harvard University). Os três eram, ao tempo de seu ingresso no PPGD, docentes com carreiras acadêmicas consolidadas e com larga experiência internacional em suas áreas de conhecimento, sendo vinculados ao Instituto de Ciência Política, Faculdade de Filosofia e Instituto de Ciências Sociais da UnB, respectivamente.

mente para as elites intelectuais e passa a ser mais acessível, também pela via da participação discente¹³. Importante notar que hoje temos no país cursos de graduação em Direito que permitem e mesmo incentivam fortemente os períodos de intercâmbio fora do país, propiciando experiências impactantes, a desnaturalização de práticas curriculares não mais sustentáveis e permitindo vivências pedagógicas que reforçam sua autonomia intelectual. Necessário esclarecer que não se tem a pretensão ingênua de tomar por modelo contextos tão diversos daqueles de nossas Instituições de Ensino Superior, mas estudantes que contam com a possibilidade de imersão cultural e pedagógica em outras sociedades certamente se beneficiam disso¹⁴.

A expansão da pós-graduação vai também permear a atuação docente na graduação. Talvez sejamos uma das áreas de conhecimento no Brasil na qual este movimento de interface graduação & pós-graduação seja mais evidente. Um dos pontos de observação pode ser, por exemplo, a atuação dos estudantes de pós, na condição de fato, de *teaching assistants*, que infelizmente nossa estrutura acadêmica não valoriza e em muitos casos sequer reconhece¹⁵. Estas, e muitas outras variáveis, acarretarão um fenômeno profundo de impacto duradouro e que para sempre transformará a educação jurídica brasileira. A mudança de perspectivas, a afluência ao coração da relação pedagógica, de uma multiplicidade de visões, perspectivas, projetos. Há uma expectativa de autonomia de pensamento. De capacidades. Há uma emergência de toda uma geração de docentes que não mais reverenciará velhos paradigmas, muito ao contrário. Empreende um mergulho na pesquisa, com viés também empírico, que vai imprimir uma forma de análise de fenômenos jurídicos complexos, distanciada dos modelos formalistas anteriores.

¹³ É bem verdade que a área de Direito não foi incluída no mais ambicioso, e longe de ser aclamado unanimemente, programa governamental já implantado no país para expandir a mobilidade de estudantes no escopo internacional. Estudantes de direito não foram aquinhoados com bolsas de deslocamento e permanência no denominado Programa Ciência sem Fronteiras.

¹⁴ Interessante perceber o intercâmbio na visão de estudante da FD-UnB. Sua atenção será despertada não pelas questões curriculares ou perfil docente, mas pelo sistema de bibliotecas e suas estruturas de apoio na Universidade de Berkeley, onde passou um semestre (BRANCO, 2019).

¹⁵ Esta preparação dos doutorandos e mestrados para a futura carreira docente nas atividades de ensino-aprendizagem-avaliação tem recebido, via de regra, pouca ou mesmo nenhuma capacitação efetiva institucional ao longo de curso de pós-graduação *stricto sensu*. A rigor, ocorre, na melhor das hipóteses, uma prática conduzida pelos orientadores.

Há também uma profusão temática criativa. Se nos detivermos na análise da produção pós-graduada em Direito desde, digamos, os últimos 15 anos, imagino uma energia criativa considerável. As formas de olhar e analisar nossas instituições judiciais, os modelos de decisão, e muitas outras temáticas.

Concomitante à formação mais prolongada, vai vicejar a expectativa de que a carreira docente é possível para um grupo numeroso de profissionais, e eu diria, passa a ser uma condição desejada não raras vezes desde o início da graduação. Há uma projeção precoce da docência, com resultados, por exemplo, no engajamento em pesquisa.

Há também uma confluência interessante de dois perfis igualmente legítimos na carreira docente em Direito: o/a acadêmico/a com dedicação principal à trajetória intelectual, mas também uma conformação dos profissionais do Direito que mantém compromisso acadêmico com seus cânones. Diria mesmo que o antigo aparente antagonismo entre docentes de atuação exclusiva e docentes com atuação profissional foi ao menos mediado pela compreensão de que afinal é a boa e sólida formação acadêmica que deve amparar uma e outra forma de trajetória.

Há, portanto, uma mudança docente que se expressa na formação acadêmica mais qualificada. Não mais reproduzindo o perfil das gerações precedentes, como foi o caso eu diria, tempo demais. Há toda uma geração de docentes que vivenciou integralmente as experiências de sua própria formação de graduação e pós-graduação e de pesquisa em ambiente de liberdade intelectual. Isto não é um aspecto de pouca relevância e podemos muito tranquilamente dizer que não havia qualquer censura de caráter epistemológico a qualquer tema que se quisesse pesquisar. Não desconsideramos por óbvio as opressões de gênero, de etnias, de orientação sexual, de elitismo excludente travestido em expectativas de protocolos vetustos e desnecessários. Estamos enfatizando apenas a liberdade acadêmica grosso modo. Esta geração que pode usufruir desta garantia de não perseguição por suas ideias políticas, ou escolhas epistemológicas, atua hoje nos cursos de Direito de todo o país na condição de docentes.

II. Mudança de perfil discente no contexto de uma única instituição

De forma geral, os cursos de direito têm abrigado desde o ciclo de expansão da educação superior no país, a partir de meados dos anos 90

do século XX, uma gama imensa de perfis discentes. Em instituições de prestígio, como a Faculdade de Direito do Largo de São Francisco tradicionalmente se podia encontrar desde o oriundo de família detentora de alta renda até o estudante de bom desempenho de classe média baixa que teve acesso às escolas da rede pública dedicadas ao bom ensino. O mesmo se dava no sistema federal. Todavia, bem sabemos que à classe trabalhadora com renda reduzida, e no patamar de pobreza, estavam apenas destinadas as vagas em instituições de mais baixo desempenho nos sistemas de avaliação institucional instalados no país.

Podemos então presumir que, apesar dos números extraordinários de estudantes matriculados, havia uma cisão social, de pertencimento racial, de nível de acesso a bens econômicos e financeiros, que resultava em perfis discentes bastante homogêneos em cada um dos mais de 1.300 cursos de graduação em Direito país afora. Havia, decerto, uma característica interessante, considerados estes mesmos cursos, que era o relativo equilíbrio de gênero entre estudantes. Sempre dentro de parâmetros de identidade de classe social e suas inferências.

Todavia, alterando esta composição histórica longamente sedimentada, no início do novo milênio, o país verá surgir um movimento pela deliberada incorporação de maior número de pessoas negras e pardas à educação superior. Duas universidades, uma estadual e uma federal: a UERJ (Universidade do Estado do Rio de Janeiro) e a UnB (Universidade de Brasília) foram as precursoras destas políticas públicas, que transformariam em pouco tempo os espaços pedagógicos, o imaginário, e os horizontes de ascensão social de jovens e famílias que passaram a projetar um futuro que creditava à boa educação alargadas possibilidades de melhoria de vida.

Esta mudança não ocorreu sem oposição, sendo a mais evidente delas a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 186¹⁶. O julgamento favorável à constitucionalidade das políticas de discriminação positiva decerto contribuiu para a iniciativa do governo federal, que no primeiro mandato da presidente Dilma Rousseff vai aprofundar o acesso das classes de menor renda e mais reduzidas

¹⁶ A ação foi ajuizada em julho de 2009 pelo Partido Democratas (DEM) contra atos administrativos do Conselho de Ensino, Pesquisa e Extensão da Universidade de Brasília (Cepe/UnB). A UnB adotou critérios raciais para o ingresso de alunos na universidade pelo sistema de reserva de vagas. Os atos administrativos e normativos questionados determinaram a reserva de 20% do total das vagas oferecidas pela universidade a candidatos negros (incluindo pardos) (OLIVEIRA, 2019).

oportunidades educacionais, ao panteão projetado pelas classes médias brasileiras em todo o país quanto ao destino de seus jovens: as universidades públicas do sistema federal. A Lei 12.711 de 29/08/2012 passou a destinar metade das vagas de ingresso nas IFES a estudantes de baixa renda, de egressos do sistema escolar público, além de uma minoria para estudantes negros/as e pardos/as.

A expansão do acesso à educação superior não foi por óbvio apenas um fenômeno brasileiro, mas se insere em movimentos globais de mesma natureza:

Não obstante variações de modelos e de políticas de em cada país, pode-se afirmar que houve um notório movimento de expansão da educação superior ao redor do mundo. Entre 1970 e 2013, o número de estudantes de educação superior no mundo multiplicou-se por 6,12, enquanto a população global multiplicou-se por 1,93 (CABRAL, 2021, p. 40).

A partir do ano de 2013, teremos nas IFES estudantes que historicamente estavam excluídos do acesso à educação superior de qualidade no país. Ao lado de um perfil mais tradicional, no sentido histórico, chegarão aos cursos de bacharelado e licenciatura jovens oriundos das classes trabalhadoras, e com percursos biográficos diversos daqueles até então majoritários nas universidades públicas do país. Muitos deles portando uma educação escolar integralmente cursada em escolas públicas muitas vezes precárias, e sem apresentar as credenciais até então imprescindíveis à aprovação nos rigorosos exames de seleção para as instituições que passam a frequentar, como por exemplo, a proficiência em idiomas estrangeiros e domínio formal, em níveis avançados, do próprio. Não estamos por óbvio tecendo um juízo de valor em torno destas capacidades, mas apenas enfatizando que as formas de conhecimento valorizadas nos processos de seleção em curso eram vinculadas a visões mais ortodoxas do que é a formação escolar. Vale observar que em contraposição a universidades norte-americanas, que também avaliam as candidaturas a seus bacharelados em torno das competências extracurriculares, como participação em projetos comunitários e até desempenho esportivo, o Brasil segue na corrente oposta, valorizando apenas competências cognitivas tradicionais.

Há também há uma emergência de pautas identitárias, seja quanto à orientação sexual, pertencimento étnico, e outras. Este segmento dis-

cente mais fluído passa a apresentar reivindicações também inovadoras. Não mais circunscrita a bens pedagógicos tradicionais, como instalações adequadas para estudo e permanência nas instituições, apoio de alimentação e transporte, ou mesmo para aquisição de insumos tecnológicos, o que agora no contexto de ensino remoto passou a ser crucial. Há uma expectativa de que se lhes reconheça como interlocutores criativos e assertivos na relação pedagógica. Que suas pautas temáticas sejam incorporadas aos processos de formação.

Encontramos, então, neste segmento uma multiplicidade de perspectivas; de formas de pensar o Brasil. De pensar o Direito e suas funções e formas de expressão¹⁷.

III. Projetos pedagógicos permeáveis a esta multiplicidade de perspectivas

A educação superior brasileira é um campo regulado, que está adstrito desde normas constitucionais a resoluções que emanam de órgãos criados com a finalidade específica de orientar agentes públicos e privados em suas ações típicas de criação, gestão e controle de processos pedagógicos. Neste cenário, a área de Direito foi pioneira em estabelecer e definir os sentidos do que constitui um projeto pedagógico. Esta definição vai ocorrer no processo de transição entre Portaria 1886/1994, a LDB de 1996 e as Diretrizes Curriculares estabelecidas na Resolução CNE/CES N° 9, de 29 de setembro de 2004, que explicitou em termos claros e também abrangentes os elementos constitutivos de um projeto

¹⁷ A respeito desse tema, pode ser consultada a tese intitulada “Educação jurídica em contextos de inovação pedagógica e sociocultural: a experiência brasileira nas perspectivas docente e discente da FD-UnB e UFERSA” (OLIVEIRA, 2019), a qual abordou como a educação jurídica vem sendo vivenciada nas citadas IFES no contexto de diversidade étnico-racial e desigualdade socioeconômica dos seus estudantes. A referida pesquisa passou pela análise das políticas afirmativas de acesso à educação superior no Brasil, considerando as abordagens da multiculturalidade nos espaços escolares, inclusive, abordando o tratamento jurisprudencial sobre a matéria (ADI 3.330 e RE 597.285-RS). Nesse cenário, o trabalho identificou alguns desafios relativos à permanência estudantil e à equidade como parâmetro de qualidade educacional, no contexto de implementação do sistema de cotas nas universidades federais. A investigação apontou escassez de estudos sobre os resultados que a política de cotas tem proporcionado, mas as narrativas dos professores e estudantes, que foram colhidas e analisadas pelo pesquisador, indicaram horizontes abertos para inovações pedagógicas, ainda que com resistências e incompreensões por parte da minoria dos sujeitos, a revelar um desafio para a gestão no tocante à capacitação e suporte contínuos aos docentes e discentes.

pedagógico. A mudança normativa mais recente, a Resolução CNE/CES nº 5, de 17 de dezembro de 2018, segue esta mesma dinâmica, e também trazendo critérios adicionais, como necessidade de prever as formas de internacionalização, se pertinentes ao projeto.

Pode-se depreender que ocorra uma gama infinita de perspectivas e abordagens sobre as bases filosóficas a serem adotadas na educação de bacharéis e pós-graduandos. Enquanto vicejam as mais díspares perspectivas sobre estrutura curricular, gravitando desde a mais ampla flexibilização em torno das atividades pedagógicas, mormente disciplinas, até as posições mais ortodoxas que reiteram que currículos devem garantir sobretudo uma perspectiva que possa consolidar capacidades e habilidades com pretensa adesão aos cânones tradicionalmente encontrados nas profissões jurídicas.

Todavia, em relação ao número de cursos de graduação hoje instalados no país, pode-se inferir que a possibilidade de inovação incentivada pelas diretrizes de 2004 quanto aos projetos pedagógicos foi encarada sob um prisma exclusivamente burocrático, sem efetivamente se constituir como uma oportunidade de engajamento da comunidade acadêmica em sua estruturação. A esmagadora maioria dos cursos segue modelos estruturados para satisfação mínima dos critérios de qualidade vigentes para a área de conhecimento, sem qualquer deferência à projetos pedagógicos mais afinados à realidade discente da instituição onde está formalmente instalado, e sem levar em conta as possibilidades acadêmicas de seu quadro docente.

Esta situação, que ocorre em escala majoritária, todavia não pode obnubilar um fato nada desprezível no contexto da educação jurídica brasileira. O fato de que estudantes de graduação em Direito em algumas instituições no país experimentam modelos curriculares mais abertos e que incorporam as possibilidades de inovação pedagógica previstas nas diretrizes da área. Neste contexto, destacam-se os cursos das escolas de Direito da FGV- SP, que se tornou um polo de referência na utilização e disseminação de metodologias ativas para a formação de bacharelado (GHIRARDI, 2020).

Na abordagem de projetos que carregam elementos de originalidade nesse cenário nacional ainda visceralmente limitado em suas perspectivas curriculares, gostaria de trazer uma breve notícia sobre mudanças na estrutura pedagógica empreendidas na Faculdade de Direito da UnB, enfatizando que a cultura e o contexto nos quais estas ocorrem implicam em impactos significativos.

Partiu-se do pressuposto de que deveríamos valorizar a trajetória institucional da FD-UnB, a consolidação de sua pós-graduação e de seus grupos de pesquisa, as experiências discentes com a extensão e a inserção docente em projetos interinstitucionais e internacionais, adotando-se na elaboração do Projeto Pedagógico metodologia de trabalho colaborativo e horizontal, onde docentes e discentes assumiram papéis de grande plasticidade.

Este projeto pedagógico tem a pretensão de acolher e potencializar oportunidades de formação jurídica que se apresentam concretamente. Seja pela diversidade de perfil discente que se integrou à FD-UnB, seja pelas mudanças propiciadas por um corpo docente forjado em atividades de pesquisa mais estruturadas e sistemáticas, seja pelas múltiplas inserções institucionais do próprio curso e da Universidade de Brasília e, importante mencionar, uma maior capacitação de seu corpo técnico-administrativo.

Assim, admitimos que a ruptura com os padrões de convergência de expectativas que prevaleceram até meras duas décadas atrás é uma oportunidade histórica. Que não podemos desperdiçar. Revendo nossas crenças numa mitologia curricular que não mais serve a esta multiplicidade de perspectivas. Como, por exemplo, abandonando uma perspectiva muito deferente ao desenho das disciplinas para se vincular a uma visão mais dinâmica. Reconhecendo também que a multiplicidade de lugares pedagógicos, como a pesquisa e a extensão, é condição indispensável para a aquisição das competências que precisamos garantir ao menos em patamares iniciais. Que podem ser exploradas mesmo numa atividade aparentemente tradicional como uma disciplina. Com suas horas moduladas, suas sempre recorrentes referências bibliográficas. As disciplinas podem se tornar, e intencionalmente me refiro a esta atividade mais conhecida na relação pedagógica, um lugar de aprendizagens colaborativas, de reconhecimento das mudanças epistemológicas em tempos tão áspers.

Transcorridas quase duas décadas em que, como instituições de formação em Direito, nos deparamos com a necessidade de dialogarmos sobre nossas convicções pedagógicas e percepções como campo coletivo, em que colocamos à prova nossas ideias sobre a natureza e os objetivos da educação jurídica que podemos de fato garantir que essa emergência de demandas, ou multiplicidade de perspectivas, possa se explicitar. Esta perspectiva está lá. A mudança na formação docente que ocorre no Brasil desde os meados da primeira década deste século e

as transformações de perfil discente acarretam esta convergência rara de possibilidades. Que não são meras projeções. Elas ocorrem de fato. Costumo dizer que as universidades públicas são no Brasil o espaço da democracia por excelência. Onde estão representadas as diferentes classes sociais, onde encontramos a diversidade de gênero ainda ausente de muitos espaços de poder no país, e também minorias que buscam incessantemente direitos e possibilidades mais ampliadas de reconhecimento na esfera pública, como os povos tradicionais e quilombolas.

Outro fenômeno mais recente e não menos relevante, ainda mais agudizado pela pandemia que atingiu indistintamente variados sujeitos sociais, é o enorme interesse nas transformações pedagógicas suscitadas, seja pelo ensino remoto ou simples reconhecimento da insuficiência de linguagens didáticas baseadas na mera performance docente.

Neste contexto de mudanças intrínsecas nos processos pedagógicos, nos depararemos também com fatores extrainstitucionais, como uma profusão de associações dedicadas à temas relativos à formação em Direito, como a rede brasileira de pesquisa empírica. Outro fator a ser apontado é o aumento exponencial de acesso a conferências, aulas, vídeos especializados que passam a ser veiculados na internet, trazendo perspectivas locais, nacionais e globais a temas de interesse.

Passam também a ser visibilizadas em tempo real as crises do estado democrático de Direito e as formas de atuação dos juristas em sua dinâmica. Seja sob a forma de partícipes institucionais no enfrentamento destas crises, seja como atores da política.

Conclusão

A conclusão deste capítulo constitui a oportunidade de contar-lhes, ou lembrar-lhes, um episódio em que Darcy Ribeiro, intelectual e homem de ação, e de quem se acolheu a exortação para se pensar o Brasil no evento que reuniu, em abril de 2021, os/as autores/as desta obra coletiva, nos revela um caminho possível em períodos de grandes desafios, como o que agora vivemos no país. Este episódio, que é relativo à criação de minha universidade, a Universidade de Brasília, ocorreu na Câmara dos Deputados, na noite de 25 de agosto de 1961, data da renúncia do então presidente Jânio Quadros. Grassava então na Câmara um ambiente sombrio, pois naqueles dias as profundas fissuras que levariam ao golpe civil-militar de 1964 já se engendravam. A proposta de aprovação da universidade pública na nova capital federal

estava prevista como 18º ponto da ordem do dia. O presidente da sessão estava por encerrar os trabalhos, dado o estado de desânimo de todos com a notícia da renúncia, e foi quando Darcy Ribeiro o surpreende com um pedido veemente de alteração da pauta, e prosseguimento da sessão, para que se votasse o projeto de aprovação da universidade pública na nova capital federal. Passado um primeiro momento de surpresa, o presidente da mesa aquiesceu ao pedido e o projeto, após acaloradas discussões, foi aprovado por ampla maioria¹⁸.

Trago à memória este episódio que nos fala sobretudo da capacidade de imaginação, de senso de oportunidade de execução de projetos democráticos, de quem efetivamente muda o curso da história, na parte que lhe é possível. Como disse Darcy, ele bem poderia ser colocado como um dos perdedores na história brasileira. Mas isto seria uma visão pueril e deformada do que efetivamente ele foi.

Darcy foi um visionário que buscou e pode engendrar projetos de fortalecimento democrático, quando o ácido corrosivo do autoritarismo entrava pelas fimbrias dos refúgios dos iludidos e pelas portas escancaradas dos cínicos, sempre a postos em sua subserviência ao poder. Mas foi mais que tudo um homem incansável em sua luta por um futuro em que a educação fosse uma garantia democrática efetiva, tendo atuado não apenas na educação superior, mas também básica, com seu modelo de escola integral adotado no Estado do Rio de Janeiro, em sua atuação como vice-governador no início dos anos 1980, e que foi abolido poucos anos depois quando Darcy perdeu a eleição para o governo do RJ¹⁹.

Darcy soube escolher e defender naquela noite de perplexidades, já então perceptíveis os rumos do autoritarismo que deixaria sua marca atroz e indelével nas décadas seguintes, um projeto duradouro. Associado a suas experiências de luta pela democracia e pela educação. Sua coragem e sua visão são uma base que nos pode inspirar, na compreensão das possibilidades de uma educação jurídica efetivamente vinculada a

¹⁸ Um relato primoroso de todo o episódio é feito em primeira pessoa por Darcy na publicação aqui referenciada (RIBEIRO, 1991).

¹⁹ Ao acompanhar a história político-social de meu estado natal, indago-me vez por outra se diverso não teria sido o destino de tantos jovens que muito cedo na vida se vinculam a formas de existência mutiladoras de sua condição humana, como o crime organizado, se Darcy tivesse vencido aquela eleição e os CIEPS (Centros Integrados de Educação Pública) tivessem continuado como projeto de acesso ao ensino integral para as camadas mais pobres da população.

nossas garantias democráticas e práticas políticas que sejam deferentes ao estado democrático de Direito.

Referências

BRANCO, Pedro Gonet. O que uma biblioteca americana pode ensinar sobre o futuro dos estudos? **Estadão**. Disponível em: <https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/o-que-uma-biblioteca-americana-pode-ensinar-sobre-o-futuro-dos-estudos/>. Acesso em: 18 set. 2021.

CABRAL, Rodolfo de Carvalho. **A política regulatória da educação superior no Brasil o desafio da expansão com garantia da qualidade**. 258 f. Tese (Doutorado em Direito) — Universidade de Brasília, Brasília, 2021. Disponível em: https://repositorio.unb.br/bitstream/10482/41814/1/2021_RodolfodeCarvalhoCabral.pdf. Acesso em 20 set. 2021.

CAPES. Plataforma Sucupira. **Relatórios de Dados Enviados do Coleta**. Brasília, DF, 2021. Disponível em: <https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/relatorios/coleta/envioColeta/dadosBrutos/formRelatorioDadosBrutosEnvioColeta.jsf;jsessionid=blITd3CIE9hoNBZFYktPKIdw.sucupira-204>. Acesso em: 18 set. 2021.

CARVALHO, Cristina Helena Almeida de. Política para a educação superior no governo Lula: expansão e financiamento. **Rev. Inst. Estud. Bras.**, São Paulo, n. 20, p. 915–988, jun. 9148. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rieb/a/5RdsYXhHB4t6dhbYbBDzHyc/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 08 set. 2021.

DANTAS, F. C. S. T. A educação jurídica e a crise brasileira. **Cadernos FGV Direito Rio – Educação e Direito**, Rio de Janeiro, v. 3, p. 9–38, fev. 2010. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/10400/Cadernos%20FGV%20Direito%20Rio%20-%20Vol.%203.pdf?sequence=1>. Acesso em: 08 set. 2021.

DE-MATTIA, Fábio Maria. Legado Multidisciplinar de Francisco Clementino de San Tiago Dantas. **Revista da Faculdade de Direito**, Universidade de São Paulo, v. 95, p. 519–541, 1 jan. 2000. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67486/70096>. Acesso em: 08 set. 2021.

FELIX, Loussia P. M. **Da Reinvenção do ensino jurídico**: considerações sobre a primeira década. OAB Recomenda — Um Retrato dos Cursos Jurídicos, p. 23–59. Conselho Federal da OAB: Brasília, 2001.

GHIRARDI, José Garcez. **Métodos de ensino em direito**: conceitos para um debate. 2ª ed. – São Paulo: Almedina, 2020.

HILLIS, Susan D. *et al.*, Global minimum estimates of children affected by COVID-19-associated orphanhood and deaths of caregivers: a modelling study. **Lancet**, vol 398, 31 de julho de 2021. Disponível em: <https://www.thelancet.com/action/showPdf?pii=S0140-6736%2821%2901253-8>. Acesso em: 08 set. 2021.

OLIVEIRA, Ramon Rebouças Nolasco de. **Educação jurídica em contextos de inovação pedagógica e sociocultural**: a experiência brasileira nas perspectivas docente e discente da FD-UnB e UFERSA. 509 f. Tese (Doutorado em Direito) — Universidade de Brasília, Brasília, 2019. Disponível em: <https://repositorio.unb.br/handle/10482/37672>. Acesso em 15 set. 2021.

RIBEIRO, Darcy. **Carta**: falas, reflexões, memórias I informe de distribuição restrita do Senador Darcy Ribeiro. Brasília: Gabinete do Senador Darcy Ribeiro, 1991.

SKIDMORE, Thomas. **Brasil**: de Getúlio a Castello (1930-64). São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

A DIMENSÃO POLÍTICA DO ENSINO JURÍDICO

José Garcez Ghirardi¹

“A crise do ensino jurídico transcende a qualidade dos que o professam, e tem raízes mais profundas em problemas da nossa cultura e em transformações da sociedade [...]. Daí necessitarmos hoje, em todo o Ocidente, de uma revisão da universidade, para a recuperação plena de seu papel elaborador dos novos instrumentos de cultura, que a vida social reclama”. Santiago Dantas, “A Educação Jurídica e a crise brasileira: Aula inaugural dos cursos da Faculdade Nacional de Direito em 1955” in *Palavras de um professor*, pp. 36 e 57.

“[...] as dificuldades hoje enfrentadas pelos cursos jurídicos nacionais não devem ser vistas exclusivamente como simples desajustes institucionais nem, muito menos, como problemas meramente corporativos. Subjacente a essas dificuldades encontra-se uma controvérsia ainda mais ampla sobre uma concepção de direito e de justiça, sobre um modelo de ordem econômica e política e sobre um paradigma de relações sociais e de cultura”. FARIA, José Eduardo. “A reforma do ensino jurídico” in *Revista Crítica de Ciências Sociais*, no. 21, Novembro de 1986, 45-68, p. 45.

A centralidade que conferem à dimensão político-ideológica da prática universitária ajuda a entender a permanente atualidade das reflexões de Dantas e de Faria sobre o ensino jurídico brasileiro. Ambos os autores se recusam a insular o debate sobre educação jurídica do quadro mais amplo em que se dão o funcionamento do Direito e da Universidade.

¹ Professor Associado da FGV Direito SP. Autor de *O instante do encontro: questões fundamentais para o ensino jurídico* e de várias obras sobre o processo de formação de profissionais nas faculdades de Direito.

As dimensões políticas, econômicas e sociais que perpassam a vida em comum não são um simples “contexto histórico” dentro do qual situar modos diversos de se conceber a formação dos juristas. Elas são a condição de inteligibilidade dessa formação porque inextricáveis da natureza mesma do Direito e dos discursos que, dialeticamente, o constroem e o tomam por objeto. Pensar o ensino jurídico é, primeiro e necessariamente, refletir sobre essas dimensões e sobre o modo como elas estruturam o ideal de educação que, de maneira mais ou menos articulada, orienta nossas práticas pedagógicas.

Reconhecer a centralidade da dimensão política solicita, assim, problematizar a distinção estanque – que amiúde serve de implícito aos discursos sobre metodologia de ensino – entre método e objeto de ensino, entre instituições jurídicas e Universidade, entre estruturas de poder e estruturas de saber. Solicita também questionar, desde seus fundamentos, os pressupostos que fazem supor ser possível esse tipo de segmentação.

Longe de serem expressão de divergências superficiais sobre metodologias, temas, materiais ou tecnologias, os debates sobre ensino jurídico, sustenta-se aqui, são índices de diferenças político-ideológicos de largo alcance. Afirmar a superioridade de um modo específico de se ensinar o Direito ou sustentar que determinada prática é requisito para uma formação “de qualidade” é realizar uma avaliação do sentido do ensino jurídico e do Direito dentro da sociedade brasileira.

Essa avaliação só pode se dar a partir de opções políticas e ideológicas mais profundas. São elas que, silenciosa ou abertamente, moldam as práticas, os currículos e as estruturas institucionais das faculdades de Direito. Por isso, realizar a tarefa de “elaborar uma reflexão estruturada sobre o ensino jurídico” que permita “alterar os padrões institucionais que perpetuam o *status quo*”² implica debruçar-se sobre os pressupostos que o embasam.

O presente texto apresenta quatro seções, além dessa introdução. A primeira (*Ensino jurídico e representações do Direito*) reflete sobre a função dos cursos jurídicos na formação do imaginário social sobre o Direito. A segunda (*Pós-modernidade e transformação de paradigmas teóricos*) sugere a ligação entre a crise dos paradigmas da Modernidade e a desestabilização das instituições jurídicas. A terceira (*Globalização, prática profissional, ensino*

² BUCCI, M.P. D.; Souza, R.P. O ensino jurídico no bicentenário da Independência. **JOTA**, 08/04/21, p. 2. <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/o-ensino-juridico-no-bicentenario-da-independencia-08042021>. Acesso em 23 de agosto de 2021.

jurídico), examina, brevemente, o impacto da globalização corporativa-financeira nos espaços de formação e no mercado das profissões jurídicas. A última seção (*Considerações finais: o desafio de implementar mudanças*) sintetiza o argumento e sugere desdobramentos práticos da proposta de se colocar no centro dos debates a dimensão política do ensino jurídico.

Ensino jurídico e representações do Direito

Non existe lugar ou ponto de vista externo à história e à sociedade, ou “logicamente anterior” a elas, onde pudéssemos nos situar para teorizá-las – para inspecioná-las, contemplá-las, afirmar a necessidade determinada de serem como são, “constituí-las”, refleti-las ou representá-las em sua totalidade. Todo pensamento sobre a sociedade e a história pertence, ele mesmo, à sociedade e à história. Todo pensamento, qualquer que seja ele e qualquer que seja seu “objeto”, não é senão um modo e uma forma do fazer histórico-social”. Cornelius Castoriadis, L’institution imaginaire de la société, p.8.³

A Universidade é uma instituição inserida nos processos de produção e reprodução material e simbólica da sociedade. No que tange à primeira dimensão, ela é lócus de produção das formulações teóricas, da pesquisa e do conhecimento científico indispensáveis para o desenvolvimento tecnológico. Ela é também responsável por preparar os profissionais que irão realizar a implementação prática das tecnologias assim desenvolvidas.

No que diz respeito à dimensão simbólica, ela ocupa papel fundamental na elaboração de discursos de legitimação e de crítica ao poder, de desconstrução ou ressignificação do senso comum. O tipo de teorização que se dá no espaço universitário é matricial, como observa Charles Taylor, para a constituição do imaginário social a partir dos quais a vida em comum assume sentido:

“[O imaginário social] é aquele entendimento comum que torna possível práticas comuns e um sentido de legitimidade

³ “Il n’existe pas de lieu et de point de vue extérieur à l’histoire et à la société, ou « logiquement antérieur » à celles-ci, où on pourrait se tenir pour en faire la théorie – pour les inspecter, les contempler, affirmer la nécessité déterminée de leur être ainsi, les « constituer », leur réfléchir ou les refléter dans leur totalité. Toute pensée de la société e de l’histoire appartient elle-même à la société et à l’histoire. Toute pensée, quelle que soit e quel que soit son « objet », n’est qu’un mode et une forme du *faire* social-historique ». (em tradução livre)

amplamente compartilhado. Frequentemente, ocorre que aquilo que antes era uma teoria sustentada por poucas pessoas passe a infiltrar o imaginário social, primeiro das elites e, depois, da sociedade como um todo”.⁴

No caso das faculdades de Direito, essa capacidade de forjar visões de mundo tem implicações particularmente consequentes. É dentro de seus muros que se molda a concepção específica de *rule of law* que irá nortear as relações entre os cidadãos em sociedades democráticas. Os cursos jurídicos formulam e consolidam o entendimento que os juristas terão sobre as fronteiras que delimitam seu objeto de estudo e de trabalho, bem como seu sentido, sua função e suas condições de legitimidade.

Esse imaginário acadêmico-profissional, por sua vez, irá determinar as formas pelas quais a sociedade entenderá o Direito e as expectativas que nutrirá em relação a seus operadores e suas instituições. A percepção popular sobre a qualidade da democracia, como um todo, e do sistema de Justiça, em particular, é produto, em larga medida, da teorização gestada nos debates acadêmicos e normalizada em sala de aula.

Como observa Harold Berman, ensinar o Direito e constituir o Direito são atividades dialéticas, o que torna inextricável o trabalho de teóricos do Direito e de operadores do Direito:

O conjunto de conhecimento jurídico em que são treinados os especialistas do Direito guarda uma relação complexa, dialética, com as instituições jurídicas, uma vez que, de um lado, o conhecimento descreve tais instituições, mas, de outro, as instituições jurídicas que, de outro modo, seriam disparatadas e desorganizadas, se tornam conceituadas e sistematizadas e, portanto, transformadas, por aquilo que se diz sobre elas em tratados eruditos, em artigos e na sala de aula.⁵

⁴ “[The social imaginary] is that common understanding that makes possible common practices and a widely shared sense of legitimacy. It often happens that what start off as theories held by a few people come to infiltrate the social imaginary, first of elites, and then of the whole society”. TAYLOR, Charles. **Modern Social Imaginaries**. Duke University Press: Durham and London, 2004, pp. 23-24. (em tradução livre).

⁵ BERMAN, Harold J. **Law and Revolution**. Cambridge: Harvard University Press, 1983, p.8. “The body of legal learning in which the legal specialists are trained stands in a complex, dialectical relationship to the legal institutions, since on the one hand the learning describes those institutions but on the other hand the legal institutions, which would otherwise be disparate and unorganized, become

Ensino e prática do Direito compõem assim, na perspectiva de Berman, um sistema dinâmico, em permanente tensão, em que se entremeciam, sem possibilidade de segmentação, representações diversas sobre instituições, normatividade jurídica e sobre o significado dessa relação.

A dialética entre discurso e prática torna problemática a crença de que seja possível definir um objeto prévio, ideologicamente neutro e nitidamente recortado – o *Direito* – que se veria, em um segundo momento, teorizado e exposto nas salas de aula. A revolução didática proposta e realizada por Langdell na forma de *ensinar* o Direito, por exemplo, não se pode plenamente compreender sem examinar suas conexões com o realismo jurídico como forma de *conceber* o Direito. E essas conexões, por sua vez, não são inteligíveis sem o horizonte da *prática* concreta, da *law in action*, que lhes serve de moldura.

O fluxo entre instituições, prática profissional e atividade acadêmica, entre práxis e teoria é, assim, de mão dupla. Ele manifesta e constrói leituras sobre a função social das instituições jurídicas e sobre a natureza do Direito.⁶ A educação fornecida pelas faculdades de Direito é resultado do processo de normalização da forma academicamente hegemônica de se realizar essa leitura.

O processo dialético de construção de uma imagem do Direito se dá em concomitância com um processo similar de construção simbólica em relação à estrutura e ao funcionamento da sociedade como um todo. Instrumento de regulação do social, o Direito não é pensável sem uma ideia do objeto que se propõe regular. Leituras diversas sobre as dinâmicas da vida social traduzem-se em entendimentos correspondentemente diversos sobre a relação Direito-sociedade e sobre o significado último da normatividade jurídica.⁷

Não surpreende, assim, que a falência contemporânea de narrativas tradicionais sobre a sociedade tenha se traduzido em um redesenho radical das instituições jurídicas⁸ e em uma notável proliferação de

conceptualized and systematized, and thus transformed, by what is said about them in learned treatises and articles and in the classroom”. (em tradução livre)

⁶ KENNEDY, Duncan. “The Political Significance of the Structure of the Law School Curriculum”, 14 *Seton Hall L. Rev.* 1 (1983).

⁷ Kennedy, D. (2006). Three Globalizations of Law and Legal Thought: 1850–2000. In D. Trubek & A. Santos (Eds.), *The New Law and Economic Development: A Critical Appraisal* (pp. 19-73). Cambridge: Cambridge University Press. doi:10.1017/CBO9780511754425.002

⁸ CHEVALIER, Jacques. **L'État post-moderne**. Paris: LGDJ, 2014.

propostas para ressignificá-las. Essas propostas são gestadas, defendidas e contestadas nos cursos jurídicos que se vêm, nesse momento, desafiados a decidir o modo como irão reconfigurar seus projetos de formação no contexto de colapso de antigas categorias e de competição entre novos modelos explicativos. Esta decisão implica realizar uma opção eminentemente política entre visões concorrentes sobre o sentido do Direito.

Pós-modernidade e transformação de paradigmas teóricos

Por demandar a realização de escolhas entre modelos concorrentes, os momentos de ruptura como o atual deixam ainda mais evidente a vinculação entre dinâmicas de ensino jurídico e matrizes ideológicas. Tais momentos se caracterizam por infirmar o significado e a lógica de interação entre crenças, práticas e instituições, isto é, a base ideológica que imprime coerência a uma determinada sociedade.⁹ Para o Direito, de forma específica, essa ruptura costuma se traduzir na subversão do pacto implícito, pré-constitucional – vale dizer, o pacto de civilidade – que estabelece a condição de legitimidade do funcionamento de todo o sistema, demandando, assim uma renovação dos discursos de validação do jurídico.¹⁰

O que se tem chamado de pós-modernidade apresenta exatamente essas características de ruptura. Como já observado por diversos autores, a globalização corporativa e a ascensão do capitalismo financeiro desestabilizaram irreversivelmente as bases das instituições políticas, sociais e jurídicas herdadas da Modernidade, resultando em um processo de esfacelamento – e não de mera transformação ou atualização – dessas instituições.¹¹

No que tange mais especificamente às formas de se teorizar e organizar os sistemas jurídicos e suas instituições, essas mudanças têm se traduzido, segundo postulam François Ost e Michel van de Kerchove, em uma passagem gradual do modelo piramidal ao modelo em rede, da ideia de governo à de governança e da primazia da normatividade da lei àquela da regulação.¹²

⁹ DELMAS-MARTY, Mireille, et al. **Sur Les Chemins D'un Jus Commune Universalisable**. Paris: Mare et Martin, 2021.

¹⁰ TUSHNET, M. "Constitutional Hardball." *The John Marshall Law Review*. 37.2 (2004): 523-553.

¹¹ LYON, David. **Postmodernity**. Minneapolis: University of Minnesota Press, 1999.

¹² OST, François et KERCHOVE, Michel van de. **De la pyramide au réseau? Pour une théorie dialectique du Droit**. Bruxelles: Université Saint-Louis, 2002, pp. 11-22.

Esse processo afeta os princípios básicos que tradicionalmente norteavam não apenas a interpretação dos textos jurídicos, mas os discursos que definiam a própria natureza da atividade dos juristas:

Quanto aos princípios fundamentais, assistimos a uma forte relativização dos postulados de racionalidade e de soberania do legislador: postulados que cedem espaço, hoje em dia, na validação e interpretação dos textos jurídicos, aos princípios da proporcionalidade e da subsidiariedade. Esses princípios subordinam, agora, a competência de um poder, a validade de uma regra, o sentido de uma disposição a julgamentos condicionais, comparativos e contextuais *a posteriori*: um meta-princípio de relatividade generalizada se insinua, assim, no coração da racionalidade jurídica.¹³

Essa corrosão de categorias fundantes do pensamento jurídico moderno infirma, por sua vez, todo o aparato institucional que tinha nelas seu centro de gravidade. As tensões que abalam as democracias liberais ao redor do mundo têm sido atribuídas, ao menos em parte, a essa cisão que, subvertendo a partir de seu interior a ideia de legalidade, coloca em crise crenças e modos estabelecidos de legitimação e de organização jurídico-política.¹⁴

A academia ocupa lugar de destaque nesse processo. É por seu intermédio que se forjam tanto os diagnósticos dessa ruptura, quanto os novos modelos teóricos capazes de enfrentá-la. As faculdades de Direito, notadamente as de maior prestígio, são *loci* incontornáveis para o desenvolvimento da engenharia normativa necessária para viabilizar essa mudança de paradigmas e sua implementação prática, assim como para elaborar os discursos de crítica ou de legitimação desses novos arranjos.¹⁵

¹³ OST, François et KERCHOVE, Michel van de. op. cit., p. 17. « Quant aux principes fondamentaux, on assiste à une forte relativisation des postulats de rationalité et de souveraineté du législateur : des postulats qui le cèdent aujourd’hui, dans la validation et l’interprétation des textes juridiques, aux principes de proportionnalité et de subsidiarité. Ces principes subordonnent désormais la compétence d’un pouvoir, la validité d’une règle et le sens d’une disposition à des jugements conditionnels, comparatifs et contextuels a posteriori : un méta-principe de relativité généralisée s’insinue au cœur de la rationalité juridique » (em tradução livre).

¹⁴ CASTELLS, Manuel. **Rupture: The Crisis of Liberal Democracy**. Cambridge, UK ; Medford, MA : Polity Press, 2019; LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. **How Democracies Die: What History Tells Us About Our Future**. London : Viking, 2018.

¹⁵ Como observam Bucci e Pagani, é a reflexão crítica no âmbito da academia que “molda os direitos e o pensamento jurídico a respeito das instituições no país”

Essa atividade de desconstrução e reconstrução de paradigmas faz do Direito, portanto, instrumento imprescindível para a realização do movimento de ruptura e reconfiguração das sociedades contemporâneas.¹⁶ A globalização é, em um sentido muito profundo, um fenômeno eminentemente jurídico. Ao mesmo tempo, tanto em sua dimensão teórica, como em sua dimensão prática, o Direito se vê ele mesmo profundamente afetado pela ruptura que ajuda a causar e que redesenha seu horizonte teórico, suas dinâmicas profissionais e sua lógica de ensino.

Essas transformações profundas no campo econômico e social, e a fragmentação de fontes normativas que delas decorrem, tendem a tornar problemáticas formas estabelecidas de se empreender o ensino jurídico, como observa José Reinaldo de Lima Lopes:

a forma como é veiculado o ensino do direito é da própria essência de sua função social, isto é, o modo de se ensinar o direito está sempre relacionado com a função do próprio direito num determinado momento. É por isso que no momento em que o direito é reconhecidamente produzido por muitas fontes o seu ensino tem um caráter mais dialógico, problemático e tópico.¹⁷

A reflexão sobre a educação jurídica e as decisões sobre modos de sua implementação prática demandam por isso, inevitavelmente, que se realize o exame crítico das novas condições para o funcionamento das instituições do Direito. No centro dessas novas condições estão o tipo específico de clivagem global-local que a globalização implementa e as relações de poder e de subordinação que emergem desse processo.

Globalização, prática profissional, ensino jurídico

“As universidades das nações subdesenvolvidas também estão inseridas nessas relações de dependência e concorrem para preservar as formas de subordinação cultural existentes, servindo de elo à assimilação

¹⁶ Desenvolvi esse argumento em “Os mestres dos “mestres do capital”: o papel da universidade no funcionamento do “código do capital” In: **Decodificando o código do capital de Katharina Pistor a partir do Brasil**. ed. São Paulo: FGV Direito SP, 2020, p. 137-156.

¹⁷ LOPES, J. R. L. Função social do ensino da Ciência do Direito. Revista de Informação Legislativa, Brasília, DF, v. 18, n.72, 1981, p. 367.

de cultura produzida nas nações desenvolvidas e hegemônicas, que exercem o monopólio na invenção e difusão das formas básicas de saber. Elas podem exercer influências ativas, diretas ou indiretas, sobre o crescimento econômico e a mudança sociocultural, e, não obstante, tais influências podem estar especificamente vinculadas à preservação do status quo (no caso, a consolidação da ordem social competitiva que emerge e se expande em conexão com o capitalismo dependente).” Florestan Fernandes, A Universidade em uma sociedade em desenvolvimento, p. 378. (1966)

A ascensão do capitalismo financeiro e corporativo tem se caracterizado por estabelecer uma distinção dialética entre global e local cujos impactos para o mundo do Direito vão muito além da já apontada desestabilização de premissas, estruturas e práticas. Na esteira dos processos de reorganização global-local de mercados – que vai se consolidando como novo paradigma para as relações entre diferentes sociedades e dentro de cada sociedade –, emerge uma clivagem correspondente entre direito *local* (ou *nacional*) e direito *global*, que pressiona a reconfigurar, de alto a baixo, a prática profissional e os espaços de formação no mundo jurídico. Dito de outra forma, a segmentação matricial entre global e local estabelece uma diferenciação hierárquica entre sistemas normativos, entre profissionais do Direito e entre espaços de formação.

A rápida ascensão da figura do *global lawyer* ilustra eloquentemente as implicações, muito práticas e muito profundas, desse novo cenário. A descrição que a Universidade de Stanford faz desse tipo de advogado espelha a forma hoje hegemônica de se imaginar o contexto *default* para a atuação profissional:

Os egressos das faculdades de Direito entram hoje em um mundo em que quase nada para as fronteiras entre nações

Do aconselhamento profissional sobre comércio e investimento internacionais à atuação em tribunais, da promoção de direitos humanos à proteção da propriedade intelectual, da negociação de acordos comerciais transnacionais à atuação em julgamentos sobre crimes de guerra, da busca do equilíbrio entre segurança nacional e liberdades individuais à resolução de conflitos políticos violentos, há uma pervasiva dimensão

global no trabalho de advogados, juizes e acadêmicos do Direito. Focada igualmente em conhecimento jurídico de qualidade mundial e em desenvolvimentos no mundo real, a faculdade de Direito de Stanford prepara você para estar à altura desse desafio.¹⁸

O *global* é, nessa visada sobre a educação jurídica, o horizonte de atuação paradigmático e é, portanto, também o horizonte incontornável de formação para os egressos que desejem “estar à altura” dos desafios que o “mundo real” contemporaneamente apresenta. A ênfase na porosidade das fronteiras, bem como a proposição do papel secundário ou subsidiário do Estado (que vai implícita nessa representação), são emblemáticas do liame fundamental não só entre alterações nas formas de produção e acumulação de capital, de um lado, e alterações nas formas de organização político-jurídicas, de outro, mas também dos modos pelos quais as segundas funcionam para viabilizar e legitimar as primeiras.

Como se tem observado, o esforço de criar espaços de formação de *global lawyers* ganhou ímpeto nas últimas décadas, sobretudo nas chamadas economias emergentes, uma vez que contar profissionais jurídicos dotados desse tipo de expertise passou a ser visto como condição necessária para a integração desses países à dinâmica econômica global.¹⁹

Essa nova demanda de formação determinou uma segmentação também nova, diversa daquela que tradicionalmente se estabelecia entre faculdades de maior e de menor prestígio, de maior ou menor qualidade. Ela abriu espaço para distinções no interior do grupo das chamadas faculdades de elite, que passam agora a se distinguir a partir do modo como respondem ao fenômeno da globalização e a seus múltiplos desdobramentos.

¹⁸ https://law.stanford.edu/areas_of_interest/international-and-global-law. Acesso em 09/06/2021. **Today's law graduates enter a world in which little stops at the borders between nations.** From advising on international trade and investment to practicing before tribunals, from promoting human rights to protecting intellectual property, from negotiating transnational business deals to prosecuting war crimes, from finding the balance between national security and civil liberties to resolving violent political conflicts, there is a pervasive global dimension to the work of lawyers, judges and legal scholars. Focused equally on world-class legal scholarship and real-world developments, Stanford Law prepares you to step up to the challenge.

¹⁹ CUNHA, Luciana Gross et al. (Orgs.); **The Brazilian Legal Profession in the Age of Globalization**. 1. ed. Cambridge: Cambridge University, 2018.

A decisão de posicionar-se de um ou outro modo face à globalização é plena de implicações porque decorre de propostas potencialmente bastante diversas sobre o lugar da normatividade do Direito face a outras formas de normatização. A formulação de propostas de educação jurídica voltadas à formação de advogados *globais*, por exemplo, parece indissociável do movimento mais amplo de erosão da centralidade político-econômica do Estado e da correspondente ascensão de outros atores ao papel de organizadores privilegiados da vida em comum.

Esse novo modo de conceber o ensino jurídico desde o ponto de vista global parece buscar dar conta da crescente multiplicação de fontes normativas não-estatais, compondo um capítulo, como já se acenou acima, do processo mais geral de reconfiguração do Direito a partir do binômio global-local. Essa perspectiva pedagógica consolida um modo de se compreender e teorizar o Direito que tem nos Estados nacionais um ator entre outros:

O bom funcionamento de um mercado agora globalizado supõe o estabelecimento de regras, solicitadas pelos próprios operadores, e essas regras não podem mais serem produzidas apenas pelo Estado; surge assim um Direito novo, ao lado do Direito tradicional de origem estatal, para responder aos desafios da globalização.²⁰

Testemunho das dinâmicas aparentemente antinômicas que são constitutivas da globalização, o surgimento desses prestigiosos espaços de formação de *global lawyers* ocorre em concomitância com a proliferação exponencial do que se tem convencionado chamar de “ensino de massa”.²¹ Os cursos “de massa” que, no Brasil, são controlados por número bastante reduzido de grupos educacionais, respondem a demandas e expectativas marcadamente diversas daquelas que informam os cursos de perspectiva “global”.

²⁰ CHEVALIER, Jacques. **L'État post-moderne**. Paris: LGDJ, 2014. Le bon fonctionnement d'un marché désormais globalisé suppose l'établissement de règles, réclamées par les opérateurs eux-mêmes, et ces règles ne peuvent plus être se seul produit des États ; un droit nouveau émerge ainsi, à côté du droit traditionnel d'origine étatique, pour répondre aux défis de la mondialisation. p. 125 (em tradução livre)

²¹ OLIVEIRA, Gilberto Maringoni de. (Org.). **O Negócio da Educação: A aventura das universidades privadas na terra do capitalismo sem risco**. 1ed. São Paulo: Olho d água, 2017

Os egressos dessa segunda modalidade de curso buscarão sua inserção profissional, o mais das vezes, trabalhando com o direito estatal, litigado entre nacionais e adjudicado por cortes nacionais. Suas expectativas de formação centram, portanto, em conseguir a capacitação necessária para a eficiente realização desse ofício e têm como ponto de partida a qualificação para o ingresso nas diferentes profissões e carreiras jurídicas privadas e públicas (i.e. a aprovação no exame da OAB e/ou em concursos públicos).

O âmbito global, conquanto molde profundamente as condições sociais e econômicas concretas em que se dá a prática profissional desses egressos, não representa elemento prioritário na configuração do tipo de conhecimento jurídico de que eles necessitarão para o sucesso em sua atividade cotidiana. O horizonte de sua atuação segue sendo, fundamentalmente, aquele que se funda no direito nacional.

Com todas as suas (muitas e graves) mazelas, não obstante, as faculdades que compõem o chamado “ensino de massa” evidenciam, a seu modo, a ação das mesmas forças que solicitam a existência de suas contrapartes “globais”. A disputa por empregos, que a desindustrialização e a automação tornam cada vez mais escassos, pressiona os indivíduos a buscarem algum tipo de certificação adicional que lhes possa aumentar, ainda que marginalmente, a possibilidade de escaparem à situação de mão-de-obra redundante. O enorme contingente de alunos que opta por esses cursos testemunha, no âmbito local, o processo de fragmentação e hierarquização que decorre do processo de globalização.

Decorre ainda desse mesmo processo que gera as *global schools* e o “ensino de massa,” a multiplicação dos espaços de formação jurídica, que hoje transborda copiosamente para além dos limites do ensino superior. Eles incluem, entre outros, universidades corporativas, escolas de formação das diversas carreiras jurídicas, LLMs, especializações, mestrados e doutorados acadêmicos e profissionais, cursos preparatórios para concursos públicos, workshops presenciais e online oferecidos por um enorme número de instituições, dentro e fora do país. A exemplo do que ocorre em outros setores, o mercado da educação jurídica também se pulveriza para atender às diferentes demandas de seus consumidores potenciais e para concorrer por eles.

O debate contemporâneo sobre educação jurídica demanda, portanto, que se leve em conta a complexidade de todo esse conjunto cacofônico de espaços, estratégias e objetivos de formação, bem como os modos pelos quais essa coexistência de *loci* afeta as dinâmicas internas

a cada um deles. Discutir o ensino jurídico no espaço específico das faculdades de Direito implica, portanto, situá-lo dentro desse quadro mais amplo e recortar dentro dele (justificando-a) a especificidade que se entenda desejável para a formação jurídica universitária.

Esse recorte não se poderá fazer, por sua vez, na ausência de um posicionamento face ao processo de globalização que pulveriza espaços e reconfigura a posição relativa da Universidade na formação de juristas, bem como das causas que o puseram em movimento.

Considerações finais: o desafio de implementar mudanças

*Qual o papel do ensino jurídico na reprodução de concepções que perpetuam disfunções institucionais, subdesenvolvimento e desigualdade? E qual o seu papel na construção de soluções para os grandes desafios do país?*²²

Os questionamentos norteadores de Dallari Bucci e Pagani convidam a pensar modos de traduzir, em termos práticos, o ideal de enfrentar a “*controvérsia [...] ampla sobre uma concepção de direito e de justiça*” e de realizar “*uma revisão da universidade*”. Sempre incontornável, essa tarefa de fazer da Universidade um lócus em que se constrói um pensamento capaz de responder à altura “*grandes desafios do país*” é hoje particularmente urgente, e particularmente difícil.

Esse recrudescimento da urgência e da dificuldade decorre, de um lado, da gravidade do quadro econômico, político e social que vai se consolidando, conforme já apontado, na esteira do processo de globalização. Observam-se quotidianamente, ao redor do globo (mas com especial virulência em países ditos *emergentes*, como o Brasil), o aumento da desigualdade, o enfraquecimento da rede de seguridade social, a precarização do emprego e o aprofundamento da miséria. Esse movimento de degradação das condições de vida é, a um tempo, causa e consequência da correspondente deterioração da vida política e social, da impaciência com as regras do jogo democrático e com o imperativo de civilidade que ele implica.²³

²² BUCCI, M.P. D.; Souza, R.P. op. cit, p.2.

²³ GEISELBERGER, Heinrich (org.). **A grande regressão**: um debate internacional sobre os novos populismos — e como enfrentá-los. São Paulo: Estação Liberdade, 2019.

De outro lado, é a própria Universidade que se vê colocada em xeque por diversas vozes, que questionam seja a ideia de ciência que a legitima, seja a liberdade de pensamento que ela representa, seja, ainda, o direito ao exame crítico dos projetos de poder que ela reivindica. Por tratarem justamente de um instrumento basilar do poder (e de resistência ao poder, de todos os tipos), os cursos de Direito são objeto preferencial desses questionamentos. Projetos de renovação do ensino jurídico não podem senão ser projetos de resposta a esses desafios.

Fundada na reflexão teórica, a implementação efetiva desse tipo de renovação impõe, por definição, decisões sobre questões eminentemente práticas, que dizem respeito a cada aspecto do funcionamento dos cursos jurídicos no âmbito do ensino superior. As características de cada contexto (p.ex.: instituições públicas, particulares, pertencentes a um grande grupo educacional, pertencentes a uma única mantenedora, etc.), e os objetivos perseguidos por cada curso determinarão, certamente, percepções diversas sobre a natureza do desafio presente e sobre melhor forma de enfrentá-lo.

Respeitadas as idiosincrasias de cada instituição, é possível sugerir, entretanto, que serão necessárias a discussão e a explicitação dos critérios para nortear, por exemplo:

- a construção de programas de curso, de seus temas, bibliografia, materiais, metodologias de ensino, bem como de seus sistemas e instrumentos de avaliação;
- os sistemas de seleção e ingresso de alunos (na graduação e na pós-graduação); as políticas voltadas à inclusão e à diversidade; os programas de apoio financeiro aos discentes que dele necessitam;
- os sistemas de contratação, promoção e demissão de docentes, bem como a formulação de planos de carreira;
- a eleição de diferentes linhas de pesquisa e das metodologias que devem estruturar a investigação;
- a natureza de temas de TCCs, ICs, dissertações e teses e os critérios para estabelecer quais devem ser aceitos ou rejeitados, fomentados ou desestimulados;
- as dinâmicas de fomento à pesquisa e ao estabelecimento e organização de grupos de estudo, seminários, workshops e eventos;

- a modalidade e lugar das atividades de extensão e do NPJ dentro do projeto geral de formação;
- os sistemas de avaliação discente e docente;
- os espaços de deliberação sobre as políticas da instituição e o modo de representação dos diversos segmentos da IES;
- os mecanismos de apoio a organizações discentes e docentes, e os mecanismos de interlocução desses com a IES.

O repertório de respostas possíveis a essas questões será resultado das condições práticas, concretas de cada instituição, é certo, mas tais condições não impõem, nem excluem, por si mesmas, nenhuma escolha específica. As múltiplas pressões do cotidiano podem, por vezes, servir de pretexto para que se apresentem preferências específicas de encaminhamento como decorrências inevitáveis do contexto, mas o ato de afirmar que o contexto cotidiano determina a manutenção ou mudança do *status quo* é sempre a expressão de uma escolha.

A tendência à inércia que decorre das rotinas já estabelecidas e as múltiplas implicações dos meandros burocráticos necessários e onipresentes em todas as faculdades de Direito funcionam também, muitas vezes, como estratégia para ajudar a encobrir o caráter volitivo, político, do desenho institucional e de cada prática de cada instituição.

Esse caráter volitivo, é, entretanto, ineludível. As escolhas feitas e reiteradas quotidianamente – de forma implícita ou explícita, por ação ou inação – sobre as estruturas matriciais de funcionamento dos cursos jurídicos respondem a posicionamentos específicos sobre o Direito, a Universidade e o país como um todo.

Exatamente por isso, postular a dimensão política do ensino jurídico é postular também que como objeto *político* ele constitui um objeto necessariamente controverso. Nessa perspectiva, as faculdades de Direito são, e devem ser, permanentemente, *loci* de divergências, de controvérsias e de dissenso, bem como de busca permanente de diálogo. Elas devem ser um espaço de recusa quotidiana à tentação do pensamento único, das visões absolutas e da truculência e intolerância que inevitavelmente os acompanha.

Ao mesmo tempo, postular essa dimensão é afirmar que as faculdades são também espaços de respeito à radical diversidade de visões de mundo, pontos de vista e formas de viver. É sustentar que aparente entropia que decorre dessa pluralidade complexa não é um problema a ser enfrentado,

mas uma riqueza a ser fomentada no espaço universitário, seja na proliferação de propostas educacionais diversas entre diferentes instituições, seja em caminhos alternativos de formação dentro de uma mesma instituição.

A tematização da dimensão política do ensino jurídico busca contribuir, assim, para a consolidação de modos plurais de ver o Direito e seu ensino. A construção dessa pluralidade requer permanente disposição para a reflexão, para a composição e para a autocrítica, bem como o compromisso de fazer com que o debate sobre as grandes questões prevaleça sobre a competição pelos pequenos poderes. Ela exige, também, que se explicitem, se justifiquem e se revejam, continuamente, as escolhas políticas que quotidianamente fazemos como docentes, discentes e gestores.

Referências

BERMAN, Harold J. **Law and Revolution**. Cambridge: Harvard University Press, 1983.

BUCCI, M.P. D.; Souza, R.P. O ensino jurídico no bicentenário da Independência. **JOTA**, 08/04/21, p. 2. <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/o-ensino-juridico-no-bicentenario-da-independencia-08042021>. Acesso em 23 de agosto de 2021.

CASTELLS, Manuel. **Rupture: The Crisis of Liberal Democracy**. Cambridge, UK; Medford, MA : Polity Press, 2019.

CASTORIADIS, Cornelius. **L'institution imaginaire de la société**. Paris: Seuil, 1975.

CHEVALIER, Jacques. **L'État post-moderne**. Paris: LGDJ, 2014.

CUNHA, Luciana Gross et al. (Orgs.); **The Brazilian Legal Profession in the Age of Globalization**. 1. ed. Cambridge: Cambridge University, 2018.

DANTAS, San Tiago. “A Educação Jurídica e a crise brasileira: Aula inaugural dos cursos da Faculdade Nacional de Direito em 1955” in **Palavras de um professor**. 2a. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

DELMAS-MARTY, Mireille, et al. **Sur Les Chemins D'un Jus Commune Universalisable**. Paris: Mare et Martin, 2021.

FARIA, José Eduardo. “A reforma do ensino jurídico” in **Revista Crítica de Ciências Sociais**, no. 21, Novembro de 1986, 45-68.

FERNANDES, Florestan. “A Universidade em uma sociedade em desenvolvimento” in **Circuito fechado**: quatro ensaios sobre o “poder institucional”; prefácio Maria Arminda do Nascimento Arruda – São Paulo: Globo, 2010. iBooks.

GEISELBERGER, Heinrich (org.). **A grande regressão**: um debate internacional sobre os novos populismos — e como enfrentá-los. São Paulo: Estação Liberdade, 2019.

KENNEDY, Duncan. “**The Political Significance of the Structure of the Law School Curriculum**”, 14 Seton Hall L. Rev. 1 (1983).

_____. Three Globalizations of Law and Legal Thought: 1850–2000. In D. Trubek & A. Santos (Eds.), **The New Law and Economic Development: A Critical Appraisal** (pp. 19–73). Cambridge: Cambridge University Press, 2006. doi:10.1017/CBO9780511754425.002

LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. **How Democracies Die**: What History Tells Us About Our Future. London: Viking, 2018.

LOPES, J. R. L. “Função social do ensino da Ciência do Direito”. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, DF, v. 18, n.72, 1981.

LYON, David. **Postmodernity**. Minneapolis: University of Minnesota Press, 1999.

OLIVEIRA, Gilberto Maringoni de. (Org.). **O Negócio da Educação**: A aventura das universidades privadas na terra do capitalismo sem risco. 1ed. São Paulo: Olho d’água, 2017.

OST, François; KERCHOVE, Michel van de. **De la pyramide au réseau?** Pour une théorie dialectique du Droit. Bruxelas: Université Saint-Louis, 2002.

TAYLOR, Charles. **Modern Social Imaginaries**. Duke University Press: Durham and London, 2004.

TUSHNET, M. “Constitutional Hardball.” The John Marshall Law Review. 37.2 (2004): 523–553.

O ENSINO JURÍDICO E O BRASIL COMO PROBLEMA:

anotações preliminares

Caio Farah Rodriguez¹

I. Desafio

No intuito de antecipar reflexões pertinentes ao bicentenário da Independência, Maria Paula Dallari Bucci, na condição de presidente da Comissão de Graduação da Faculdade de Direito da USP, propôs, a professoras e professores dedicados ao estudo das possibilidades de aprimoramento do ensino jurídico,² o desafio de pensarmos e debatermos esse já clássico objeto de estudo sob o mote “o Brasil como problema”.³

¹ Professor *Senior Fellow* do Insper na área de Direito; bacharel (1996) e doutor (2011) pela Faculdade de Direito da USP; *Master of Laws* (LL.M., '98) pela *Harvard Law School*. Minhas observações são feitas em nome próprio e não da instituição de ensino que integro e de cuja construção participo. Manifesto-me na condição de quem, a par de se dedicar ao estudo sistemático do assunto, já teve oportunidade de vivenciar experiências, inclusive fracassadas, na tentativa de implementar certas ideias que se pretendiam inovadoras nesse campo. Se a graduação em direito do Insper reflete características com as quais atualmente concordo é porque faço parte de um grupo que as concebeu e implantou coletivamente. Como se salientará no corpo do texto, um dos atributos essenciais de projeto de ensino jurídico com aspirações ambiciosas e condição plausível de êxito é a qualidade e intensidade da sua dinâmica coletiva de discussão, que procure assegurar que seja, ao mesmo tempo, aberta e pragmática.

² O autor agradece à Maria Paula Dallari Bucci a gentileza do convite para participar de painel de debates sobre o Ensino Jurídico na Semana Pedagógica realizada pela Comissão de Graduação da Faculdade de Direito da USP em 2021. O painel foi mediado por Samuel Rodrigues Barbosa, um querido amigo, e contou com intervenções de Loussia Felix e José Garcez Ghirardi, cujo trabalho admiro e com quem tive prazer de dialogar. Este artigo reflete as considerações apresentadas naquela oportunidade, preservando a concisão e o tom coloquial do debate oral de que se originou.

³ RIBEIRO, Darcy. *O Brasil como problema*. 1a ed. digital. São Paulo: Global, 2015.

A formulação do desafio é adequada por, ao menos, três razões. Primeiro, por induzir atitude não contemplativa – pessimista ou otimista, tanto faz – e, sim, construtiva, em face de nossa realidade. Segundo, por representar compromisso com a construção peculiar à nossa realidade brasileira, o que sugere, inclusive, não a inutilidade, mas no mínimo a insuficiência, da busca em modelos já conhecidos soluções prontas para os problemas que são os nossos. Adequada, em terceiro lugar, por ser oportuna: no momento em que este debate ocorre, com ameaças concretas à democracia, ao Estado de direito e aos elementos mínimos de um Estado de Bem-Estar Social que fomos capazes de assegurar até aqui, a discussão dos papéis, conteúdos e formas de organização possíveis da formação jurídica e crítica.

De fato, parece inegável que qualquer tentativa de solução de problemas estruturais que nos acometem depende de inovações jurídico-institucionais para as quais a contribuição de juristas, acadêmicos e profissionais de direito é, ao menos potencialmente, útil.

Este artigo apresenta notas preliminares em resposta ao desafio proposto.

II. Muito diagnóstico e pouca ação

Para entender o estado atual do ensino jurídico, à luz dos problemas que são os nossos e do próprio Brasil como problema, não parece inteiramente equivocado começar com um diagnóstico mínimo da situação, para então passar à identificação e avaliação de alternativas.

Àqueles que passaram a se dedicar mais recentemente ao tema, pode ser surpreendente verificar que, diferentemente do que ocorre com diversos outros tópicos do debate jurídico, o diagnóstico do problema se pode qualificar como preponderantemente consensual.⁴

Para ser breve, parece possível subscrever, quase que sem qualificações, às formulações diagnósticas feitas, por exemplo, por Francisco Clementino de San Tiago Dantas, Fabio Konder Comparato, José Eduardo Campos de Oliveira Faria, Joaquim de Arruda Falcão Neto, Tercio Sampaio Ferraz Jr. e Roberto Mangabeira Unger, Loussia Felix e José Garcez Ghirardi, entre diversas outras pesquisadoras e pesquisadores, referidos expressamente por Maria Paula Dallari nesta obra.

⁴ Como já tive oportunidade de registrar, em conjunto com Joaquim Falcão, há quase duas décadas, em “O Projeto da Escola de Direito do Rio de Janeiro da FGV”, na Série Cadernos FGV Direito Rio, Educação e Direito, v. 1, Rio de Janeiro, Novembro de 2005.

Os elementos consensuais do diagnóstico, mais pronunciados do que eventuais divergências, expressam:

“a incompatibilidade entre (...) práticas tradicionais do ensino do direito e as necessidades de uma sociedade em processo de democratização e desenvolvimento e de um mercado de profissionais do direito em expansão. Estudavam-se regras (e até casos, mas sempre como formas de aprender regras), de maneira enciclopédica (na maior parte, seguindo códigos), individualista (predominantemente, por aulas-conferência) e a-crítica (isto é, privilegiando a assimilação). Mas a demanda [é] por profissionais do direito capazes de resolver e redescrever problemas, o que implica escolher e enunciar prioridades (em ambiente de escassez de recursos), trabalho em equipe (entre professores e alunos e entre indivíduos em cada um desses grupos) e transformação de entendimentos e instituições estabelecidos.

“Esse diagnóstico é consistente com fatos já antecipados [desde, ao menos, a década de 70] e posteriormente confirmados: o desprestígio das faculdades de direito, mesmo aquelas tidas como sérias, e a expansão do aprendizado on the job (por exemplo, estágio e treinamento em escritórios de advocacia) e de programas de atualização e aperfeiçoamento (por exemplo, cursos de preparação a concursos e especializações lato sensu). E corolário desse processo também é a proliferação, no mercado brasileiro, de faculdades de direito de qualidade duvidosa – afinal, nada parece mais natural do que um curso de graduação pouco rigoroso, pois, como reflexo da crise, o ensino que parece importar está depois da faculdade.”⁵

Como já mencionado, o que surpreende ou surpreendia, é a persistência da quase totalidade dos problemas descritos após, pelo menos, cinco ou seis décadas de sua identificação. Os elementos básicos do diagnóstico já se tornaram lugares-comuns, quase clichês e, para fins deste debate, podemos tratá-los como pressupostos.

Embora seja difícil que alguém discorde – embora haja – da necessidade de transformação profunda do ensino jurídico que resulta de diagnóstico tão similar em suas linhas básicas, sobretudo na medida em que se deseje que o direito e os profissionais jurídicos voltem a contribuir como líderes no tratamento dos problemas brasileiros, que são os nossos, não se pode afirmar que, na etapa de elaboração e planejamento de alternativas de ação, a situação seja igualmente consensual, nem mesmo que as alternativas em discussão estejam claras.

⁵ Idem, p. 4.

No intuito de contribuir à tarefa, ainda incompleta, da construção de consensos mínimos acerca das alternativas de ação, minhas observações a seguir estão organizadas em três momentos: (1) a importância do reconhecimento da multidimensionalidade e dos aspectos organizacionais de qualquer iniciativa de inovação no ensino jurídico; (2) as limitações da estratégia básica de reforma do ensino que foi adotada, quando alguma foi, para fazer frente aos problemas identificados; e (3) a ilustração, por intermédio da descrição de duas ideias substantivas, da possibilidade de construção de estratégias de reforma mais ambiciosas e, ao mesmo, viáveis, com os instrumentos de que já dispomos.

Com as observações que seguem, procuro, em síntese, responder às perguntas: “quais os atributos organizacionais necessários?” e “qual o caráter das ideias necessárias?”, no contexto de iniciativas de aprimoramento do ensino jurídico.

O terceiro momento, de caráter construtivo e que explora ideias substantivas, mereceria mais desenvolvimento. Paradoxalmente, desenvolvê-lo menos, neste artigo, pode ser mais útil, ao manter mais possibilidades abertas, do que desdobrá-lo em pormenores, que poderiam restringir outros caminhos. Em qualquer caso, é do debate sobre ideias substantivas que mais carecemos.

III. Multidimensionalidade do problema e organizações que aprendem (ou não)

Minha primeira proposição é que iniciativas de inovação no ensino jurídico, para ter alguma chance de sucesso e ser, ao mesmo tempo, ambiciosas, devem ser tratadas como projetos multidimensionais e resultar de construções coletivas.

Essa formulação se contrapõe, evidentemente, a propostas de inovação do ensino jurídico que o tratem como um problema de simples atualização do currículo a temas contemporâneos (como a tecnologia da informação, a ciência de dados etc.), da adoção de técnicas pedagógicas participativas ou de ampliação do número ou proporção de disciplinas críticas à dogmática jurídica.

Ao lado de opções pedagógicas e curriculares – que em si são muito variadas e serão objeto de observações específicas no tópico seguinte –, uma iniciativa estruturada de inovação do ensino jurídico não pode se dar ao luxo de desconsiderar os aspectos menos charmosos de uma organização, particularmente os aspectos orçamentários,

gerenciais, administrativos e de governança institucional, bem como aqueles relacionados às formas e regimes de seleção e administração de pessoas, docentes, discentes e gestores.

Ademais, todos esses aspectos se inter-relacionam – isto é, “mexeu com um, mexeu com todos” – e são cruciais, pois cada um pode viabilizar ou inviabilizar as boas ideias e tornar uma instituição engessada ou, ao contrário, capacitá-la a aprender e agir com rapidez e flexibilidade e, assim, rever de maneira contínua, e não por espasmos, suas decisões.

A multidimensionalidade do problema é mais evidente em organizações que se pretendem de vanguarda, sejam públicas ou, mesmo privadas, sem fins lucrativos e que produzam bens públicos, como é o caso, por exemplo, da USP, da UnB, da FGV e do Insper, representadas no painel de debates que originou esta seção da obra. Para essas instituições, não é o chamado “interesse do capital” que tem a palavra final, e todas as opções, em cada uma das dimensões que mencionei, ao menos em princípio, estão abertas à deliberação e reconfiguração, o que, de certa forma, aumenta sua responsabilidade por omissão.

Ainda sob o ponto de vista organizacional, não podem também ser minimizados aspectos menos objetivos, como as condições de um ambiente acadêmico discente e docente cultural e politicamente vivaz, plural, que a instituição também deve assegurar. Os corredores rivalizam em importância com a sala de aula e com os gabinetes, sob o ponto de vista da experiência acadêmica. E, claro, há também as dinâmicas de egos, feudos e intrigas palacianas, que são o motor de alguns e a trava de muitos.

Os aspectos mencionados, aliás, são meramente internos, aos quais se devem acrescentar, como dimensões essenciais de uma iniciativa de inovação do ensino jurídico, as relações externas com reguladores (por exemplo, mais estrita para evitar redução de qualidade ou mais flexível para permitir experimentações), com outras instituições de ensino (por exemplo, de colaboração ou de competição) e com agentes relevantes na profissão jurídica, pública e privada (por exemplo, tratando a função da faculdade como sendo a de produzir mão de obra para os agentes de mercado existentes ou de profissionais que possam inclusive criar novos modelos de exercício profissional independente ou colaborativo).

O reconhecimento dessas diversas dimensões, internas e externas, de qualquer projeto de inovação que se pretenda estruturado é condição indispensável, embora apenas o primeiro passo, para não nos enganarmos com soluções tecnocráticas, restritas, ingênuas ou natimortas. Ou seja,

projetos de inovação do ensino devem ser tratados como empreendimentos complexos e a organização e a preservação da abertura do espaço institucional de discussão e ação, inclusive experimental, é essencial.

Neste ponto, convido as leitoras e leitores a analisar, sem malícia porém também sem embaraço, a instituição de ensino e pesquisa a que estão vinculadas ou vinculados, segundo todas as dimensões indicadas neste item, ponderando, assim, as chances de viabilidade de projetos de inovação que se apresentem em seus âmbitos.

IV. *Barbarians at the Gate* (ou a falta de ideias)

Ao lado do reconhecimento da multidimensionalidade do problema e da capacidade institucional, maior ou menor, de com ele lidar de maneira flexível, contínua e não espasmódica, parece inegável que, mesmo depois de todo esse tempo de diagnóstico da chamada “crise” do ensino jurídico e da crítica aos seus aspectos principais, ainda faltam ideias substantivas. Como se sabe, apenas ideias nunca bastam, são insuficientes, porém são necessárias.

Mais especificamente, diante da realidade institucional engessada de muitas instituições de ensino e da falta de ideias, a estratégia de inovação que parece ter prevalecido foi o que se poderia chamar de “*barbarians at the gate*”, isto é, a dos bárbaros no portão.

Em que consiste essa estratégia? Três exemplos podem dar concretude ao que pretendo referir:

- O aumento proporcional de disciplinas não-jurídicas e de capacitações analíticas, ao lado das jurídicas, sejam de humanidades, de sociologia, de filosofia, de ciências sociais aplicadas (em muitos casos, com preponderância da economia) ou, mais sutilmente, de disciplinas que se apresentam como híbridas, como direito e negócios, crime e sociedade, direito e tecnologia;
- O aumento proporcional de oportunidades para aprendizado de habilidades profissionais e práticas, como oficinas, clínicas ou atividades do tipo: como redigir contratos, memorandos ou peças processuais, de objetiva e clara, como evitar o juridiquês, como se portar em reuniões de trabalho;
- A criação de estímulos e condições para utilização de técnicas de ensino participativas, dialogadas, a partir de casos ou situações-problema, algumas vezes abreviadas sob a designação de “método socrático”.

Esses três exemplos se verificam, em maior ou menor grau, em diversas instituições de ensino reconhecidas. Por exemplo, as escolas de direito da FGV no Rio e em São Paulo podem, com justiça, vangloriar-se de ter criado uma demanda praticamente incontornável por práticas didáticas mais dinâmicas e conectadas com situações-problema controvertidas, que deem vida e concretude à discussão de regras jurídicas e sua operação.

Evidentemente, isso não quer dizer que práticas didáticas com essas características sejam o único, ou o melhor, jeito de dar aula em cursos jurídicos. Diferentemente, penso que em determinado momento essa forma particular de dinâmica didática foi inclusive fetichizada. Apenas considero inegável que as iniciativas mencionadas incorporaram mudança real, posteriormente influenciando outras instituições, que chamou atenção à experiência didática como aspecto relevante, sobretudo quando em comparação com aulas expositivas que não satisfazem o requisito mínimo de qualquer aula: o de não poderem ser simplesmente lidas previamente em um manual ou em um pastiche de manuais. (Aqui, novamente, convido leitoras e leitores a analisar em que medida as aulas que observaram ou observam satisfazem esse requisito mínimo.)

Outro exemplo típico da estratégia “*barbarians at the gate*” é a ampliação de disciplinas optativas. Essa alternativa foi particularmente enfatizada nas tentativas de reforma do ensino na São Francisco (FDUSP) e em diversas universidades americanas de ponta, o que não quer dizer que é, por si, boa ou má, apenas que foi adotada mais largamente.

Qual é o problema com a estratégia “*barbarians at the gate*”? O problema é que, mesmo quando bem-sucedida, seu sucesso tipicamente serve de pretexto para que se deixe de fazer o que mais importa em termos de conteúdo do ensino jurídico: reformular as matérias nucleares do curso, que são, aliás, tipicamente as obrigatórias e de direito privado.

É um tipo clássico de compensação: os bárbaros chegam perto demais do portão da cidadela, o muro não sobe mais, joga-se o pão mais longe. O pão, no caso, são os quatro exemplos que dei.

O que explica esta estratégia? É difícil precisar, e talvez desnecessário fazê-lo em profundidade. Podemos ficar com a explicação funcional, que é suficientemente plausível: foi o que deu para fazer.⁶

⁶ O argumento do corpo do texto, evidentemente, não implica que cada uma das iniciativas abrangidas pelo que chamei de estratégia “*barbarians at the gate*” não tenha justificativas próprias, que possam ser suficientes para sua implementação em contextos determinados. Por exemplo, o aumento da proporção de disciplinas

V. Duas ideias substantivas

Penso que nenhuma pesquisadora ou pesquisador do direito com ambição e honestidade intelectual, caso concorde com as observações anteriores, se contentaria com essa circunstância. Então, o que mais se pode fazer? Em quais limites estamos batendo? A rigor, que circunstâncias são impeditivas de se fazer algo mais, salvo aquelas que já mencionei, a respeito da instituição capaz de aprender continuamente e das ideias que faltam?

Mencionarei apenas duas ideias substantivas, no intuito de sugerir que saídas são concebíveis, desdobráveis na prática e têm caráter construtivo, não meramente “crítico”. Elas respondem justamente ao mote do painel que animou esta reflexão, o Brasil como problema para o ensino jurídico.

Talvez, o maior desafio pressuposto às duas ideias é a disposição para repensar a divisão tradicional das disciplinas. Apesar de todos sabermos que disciplinas acadêmicas representam, nada mais, nada menos, do que uma forma de cristalização de conhecimentos historicamente localizada e socialmente situada – portanto, contingentes e opcionais –, elas parecem dominar o imaginário de imensa maioria de professores e profissionais, como se refletissem a natureza das coisas, ainda quando os mesmos professores e profissionais já reconhecem ou intuem suas limitações teóricas e práticas.

É literalmente incrível que a única ideia que consideremos concebível seja a de organizar o ensino jurídico em torno de diplomas normativos ou de seus capítulos ou, na melhor hipótese, de seguir a estratégia limitada que chamei de “*barbarians at the gate*”.

Evidentemente, o desafio de reformular as disciplinas acadêmicas não é meramente terminológico ou de *marketing*, como chegou a parecer em algumas das iniciativas de reforma do ensino jurídico que ficaram conhecidas.

V.A. Organização do currículo em torno de complexos jurídico-institucionais

A primeira ideia é o resultado da seguinte indagação: Se olharmos para a sociedade brasileira de hoje, que problemas centrais expri-

optativas pode conferir caráter mais dinâmico ao currículo, como parece ser o caso dessa iniciativa na FDUSP, o que parece apresentar vantagens de diversas naturezas. O argumento do corpo do texto apenas formula outra pergunta, que suscita hipóteses explicativas acerca da não-reformulação das matérias nucleares do curso, que, como mencionado, são tipicamente as obrigatórias e de direito privado. Agradeço à Maria Paula Dallari Bucci a oportunidade de esclarecer esse aspecto.

mem-se sob a forma de *complexos jurídico-institucionais* de que o nosso conhecimento e domínio das estruturas sociais dependem? Isto é, que conhecimentos e competências alunas e alunos precisam dominar para se equipar e se qualificar como profissionais de vanguarda e líderes, públicos e privados, que possam contribuir ao pensamento e implementação de soluções aos problemas fundamentais do país, as quais dependem de inovações jurídico-institucionais?

Uma resposta possível é que esses complexos jurídico-institucionais podem ser utilmente agrupados em, ao menos, quatro: a organização político-democrática, as proteções e capacitações da pessoa (=ser humano), a organização das relações econômicas e da sociedade civil independente do Estado e sem finalidade lucrativa.

Cada um desses complexos jurídico-institucionais é composto pela interligação de *agentes, atividades, papéis, práticas, atitudes normativas, regras explícitas e implícitas, procedimentos, processos, organizações, aparatos materiais, histórias, conflitos, interesses, ideais, formas de distribuição e exercício de poder/autoridade e lógicas de funcionamento*, cujas *configurações típicas e possibilidades de variação* poderiam representar exatamente o objeto a ser estudado ao longo do curso.

O estudo de cada um dos complexos jurídico-institucionais, por sua vez, pode ser orientado à construção de respostas a duas perguntas básicas e seu contínuo desdobramento, em níveis progressivos de detalhe. A primeira é: *qual é o estado presente de organização institucional do complexo*; a segunda é: *quais as possibilidades de transformação do complexo* inspiradas por necessidades internas, provocadas por demandas nascidas da transformação interna dos outros complexos ou na inter-relação entre os próprios elementos do arcabouço jurídico-institucional da sociedade como um todo.

Imagine-se, então, que as disciplinas obrigatórias e nucleares do curso são aquelas que, por exemplo, em três anos, permitem a alunas e alunos dizer: “eu sei como minha sociedade está jurídica e institucionalmente organizada sob o ponto de vista da configuração da democracia, da proteção e capacitação das pessoas, da tradução jurídica das relações econômicas e da estruturação de uma sociedade civil independente”.

Não se trata, claro, nem de áreas estanques, nem de conjuntos exaustivos, apenas de conjuntos afins de problemas utilmente agrupáveis segundo um ponto de vista didático e de empoderamento intelectual.

A função estrutural desses complexos jurídico-institucionais, ou eixos, em um curso jurídico seria múltipla e plural, entre as quais: (a)

orientar o exercício de análise (separação) e síntese (recombinação) de conteúdos e matérias em novas disciplinas; (b) servir como leque mínimo de perspectivas diferentes para o estudo de cada disciplina isolada; (c) facilitar verdadeira integração, e não mera justaposição, a áreas não-jurídicas; (d) facilitar a sistematização de conhecimentos empíricos e teóricos mínimos, assim como “problemas exemplares” e “*building blocks*”, que a definição de cada eixo permite; (e) dar clara ideia a alunos e alunas do que estão aprendendo e por quê; e (g) permitir a discussão explícita de suas relações de interdependência e interpenetração.

E o que é o direito positivo, sob esse ponto de vista? A pergunta é pertinente, pois, sob a visão subjacente à estratégia “*barbarians at the gate*”, a resposta é confusa, quase esquizofrênica, pois, a depender da perspectiva, o direito positivo pode ser o céu ou o inferno, sem que alunas e alunos tenham elementos para estabelecer as relações possíveis entre essas duas hipóteses.

Por outro lado, sob o ponto de vista da ideia que estou descrevendo, a resposta à pergunta pode ser límpida e serena, ao mesmo tempo realista e construtiva: o direito positivo é, simplesmente, uma variante historicamente localizada de um repertório mais amplo de alternativas institucionais comparativas que alunas e alunos estudam em relação a cada complexo jurídico-institucional e seus problemas afins.

Nesse sentido, o direito positivo é muito importante, indispensável até, pois precisamos saber o que está valendo como regra vinculante em nossa sociedade a cada momento. Só que o objeto do estudo é o repertório de formas de organização jurídico-institucional existentes e concebíveis, e essa variante é apenas aquela que vigora em determinado momento, como parte de um leque mais amplo de formas de organização e cuja mutabilidade potencial é, assim, intrínseca à forma de estudar, não um corretivo a ela.

Organizar o conhecimento jurídico de maneira a compreender os problemas e as alternativas jurídico-institucionais de cada um desses complexos é uma maneira útil de entender o que significa romper o portão e conquistar a cidadela.

V.B. Dois enfoques distintos para o desenvolvimento de competências

A segunda ideia substantiva – que é distinta, porém reforça a ideia anterior e é por ela reforçada – é uma distinção de enfoques do ensino, que pode ser aplicada a cada disciplina ou grupos de disciplinas.

O enfoque convencional pelo qual se estudam regras, mesmo a partir de casos práticos, é o da aplicação retrospectiva do direito estabelecido a conflitos jurídicos. Segundo essa perspectiva, que podemos chamar de jurisdicional ou para-jurisdicional (um processo arbitral e um processo judicial, sob esse ponto de vista, são muito similares, não alternativos), a questão central seria como um juiz ou árbitro deveria decidir o caso? Como aplicar o direito a situações controversas? Quais os conhecimentos e competências necessários para responder a essa questão?

Um outro enfoque, entretanto, seria a *concepção da atividade jurídica não restrita ao contexto da tarefa retrospectiva de resolução de conflitos e aplicação do direito*, mas incluindo e enfatizando a *tarefa prospectiva de desenho e estruturação de arranjos normativos e organizativos*, públicos (por exemplo: inovação institucional, regulação, políticas públicas etc.) e privados (contratos, sociedades, modelos de governança etc.).

Essa ideia é similar, embora não idêntica, a uma distinção que Tercio Sampaio Ferraz Jr. propôs ainda na década de 70, porém, se a entendi corretamente, não a desenvolveu. Ela não se confunde com a distinção entre dogmática e zetética, pela qual o conhecemos e que me parece menos útil para compreensão do problema de que estamos tratando. A distinção, nos termos de Tercio, seria entre a *norma como premissa da decisão* e a *norma como decisão*. A perspectiva usual do ensino é a primeira, a da aplicação da norma tomada como premissa, quase nunca a segunda. Mas ambas são necessárias para o profissional jurídico, como duas asas de um pássaro.

Uma das premissas subjacentes a essa ideia, ao menos na versão a que subscrevo, é que o conjunto de conteúdos, instrumentos e habilidades/competências necessários ao exercício do papel mais amplo do profissional jurídico, tal como descrito acima, também se revela mais útil na atividade profissional cotidiana de vanguarda. Há um *continuum*, a ser explorado, entre o trabalho de desenho institucional e o trabalho de desenho ou planejamento transacional.⁷

É claro que a própria tarefa prospectiva não pode ser historicamente ingênua e deve, com o perdão do clichê, “aprender com o passado”. Encontrar soluções novas, tentar evitar ou pré-equacionar conflitos,

⁷ Ideia sugerida por Roberto Mangabeira Unger em “Uma Nova Faculdade de Direito no Brasil”, na Série Cadernos FGV Direito Rio, Educação e Direito, v. 1, Rio de Janeiro, Novembro de 2005, p. 16.

prospectivamente, se o exercício for sério e denso, implica conhecer (profundamente) os problemas passados, tanto as soluções dominantes (que são direito positivo) quanto as tentativas frustradas. Não por outro motivo esse enfoque se aproveitaria, mais do que usualmente, de conhecimento histórico-comparativo.

VI. Pauta para ação coletiva

Os desafios que, como pesquisadores e docentes de direito, tomamos como essenciais não são passíveis de solução por grupos de “iluminados”. Eles dependem da composição de grupos de colaboradores imbuídos do espírito de abertura e copensamento, capazes de definir coletivamente uma orientação geral e a exemplificar, por experimentações parciais e progressivas, os primeiros passos concretos de soluções possíveis.

Portanto, a recomendação mais geral para continuidade do enfrentamento do desafio objeto desta reflexão me parece ser a de construir uma pauta de ação coletiva, não apenas intra-institucional, mas também inter-institucional. A tarefa de renovação do ensino jurídico é muito complexa para ser tratada como um desafio de instituições isoladas.

A própria colaboração entre instituições de ensino pode acabar servindo como alavanca de transformação interna, em situações de organizações particularmente engessadas.

Isso porque os fracassos naturais e os aprendizados que deles se esperam podem ser coletivizados. Cada instituição tem seu ritmo interno, mas todas poderia aproveitar as experiências das outras para ir progressiva e cautelosamente além de seus limites; cada uma seria o *hedge*, a rede de proteção, da outra.

Minha sugestão final, portanto, é a de construirmos uma plataforma comum de inovação no ensino jurídico, um fórum contínuo de discussão e experimentação, em que as instituições possam aprender individual e coletivamente, com seus sucessos e fracassos recíprocos.

Claro, certo desprendimento corporativo e honestidade intelectuais maiores do que a média seriam necessários. Mas essas qualidades não seriam intrínsecas às pessoas a que a sociedade incumbiu a tarefa essencial de ensinar e produzir conhecimento?

DISCIPLINAS OPTATIVAS NO CURSO DE DIREITO:

instrumento para constante atualização

Otávio Pinto e Silva¹

1. A criação dos cursos jurídicos no Brasil

A ideia da criação dos cursos jurídicos no Brasil começou a ser debatida após a declaração da Independência, tendo como pano de fundo a necessidade de formação dos quadros que viriam a compor a nossa estrutura política e administrativa.

A primeira experiência parlamentar brasileira foi a Assembleia Geral, Constituinte e Legislativa do Império do Brasil, instalada em 3 de maio de 1823, no Rio de Janeiro. Embora tenha sido dissolvida, é reconhecida como o início das atividades do Poder Legislativo no país, pois reuniu deputados eleitos para elaborar uma Constituição e dotar a nação de um novo ordenamento jurídico.²

Antonio Augusto Machado de Campos Neto e Andrey Borges de Mendonça relatam que a proposta de criação dos cursos jurídicos foi apresentada inicialmente por José Feliciano Fernandes Pinheiro, o Visconde de São Leopoldo, em sessão de 14 de junho de 1823: “O propósito de Fernandes Pinheiro era ressaltar o quanto os estudantes brasileiros eram ridicularizados, naquela época, em Coimbra. Época em que Portugal não havia ainda se acostumado em considerar o Brasil como independente”. Propunha que no Império do Brasil se criasse, quanto antes, uma Universidade, pelo menos, com uma Faculdade de Direito Cível, sendo que “em vez de multiplicadas Cadeiras de Direito

¹ Professor Associado da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.

² <https://www.camara.leg.br/noticias/546341-conheca-a-historia-da-assembleia-constituente-de-1823/>, consultado em 01/09/2021

Romano, se substituam duas, uma de Direito Público Constitucional, outra de Economia Política”³.

Teixeira de Gouveia se referia à falta que uma Escola de Direito fazia ao Brasil: “nós em breve seremos reduzidos à alternativa de estarmos na dependência de países estrangeiros, aonde irá a nossa mocidade mendigar ciências e pagar grosso tributo”⁴.

Garcia de Almeida falava da importância das Faculdades de Direito como “estabelecimentos necessários, essenciais à nossa independência política”⁵.

Mas a Assembleia Constituinte entrou em confronto com o imperador D. Pedro I, que não aceitou a tentativa de redução do seu poder e a dissolveu em 12 de novembro de 1823. O imperador nomeou um Conselho de Estado que elaborou a Constituição outorgada em 1.824.

Seguiu-se, então, nos anos seguintes acalorado debate sobre a conveniência da criação dos cursos jurídicos, uma vez que, conforme aponta Joaquim Falcão, a Independência tinha trazido para o Brasil a necessidade de “integrar e consolidar um território, um povo, e um governo – torná-los nação, sob a forma de estado soberano”. Sendo assim, as Faculdades que seriam criadas teriam duas grandes funções: “A primeira, bem mais complexa e menos evidente, situa-se ao nível cultural-ideológico. As Faculdades de Direito constituíram-se nas principais instituições responsáveis pela sistematização teórica, ou científica, como então entendiam, da nova ideologia político-jurídica, o liberalismo, a quem se confiava a integração ideológica do Estado Moderno que a elite projetava. A segunda, mais perceptível, nem por isso menos importante, tratava de operacionalizar essa ideologia. Vale dizer, formar os quadros para a gestão do Estado nacional. É o prelúdio da burocracia federal”.⁶

Sendo assim, em 11 de agosto de 1827, a Assembleia Geral aprova e D. Pedro I decreta:

³ CAMPOS NETO, Antonio Augusto Machado de; MENDONÇA, Andrey Borges de. A fundação dos cursos jurídicos no Brasil. **Revista Da Faculdade De Direito**, Universidade De São Paulo: 2000, v. 95, p. 191-201. Recuperado de <https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67463>, consultado em 03/09/2021

⁴ BASTOS, Aurélio Wander. **Os Cursos jurídicos e as elites políticas brasileiras**. Brasília: Editora Câmara dos Deputados, 1978, p. 73

⁵ Idem, p. 73

⁶ FALCÃO, Joaquim. **Os advogados: ensino jurídico e mercado de trabalho**. Recife: Fundação Joaquim Nabuco. Editora Massangana, 1984, p. 17

Art. 1.º - Criar-se-ão dous Cursos de sciencias jurídicas e sociais, um na cidade de S. Paulo, e outro na de Olinda, e nelles no espaço de cinco annos, e em nove cadeiras, se ensinarão as matérias seguintes:

1.º ANNO

1ª Cadeira. Direito natural, publico, Analyse de Constituição do Império, Direito das gentes, e diplomacia.

2.º ANNO

1ª Cadeira. Continuação das materias do anno antecedente.

2ª Cadeira. Direito publico ecclesiastico.

3.º ANNO

1ª Cadeira. Direito patrio civil.

2ª Cadeira. Direito patrio criminal com a theoria do processo criminal.

4.º ANNO

1ª Cadeira. Continuação do direito patrio civil.

2ª Cadeira. Direito mercantil e marítimo

5.º ANNO

1ª Cadeira. Economia politica.

2ª Cadeira. Theoria e pratica do processo adoptado pelas leis do Imperio.

Comentando o momento vivido à época, Antonio Junqueira de Azevedo observa: “O fato é que a Província de São Paulo não tinha sido favorecida pelo séc. XVIII; nossa população, em 1827, era pequena, por força da migração, no século anterior, para Minas Gerais. Segundo Saint Hilaire, a Província toda, incluindo, então, o Paraná, tinha 258.901 habitantes (sendo, mais ou menos 2/3 de pessoas livres, portanto, mais ou menos 173 mil livres). A cidade era atrasada, não tinha hotéis, as ruas eram sem calçamento, – e é de admirar que tivesse sido decidido haver cursos jurídicos em São Paulo. De 1772 a 1827, São Paulo enviou a Coimbra apenas 37 estudantes, enquanto Minas Gerais, 164. Especialmente os deputados baianos e mineiros – estes queriam S. João Del Rey – haviam se oposto a instalação dos cursos jurídicos em São Paulo. Diziam que o dialeto de São Paulo era o pior do Brasil; que São Paulo não tinha edifícios próprios para uma universidade, “a cidade (é) tão pequena que nem os estudantes acharão casas para viver” (Casimiro da Cunha)”⁷

⁷ AZEVEDO, Antonio Junqueira de. XI de agosto. **Revista da Faculdade de Direito**, Universidade de São Paulo: 2000, v. 95, p. 469-477. Recuperado de <https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67482>, consultado em 01/09/2021

2. A evolução do curso

O modelo inspirado na Faculdade de Coimbra atravessa todo o período do Império até que em 14 de novembro de 1890, por meio do Decreto nº 1.036-A, o Chefe do Governo Provisório da então República dos Estados Unidos do Brasil, considerando que com a separação da igreja e do Estado tinham desaparecido os motivos que determinavam o estudo do direito eclesiástico, resolve suprimir a cadeira daquela disciplina nos cursos jurídicos do Recife e de S. Paulo.

Em 02 de janeiro de 1891, por meio do Decreto n. 1232 H, Manoel Deodoro da Fonseca, Chefe do Governo Provisório da República dos Estados Unidos do Brasil, resolve aprovar o regulamento proposto por Benjamin Constant Botelho de Magalhães (Ministro e Secretário de Estado dos Negócios da Instrução Pública, Correios e Telégrafos) para as Instituições de Ensino Jurídico, dependentes do Ministério da Instrução Pública.

Para difusão do ensino jurídico, estabelecia-se que a partir daquela data o Governo Federal manteria as Faculdades de Direito existentes e ainda poderia fundar ou subvencionar outras que julgasse necessárias, sendo que em cada uma das Faculdades de Direito seriam ministrados três cursos: o de ciências jurídicas, o de ciências sociais e o de notariado.

O curso de ciências jurídicas compreenderia o ensino das seguintes matérias: Filosofia e história do direito; Direito público e constitucional; Direito romano; Direito criminal, incluindo o direito militar; Direito civil; Direito comercial, incluindo o direito marítimo; Medicina legal; Processo criminal, civil e comercial; Prática forense; História do direito nacional; Noções de economia política e direito administrativo.

O curso de ciências sociais constaria das seguintes matérias: Filosofia e história do direito; Direito público; Direito constitucional; Direito das gentes; Diplomacia e história dos tratados; Ciência da administração e direito administrativo; Economia política; Ciência das finanças e contabilidade do Estado; Higiene pública; Legislação comparada sobre o direito privado (noções).

Para o curso de notariado, a diferença residiria apenas nos exames, com maior restrição (uma explicação sucinta do direito pátrio constitucional e administrativo, do direito pátrio criminal, civil e comercial e do direito pátrio processual).

O estudo das cadeiras de direito constitucional, criminal, civil, comercial e administrativo deveria sempre ser acompanhado da comparação da legislação do Brasil com a das outras “nações cultas”.

Quase um século depois do modelo estruturado por Benjamin Constant, Joaquim Falcão falava de uma “crise” do ensino jurídico no Brasil e observava que ela residia na perpetuação do modelo importado de Portugal por D. Pedro I: “Em 1827, os cursos jurídicos foram imaginados a partir de uma estrutura curricular extremamente rígida. Era a mesma tanto para Olinda, quanto para São Paulo. Todas as matérias eram obrigatórias, comuns a todos os alunos e se distribuíam de forma estanque por um período de cinco anos. Hoje em dia, apesar das possibilidades reestimuladas pela última resolução do currículo mínimo, a estrutura permanece idêntica. A quase totalidade das matérias é obrigatória. Inexiste a possibilidade de currículo individualizado. Todas as matérias são comuns e (...) ainda se distribuem em compartimentos estanques. Quanto à formação oferecida, continua antes como agora, formação uniforme, dogmática e unidisciplinar. Quer dizer, continua-se a desconhecer a demanda por profissionais diferenciados, o desenvolvimento das ciências humanas e sociais através do conhecimento empírico-científico, e a necessária interpenetração que faz progredir as disciplinas”⁸.

Houve uma expressiva ampliação da oferta de vagas nas faculdades de direito a partir de 1968, com a crise de legitimidade política e social do regime militar: atendia-se a demanda da classe média por um título universitário, mas os cursos seguiam a atender, prioritariamente, a formação da tecnocracia estatal, numa modernização do padrão criado em 1827⁹.

Esse modelo, no entanto, viria a se esgotar nos anos 80, quando a pressão pela reforma do ensino se acentuava: vale dizer, com o passar do tempo, foi ficando mais evidente que o curso de direito precisaria lidar com as variáveis da formação pessoal almejada pelos seus diferentes alunos.

Como exemplo, veja-se a indagação de José Reinaldo Lima Lopes, quando questiona: a História do Direito é história ou é direito? E responde explicando que “com as reformas curriculares gestadas nos anos de 1980, pretendia-se que a História do Direito fosse de formação básica para os juristas. Isso faz sentido? Pode ser conseguido? A História do Direito não estaria melhor servida numa faculdade de filosofia? A introdução da disciplina na graduação, antes que houvesse uma pesquisa de nível doutoral daria bons resultados? Podemos dizer que a História do Direito precisa aprender a narrativa dos historiadores, o uso das fon-

⁸ FALCÃO, Joaquim (op.cit), p. 41

⁹ Idem, p. 101

tes primárias, a formulação de hipóteses interpretativas, as alternativas metodológicas que se inventam. Tem, porém, certas características. Ela se dirige a juristas, e desempenha um papel na sua formação, visto ser o direito mesmo intrinsecamente histórico, por ser propriamente uma prática social”¹⁰.

A redemocratização do Brasil e a enorme demanda de acesso à cidadania gerada após a Constituição de 1988 passam a exigir a flexibilização da estrutura curricular do curso de direito. Direito ambiental, direito do consumidor, coletivização do processo, direitos sociais, meios alternativos de solução de controvérsias, novas tecnologias: cada vez mais se fazia necessária a revisão do modelo, na passagem do século XX para o XXI.

Em 30 de dezembro de 1994, o Ministro da Educação e do Desporto publicou a Portaria nº 1.886, para fixar as diretrizes curriculares e o conteúdo mínimo do curso jurídico, passando a prever que, além do estágio, compreenderia as seguintes matérias (que poderiam estar contidas em uma ou mais disciplinas do currículo pleno de cada curso):

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

Outras matérias e novos direitos seriam incluídos nas disciplinas nas quais se desdobrar o currículo pleno de cada curso, de acordo com suas peculiaridades e com observância de interdisciplinaridade.

Comentando essas alterações à época, Horácio Wanderlei Rodrigues destacava a dificuldade de definir uma grade curricular adequada, para evitar um simples amontoado de matérias soltas: “Um currículo deve ser orgânico, dialeticamente integrado. O conjunto de disciplinas deve estar distribuído de forma a propiciar uma visão integrada do fenômeno jurídico e ao mesmo tempo uma formação profissional vol-

¹⁰ LOPES, José Reinaldo de Lima. História do direito: sua (re)introdução e função nos cursos jurídicos. **Revista da Faculdade de Direito**, Universidade de São Paulo: 2018, v. 113, p. 21-44. Recuperado de <https://doi.org/10.11606/issn.2318-8235.v113i0, p.21-44>, consultado em 05/09/2021

tada ao mercado de trabalho e às necessidades locais e regionais. Nesse sentido, não pode ser integralmente imposto de cima para baixo, via Ministério da Educação, Ordem dos Advogados do Brasil ou qualquer outra instituição, pois cada realidade concreta deve ser respeitada”¹¹.

Em 29 de setembro de 2004, o Conselho Nacional de Educação, por meio de sua Câmara de Educação Superior, aprovou a Resolução CNE/CES nº 9, revogando a Portaria de 1994, a fim de instituir as Diretrizes Curriculares do Curso de Graduação em Direito (Bacharelado), a serem observadas pelas Instituições de Educação Superior em sua organização curricular.

De acordo com o disposto no art. 5º da referida Resolução, o curso de graduação em Direito deveria contemplar, em seu Projeto Pedagógico e em sua Organização Curricular, conteúdos e atividades que atendessem aos seguintes eixos interligados de formação:

- i. **Eixo de Formação Fundamental**: tem por objetivo integrar o estudante no campo, estabelecendo as relações do Direito com outras áreas do saber, abrangendo dentre outros, estudos que envolvam conteúdos essenciais sobre Antropologia, Ciência Política, Economia, Ética, Filosofia, História, Psicologia e Sociologia;
- ii. **Eixo de Formação Profissional**: abrangendo, além do enfoque dogmático, o conhecimento e a aplicação, observadas as peculiaridades dos diversos ramos do Direito, de qualquer natureza, estudados sistematicamente e contextualizados segundo a evolução da Ciência do Direito e sua aplicação às mudanças sociais, econômicas, políticas e culturais do Brasil e suas relações internacionais, incluindo-se necessariamente, dentre outros condizentes com o projeto pedagógico, conteúdos essenciais sobre Direito Constitucional, Direito Administrativo, Direito Tributário, Direito Penal, Direito Civil, Direito Empresarial, Direito do Trabalho, Direito Internacional e Direito Processual;
- iii. **Eixo de Formação Prática**: objetiva a integração entre a prática e os conteúdos teóricos desenvolvidos nos demais Eixos, especialmente nas atividades relacionadas com o Estágio Curricular Supervisionado, Trabalho de Curso e Atividades Complementares.

¹¹ RODRIGUES, Horácio Wanderlei. **Novo Currículo Mínimo dos Cursos Jurídicos**. São Paulo: Ed. RT, 1995

Importante a reflexão de Deisy Ventura no sentido de que essa inclusão obrigatória de disciplinas propedêuticas nos currículos muitas vezes leva a uma equivocada e injustificável dicotomia entre teoria e prática: na realidade, “a aplicação prática do conhecimento deve estar presente nas disciplinas propedêuticas, assim como as disciplinas técnicas não podem prescindir da teoria, especialmente do pensamento reflexivo, tanto sobre o contexto no qual estão inseridas como sobre as consequências da prática em espécie”¹².

Além disso, de forma a conjugar a teoria e a prática, a Resolução estabeleceu o Estágio Supervisionado como componente curricular obrigatório, indispensável à consolidação dos desempenhos profissionais desejados, inerentes ao perfil do formando. Cada instituição, por seus colegiados próprios, deveria então aprovar o correspondente regulamento, com suas diferentes modalidades de operacionalização.

Por fim, ainda passou a ser exigido que atividades complementares fossem concebidas como componentes curriculares enriquecedores e complementadores do perfil do formando, possibilitando o reconhecimento por avaliação de habilidades, conhecimento e competência do aluno, inclusive adquirida fora do ambiente acadêmico. Valorizou-se desse modo a prática de estudos e atividades independentes, transversais, opcionais, de interdisciplinaridade, especialmente nas relações com o mercado do trabalho e com as ações de extensão junto à comunidade.

Registre-se aqui a crítica feita por Monica Mota Tassigny e Bruna Lustosa Pellegrini, no sentido de que as Faculdades de Direito no Brasil passaram a dar grande ênfase à capacitação para aprovação no Exame de Ordem, sem demonstrar maior preocupação com a profissionalização do estudante e a sua preparação para o ingresso no mercado de trabalho, “deixando em segundo plano uma formação técnico-jurídica, humanista e ética, sem analisar o fenômeno jurídico de forma crítica e responsável, compromissado com a cidadania e a justiça, o que se desenvolve a partir do conhecimento jurídico pelo ensino, pesquisa e extensão”.

Na pesquisa por elas realizada em sítios eletrônicos das instituições de ensino superior privadas com cursos jurídicos, pode-se verificar que “todas possuem política de marketing voltada à divulgação de aprovação no Exame da Ordem, bem como realizam projetos com aulas específicas para o exame da Ordem dentro da própria instituição, como uma espécie de “cursinho” dentro da universidade ou da faculdade. A

¹² VENTURA, Deisy. **Ensinar Direito**. São Paulo: Manole, 2004, p. 10

prova da OAB não deve ser considerada como padrão para embasar o ensino jurídico, pois exige elevado grau de memorização por parte do aluno, estimulando o conhecimento acrítico, pautado em material de estudo esquematizado, resumido e simplificado, exigindo uma aula estritamente expositiva, conservadora, com estilo de educação mecânica, de conhecimento compartimentado, favorecendo à mera assimilação de conteúdos, sem necessariamente contar com a reflexão do aluno”¹³.

Em 17 de dezembro de 2018, a Câmara de Ensino Superior do Conselho Nacional de Educação aprovou novas Diretrizes Curriculares Nacionais do Curso de Graduação em Direito, por meio da Resolução CNE/CES nº 5, que passou a se referir a “projeto pedagógico de curso” (PPC), exigindo que dele conste, obrigatoriamente, o “trabalho de curso” (TC).

Especificamente no que se refere às disciplinas do curso de Direito o artigo 5º da referida Resolução já foi alterado duas vezes, por meio das Resoluções 1/2020 e 2/2021.

De acordo com o texto instituído nessa última alteração, o curso de graduação em Direito, priorizando a interdisciplinaridade e a articulação de saberes, deverá incluir no PPC conteúdos e atividades que atendam às seguintes perspectivas formativas:

- i. **Formação geral:** tem por objetivo oferecer ao graduando os elementos fundamentais do Direito, em diálogo com as demais expressões do conhecimento filosófico e humanístico, das ciências sociais e das novas tecnologias da informação, abrangendo estudos que, em atenção ao PPC, envolvam saberes de outras áreas formativas, tais como: Antropologia, Ciência Política, Economia, Ética, Filosofia, História, Psicologia e Sociologia;
- ii. **Formação técnico-jurídica:** abrange, além do enfoque dogmático, o conhecimento e a aplicação, observadas as peculiaridades dos diversos ramos do Direito, de qualquer natureza, estudados sistematicamente e contextualizados segundo a sua evolução e aplicação às mudanças sociais, econômicas, políticas e culturais do Brasil e suas relações internacionais, incluindo-se, necessariamente, dentre outros condizentes com

¹³ TASSIGNY, Monica Mota; PELLEGRINI, Bruna Lustosa. Educação jurídica “oabetizada”: os reflexos do ensino juspositivista para a formação do advogado no Brasil. Rio de Janeiro: **Quaestio Iuris**, vol. 11, nº. 04, 2018. pp. 2420-2444. Recuperado de <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/view/31549/27049>, consultado em 08/09/2021

o PPC, conteúdos essenciais referentes às áreas de Teoria do Direito, Direito Constitucional, Direito Administrativo, Direito Tributário, Direito Penal, Direito Civil, Direito Empresarial, Direito do Trabalho, Direito Internacional, Direito Processual, Direito Previdenciário, Direito Financeiro, Direito Digital e Formas Consensuais de Solução de Conflitos;

- iii. **Formação prático-profissional**: objetiva a integração entre a prática e os conteúdos teóricos desenvolvidos nas demais perspectivas formativas, especialmente nas atividades relacionadas com a prática jurídica e o TC, além de abranger estudos referentes ao letramento digital, práticas remotas mediadas por tecnologias de informação e comunicação.

Observe-se que as alterações se deram especialmente no que se refere aos eixos de formação técnico-jurídica (para inserir conteúdos referentes à Teoria do Direito, Direito Financeiro, Direito Digital e Formas Consensuais de Solução de Conflitos) e prático-profissional (para abranger estudos referentes ao letramento digital, práticas remotas mediadas por tecnologias de informação e comunicação).

Estabeleceu-se que as atividades de caráter prático-profissional e a ênfase na resolução de problemas devem estar presentes de modo transversal em todas as três perspectivas formativas (de acordo com o que for definido no projeto pedagógico do curso da instituição de ensino).

Desse modo, o PPC deve incluir as três perspectivas formativas, considerados os domínios estruturantes necessários tanto à formação jurídica quanto aos problemas emergentes e transdisciplinares e aos novos desafios de ensino e pesquisa que se estabeleçam para a formação pretendida.

Tendo em vista a diversificação curricular, a Resolução do Conselho Nacional de Educação prevê ainda que as instituições de ensino poderão introduzir nos seus respectivos projetos pedagógicos de cursos os conteúdos e componentes curriculares que visem desenvolver conhecimentos de importância regional, nacional e internacional (o que faz todo sentido, diante das peculiaridades sociais da localidade em que a instituição atua).

Assim, fica aberta à instituição a possibilidade de definir ênfases em determinado(s) campo(s) do Direito e articular novas competências e saberes necessários aos novos desafios que se apresentem ao mundo do Direito, tais como: Direito Ambiental, Direito Eleitoral, Direito Esportivo, Direitos Humanos, Direito do Consumidor, Direito da Criança e do Adolescente, Direito Agrário, Direito Cibernético e Direito Portuário.

Está aí o importante espaço que, a meu ver, pode ser ocupado pelas disciplinas optativas, sendo que, diante desse novo quadro regulamentar, a tradicional Faculdade de Direito do Largo de São Francisco precisava continuamente repensar os seus caminhos.

3. O Projeto Pedagógico 2018 da Faculdade de Direito da USP

Estimulada pelas novas Diretrizes Curriculares do Curso de Graduação em Direito aprovadas em 2004, a comunidade acadêmica iniciou o debate sobre as características do curso no âmbito da Faculdade de Direito da USP.

Em 2007, foi elaborado um projeto que tinha como principal objetivo a diminuição do número de alunos em sala de aula, o que levou à multiplicação das turmas: de duas diurnas e duas noturnas, para quatro em cada período.

Em termos de conteúdo das disciplinas, já se buscava uma atualização a fim de desdobrar o currículo pleno do curso, de acordo com suas peculiaridades e com observância de interdisciplinaridade, de forma a adaptá-lo à Resolução CNE/CES nº 9/2004.

Na sequência, entre 2011 e 2014, a Comissão de Graduação seguiu com as discussões internas e analisou projetos pedagógicos de instituições de ensino jurídico de referência no âmbito internacional, tendo identificado como um problema central o excesso de rigidez do currículo, com as limitações associadas a essa característica.

Em razão disso, os eixos norteadores da reforma curricular de que se cogitou naquela oportunidade consistiram na redução do número de disciplinas obrigatórias e expansão da oferta de optativas, com o aumento da flexibilidade do curso por meio da ampliação da possibilidade de cômputo de “créditos livres”, de modo a conferir a necessária institucionalidade às atividades de pesquisa, cultura e extensão, bem como intercâmbio e ensino em outras unidades da USP.

Iniciou-se ainda a discussão da estruturação de um Núcleo de Prática Jurídica, em cumprimento ao disposto nas Diretrizes Curriculares estabelecidas pela Resolução CNE/CES nº 9/2004, o que permitiria reorganizar as ricas e diversas atividades de estágio e prática que se apresentavam aos estudantes da São Francisco, sem, contudo, um vínculo pedagógico mais claro e produtivo.

Em março de 2015, a Comissão de Graduação decidiu criar uma Subcomissão com o objetivo de elaborar um novo Projeto Pedagógico

para o curso de Direito. A estratégia adotada foi a de buscar promover uma intensa discussão na comunidade acadêmica, que permitisse chegar a uma proposta que pudesse ser aprovada no aniversário de 190 anos de criação do curso de Direito.

Adotou-se, em parte, o diagnóstico já amadurecido até então, envolvendo especialmente a necessidade de redução da rigidez curricular, com a diminuição do número de créditos em disciplinas obrigatórias e a correspondente ampliação da oferta das optativas.

A Subcomissão “Sanfran 190”¹⁴ orientou-se pela busca de maior coesão dos conteúdos, os quais deveriam ser organizados de maneira menos fragmentada e em número menor de disciplinas. Essas, por sua vez, deveriam ser distribuídas de maneira mais equilibrada ao longo dos semestres do curso, de forma a proporcionar maior coerência ao processo de formação.

Não obstante a clareza dessa orientação, havia uma dificuldade que não poderia deixar de ser levada em consideração: a Faculdade de Direito é dividida em nove Departamentos autônomos, com diferentes históricos e características, o que representaria um enorme desafio para reformular concepções e alcançar consensos quanto aos objetivos pedagógicos.

Era preciso criar as condições e o ambiente para uma reformulação incremental, de modo que as mudanças iniciais na parte rígida do currículo pudessem ser seguidas de outras alterações necessárias para a modernização e relevância do curso de Direito.

Em março de 2016, após um ano em que se realizaram oito mesas de debates com presença de professores da Casa e de convidados externos, foram aprovadas pela Congregação as diretrizes para a elaboração do Projeto Pedagógico, sendo que duas delas se destacavam:

1. O projeto deveria orientar a atividade acadêmica da Faculdade de Direito do Largo de São Francisco a um *ethos* acadêmico de excelência e que considerasse o seu papel na sociedade brasileira, à altura de sua história, de sua reputação e da qualidade de seus professores e estudantes.
2. O projeto deveria expressar a dimensão coletiva da instituição, esforço conjunto de professores, estudantes e servidores

¹⁴ Subcomissão para o Projeto Pedagógico (Sanfran 190) composta por Maria Paula Dallari Bucci – Presidente, Sheila Neder Cerezetti, Rafael Mafei Rabelo Queiroz e José Augusto Fontoura Costa.

para entregar à sociedade um graduado mais qualificado, cuja formação consolidasse valores, ensinamentos e práticas proporcionados pelo curso, bem como capacidade crítica e reflexiva.

Do ponto de vista da organização do curso, três outras diretrizes foram estabelecidas: a de número 7, prevendo que o número e a carga de disciplinas obrigatórias da graduação deveriam ser reduzidos, respeitada a carga horária mínima legal, para permitir ao estudante concentrar-se em menos disciplinas por semestre; a de número 8, estabelecendo que a cada disciplina obrigatória deveriam corresponder créditos-aula em número par (adequando-se as matérias até então existentes de um ou três créditos-aula); e a de número 9, organizando os horários das disciplinas em três blocos de duas horas-aula em cada um dos períodos.

Tais diretrizes foram obtidas após um longo processo de revisão da estrutura curricular, norteado pelo enfrentamento da rigidez curricular, justamente para dar margem à atualização do curso e permitir o desenvolvimento pleno do potencial da Faculdade: a ideia era poder aproveitar a qualidade e tamanho singulares dos corpos docente e discente e as vantagens de integrar uma universidade de pesquisa, com as condições e a reputação da USP.

A mudança de maior destaque dizia respeito ao caráter mais dinâmico que a organização curricular assumiria, com possibilidade de constante atualização, baseada na ampliação da parte optativa, que passaria a compor cerca de 1/3 do total da carga horária do curso.

A estrutura curricular proposta foi o fruto do esforço de todos os Departamentos da Faculdade para reduzir ou aglutinar disciplinas obrigatórias, de modo a conferir espaço para a ampliação, em número e qualidade, da oferta de disciplinas optativas, visando maior coesão, num curso menos fragmentado e disperso.

Além disso, buscou-se uma distribuição mais equilibrada da carga de ao longo dos semestres, de modo que em nenhum deles o estudante cursasse mais de 7 disciplinas obrigatórias, havendo também maior equilíbrio na composição dos semestres.

Procurou-se deixar claro nesse processo que a simples redução de disciplinas, por si só, não significaria ganho pedagógico, mas imaginou-se que as mudanças seriam positivas ao estimular a autonomia dos estudantes a compor seu percurso formativo, de modo a permitir valorizar vocações e desenvolver aptidões individuais.

De todo modo, essa liberdade de escolha ainda seguiria relativa diante de substancial parte obrigatória, de modo a afastar o risco, legitimamente temido por alguns, de perda da identidade do curso.

A ampliação do campo reservado às disciplinas optativas, segundo se imaginou, pode atuar como indutor de renovação de conteúdos e métodos, favorecendo a presença de temas e abordagens contemporâneos.

Além disso, as disciplinas optativas também induzem a incorporação das inovações desenvolvidas pelos docentes nos campos da pós-graduação, pesquisa e extensão: espera-se que o diferencial institucional da Universidade de São Paulo, com sua cultura de pesquisa, vasto acervo bibliográfico e participação em redes nacionais e internacionais de pesquisadores, possa reforçar efeitos também no âmbito da formação de graduação.

Vale dizer, o curso de direito previsto no Projeto Pedagógico 2018 pretende combinar a preparação adequada para um robusto exercício profissional, com o desenvolvimento da perspectiva crítica e autonomia intelectual do graduando para abordar a teoria e prática jurídicas.

Espera-se que além dos conteúdos fundamentais e avançados, que não podem faltar a um jurista e profissional completo, sejam acrescidos aqueles que sustentem a especialidade sofisticada e sólida para atuação socialmente consciente na área de escolha do graduando.

A principal mudança do Projeto Pedagógico, portanto, foi a ampliação das disciplinas optativas, de modo a reduzir a rigidez do currículo.¹⁵

Eduardo Bittar pondera que é no espaço do social que se revela o Direito, pois “a ciência jurídica é mais do que um discurso de juristas para juristas: dessa forma, deve ser encarada como algo mais que o seu discurso interno. Faz-se como prática social e deve estar voltada para o alcance de fins sociais. Esta é a sua finalidade, esta é a sua natureza, esta é a sua vocação: aqui reside a ética da ciência do direito”¹⁶.

A oportunidade de reelaboração do Projeto Pedagógico coincidiu com um período de intensa transformação do país, tanto no que tange à evolução do quadro institucional produzido pela Constituição de 1988, como devido a reformulações profundas das bases jurídicas do ordenamento jurídico, de que são exemplos a edição de novos Códigos

¹⁵ Projeto Pedagógico da Faculdade de Direito, aprovado em março de 2017, disponível em <https://direito.usp.br/graduacao-noticia/e9a322af96ff-projeto-pedagogico-> e em https://direito.usp.br/pca/arquivos/23ebc1c1abf6_diretrizes-projeto-pedagogico.pdf.

¹⁶ BITTAR, Eduardo. **Curso de ética jurídica**: ética geral e profissional. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 410

Civil e de Processo Civil, a Lei do Marco Civil da Internet, a Lei Geral de Proteção de Dados, entre outras.

Nesse contexto, espera-se que a reformulação da composição e do conteúdo das disciplinas, aliadas à ampliação da oferta das optativas, possam conferir maior dinamismo ao curso, permitindo que ele reflita, no campo da formação jurídica, aspirações do contexto do Estado de São Paulo e do país.

O curso deve proporcionar aos estudantes o desenvolvimento das competências e habilidades relacionadas à capacidade de atuar em operações jurídicas que envolvam sensibilidade social e grau elevado de domínio técnico, compreendendo interpretação legal, criação normativa e contratual, condução de processos de negociação, orientação jurídica, além das atribuições tradicionalmente associadas às profissões jurídicas.

A necessidade de garantir a oferta de turmas em disciplinas optativas pelos nove Departamentos da Faculdade exigiu que cada um deles ficasse responsável, a cada semestre, de um número de créditos e vagas em disciplinas optativas, de forma proporcional à sua participação nas disciplinas obrigatórias, de modo a permitir que o estudante complete sua graduação no período de cinco anos.

Em vista da composição da grade curricular, a Comissão de Graduação, ouvidos os Departamentos, ficou com a atribuição de rever ano a ano os critérios de ajuste das vagas oferecidas, bem como proceder às alterações necessárias, tendo em vista a escassez ou o excesso de oferta e os indicadores de aprovação em cada disciplina.

Com a aprovação da Resolução CNE/CES nº 5, em 2018 (bem como das alterações posteriores ocorridas por meio das Resoluções 1/20 e 2/21), a Comissão de Graduação verificou que o projeto pedagógico do curso da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, aprovado em 2017, estava em conformidade com as novas diretrizes curriculares.

Ficou ainda mais evidente que a utilização das disciplinas optativas seria uma estratégia para atender ao objetivo de diversificação curricular, não apenas para inserir conteúdos que visem desenvolver conhecimentos de importância regional, nacional e internacional, como também para definir ênfases em determinados campos do Direito (articulando-os com as pesquisas dos docentes), a fim de desenvolver novas competências e enfrentar os desafios que se apresentam quotidianamente no mundo jurídico.

Afinal, como bem destaca Dalmo de Abreu Dallari, “um curso que se preocupe com a formação de bons profissionais do direito deverá ser

organizado de tal forma que os estudantes tenham estímulo para leituras e oportunidade para discussões, o que se consegue fazendo sempre a aproximação da teoria e da legislação com as práticas da realidade social. Desse modo será mais fácil despertar o interesse dos estudantes pelo conhecimento da conceituação básica, por aquilo que, geralmente, é apresentado como ‘questões teóricas’, como se fosse apenas um requinte intelectual sem interesse prático”¹⁷.

Registre-se, para finalizar, que no momento da aprovação do Projeto Pedagógico, em 2017, havia 222 disciplinas optativas, sendo que, desde sua implementação em 2018 até o ano de 2021, foram credenciadas mais 44 novas disciplinas (algumas até oferecidas em língua inglesa, atendendo à demanda de internacionalização). Segue a relação, por Departamento.

- **Departamento de Filosofia e Teoria Geral do Direito:**
1 - Introdução ao Pós-Estruturalismo e crítica ao poder: entre Deleuze e Foucault; 2 - Direito, Tecnologia e Sociedade; 3 - Emergência Climática, Direitos Humanos e Direitos Animais: Reflexões Jusfilosóficas; 4 - Sociologia da Constituição; 5 - Inteligência Artificial e a Jurisprudência do Futuro; 6 - New Theories of Law: Between Sociology, Economy, International Relations and Technology; 7 - Direito e Tecnologia: Privacidade e Proteção de Dados;
- **Departamento de Direito Internacional e Comparado:**
1 - Direito Comparado II: perspectiva asiática com ênfase no Direito japonês; 2 - Globalization and International Law; 3 - Direito Internacional Privado: Aspectos Patrimoniais; 4 - Direito Internacional Privado: Aspectos Pessoais; 5 - Direito Internacional Penal e Justiça de Transição;
- **Departamento de Direito Econômico, Financeiro e Tributário:** 1 - Mudanças Climáticas e sua disciplina jurídica; 2 - Direito Financeiro, Sustentabilidade e Meio Ambiente; 3 - Direito Econômico Digital; 4 - Ciências Comportamentais e Direito - Elementos Fundamentais e Aplicações Práticas; 5 - Tributação da Economia Digital;
- **Departamento de Direito Processual:** 1 - Precedentes Judiciais no Sistema de Justiça Civil; 2 - Acesso à Justiça; 3 - Processo

¹⁷ DALLARI, Dalmo de Abreu. **O poder dos juízes**. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 31

Penal e Crime: Justiça Restaurativa, Novos Métodos e Técnicas de Resolução não Adjudicada e Participação Comunitária; 4 - Teoria Geral da Arbitragem; 5 - Arbitragem e Processo; 6 - Introdução ao Estudo dos Meios de Solução de Controvérsias;

- **Departamento de Direito Penal, Medicina Forense e Criminologia:** 1 - Criminologia Crítica, Subjetividade e Erro Judiciário; 2 - Direito Penal e Gênero; 3 - Temas de Criminologia Clínica; 4 - Direito dos Animais;
- **Departamento de Direito do Estado:** 1 - Estado Brasileiro: Diversidade, Preconceito e Discriminação;
- **Departamento de Direito do Trabalho e da Seguridade Social:** 1 - Direito do Trabalho à luz da Teoria Marxista; 2 - Quem é quem no Direito do Trabalho; 3 - Direito Tutelar do Trabalho; 4 - Direito do Trabalho sob perspectiva de gênero raça e classe; 5 - O Direito do Trabalho e a saúde das trabalhadoras e trabalhadores;
- **Departamento de Direito Civil:** 1 - Direito dos Transportes; 2 - Responsabilidade Contratual; 3 - Introdução ao Direito Notarial e Registral; 4 - Direito Digital; 5 - Tipo Contratual do Direito Privado Contemporâneo; 6 - Privilégios, Garantias Reais e Patrimônio Separado; 7 - História do Processo Civil Romano; 8 - Introdução ao Direito Contratual do Reino Unido e Estados Unidos da América; 9 - Direito Civil e Novas Tecnologias. Direitos da Personalidade. Proteção de Dados Pessoais. Inteligência Artificial; 10 - Sucessão Testamentária;
- **Interdepartamental:** 1 - Direito e Equidade de Gênero.

4. Conclusão

Conclui-se, assim, que no bicentenário da Independência do Brasil o caminho das disciplinas optativas parece ser adequado tanto para despertar o interesse do estudante de direito por temas e assuntos que vão além daqueles abordados no currículo obrigatório, quanto por propiciar aos docentes o constante desenvolvimento e aprimoramento de suas pesquisas.

É uma via capaz de dar a cada aluno do curso de direito a oportunidade de construir a sua formação jurídica, com alguma flexibilidade de escolhas individuais, mas sempre em consonância com as diretrizes

previstas no artigo 207 da Constituição, quando prevê a autonomia didático-científica das Universidades e o princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

Referências

AZEVEDO, Antonio Junqueira de. XI de agosto. **Revista Da Faculdade De Direito**, Universidade De São Paulo, 2000, v. 95, p. 469-477. Recuperado de <https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67482>

BASTOS, Aurélio Wander. **Os Cursos jurídicos e as elites políticas brasileiras**. Brasília: Editora Câmara dos Deputados, 1978

BITTAR, Eduardo. **Curso de ética jurídica: ética geral e profissional**. São Paulo: Saraiva, 2013

CAMPOS NETO, Antonio Augusto Machado de; MENDONÇA, Andrey Borges de. A fundação dos cursos jurídicos no Brasil. **Revista Da Faculdade De Direito**, Universidade De São Paulo, 2000, v. 95, p. 191-201. Recuperado de <https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67463>

DALLARI, Dalmo de Abreu. **O poder dos juízes**. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 31

FALCÃO, Joaquim. **Os advogados: ensino jurídico e mercado de trabalho**. Recife: Fundação Joaquim Nabuco. Editora Massangana, 1984

LOPES, José Reinaldo de Lima. História do direito: sua (re)introdução e função nos cursos jurídicos. **Revista Da Faculdade De Direito**, Universidade De São Paulo, 2018, v. 113, p. 21-44. Recuperado de <https://doi.org/10.11606/issn.2318-8235.v113i0>

RODRIGUES, Horácio Wanderlei. **Novo Currículo Mínimo dos Cursos Jurídicos**. São Paulo: Ed. RT, 1995

VENTURA, Deisy. **Ensinar Direito**. São Paulo: Manole, 2004

AS OPTATIVAS ELETIVAS NO PROJETO PEDAGÓGICO DE 2018

*Francisco Paulo de Crescenzo Marino*¹

*José Maria Arruda de Andrade*²

*Nathalia Lessa Costa*³

*Alan Bragança Winther*⁴

Introdução

A grade curricular de um curso de direito precisa ser periodicamente atualizada. No âmbito da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (Largo de São Francisco), a última – e substancial – renovação ocorreu em 2017, quando, após anos de estudos e debates, foi aprovado um novo Projeto Pedagógico, que entrou em vigor no ano seguinte (o “Projeto Pedagógico 2018”).

Um dos temas centrais do Projeto Pedagógico 2018, e escopo desse artigo, diz respeito à oferta de disciplinas optativas eletivas. Ao longo dos próximos tópicos serão abordados os motivos que levaram a essa alteração, bem como a análise de sua implementação, a partir de dados colhidos mediante consulta pública e acesso aos sistemas de informação da faculdade.

¹ Professor Associado na Faculdade de Direito da USP. Mestre, Doutor e Livre Docente em Direito Civil pela Faculdade de Direito da USP. Vice-Presidente do Instituto de Direito Privado (IDiP).

² Professor associado de Direito Econômico e Economia Política da Universidade de São Paulo (USP), livre-docente e doutor pela mesma instituição. Professor do Programa Master de Pós-Graduação em Finanças e Economia da Escola de Economia de São Paulo, Fundação Getúlio Vargas (FGV EESP). Foi secretário-adjunto da Secretaria de Política Econômica do Ministério da Fazenda e pesquisador visitante no Instituto Max-Planck de Inovação e Concorrência em Munique (Alemanha).

³ Graduanda e representante discente na Comissão de Graduação da Faculdade de Direito da USP.

⁴ Graduando e representante discente na Comissão de Graduação da Faculdade de Direito da USP.

Busca-se apontar, por fim, os avanços trazidos pelas discussões e as alterações já alcançadas, assim como propostas e sugestões para a solução dos problemas apresentados.

1. O papel das optativas na reforma do Projeto Pedagógico

Dentre as diretrizes para a elaboração do Projeto Pedagógico 2018, aprovadas em 2016 pela Congregação da Faculdade, duas se destacaram:

“1. O projeto deve orientar a atividade acadêmica da Faculdade de Direito do Largo de São Francisco a um *ethos* acadêmico de excelência e que considere o seu papel na sociedade brasileira, à altura de sua história, de sua reputação e da qualidade de seus professores e estudantes.

2. O projeto deve expressar a dimensão coletiva da instituição, esforço conjunto de professores, estudantes e servidores para entregar à sociedade um graduado mais qualificado, cuja formação consolide valores, ensinamentos e práticas proporcionados pelo curso, bem como capacidade crítica e reflexiva.”⁵

Nesse contexto, a ampliação da oferta das disciplinas optativas ocupou papel proeminente. Com efeito, segundo o próprio Projeto aprovado em 2017, a “mudança de maior destaque diz respeito ao caráter mais dinâmico que a organização curricular passa a assumir, com possibilidade de atualização, baseada na ampliação da parte optativa, que passa a compor cerca de 1/3 do total da carga horária do curso.”⁶ O texto prossegue, esclarecendo:

“A estrutura curricular que ora se propõe resulta do esforço de todos os Departamentos da Faculdade para reduzir ou aglutinar disciplinas obrigatórias, de modo a conferir espaço para a ampliação, em número e qualidade, da oferta de disciplinas optativas.

Isso resulta em maior coesão, num curso menos fragmentado e disperso. [...]

⁵ Projeto Pedagógico do Curso de Direito da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo aprovado pela Congregação em Seção Ordinária de 30/03/2017, p. 4.

⁶ *Idem*, p. 4.

Espera-se que isso desencadeie algumas mudanças positivas. De um lado, estimulando a autonomia dos estudantes a compor seu percurso formativo, o que permite valorizar vocações e desenvolver aptidões individuais. Importante ponderar que essa liberdade de escolha ainda é bastante comedida, diante da substancial parte obrigatória, de modo a afastar o risco, legitimamente temido por alguns, de perda da identidade do curso. De outro lado, o maior papel reservado às disciplinas optativas atua como indutor de renovação de conteúdos e métodos, favorecendo a presença de temas e abordagens contemporâneos. Além disso, induz também a incorporação das inovações desenvolvidas pelos docentes nos campos da pós-graduação, pesquisa e extensão, de modo que o enorme diferencial institucional da Universidade de São Paulo, com sua cultura de pesquisa, vasto acervo bibliográfico e participação em redes nacionais e internacionais de pesquisadores, possa reforçar efeitos também no âmbito da formação de graduação.”⁷

Como resultado, das 3.705h que passaram a compor a carga horária total do curso, 1.365h, ou 36,84%, passaram a corresponder a disciplinas optativas.⁸ Essas se subdividem em Optativas Eletivas, ou optativas em sentido estrito, que podem ser obtidas em disciplinas pré-selecionadas, oferecidas, com raras exceções, pela própria Faculdade de Direito, as quais devem corresponder a uma carga horária de 630h, e Optativas Livres, que podem ser obtidas em disciplinas oferecidas por outras unidades da USP e compreendem as Atividades Acadêmicas Complementares (AACs).⁹

O Projeto Pedagógico 2018 estipulou, ainda, que a ampliação de oferta das optativas pudesse ocorrer de forma gradual, observando os percentuais de 50% (em 2018), 70% (em 2019) e 100% (em 2020). Em outras palavras, previu-se que a integral implementação da nova

⁷ *Idem*, p. 4 e 5.

⁸ Projeto Pedagógico do Curso de Direito da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo aprovado pela Congregação em Seção Ordinária de 30/03/2017, p. 10.

⁹ Nos termos da Resolução CNE/CES 2, de 18 de junho de 2007, as atividades aqui compreendidas não podem exceder 20% da carga total do curso. Consoante a regulamentação da Comissão de Graduação, as optativas livres podem ser compostas por “atividades de Cultura e Extensão”, “atividades desenvolvidas no exterior”, “atividades desenvolvidas em outros cursos de Direito de instituições brasileiras de nível superior” e “disciplinas cursadas em outras unidades da USP”.

estrutura somente se daria em relação à turma que viesse a ingressar os seus estudos em 2020.

A mudança, como se vê, não foi pequena, o que naturalmente impôs desafios e a necessidade de acompanhamento do novo Projeto Pedagógico. Nesse sentido, a proposta aprovada contemplou um processo de “acompanhamento, avaliação e revisão” da implementação do Projeto Pedagógico a partir do seu quarto ano de vigência, com a publicação de relatórios.¹⁰

É nesse contexto que se insere o presente artigo, oportuno não somente por conta do momento previsto no Projeto Pedagógico, mas também pelo fato de aproximar-se, em 2022, a conclusão do curso da primeira turma cujos estudos foram iniciados sob as diretrizes do novo Projeto Pedagógico.

2. Oferta de optativas eletivas

Buscando analisar o oferecimento de disciplinas optativas eletivas, a Representação Discente da Faculdade de Direito da USP elaborou consulta pública entre os estudantes de graduação nos anos de 2020 e 2021, assim como análises das disciplinas eletivas efetivamente ofertadas no primeiro e no segundo semestres de 2021. A partir desses dados, foram levantados cinco tópicos que apresentam desafios, a seguir abordados.

A consulta pública foi realizada ao final de 2020, por meio de formulário amplamente divulgado, e contou com a resposta de 287 alunos. A pedido da Comissão de Graduação, foram obtidas respostas apenas de alunos das turmas 191 a 193, ou seja, ingressantes que já estão seguindo a nova grade curricular. Além do ano de ingresso, os discentes também foram consultados sobre o período em que estudam e quais horários seriam possíveis para matrícula nas disciplinas optativas eletivas, considerando o ensino presencial, já que a pesquisa visa a analisar um contexto normal de ensino, não a excepcionalidade trazida nos anos de 2020 e 2021 em razão da pandemia de Covid-19.

Já a análise do oferecimento e inscrição de cada disciplina foi realizada através de informação obtida pelo Sistema Júpiter, utilizado como ferramenta para a matrícula dos alunos e que ocorre tradicionalmente em diversas etapas. O levantamento de dados foi realizado logo após a segunda interação, antes que as inscrições fossem efetivamente processadas pelo

¹⁰ Projeto Pedagógico do Curso de Direito da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo aprovado pela Congregação em Seção Ordinária de 30/03/2017, p. 13.

sistema. Isso porque, ao término desse processamento, são eliminados da seleção os alunos inscritos que não atendem aos critérios do sistema, de forma que a demanda real que cada disciplina obteve se perde.

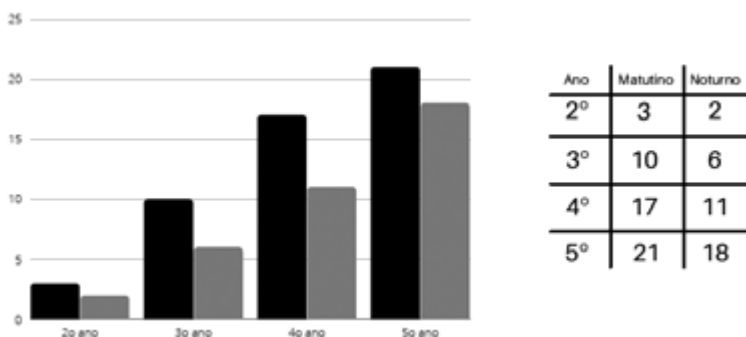
Destaca-se, desde logo, a assimetria natural entre o primeiro e o segundo semestre a cada ano. Isso se dá, por um lado, pela impossibilidade de alunos primeiranistas realizarem matrícula em disciplinas optativas no primeiro semestre e, por outro, pela distribuição de disciplinas obrigatórias a cada semestre, que limita os horários para oferecimento de optativas.

2.1. O desejado equilíbrio de oferecimento entre os turnos

Ao determinar a expressiva ampliação da oferta de disciplinas optativas, o Projeto Pedagógico 2018 não pretendeu contemplar de modo distinto os alunos dos períodos diurno e noturno. Ao revés, há menção no sentido de que “até 20% do total de turmas poderá ser oferecido no período vespertino, resguardado a oferta necessária aos alunos do período noturno.”¹¹

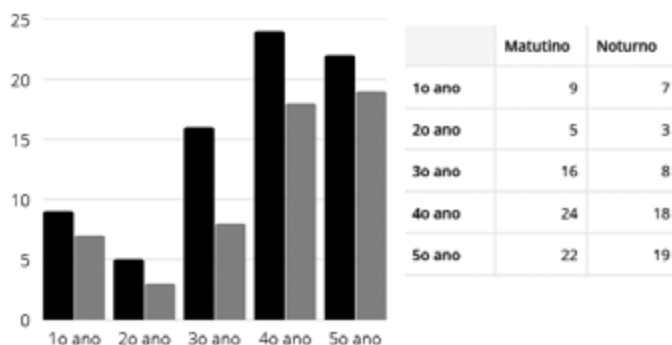
A despeito disso, na realidade é possível constatar um desequilíbrio na oferta de optativas entre os dois turnos, em prejuízo aos estudantes do período noturno. Os gráficos abaixo refletem o oferecimento das disciplinas optativas eletivas por período (desconsiderando apenas aquelas ofertas no período vespertino, que se destinam a alunos de ambos os turnos):

Primeiro semestre de 2021



¹¹ Projeto Pedagógico do Curso de Direito da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo aprovado pela Congregação em Seção Ordinária de 30/03/2017, p. 22.

Segundo semestre de 2021



Constata-se que no primeiro semestre de 2021 foram ofertadas, somando-se os quatro anos, 51 disciplinas optativas no período matutino, ao passo que apenas 37 para o período noturno. No segundo semestre de 2021, a discrepância se manteve: foram oferecidas 76 disciplinas no período matutino e 55 no período noturno.

Em outras palavras, o oferecimento de disciplinas optativas no curso diurno é quase 40% maior em comparação com o período noturno, sem que essa diferença encontre amparo no Projeto Pedagógico 2018.

A assimetria no oferecimento de disciplinas optativas eletivas entre os turnos é um problema frequentemente lembrado nas reuniões da Comissão de Graduação e dos Departamentos. A partir dessas discussões, o corpo docente tem se mobilizado a fim de equilibrar e corrigir a situação. Um dos desafios à concretização dessa paridade parece estar na montagem das grades semestrais, momento em que deve haver coordenação entre docentes e departamentos, visando à distribuição equitativa de optativas.

2.2. *O número de disciplinas e vagas ofertadas, e sua demanda*

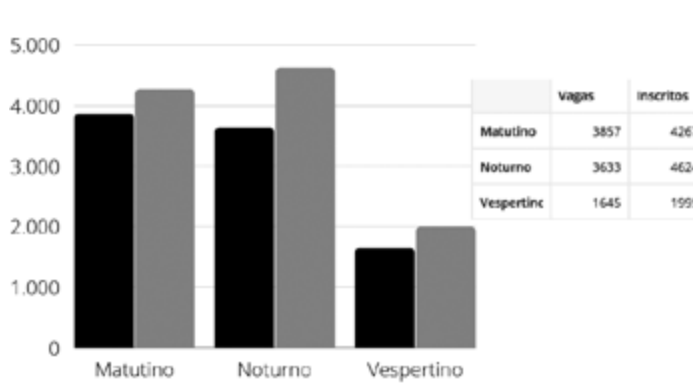
Qual a quantidade ideal de disciplinas optativas ofertadas? Quantas vagas cada uma deve ter? Buscando responder essas dúvidas, foi realizada a análise da demanda de alunos por optativas.

Do Projeto Pedagógico 2018, sabe-se ser necessária a obtenção de 91 créditos em optativas, divididas entre eletivas e livres, como explicado anteriormente. Não seria possível estimar aluno

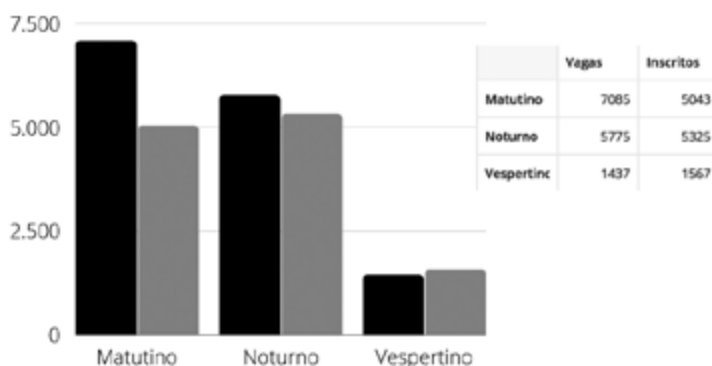
a aluno como cada um pretende montar seu currículo durante a graduação. A metodologia adotada foi a análise de inscrições, pois se supõe que o aluno, ao se inscrever em determinada matéria, pretende cursá-la.¹²

Para ambos os semestres de 2021, os dados obtidos são os que se seguem, sendo as colunas em preto a oferta de vagas somando todas as optativas de determinado período, e as em vermelho a quantidade de inscritos somada.

Primeiro semestre de 2021



Segundo semestre de 2021



¹² Sabe-se que há uma significativa quantidade de trancamentos realizados pelos alunos, o que poderia alterar essa percepção. A questão, contudo, mereceria estudo apartado, que foge ao escopo deste artigo.

No primeiro semestre de 2021, somando-se todas as ofertas de disciplinas optativas (aí incluídas as do período vespertino), houve um déficit de 1.751 vagas. Em outras palavras, 1.751 inscrições não resultaram em matrícula, de forma que os alunos não conseguiram cursar a optativa desejada.

O problema se torna ainda mais grave quando realizamos análises separadas para cada turno, visto que parte considerável desse déficit, ou 991 inscrições que não resultaram em matrícula, é referente a matérias do período noturno. Como apresentado anteriormente, a baixa quantidade de optativas nesse turno acentua a assimetria existente e evidencia a necessidade de se adotar medidas para alterar esse quadro, evitando-se, em última análise, que a disparidade entre optativas ofertadas nos períodos noturno e diurno resulte na formação de profissionais com bases diferentes.

Exposta a situação à Comissão de Graduação, aos Departamentos e à Congregação, no segundo semestre de 2021 verificou-se uma grande ampliação de disciplinas e vagas ofertadas.¹³

No segundo semestre de 2021, não somente não se registrou déficit de vagas, como houve a oferta de 2.362 vagas que não tiveram ao menos uma inscrição, ou seja, ficaram excedentes. Ainda assim, nota-se que o excesso foi bem maior no período diurno, a reforçar a discrepância entre os turnos acima exposta.

2.3. O período vespertino

O levantamento realizado por meio da consulta pública aos alunos indagou a preferência de horários para a realização de disciplinas optativas eletivas, considerando o período (matutino ou noturno) em que o aluno realiza o curso. Essa pesquisa buscava não apenas encontrar os melhores horários para oferecimento das matérias, e onde as vagas deveriam ser alocadas, mas também como se dá a ocupação em contraturno, isto é, qual o interesse de alunos do matutino cursarem disciplinas no noturno e vice-versa.

Os dados, relacionados de forma percentual, já que foi permitida múltipla resposta, encontram-se no gráfico que se segue:

¹³ Não é possível saber se a mudança é decorrência direta das discussões geradas acerca do tema ou um movimento natural entre os semestres. A análise dos semestres seguintes poderá ajudar a esclarecer esse ponto.



O gráfico permite obter alguns dados importantes, a seguir separados entre os três turnos das disciplinas (matutino, vespertino e noturno).

Para o período matutino há, como natural, ampla predileção dos alunos que estão matriculados nesse turno. A exceção fica por conta do primeiro horário, das 7h25 às 9h, julgado apropriado por mais de um terço dos alunos matriculados regularmente no período noturno. Esse fato se deve, ao que tudo indica, por se tratar de horário anterior às atividades realizadas por esses alunos, como estágio ou trabalho.

O período vespertino goza da menor predileção dos alunos, que não superou os 40% em nenhum dos turnos. O maior interesse se concentra nos alunos dos anos iniciais, como é possível inferir cruzando os dados completos da pesquisa realizada.

Por fim, no que toca às optativas do período noturno, além da esperada preferência pelos alunos do próprio turno, há uma aceitação maior dos alunos do período matutino do que no caso contrário. Esse cenário reforça a necessidade de maior paridade de oferecimento de optativas entre os turnos.

2.4. *O projeto pedagógico e sua aplicação prática*

Retornando ao Projeto Pedagógico 2018, o seu Anexo II contém previsão, por Departamento, de como deveriam ocorrer os aumentos de turmas e vagas em comparação com o oferecido em 2017, para que a demanda fosse suprida. A análise inicial mostrou-se correta, ocorreu realmente como demonstrado um aumento da necessidade desses

créditos serem cursados, portanto uma maior procura pelos alunos. Não se cumpriu por completo, contudo, a criação de turmas e vagas necessárias para que isso ocorresse.

As tabelas seguintes indicam o número de vagas definida no Projeto Pedagógico 2018, em comparação com o efetivamente ofertado nos dois semestres de 2021, por Departamento:

Primeiro semestre de 2021

<i>Departamento</i>	<i>Turmas necessárias</i>	<i>Turmas oferecidas</i>	<i>Diferença</i>	<i>Vagas necessárias</i>	<i>Vagas oferecidas</i>	<i>Diferença</i>	<i>Inscrições</i>
DPC	11	19	8	1320	2160	840	2264
DIN	6	12	6	720	1080	360	955
DTB	7	12	5	840	990	150	1329
DPM	6	9	3	720	850	130	1131
DES	11	18	7	1320	1230	-90	1383
DEF	11	13	2	1320	1055	-265	1104
DCO	11	7	-4	1320	600	-720	965
DFD	11	2	-9	1320	120	-1200	91
DCV	21	11	-10	2520	960	-1560	1664

Segundo semestre de 2021

<i>Departamento</i>	<i>Turmas necessárias</i>	<i>Turmas oferecidas</i>	<i>Diferença</i>	<i>Vagas necessárias</i>	<i>Vagas oferecidas</i>	<i>Diferença</i>
DPC	11	20	9	1320	2340	1020
DIN	6	10	4	720	832	112
DTB	7	12	5	840	1260	420
DPM	6	16	10	720	1860	1140
DES	11	19	8	1320	1665	345
DEF	11	25	14	1320	2160	540
DCO	11	11	0	1320	1140	-180
DFD	11	15	4	1320	1300	-20
DCV	21	16	-5	2520	1410	-1110

Este levantamento foi realizado pela primeira vez no primeiro semestre de 2021. A situação vem sendo equacionada, o que se reflete nos melhores números do semestre subsequente. Problemas pontuais estão sendo discutidos internamente nos Departamentos, com a criação de novas disciplinas para que o déficit ainda existente seja reduzido.

2.5. O excesso de disciplinas em determinados horários

Outra questão preocupante diz respeito à inadequada distribuição de optativas nos horários. No primeiro semestre, em alguns horários de preferência dos professores havia ofertas de optativas simultâneas em quantidade superior a 400 vagas (em grande medida excedente os aproximadamente 250 alunos que cursam cada turno), sendo que o regulamento da faculdade impossibilita que sejam cursados créditos em conflito de horário.

Destacado esse oferecimento redundante, foi sugerida a criação de uma nova etapa na elaboração das grades de oferecimento semestral de disciplinas. Após a elaboração por cada Departamento, foi sugerida a criação de uma instância geral que apontasse eventuais horários problemáticos e sugerisse mudanças aos docentes. Enquanto não se implementou essa etapa, a Representação Discente informalmente adotou tal política, entrando em contato com professores e tentando caso a caso resolver o problema.

Para o segundo semestre de 2021, mesmo com o maior número de disciplinas e vagas sendo oferecidas, a sugestão foi parcialmente observada, diminuindo a quantidade de horários com acúmulo acima de 400 vagas, havendo maior distribuição. A mudança traz maior previsibilidade à montagem da grade, diminuindo as situações em que o aluno precisa decidir entre duas matérias igualmente importantes para a construção de seu currículo.

A longo prazo, é necessário que tal prática se insira na cultura docente, para que seja observado o aspecto geral de oferecimento das optativas, tornando o currículo cada vez mais próximo daquele idealizado pelo Projeto Pedagógico vigente.

3. Desafios e oportunidades

Os maiores desafios, no que se refere às disciplinas optativas, estão centrados na oferta de disciplinas e de vagas, com seus respectivos des-

dobramentos. Acima foram frisadas as questões relativas ao oferecimento de vagas em disciplinas optativas, ao equilíbrio de oferecimento de vagas em disciplinas entre os períodos matutino e noturno, ao número de optativas oferecidas e à distribuição de disciplinas em horários dentro de seus respectivos turnos.

A realização de consultas públicas aos estudantes e a análise de dados proporcionaram constatações muito relevantes, explicitadas nas seções anteriores, tanto em termos de comparação entre a previsão do Projeto Pedagógico 2018 e a prática, quanto no que se refere às demandas dos alunos de graduação, consideradas características como turma e turno.

Quanto ao Projeto Pedagógico 2018, em que pese o substancial aumento de optativas credenciadas¹⁴, chamam a atenção a disparidade entre os turnos matutino e noturno e o oferecimento de optativas em horário conflitante, fatores que podem representar obstáculos à formação dos estudantes. Em que pese a evolução registrada no segundo semestre de 2021, em comparação com o primeiro semestre do mesmo ano, o enfrentamento de tais questões ainda deve ser aprimorado no futuro.

Já no que se refere aos interesses dos alunos, as questões mais urgentes parecem ser a oferta de vagas em optativas e a oferta de optativas no período noturno. Ambas atingem os alunos do período noturno de forma desproporcional, exigindo um esforço para realização de disciplinas no contraturno, por exemplo.

Esses achados permitem uma visão global sobre o atual oferecimento de disciplinas optativas e suas vagas. Com base nessa visão geral, mostra-se viável uma reavaliação sobre o tópico atinentes às disciplinas optativas, central ao Projeto Pedagógico 2018.

Para o futuro, mostra-se oportuno aprofundar o estudo qualitativo das disciplinas optativas ofertadas. Nesse sentido, a partir de sugestões feitas no âmbito da Subcomissão de Acompanhamento do Projeto Pedagógico, constituída no âmbito da Comissão de Graduação, parece possível classificar as optativas eletivas, sem pretensão exaustiva, em (i) complementares, correspondentes a disciplinas obrigatórias que se tornaram optativas, apresentando grande continuidade em relação a uma ou mais disciplina obrigatória; (ii) práticas, voltadas a atender interesses profissionais do aluno, que as busca para direcionar o seu currículo a

¹⁴ No momento da aprovação do projeto pedagógico, em 2017, havia 222 disciplinas optativas, sendo que, desde sua implementação em 2018 até o ano de 2021, foram credenciadas 44 novas disciplinas.

uma atuação específica; e (iii) singulares, dirigidas à exposição de estudos e pesquisas vinculadas a um ou a alguns docentes, usualmente voltadas à satisfação de interesses acadêmicos ou doutrinários.

Encontra-se em curso o estudo da natureza e da distribuição das optativas ofertadas. O exame e a catalogação das optativas, bem como a análise da sua interdisciplinaridade – tópico também ressaltado no Projeto Pedagógico 2018 – permitirá sugerir, no futuro, regras voltadas ao favorecimento e à distribuição dos diversos tipos de optativa, o que possibilitará direcionar os esforços em prol da almejada dinamização da estrutura curricular.

Conclusão

A partir dessa análise, foi possível formular sugestões de alteração visando à otimização do oferecimento de optativas, tais como os “melhores horários” para a oferta e o aumento da reserva de vagas para alunos do contraturno em cada uma das disciplinas, medidas essas que tiveram boa recepção na Comissão de Graduação e em outros órgãos colegiados em que foram discutidas e, inclusive, já foram normatizadas pela Congregação.

Similarmente, outras medidas como o aumento do número total de vagas oferecidas em optativas e a mudança na distribuição de horários dessas disciplinas já começaram a ser implementadas, causando impactos consideráveis nos resultados obtidos no segundo semestre de 2021.

Quanto à ampliação do número de vagas, notou-se que houve mais oferecimento de vagas do que inscritos para preenchê-las, em especial no turno matutino.

Nesse ponto, está em discussão o estabelecimento de diretrizes com limites mínimos e máximos de vagas e disciplinas a serem oferecidas por horário, a fim de minimizar distorções.

Por outro lado, constatou-se que a alteração na distribuição de disciplinas por horário diminuiu o número de conflitos entre optativas, possibilitando que os alunos cursem mais disciplinas. Entretanto, a redistribuição veio acompanhada de uma redução no número de vagas oferecidas por horário, o que acirra a competição para ingresso nas disciplinas e horários mais concorridos.

Da mesma forma, o oferecimento de disciplinas e de vagas por Departamento apresentou mudanças no segundo semestre do ano. Procura-se adequar a oferta à previsão do Projeto Pedagógico 2018, que determina números necessários de turmas e vagas a serem oferecidos

por cada um dos Departamentos de acordo com suas particularidades. Conforme relatório elaborado pela Subcomissão de Acompanhamento do Projeto Pedagógico, uma análise comparativa entre os números do primeiro e do segundo semestre de 2021 evidencia o esforço de docentes e Departamentos para adequação às diretrizes do Projeto Pedagógico, com a ampliação de vagas e disciplinas vinculadas a cada um dos Departamentos.

Em que pese os benefícios na ampliação da oferta de disciplinas por Departamento, concluiu-se que há uma grande incidência de conflito entre matérias do mesmo Departamento, o que resulta na necessidade de escolha entre disciplinas de mesmo Departamento, podendo dificultar o planejamento e a possibilidade de “especialização” dos estudantes ao longo da graduação ou, em outras palavras, a opção de cursar mais optativas de uma determinada área.

Assim sendo, conclui-se que as Comissões, os Departamentos e o corpo docente estão contribuindo ativamente para otimizar o quadro da Faculdade em relação às disciplinas optativas. Até o presente momento, foram criadas disciplinas e normatizadas estratégias que buscam ampliar e equilibrar o oferecimento de disciplinas optativas, adequando-o ao Projeto Pedagógico 2018 e à realidade dos estudantes. As questões restantes se referem, sobretudo, à necessidade de maior coordenação intradepartamental e interdepartamental. Em paralelo, mostra-se desejável o futuro aprofundamento do estudo qualitativo das disciplinas optativas ofertadas.

A REGRESSIVIDADE DA MATRIZ TRIBUTÁRIA BRASILEIRA:

o que é e por que estudá-la nos dias de hoje?

José Maria Arruda de Andrade¹

Pedro Júlio Sales D'Araújo²

1. Introdução

Nesse ano foram realizadas profundas reflexões sobre ensino jurídico por conta do bicentenário de independência brasileira. Em evento organizado pela Faculdade de Direito da USP, um dos autores participou do debate sobre reforma tributária, ensino e regressividade. Fomos convidados pela Professora Maria Paula Dallari a registrar nossas ideias sobre o tema em um breve artigo e esse diálogo nos trouxe até aqui. Gostaríamos de agradecer não apenas o gentil convite da professora, mas o efetivo diálogo em torno de algumas ideias que aqui apresentamos. As provocações da professora foram muito importantes para a nossa sistematização.

Um dos autores, José Maria Arruda, tem escrito sobre reforma tributária em diversas oportunidades e realiza pesquisas de economia e tributação. O outro, Pedro D'Araújo, doutorou-se há pouco na Faculdade de Direito da USP e estudou o fenômeno da ilusão fiscal e da regressi-

¹ Professor associado de Direito Econômico e Economia Política da Universidade de São Paulo (USP), livre-docente e doutor pela mesma instituição. Professor do Programa Master de Pós-Graduação em Finanças e Economia da Escola de Economia de São Paulo, Fundação Getúlio Vargas (FGV EESP). Foi secretário-adjunto da Secretaria de Política Econômica do Ministério da Fazenda e pesquisador visitante no Instituto Max-Planck de Inovação e Concorrência em Munique (Alemanha).

² Doutor em Direito Econômico, Financeiro e Tributário pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP); mestre e bacharel pela Faculdade de Direito da Universidade de Brasília (UnB); e especialista em Direito Tributário pela FGV/SP. Assessor de Ministro do Supremo Tribunal Federal para assuntos tributários, foi pesquisador visitante bolsista na Westfälische Wilhelms-Universität Münster (Alemanha).

vidade de nossa matriz tributária. O tema desse texto que se apresenta à publicação, portanto, nos une em pesquisa realizada e por realizar.

A regressividade econômica de nossa matriz tributária sempre despertou atenção de estudiosos. Em tempos mais recentes, porém, sobretudo por conta dos debates em torno de uma reforma tributária sobre o consumo, essa premissa tem sido relativizada por meio de duas linhas argumentativas principais.

No primeiro caso, sustenta-se a prioridade de se reformar um grupo de tributos em busca de simplicidade e eficiência. Eventuais mazelas do novo sistema ou da perpetuação da mencionada regressividade seriam endereçadas ao debate orçamentário (gastos compensatórios ou criação de fundos). A sabedoria popular não recomendaria comprometer-se com um pagamento mais elevado de longo prazo em troca de possíveis auxílios a serem votados anualmente ou a depender da boa vontade de gestores públicos, mas é assim que os defensores dessa ideia resolvem a dimensão social de sua proposta, adiando a busca pela equidade para um momento, hipotético, posterior à nova legislação tributária.

No segundo, começou-se a refutar a própria ideia de que a tributação ampla de bens e consumos seria regressiva, acusando-se aqueles que afirmam de desconhecerem a literatura econômica que afastaria essa premissa.

A busca pela equidade na tributação, assim, embora prevista no artigo 3º da Constituição Federal, bem como parte integrante do capítulo responsável pela Ordem Econômica, tem perdido espaço na arena política pela preocupação com a eficiência do sistema tributário, ignorando-se como se distribui o ônus econômico da tributação em nossa sociedade desigual.

Por tais razões, entendemos ser necessário levantar o debate em torno da regressividade a partir de um novo olhar, não apenas voltado para o convencimento dos atores políticos responsáveis por formatar as propostas hoje em voga em torno da reforma de nossa matriz tributária. Os políticos sabem muito bem que o nosso modelo fiscal se apresenta em descompasso com o projeto de sociedade delimitado pelo texto constitucional.

A proposta da presente reflexão se volta a uma nova frente: a necessidade de trazermos o debate em torno da repercussão econômica dos tributos (distribuição do ônus tributário) para os bancos de nossas escolas e, em especial, de nossas universidades. Entendemos que a formação de uma consciência social quanto à questão, além de possibilitar a superação de um bloqueio hoje existente na arena pública, com a captura de projetos de reforma tributária que não se aproximam de

uma sincera preocupação com a promoção de equidade e de redução de desigualdades sociais e regionais, fomentaria a participação popular, elemento essencial em um processo democrático que se pretenda legítimo e duradouro.

No que toca ao ensino jurídico, deve-se inquirir: nossa formação universitária nos permite tomar contato com a carga tributária efetiva (e não apenas nominal) e a repartição do ônus econômico definitivo, levando em conta a renda da população? Parece-nos que ainda não, ainda que existentes iniciativas louváveis de disciplinas optativas interdisciplinares.

Para tanto, antes de mais nada, é necessário esclarecer um ponto que ultimamente tem sido colocado em dúvida: seria nossa tributação realmente regressiva ou tal ilação seria mera opinião ideológica de atores progressistas?

2. A regressividade da tributação no Brasil: Por que nossa matriz tributária é injusta?

A definição de uma carga tributária como regressiva decorre da compreensão do impacto crescente de determinado tributo – ou o conjunto deles – em razão inversa à capacidade dos indivíduos em suportá-la³. A ideia de regressividade tributária está intimamente conectada à própria ideia de capacidade contributiva, medida como disposição econômica dos indivíduos de colaborarem com a coletividade. Ou seja, costuma-se ter, na análise quanto à regressividade, uma preocupação da medida de impacto que certo ônus fiscal vai ter no orçamento das famílias, na riqueza disponível para que aquele grupo, ou indivíduo, possa fazer frente às suas necessidades básicas.

Para que possamos compreender sob melhor ângulo em que medida a matriz tributária de um país pode ser considerada regressiva, devemos investigar em especial como se distribui a arrecadação do país entre as principais bases econômicas de incidência.

A importância de se discutir as formas de incidência deve-se ao fato de que é a partir de tal estruturação, bem como na relação existente entre elas, que a comunidade traçará o panorama geral do seu sistema impositivo. É a partir destas escolhas que se inicia a definição de quem arcará com o ônus e quais as finalidades que se pretenderá

³ SELIGMAN, Edwin R. A. **A Study of the History, Theory and Practice of the Income Taxation at Home and Abroad**. 2. ed. New York: Macmillan Company, 1914. p. 30

buscar com a tributação, bem como se estabelece todo um plexo de direitos decorrentes da tributação, influenciando diretamente a vida de seus cidadãos. Ainda que tais escolhas tenham valor instrumental, não sendo possível fixar a partir delas um ideal de justiça daquela comunidade⁴, é da análise da formatação da atividade financeira do Estado a partir das bases tributáveis que se inicia a aferição do próprio retrato da sociedade em termos de construção histórica de sua matriz tributária.

Sob tal aspecto, compreender em que medida a arrecadação em nosso país é regressiva, onerando mais as pessoas mais pobres, passa por compreender em especial que nossa tributação se volta ao consumo enquanto principal base econômica de incidência. Se levarmos em consideração apenas a classificação adotada pela Receita Federal, tal base corresponderia no ano de 2018 a 44,74% da arrecadação, contra 21,62% para a renda, 4,64% para a tributação da propriedade, 1,60% para transações financeiras e 27,39% para a tributação incidente sobre a folha de salário⁵.

Além disso, sob a rubrica propriedade, há a inclusão de tributos que mais se assemelham à tributação sobre o consumo diferida e periódica, como é o caso do Imposto sobre Veículos Automotivos (IPVA). Em um país como o nosso, de grandes proporções e com alta concentração de renda e de propriedades, o verdadeiro imposto sobre a propriedade seria aquele que recaísse sobre o principal ativo de nossa época e que não pertence ao próprio Estado (como os recursos naturais), a saber, as grandes propriedades, notadamente rurais.

A arrecadação em nosso país, portanto, se sustenta tendo o consumo como principal base econômica, resultando em um modelo tributário que não necessariamente leva em consideração a aptidão individual em suportar o encargo fiscal.

Isso se explica pelo fato de que duas pessoas de diferentes capacidades contributivas, que venham a adquirir o mesmo produto, estarão sujeitas, enquanto consumidores, à mesma carga tributária. Entretanto, por possuírem distintas rendas disponíveis, o peso daquele encargo será mais árduo no indivíduo que tiver menor poder aquisitivo.

⁴ MURPHY, Liam; NAGEL, Thomas. **O mito da propriedade**: os impostos e a justiça. Tradução de Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 131

⁵ BRASIL. Receita Federal. Subsecretaria de Tributação e Contencioso. Coordenação-Geral de Estudos Econômico-Tributários e de Previsão e Análise de Arrecadação. **Carga Tributária no Brasil 2018**: Análise por tributos e bases de incidência. Brasília, 2020. p. 5.

Coloquemos a questão em um exemplo simples: uma pessoa de baixa renda que adquire um saco de feijão arca com a mesma carga tributária objetiva de uma pessoa de alta renda que adquire o mesmo produto. A carga tributária daquele saco de feijão é a mesma, pois a tributação sobre o consumo, enquanto objetiva, não irá variar a depender de quem adquire determinado bem. Todavia, o valor marginal daquela unidade monetária gasta para o consumo do feijão será superior para a família mais pobre do que para a família mais rica.

E, ao observarmos os padrões de consumo das famílias brasileiras, temos que os grupos mais pobres, por falta de riqueza suficiente, tendem a destinar parcelas proporcionalmente maiores de suas rendas para o consumo e, conseqüentemente, serem proporcionalmente mais onerados por isso. É por tal razão que afirmamos que a tributação sobre o consumo assume feição regressiva.

Como bem salientado por Maria Helena Zockun, a diferença de propensão ao consumo – ou seja, a relação entre despesas de consumo e renda monetária das famílias – observada entre o décimo mais pobre e o décimo mais rico da população seria da ordem de 2,28 vezes. Isso ocorre porque, enquanto as famílias mais ricas apresentam uma propensão a consumir de 0,547, as famílias mais pobres – pela baixa renda disponível – apresentam despesas de consumo 1,249 vezes superior ao rendimento auferido. A partir de dados extraídos da POF 2008/2009, a autora afirma que na hipótese de todas as famílias estarem sujeitas a mesma alíquota de tributação sobre consumo – modelo hoje em voga nos mais diversos ambientes acadêmicos como proposta de reforma tributária –, a carga a ser submetida às classes mais vulneráveis seria 2,28 vezes superior ao ônus suportado pelos extratos mais ricos da população, revelando a regressividade do modelo adotado⁶.

⁶ Quanto ao ponto, a autora bem afirma que “não há muita dúvida sobre a natureza regressiva dos tributos indiretos, cuja origem é a inversa relação entre a renda familiar e a propensão a consumir das famílias, sendo tanto mais acentuada quanto pior distribuída for a renda no país. (...) Simetricamente, num país que - no limite - tivesse a renda igualmente distribuída entre toda a população, não haveria regressividade tributária mesmo que toda tributação incidisse sobre o consumo. Se em média toda a população desfruta de um mesmo nível de renda, suas propensões a consumir são muito semelhantes e, portanto, a carga tributária de impostos sobre o consumo seria a mesma para todas e cada família.” ZOCKUN, M. H. Equidade na tributação. In: AFONSO, J. R. *et al.* (orgs). **Tributação e desigualdade**. Belo Horizonte: Letramento, 2017. p. 24.

O quadro se repete a partir das conclusões trazidas pela última Pesquisa de Orçamentos Familiares⁷. De acordo com o estudo, as famílias mais pobres destinam a maior parte de suas despesas para o consumo corrente (92,6%), enquanto a parcela mais rica consome proporcionalmente menos (66,3% de suas despesas são destinadas a esse gasto). A diferença se observa ainda nos tipos de gastos. Entre os mais pobres, gastos essenciais como alimentos e habitação ocupam a maior parte das despesas familiares (respectivamente 22% e 39,2%), enquanto o extrato mais rico dedica proporcionalmente menos com os mesmos itens (7,6% e 22,6%). Outros gastos que ainda merecem destaque no orçamento das famílias pobres são as despesas com medicamentos (4,2%) e transporte urbano (2,1%). Esses valores se sobressaem em comparação com o gasto observado no extrato mais rico (1,4% e 0,4% do seu consumo, respectivamente).

Ao se optar por tributar massivamente o consumo, como o faz a matriz tributária brasileira, temos um gravame fiscal que não apenas impõe um sacrifício desproporcional às parcelas mais pobres da população, como também impede sua poupança – que destinam parte considerável de sua renda ao consumo, que como vimos é excessivamente tributado⁸ – dificultando a superação do quadro de escassez por tais pessoas. Isso em contrariedade às famílias ricas que, considerada a renda auferida, tanto consomem quanto poupam.

Por mais perdulária que possa ser, uma família que receba na ordem de milhares, ou vá lá, milhões de reais, dificilmente conseguirá gastar integralmente a renda auferida. Sobrará ao final uma porcentagem que passará a integrar o patrimônio familiar e, conseqüentemente, a reserva de riqueza. As famílias mais pobres, por outro lado, ao dedicarem quase a totalidade de seu orçamento para o consumo, acabam sofrendo um quadro de restrição severo, tendo muitas das vezes que optar quanto a qual produto adquirir, especialmente em situações de alta dos preços.

A conclusão que se faz, portanto, é que qualquer aumento no preço dos produtos amplamente consumidos por nossa sociedade, consequência natural de uma reforma tributária que não observe a inerente regressividade da tributação sobre o consumo, acarretará im-

⁷ INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA – IBGE. Coordenação de Trabalho e Rendimento. **Pesquisa de orçamentos familiares (2017-2018)**: primeiros resultados. Rio de Janeiro: IBGE, 2019

⁸ HIGGINS, Sean.; PEREIRA, Claudiney. **The effects of Brazil's high taxation and social spending on the distribution of household income**. Tulane University, 2013. p. 8.

pactos proporcionalmente maiores nos orçamentos das famílias mais pobres, que já se encontram em situação de escassez, tendo que realizar escolhas difíceis quanto a qual item consumir. Ao passo que, o mesmo aumento de preços, causado pela tributação, não trará igual impacto ao orçamento das famílias mais ricas, as quais, dotadas de uma maior renda, possivelmente ajustarão suas finanças, comportando tanto o consumo daquele produto em idêntica quantidade, quanto eventual poupança.

Como dito, esse cenário tem sido colocado em dúvida por estudos recentes que, a partir de uma mudança de metodologia, tendem a defender que a tributação sobre o consumo, antes de ser regressiva, deveria ser considerada proporcional ou, ainda, levemente progressiva. Essa divergência de entendimento tem em um de seus pressupostos o questionamento quanto à melhor forma de medir o peso da tributação sobre o consumo suportada pelas famílias: se o parâmetro de referência para aferir tal ônus deva ser a renda, como por nós defendido, ou consumo, como professado pelos promotores dos projetos de reforma em voga⁹.

A diferença básica entre as duas formas de estimação é que o segundo método desconsidera a renda poupada (ou endividamento), daquelas categorias que conseguem poupar, como se fora um elemento de pouco interesse na diferença de impacto da tributação sobre as desiguais famílias brasileiras.

Os adeptos da utilização do consumo como referência do peso da carga tributária indireta argumentam que tal escolha reflete melhor o padrão de vida das famílias no longo prazo, considerando que os orçamentos podem ter déficits ou superávits no decorrer dos anos, de modo que a renda seria insuficiente para tal aferição (em determinado ano, por exemplo, uma família poderia se endividar para realizar determinada despesa que venha a ser superior a renda auferida naquele momento. A despesa, portanto, mediria melhor o padrão de riqueza no longo prazo, ou a chamada renda permanente)¹⁰.

E é por tal razão que haveria um maior nivelamento da carga tributária segundo os decís de renda. Ao adotarmos o consumo das famílias para medir o peso relativo da carga tributária indireta, acabamos por nivelar os diferentes poderes de compra conforme a posição social.

⁹ THOMAS, Alastair. Reassessing the regressivity of the VAT. **OECD Taxation Working Papers**, n. 49. OECD Publishing, 2020.

¹⁰ THOMAS, Alastair. Reassessing the regressivity of the VAT. **OECD Taxation Working Papers n. 49**. OECD Publishing, 2020.

E isso faz com que o diferente peso dos tributos indiretos também se disperse em tal nivelamento.

Uma segunda crítica formulada por tal corrente voltada contra a metodologia baseada na renda para aferir a regressividade da tributação sobre o consumo, esta mais direcionada ao contexto brasileiro, decorreria da constatação de que os rendimentos das famílias mais pobres seriam amplamente sub-reportados nas pesquisas de orçamentos familiares, sendo observada, em muitas situações, um elevado déficit entre rendas e despesas declaradas por estes grupos populacionais¹¹. Tal subavaliação da renda das classes mais vulneráveis faria com que a regressividade da tributação fosse exacerbada, quando, na verdade, a tributação sobre o consumo seria, no entender de tais críticos, levemente proporcional.

Tal análise nos preocupa. E a preocupação decorre da constatação de que, diferente do exposto na crítica metodológica hoje feita à avaliação dos impactos da tributação sobre o consumo, o ônus tributário indireto não apresenta um comportamento proporcional, mas sim uma tendência altamente regressiva, justamente por ser necessário que consideremos a renda como parâmetro de aferição do peso da carga tributária, parâmetro mais próximo de uma ideia de realização da capacidade contributiva.

Afirmar que a tributação sobre o consumo equivaleria a uma taxa proporcional sobre a renda consumida parece não ser um argumento convincente, especialmente por não considerar o impacto das poupanças nas classes mais ricas, influenciando, inclusive, como fator de riqueza e nos padrões de bem-estar para tais grupos populacionais. Desconsiderar o nível de poupança para aferição do ônus suportado pela tributação sobre o consumo é desconsiderar o extremo nível de esgotamento dos orçamentos das famílias mais pobres, tratando-os de forma equivalente aos das famílias que muito têm, quando a dinâmica observada é completamente distinta.

A conta, como apontamos acima, é simples. Retomando o exemplo do saco de feijão, temos que a carga tributária suportada será sempre a mesma, independente da pessoa que venha a consumi-lo, seja rica ou seja pobre. Se levarmos em consideração o consumo desse saco de feijão como parâmetro de aferição do ônus do tributo indireto, esse

¹¹ SIQUEIRA, Rozane Bezerra *et al.* O sistema tributário brasileiro é regressivo? In: AFONSO, José Roberto de *et al.* (Org.). **Tributação e Desigualdade**. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2017.

ônus também será o mesmo, tanto para o rico quanto para o pobre. Com isso, não há como aferir qualquer impacto redistributivo da carga tributária indireta. O ônus tributário será *flat*.

Tal percepção, todavia, não reflete o cenário de difíceis escolhas que os indivíduos mais vulneráveis enfrentam diariamente, com orçamentos restritos diante de custos de vida cada vez mais elevados. Afirmar ser o peso de eventual tributo sobre o consumo como proporcional, ou *flat*, é equivocado uma vez que não traz a dimensão da escassez inerente à pobreza e trata como iguais quadros que se mostram totalmente dissociados.

Ignorar o peso das poupanças em termos de aferir o impacto da tributação sobre o consumo não nos parece o melhor caminho. É necessário ressaltar que a tributação sobre o consumo, em especial em nosso país tão desigual, é necessariamente regressiva justamente por tributar proporcionalmente mais aquelas faixas populacionais que menos renda têm. Sendo, por outro lado, equivocado buscar na mudança de metodologia justificativas para defender uma suposta proporcionalidade da carga tributária indireta, justamente por não termos na renda consumida um parâmetro que alcance as diferentes capacidades contributivas, o diferente peso que aquele tributo representa no orçamento das famílias e o respectivo comprometimento que um aumento no valor de determinado item pode representar para a pouca qualidade de vida desfrutada.

E, se eventualmente é possível afirmar que a análise do impacto da tributação a partir da renda realçaria, equivocadamente, a regressividade em razão da subnotificação das rendas das classes mais pobres nas pesquisas de orçamentos familiares, não podemos nos esquecer que também tem sido colocada em dúvida a estimativa dos rendimentos das classes mais ricas em tais levantamentos¹².

¹² “Adotar o consumo como parâmetro implica necessariamente, portanto, a suavização dos impactos distributivos na análise da incidência da tributação indireta. Trata-se de uma abordagem teórico-metodológica de justificação particularmente difícil numa estrutura distributiva desigual como a brasileira. É por isso que o usual em análise de incidência é o emprego da renda como parâmetro, podendo-se imputar a subdeclaração tanto entre os pobres como entre os ricos — por meio das despesas, para os primeiros, e do ajuste pelos dados da Receita Federal, para os últimos. Lustig (2016a; 2016b), Zockun (2017), Silveira et al. (2013) e Vianna et al. (2000), entre outros que empregam a renda como parâmetro de incidência, apresentam números bem divergentes dos apresentados pelo artigo citado pelo autor. Não resta dúvida de que a tributação indireta é regressiva, uma vez que entre os mais pobres as despesas de consumo respondem por 92% da renda, enquanto entre os mais ricos essa participação é da ordem de $\frac{3}{4}$, segundo a Pesquisa de Orçamentos Familiares (POF) 2017/2018. O autor sequer menciona tal controvérsia

A crítica ainda é compartilhada por Marciano Seabra de Godoi, que assenta não ser adequado sugerir que a tributação indireta no Brasil é pouco ou nada regressiva, e que, sendo assim, pode-se expandi-la sem maiores consequências em termos de recrudescimento da desigualdade social¹³.

Esses aspectos metodológicos devem ser levados em conta para a melhor compreensão do significado das análises feitas e as escolhas que existem por trás de cada cenário. Ao escolher o consumo das famílias como pano de fundo para aferição da carga tributária indireta, optou-se por um quadro em que o impacto regressivo seria substancialmente atenuado, potencializando, assim, um suposto efeito distributivo de um modelo que se valha de uma tributação sobre o consumo uniforme, aliada de políticas de devolução. Como expõe Silveira e Vianna, trata-se de uma opção metodológica que representa a adesão a um campo ideológico conservador¹⁴ e que, até por isso, deveria ser transparente no debate público.

na literatura, ignorando que a utilização do consumo como parâmetro (isto é, o uso das despesas como denominador) implica necessariamente uma atenuação da incidência. A metodologia empregada ajusta a renda dos mais pobres, ou seja, reduz a desigualdade pelo uso das despesas como parâmetro de incidência. Tal escolha tem impacto concentrador pouco significativo dos impostos indiretos no esquema de renda, o que é ilustrado pelo Gráfico 4 (“Coeficiente de Gini em cada estágio da distribuição de renda”). Trata-se de um resultado totalmente distinto dos obtidos por Silveira et al. (2013) e Zockun (2017).” SILVEIRA, Fernando Gaiger; VIANNA, Salvador Teixeira Werneck. Um Passo à Frente, Dois Atrás: Notas Críticas A “Estado, Desigualdade e Crescimento no Brasil”, De Arminio Fraga. **Novos estudos CEBRAP**, São Paulo, v. 39, n. 2, p. 349-369, Aug. 2020. Available from <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-33002020000200349&lng=en&nrm=iso>. access on 02 May 2021. Epub Oct 12, 2020. <https://doi.org/10.25091/s01013300202000020006>.

¹³ GODOI, Marciano Seabra. Tributação do consumo e efeitos redistributivos: alíquotas reduzidas conforme a essencialidade dos produtos/serviços (seletividade *versus* alíquotas uniformes com transferências financeiras (*refundable tax credits*) para famílias de baixa renda. In **Tributação e desigualdade**. FGV Direito Rio. 2017. p. 567. Em linha similar, sugerimos a leitura de SILVEIRA, F. G. **Equidade Fiscal: impactos distributivos da tributação e do gasto social**. XVII Prêmio Tesouro Nacional, ESAF, 2012. p. 33 a 35; e LAHEY, Kathleen A. Taxing for Growth vs. Taxing for Equality – using human rights to combat gender inequality, poverty and income inequalities in fiscal laws. In: ALSTON, Philip; REISCH, Nikki (Org.). **Tax, Inequality, and Human Rights**. New York: Oxford University Press, 2019. p. 436.

¹⁴ SILVEIRA, Fernando Gaiger; VIANNA, Salvador Teixeira Werneck. Um Passo À Frente, Dois Atrás: Notas Críticas A “Estado, Desigualdade e Crescimento no Brasil”, De Arminio Fraga. **Novos estudos CEBRAP**, São Paulo, v. 39, n. 2, p. 349-369, Aug. 2020. Available from <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-33002020000200349&lng=en&nrm=iso>. access on 02 May 2021. Epub Oct 12, 2020. <https://doi.org/10.25091/s01013300202000020006>.

Importante ressaltar que entendemos oportuna uma reforma da tributação sobre o consumo e que modelos sugeridos pela literatura econômica apontam para boas práticas em relação à estrutura de um imposto sobre valor agregado. Contudo, um bom tributo é a conjugação de uma boa estrutura técnico-tributária com a sua carga tributária efetiva, ou, em termos mais elaborados, um bom tributo decorre da relação entre (i) a sua estrutura normativa, (ii) a sociedade e as respectivas instituições que o adotarão, (iii) a sua carga tributária potencial e (iv) quem o pagará efetivamente. De forma ainda mais direta, não basta copiar o tributo, tem que se atentar à alíquota a ser adotada e às diferenças econômicas entre nações em posições distintas na economia mundial. Um tributo só é bom quando se conhece a sua carga e a distribuição de seu ônus; antes disso, ele é mera promessa. Os exemplos históricos são abundantes e o potencial arrecadatório dos projetos de lei federais atuais sobre tributação sobre o consumo e sobre a renda apenas confirmam tal fato.

Nesse sentido, a compreensão da tributação brasileira, de sua repercussão econômica e dos verdadeiros pagadores de sua carga fiscal final está longe de ser matéria de fácil apreensão; até mesmo especialistas costumam dominar apenas segmentos desse assunto, de acordo com a sua formação acadêmica e do âmbito de sua pesquisa.

Transplantado o modelo da cartilha econômica de países desenvolvidos à nossa sociedade extremamente desigual, o desajuste se faz ainda mais presente, o que nos leva ao segundo ponto de nossa análise: o papel de nossa formação universitária. É fundamental que tenhamos, como elemento basilar, a compreensão dos efeitos que cada escolha empreendida traz para a formatação de nossa matriz tributária.

3. Enfrentando o problema de frente: o ensino jurídico e a regressividade tributária

Cumpramos buscarmos uma forma de melhor endereçar o debate em torno da reformulação da matriz tributária em nosso país. Para tanto, a transparência informacional, enquanto signo obtido a partir de uma simplificação da matriz tributária, não basta. É necessário que nosso debate acadêmico seja claro a partir das escolhas metodológicas empreendidas. O que nos impõe o dever de levar a sério o debate em torno da regressividade tributária inserido em um contexto educacional.

É fundamental criar uma cultura tributária na qual o cidadão se mostre genuinamente interessado com o destino dos recursos fiscais e exerça, ativamente, seu papel no trato da coisa pública, superando eventuais cálculos de oportunidade que venham a induzir-lhe um desinteresse político em buscar se informar sobre como se dá a distribuição dos custos de manutenção de um sistema de direitos.

Nesse sentido, como alertado por Marciano Seabra Godói, talvez um dos pontos que merecesse maior atenção por parte daqueles responsáveis pela formulação das políticas públicas, em especial no âmbito de debates da reforma tributária, residisse justamente na elevação da educação tributária e fiscal ao patamar de política de Estado, prioritária e ativa, em todas as esferas da federação¹⁵. Isso visto que, se a persecução de um ideal de justiça social passa necessariamente pela construção de uma cidadania fiscal ampla e irrestrita, tal tarefa não se divorcia de um plano de educação fiscal.

Nesse sentido, o processo de educação fiscal¹⁶, inserido no contexto educacional em sentido amplo, mira a formação de um cidadão que reflita os ideais que orientam determinada comunidade política, tendo como objetivo a superação desse quadro de regressividades, econômica e cognitiva, auxiliando na promoção de uma maior inclusão social e efetivação de um Estado verdadeiramente democrático¹⁷.

¹⁵ GODOI, Marciano Seabra de. Reforma tributária 2019: sugestões de medidas concretas e comentários à PEC 45/2019. In: CUNHA, Ivan Luduvicé *et al.* (Orgs.). **Reforma Tributária Brasileira**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido. 2019. p. 739.

¹⁶ SAINZ DE BUJANDA, Fernando. **Hacienda y Derecho**. Vol. 5. Madrid: Instituto de Estudios Políticos, 1975, p. 97-101

¹⁷ “Desde esta perspectiva, la Educación Fiscal se puede entender como una nueva práctica que tiene como objetivo el desarrollo de valores, actitudes y habilidades destinados a estimular en los ciudadanos un juicio crítico que orienta su relación con el Estado y con otros ciudadanos en materia fiscal en el contexto de la convivencia democrática. Este nuevo enfoque se inicia a partir de una mejor comprensión de la vida en sociedad, la estructura y el funcionamiento de la Administración Pública, la función socio-económica de los impuestos, el uso de los recursos públicos, las estrategias y los medios para el ejercicio del control social. La Educación fiscal es, por tanto, un proceso democrático fundamental. Tiene como objetivo, por una parte, desarrollar la conciencia de las personas en relación a sus derechos y deberes en cuanto a la función social y económica de los tributos y, por otra, pretende fomentar el control social del Estado, estimulando el ejercicio efectivo de la ciudadanía. Bajo este punto de vista, la participación de la sociedad en la esfera pública, utilizando el lenguaje de Boaventura de Souza Santos, es concebida como una forma de democratizar la democracia” (DÍAZ, B; LINDEMBERG, A. Educación fiscal y construcción de ciudadanía en América Latina. **Revista de**

O conteúdo educativo deve ser direcionado não apenas à formação do comportamento desejável por parte da Administração, em busca pelo voluntário adimplemento da obrigação tributária, mas que reflita os princípios gerais de cultura e ordenação geral da vida jurídica de nossa comunidade, de modo a tornar cada indivíduo um membro pleno¹⁸.

O aprimoramento do ideário do contribuinte por meio da educação perpassa também o aperfeiçoamento da matriz tributária de modo que esta esteja alinhada aos objetivos que norteiam nosso compromisso constitucional¹⁹. E, no caso brasileiro, a busca por tal concretização se dá por meio de uma matriz tributária que seja transparente e progressiva, não bastando que se atenda ou um ou outro objetivo.

A busca pelo fomento da mentalidade fiscal ocorre tanto por meio de um modelo de educação fiscal voltado para superação da deformação perceptiva e dos estereótipos existentes em torno da atividade financeira quanto também a partir da efetivação de um ordenamento jurídico-financeiro que esteja de acordo com os objetivos fundamentais daquela sociedade²⁰.

No âmbito universitário, é importante que a comunidade acadêmica desempenhe um papel ativo, pluralizando e ampliando o alcance do debate em torno do fenômeno tributário. Como é de se esperar da produção científica, esta deve estar atenta aos subsídios fornecidos por parte do Poder Público, filtrando e contextualizando os dados de maneira a potencializar o acesso dos demais membros da sociedade a informações de qualidade²¹.

Administración Tributaria, vol. 38, pp. 49-74, 2015. Disponível em: <http://idg.receita.fazenda.gov.br/acesso-rapido/direitos-edeveres/educacao-fiscal/publicacoes/revista-de-administracion-tributariaciat-aea-tief-no-38-2015.pdf/view>. Acesso em: 29/11/ 2020. p. 330-331).

¹⁸ SAINZ DE BUJANDA, Fernando. **Hacienda y Derecho**. Vol. 5. Madrid: Instituto de Estudios Políticos, 1975. p. 102-105.

¹⁹ MESTRES, Magin Pont. **El problema de la resistencia fiscal**. Sus causas a luz de la psicología. Su solución a través del derecho financiero y de la Educación fiscal. Barcelona: Bosch. 1972. p. 251.

²⁰ MESTRES, Magin Pont. **El problema de la resistencia fiscal**. Sus causas a luz de la psicología. Su solución a través del derecho financiero y de la Educación fiscal. Barcelona: Bosch. 1972. p. 275. Na mesma linha, SAINZ DE BUJANDA, Fernando. **Hacienda y Derecho**. Vol. 5. Madrid: Instituto de Estudios Políticos, 1975. p. 113.

²¹ Quanto ao ponto, bem coloca Fernando Sainz de Bujanda que “basta con que a la sociedad se la informe verazmente de ciertos hechos fundamentales, a saber; del volumen de los ingresos y de los gastos públicos; de la distribución, por sec-

Por tal razão, é pressuposto do processo educativo a liberdade de cátedra, para que a academia possa atuar criticamente quanto à atividade financeira, tendo independência para denunciar arbitrariedades, ou mesmo colocar em perspectiva eventuais descompassos da matriz tributária com o ideal de justiça que deveria orientá-la²². Nesse sentido, ao discorrer sobre o papel do poder ideológico como fonte de mascaramento da dominação, Bobbio destacou a grande vantagem do regime democrático em relação às formas de governo autocráticas: apenas no primeiro, por meio de uma crítica livre e da pluralidade de pontos de vistas seria possível a promoção de desocultamento²³.

Igualmente importante a independência orçamentária das universidades públicas, tendo em vista que apenas com a autonomia financeira e de gestão de tais instituições, é possível garantir a independência do ensino e da pesquisa, possibilitando a formação de um conhecimento livre da agenda política dos governos de ocasião e voltada a atender aos anseios da sociedade.

Tais perspectivas impõem-nos a reflexão. A existência do direito tributário, financeiro e econômico dá subsídios para uma visão de nossa ordem econômica, mas está longe de cumprir a função que aqui apontamos, pois não se trata de compreender a tecnicidade jurídica de um tributo, as formalidades do processo orçamentário ou saber que tributos podem induzir comportamentos.

Afora eventuais grupos de pesquisas ou disciplinas optativas em uma ou outra faculdade, os cursos jurídicos não parecem propiciar uma reflexão de conscientização do ônus econômico da tributação. Não se trata de uma crítica às disciplinas mencionadas, apenas de uma demanda que se faz presente e parece estar nos pontos cegos desses saberes.

O direito financeiro, quando aprofundado (ou seja, quando não se trata de mera antessala do direito tributário), enfatiza o processo or-

tores, de los gastos y del tipo de servicios cuyo coste se financia con el producto de las exacciones públicas. Esa información sobre hechos fundamentales puede ir acompañada de reflexiones críticas, de diverso matiz, formuladas por personas de filiación científica e ideológica muy variada y que tengan, a su vez, aptitudes pedagógicas suficientes para que sus comentarios sean inteligibles para una masa considerable de ciudadanos.” (SAINZ DE BUJANDA, Fernando. **Hacienda y Derecho**. Vol. 5. Madrid: Instituto de Estudios Políticos, 1975. p. 133- 134).

²² SAINZ DE BUJANDA, Fernando. **Hacienda y Derecho**. Vol. 5. Madrid: Instituto de Estudios Políticos, 1975. p. 135.

²³ BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia**: uma defesa das regras do jogo. 13ª ed. Tradução: Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Paz e Terra, 2015. p. 161-162.

çamentário, os gastos e as receitas, além da responsabilidade fiscal. Não cabe no escopo original dessa disciplina discutir as decisões políticas de repartição dos encargos tributários.

O direito econômico, quando presente na grade curricular de uma faculdade, apesar de estudar os instrumentos de intervenção do Estado na economia, chamando a atenção à possível indução de comportamentos por políticas tributárias, não aprofunda tal tema, que lhe escapa em termos de especialização.

O direito tributário, por sua vez, apresenta os institutos jurídicos da relação tributária, dos tipos de tributos e das garantias individuais. Não se encontra no seu escopo partir da carga tributária nominal (geralmente presente nas aulas de tributação específica, como federal) até chegar à repercussão da carga efetiva presente no orçamento familiar.

A regressividade de nossa matriz tributária e os consequentes impactos causados na nossa sociedade não são objeto de análise de nenhuma das três macro disciplinas.

E, como reflexo de dessa falta de preocupação, podemos apontar a própria ausência de empatia dos formuladores de nossa política econômica e dos defensores em nossos bancos universitários de uma suposta doutrina anarcoliberal que, ao justificar na adoção de um receituário supostamente típico das nações desenvolvidas a busca pelo crescimento econômico, o fazem pela metade, ignorando o importante papel desempenhado pelo setor público no desenvolvimento de economias avançadas.

Ignora-se não apenas a Constituição, naquilo que positiva uma política econômica específica, com objetivos claros de uma comunidade não só livre, mas também justa e solidária, como também a busca na redução do Estado, esse inimigo de todos nós, descrito de forma fantasiosa como a fonte de todas as corrupções, espaço para a entrega de setores estratégicos de nossa economia, que nos permitiriam, ao menos, ter elementos concretos de sonho e imaginação de um país melhor.

A defesa de uma pauta mais liberal é passível de ser imaginada, até mesmo pela constatação histórica de alternância de poder em regimes democráticos, mas as boas práticas liberais capitalistas de forma alguma dispensam a participação ativa do Estado no processo econômico. A ideia de um estado mínimo, eventualmente promovida em alguns setores de nosso ensino jurídico, é de pouca aderência fática. Poucas nações desenvolvidas e por pouco tempo podem ser descritas como liberais em algum passado, mas, ainda assim, com uma generosidade semântica enorme ao se afirmar que a atuação estatal seria mínima.

Sob tal ângulo, a importância do estudo do direito econômico (e da economia política) entre nós reside nesse contexto civilizatório, de busca de informação, sem necessidade de homogeneização discursiva em torno do desenvolvimentismo, mas ao menos descrevendo criticamente as engrenagens de poder e regulação econômica.

Por óbvio, esse estudo não pressupõe uma homogeneidade ideológica. Visões liberais podem ser elaboradas, ao lado ou em oposição a visões, por assim dizer, mais desenvolvimentistas. O que nos preocupa é o reducionismo e a falta de preocupação com o outro, que abandonado à própria sorte, como se fosse inteiramente responsável pela posição em que se encontra, não tem acesso sequer às ferramentas necessárias para superação do profundo fosso da desigualdade, cuja tributação regressiva também tem a sua quota de participação.

Compreender a importância do Estado, enquanto promotor de direitos, e distribuição dos custos de financiamento deste sistema protetivo, assim, parece-nos fundamental para qualquer experiência que se pretenda democrática.

Assim, voltando ao direito tributário, não nos espanta a ausência sobre a repercussão econômica no consumidor final (pessoa física), até mesmo se considerarmos que, ainda hoje, insistimos em afirmar como contribuinte do tributo, em especial sobre o consumo, aquele responsável por repassar aos cofres públicos os encargos suportados por um terceiro, este sim responsável por manifestar propriamente a riqueza que se busca tributar.

Por muito tempo, sequer a repercussão econômica do tributo era considerada elemento próprio a ser estudado por nossas Faculdades de Direito. Relegávamos o estudo do fenômeno a outros ramos do saber, como a econômica ou a sociologia, como se a concretização de nossos objetivos constitucionais, e o conseqüente papel que o tributo exerce em tal tarefa, não fosse campo de atuação do jurista.

Ao criticar a metodologia própria ao direito tributário, José Souto Maior Borges ressalta a necessidade de superação, não apenas do isolamento causado pela autonomia didática desse ramo do saber, alcançada após décadas de depuração, mas também em razão da circunscrição estrita da dogmática jurídico-tributária ao redor da análise de categorias como da obrigação tributária, do fato gerador ou mesmo da atividade administrativa de lançamento²⁴. Qualquer questionamento para além

²⁴ BORGES, José Souto Maior. Um ensaio interdisciplinar em direito tributário: superação da dogmática. **Revista Dialética de Direito Tributário**. São Paulo: n. 211, p. 106-121, abril/2013, p. 106

de tais conceitos, como a própria destinação do tributo, esbarraria em uma blindagem epistêmica, que transportaria referidas preocupações para campos outros dos saberes, estranhos àquele que se dedicaria ao estudo do direito tributário.

Reconhecendo o esgotamento de tal forma de encarar o fenômeno, a partir de um ângulo estritamente dogmático centrado na análise da semântica e da sintaxe, Souto Maior Borges anuncia a necessidade de darmos um próximo passo em termos de processo metodológico, sob risco de permanecermos num eterno impasse teórico que, além de não permitir novos avanços, se mostraria insuficiente para lidar com a complexidade posta.

Digno de nota, portanto, avanços como o defendido por Luís Eduardo Schoueri²⁵ que nos provoca a refletir acerca da necessidade de revisitarmos os tributos incidentes sobre o consumo, alinhando a estrutura jurídica à realidade econômica que se busca alcançar com a incidência fiscal. Nessa linha, defende o professor que a necessária reforma tributária não se volte à criação de um imposto sobre bens e serviços, mantendo o novo tributo preso às amarras e incongruências da sistemática hoje existente. Mas sim que este evolua para buscar a criação de um verdadeiro imposto sobre o consumo, em que cada etapa do ciclo produtivo e de circulação de mercadorias e serviços recolha o tributo sobre o respectivo valor agregado, “sempre com natureza de antecipação do fato do consumo”, este realizado ao final da cadeia pelo único e verdadeiro contribuinte, de fato e de direito, o consumidor.

Trata-se de concretizar na nova estrutura jurídica a realidade econômica que subjaz a incidência tributária, afastando de plano, e em linha com o já exposto por autores como Misabel Derzi²⁶ e Valcir Gassen²⁷, qualquer argumento de que a preocupação com a repercussão do tributo, a identificação do real responsável por suportar o ônus econômico e todas as análises dela decorrentes – como a própria regressividade – não seriam problemas jurídicos.

Não há, em nossas notas, qualquer sugestão sobre alteração do ensino das disciplinas de direito tributário. Nosso ponto é o desenvol-

²⁵ SCHOUERI, Luís Eduardo. Por um imposto sobre o consumo. *in* **Valor Econômico**. 20/07/2021

²⁶ BALEEIRO, Aliomar. **Direito Tributário Brasileiro**, 12. ed. rev. atual. e ampl. por Misabel Abreu Machado Derzi. Rio de Janeiro: Forense, 2013. p. 1300.

²⁷ GASSEN, Valcir. **Tributação na origem e destino**: tributos sobre o consumo e processos de integração econômica. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 89 - 94

vimento de uma nova reflexão, justamente porque outras disciplinas (econômico, financeiro e tributário), por uma questão de delimitação e de objeto, não se ocupam dela.

Entendemos que os cursos universitários (incluindo o direito) deveriam incluir nas disciplinas propedêuticas uma matéria voltada à compreensão da dimensão econômica, orçamentária e familiar do custo do Estado e do tributo sobre as distintas bases econômicas e a distribuição desse ônus. Não se trata de puxar as disciplinas acima apontadas de sua delimitação original, mas de se criar a discussão universitária simplificada, tampouco não trivial, desse debate.

A arena de disputa em torno da tributação envolve a própria definição de sociedade em que pretendemos viver²⁸. O embate que se coloca diz respeito não apenas ao espaço de liberdade pessoal de cada um, mas à consideração e responsabilidade que devemos ter para com nossos concidadãos como membros de um mesmo projeto de sociedade. E tal debate, como não poderia deixar de ser, é essencial na universidade e ao jovem jurista.

Dentro do contexto proposto, portanto, acreditamos haver um dever didático de compreensão das repercussões econômicas básicas da tributação brasileira, inclusive em bens e serviços essenciais da população, como telecomunicação, energia elétrica, vestimenta e moradia e até mesmo o papel da tributação da renda, ainda que retida na fonte. Ou seja, em que medida a tributação exerce pressão nos orçamentos familiares e como essa pressão difere conforme a respectiva posição na pirâmide social, além de saber quais tipos de renda foram privilegiados pelo legislador, ao se decidir pelas distintas cargas e níveis de arrecadação sobre a propriedade rural e urbana, sobre o mercado financeiro, o lucro, o trabalho e o consumo.

Temos como necessária a reflexão de quem suporta o custo do país e se faz sentido, em uma nação marcada pelas desigualdades sociais e regionais, essa distribuição. A política de distribuição da incidência fiscal é a decisão democrática de quem suportará o custo e quem o fará em menor proporção. É decorrência da preocupação de nosso texto constitucional ao eleger como um de seus objetivos fundamentais a redução das desigualdades regionais e sociais. Alinha-se com os objetivos da ordem econômica e com a política econômica constitucionalmente

²⁸ MURPHY, Liam; NAGEL, Thomas. **O mito da propriedade**: os impostos e a justiça. Tradução de Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 56.

adotada, direcionados que são a um intervencionismo do Estado na busca por alcançar tais fins enquanto reflexo da difícil relação entre capital e trabalho, importantes categorias da economia política também positivadas em nossa Constituição.

A estrutura técnica dos tributos é apenas a ponta do iceberg desse debate, que deve se aprofundar na pesquisa pela conta final, de forma a se minimizar a ilusão fiscal e as regressividades de nossa matriz tributária, tanto sob um viés cognitivo, quanto sob sua faceta econômica.

Assim, um possível debate sobre reforma do ensino jurídico ou de eventual grade curricular de uma unidade de ensino pode se valer de algumas das ideias aqui lançadas. Na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (Largo de São Francisco), há duas disciplinas que permitem alguma reflexão inicial sobre o tema, uma de caráter obrigatório (Economia Política) e outra optativa (Teoria da Tributação: Aspectos Econômicos), ambas do Departamento de Direito Econômico, Financeiro e Tributário (DEF).

Uma disciplina mais próxima do que analisamos nesse texto seria uma de caráter propedêutico e que se preocuparia em analisar as cargas tributárias efetivas de diversos tributos até a família (consumo). A partir da análise de tributos específicos (algo dominado por tributaristas), haveria um debate sobre repercussão efetiva da carga tributária (carga efetiva e não nominal), o que poderia ser confrontado com os padrões de consumo das famílias brasileiras, levando em conta dados regionais, por decis ou quartis de renda, a partir de dados da Pesquisa POF.

Enfim, seria uma reflexão que passaria sobre renda, padrões sociais do Brasil, repercussões efetivas sobre preço (tributos sobre consumo e regulatórios) e dados econômicos do país (concentração de renda, desigualdades regionais e sociais). Seu conteúdo poderia, inclusive, avançar na análise de alguns gastos públicos diretos (saúde e educação), alguns benefícios creditícios (implícitos no orçamento), financeiros (explícitos) e tributários (estimativa de renúncias, governança pública e avaliação de resultados).

4. Conclusão

A partir das provocações apresentadas, entendemos ser essencial para a formação do jurista, em especial àqueles voltados para a atuação no campo do direito financeiro, econômico e tributário, a compreensão de como se estrutura o agir fiscal do Estado e como é distribuído

o peso do orçamento entre as diferentes parcelas de nossa população. É importante a formação de uma cidadania crítica, que coloque em perspectiva a regressividade do financiamento do sistema de direitos e atue em linha para alterar a matriz tributária. É necessário que nossos bancos universitários se voltem à formação de um pensamento crítico que atue em linhas de libertar nossa sociedade das amarras de seu atraso.

O DIREITO PENAL APÓS CARANDIRU¹

uma breve reflexão crítica

Mauricio Stegemann Dieter²

1. Introdução: por que estudar Direito Penal, hoje?³

Este ensaio propõe uma breve reflexão ética e teórica sobre o ensino do Direito Penal no Brasil na segunda década do século XXI. O ponto de partida é o contraste, nos termos adiante descritos, entre a realidade produzida e reproduzida pelas agências penais e o que se ensina, sob a rubrica mais geral de “Direito Penal”, nas principais faculdades de Direito.

A forma ensaio admite simplificações, generalizações e figuras de linguagem incompatíveis com a natureza de outros e mais tradicionais textos acadêmicos. Graças a essa generosidade contingente, as referências bibliográficas são feitas *en passant*, de modo apenas suficiente como para atender a três compromissos: atestar, de modo elementar, a honestidade intelectual das próximas linhas, rejeitar a hipótese de se tratar de um mero acúmulo de indignados devaneios e, por fim, habilitar, ainda que minimamente, debates futuros sobre as polêmicas propostas.

O sentido é de aguda autocrítica, mas pode provocar desconforto em um amesquinhado e acomodado microuniverso jurídico-penal, cujo complexo de Dorian Gray favorece perpetuar a ilusão de uma

¹ A concessão gramatical no título tem inspiração direta e óbvia no conhecido ensaio de ADORNO, Theodor W. **Educação após Auschwitz**, p. 129-149.

² Professor Doutor do Departamento de Direito Penal, Medicina Forense e Criminologia da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.

³ No mesmo sentido da pergunta introduzida pelo genial ensaio de LYRA FILHO, Roberto. **Por que estudar Direito, hoje?** Brasília: Nadir, 1984.

delirante autoimagem vitoriana em vez de confrontar a decadência de seu feio reflexo contemporâneo. É, também, o resultado parcial do desafio lançado pela Comissão de Graduação da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, na véspera do bicentenário do curso de Direito inaugurado no Largo São Francisco em 1827, para pensar o futuro da educação jurídica, aqui especificamente em matéria penal.

Momentos como este nos obrigam a olhar para as inúmeras contradições que se colocam aos professores, estudantes e profissionais do direito no tempo presente. As faculdades de direito são, hoje, o *locus* em que a tardia ampliação do acesso se confrontou com o sucateamento do ensino, produzido por uma política de aumento da oferta de vagas pela via do estímulo público ao setor privado. Ou, em síntese: no lugar da *popularização* do Direito tivemos sua *vulgarização*. Esse processo foi tão rentável aos grandes grupos empresariais quanto prejudicial aos estudantes, muitos deles ludibriados por cursos de baixa qualidade e que, no mais das vezes, não lhe oportunizam sequer a aprovação no exame da ordem dos advogados.⁴

Com a transformação no ensino e das possibilidades de atuação profissional do bacharel nesse novo contexto, o diploma em direito passou a significar não muito mais do que a chance de concorrer a uma vaga de carreira jurídica no funcionalismo público (formação como meio para um fim, não um fim em si mesma). E os empreendedores da educação estão sempre prontos para explorar ao máximo as aspirações desse enorme contingente de bacharéis, estimulando a idealização do cargo concursado como glória profissional, e oferecendo-lhes uma ampla gama de cursos, treinamentos, *coaching sessions* que pretensamente garantem sua aprovação. Na era do *concurseirismo*, o reconhecimento do saber passa a estar submetido à sua eficácia em um plano no qual a técnica foi corroída por relações de poder antirrepublicanas cultivadas no seio das instituições de um Estado autoritário, esvaindo-se o liberalismo que restava como lastro mínimo da moralidade jurídica.⁵

⁴ Nove em cada dez faculdades de direito do Brasil aprovam menos de 30% do alunado no exame. E apenas 5,4% das faculdades têm mais de metade dos alunos aprovados. Ver: Folha de São Paulo. *Maioria dos cursos de direito não aprova nem 30% dos alunos na OAB. FolhaOnline*. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/educacao/2022/01/maioria-dos-cursos-de-direito-nao-aprova-nem-30-dos-alunos-na-oab.shtml>. Acesso em 9 de jan. de 2022.

⁵ Para um diagnóstico do empobrecimento da teoria penal e da sua relação com o ensino-aprendizagem do direito penal ao longo do processo de comodificação do diploma do bacharel, ver: DIETER, Mauricio Stegemann; DA MATA, Jessica. *Por que*

A profunda e talvez irreversível alteração na identidade do curso pode caracterizar o esforço em “repensá-lo” como saudosismo romântico. Mesmo assim, disso não se pode fugir, porque não se escolhem as condições materiais das disputas ideológicas. Embora o diagnóstico não seja animador, refletir sobre o atual cenário do ensino do Direito Penal à sombra de suas principais contradições também permite trazer à luz importantes lições, cujo sentido não pertence à geração responsável por escrevê-las.

2. A barbárie penal, simplesmente

O Estado brasileiro mata, tortura, encarcera e revista arbitrariamente os corpos e os lares de mais cidadãos hoje do que durante sua última ditadura, experiência autoritária cuja negação paradigmática inspirou muitas das promessas da Constituição de 88, inclusive em matéria de controle social.⁶

O sistema de justiça criminal é o instrumento catalisador dessa violência aguda e crônica, principalmente em função de uma invencível e inútil “guerra contra o crime”, pretexto preferencial para a legitimação formal do morticínio dirigido contra a massa de trabalhadores explorados e marginalizados dos grandes centros urbanos, exercendo extenso e vertical controle territorial e materializando a escandalosa seletividade racial da repressão oficial.⁷

estudar Direito Penal no Brasil, hoje? In: OURIQUES, Nildo e RAMPINLELI, Waldir. [Orgs.] **Crítica à razão acadêmica**. vol.3. Florianópolis: Insular, 2022. [no prelo].

⁶ Segundo dados do Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 6.416 pessoas foram mortas pela polícia no ano de 2020. Ainda que os 434 mortos e desaparecidos, contabilização oficial das vítimas da ditadura de 64, sejam um número subestimado, altamente questionado e questionável, é possível afirmar que o banho de sangue promovido pelo Estado brasileiro na nova democracia foi ainda maior do que nos 30 anos precedentes. Sobre a contestação do número oficial de mortos pela ditadura: VANNUCHI, Camilo. **A vala de Perus: um crime não encerrado da Ditadura Militar**. São Paulo: Alameda/ Instituto Vladimir Herzog, 2021 e Comitê Estadual de Direito à Verdade, Memória e Justiça do Amazonas. **A Ditadura Militar e o Genocídio do Povo Waimiri-Atroari**, Campinas: Editora Curt Nimuendajú, 2014. Mais sobre o morticínio estatal pós-ditadura: TELES, Edson. *Entre justiça e violência. Estado de exceção nas democracias do Brasil e da África do Sul*. In: TELES, Edson; SAFATLE, Vladimir (orgs.) **O que resta da Ditadura: a exceção brasileira**. São Paulo: Boitempo, 2010, p. 299-318. Sobre a dinâmica específica das abordagens policiais no pós-ditadura, a partir da realidade paulistana, ver DA MATA, Jéssica. **A política do enquadro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021. Sobre o registro da letalidade policial no Brasil, ver Anuário de Segurança Pública, 2021, p. 59.

⁷ Se o racismo, uma vez destituído de fundamentos biológicos, é uma forma artificial de hierarquizar a existência humana conforme uma escala de valor (opondo-se à

Os milhares de cadáveres produzidos em vielas e largos em manguezais contam a história da política criminal brasileira de modo definitivo e inapelável.⁸ O massacre do Carandiru, apenas quatro anos após o marco jurídico da redemocratização, antecipava, sem artifícios retóricos, a era das chacinas e das balas perdidas como “o novo normal”.⁹

Neste cenário dramático, a prisão é protagonista, no sentido da conhecida hipérbole que afirma o encarceramento como único projeto habitacional em grande escala na virada do século. Junto com os crimes patrimoniais (fundamentalmente, roubo e furto praticado por reincidentes), a repressão arbitrária ao comércio de certas substâncias psicoativas soma três quartos do total da população aprisionada nas desumanas dependências de nosso sistema carcerário, onde 655.320 seres humanos são envelhecidos, envilecidos e destituídos de qualquer chance de mobilidade ou inscrição social positiva por meio do trabalho.¹⁰

ideia de uma dignidade humana transcendente), então o sistema de justiça criminal, em geral, e a guerra contra o crime, em particular, é o principal instrumento de discriminação racial em curso no país, porque a diferenciação entre “bandido” e “cidadão” autoriza, na prática forense, a homicídio daquele fora das hipóteses de justificação. As características dos mortos são evidência incontestável da direção racial desse morticínio – razão pela qual, com ênfase na luta política que se mobiliza a partir de identidades negadas, esse processo é denominado de genocídio. Entre as melhores obras escritas sobre o tema, GODOI, Rafael. *et al Letalidade Policial e Respaldo Institucional: Perfil e Processamento Dos Casos de ‘Resistência Seguida de Morte’ Na Cidade de São Paulo*. **Revista de Estudos Sociais**, 73, 2020. CANO, Ignacio. **Determinantes do uso da Força Policial no Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro: Editora UFRJ, 2016 e ZACCONI, Orlando. **Indignos de vida: a forma jurídica do extermínio**, Rio de Janeiro: Revan, 2015.

⁸ O Massacre de São Bonifácio (1987), o Massacre de El Dourado do Carajás (1996), a chacina de Vigário Geral (1993), a Operação Castelinho (2002), os Crimes de Maio (2006), a operações de “pacificação” e “garantia da ordem” em aglomerados de favelas do Rio de Janeiro, e o Massacre do Jacarezinho (2021) podem ser citados como alguns dos mais indignos capítulos da nossa história recente, que atestam a atrocidade da política penal do Estado brasileiro.

⁹ Sobre a compreensão do Massacre do Carandiru como um acontecimento a partir de que é possível interpretar os rumos da política penal, ver MARQUES, Adalton. **Humanizar e expandir: uma genealogia da segurança pública em São Paulo**. São Paulo: IBCCRIM, 2018. Sobre o julgamento e os entreves jurídicos que se apresentaram à responsabilização dos envolvidos no Massacre, ver FERREIRA, Luísa M. A.; MACHADO, Marta R. de A. e MACHADO, Máira Rocha. *Massacre do Carandiru: vinte anos sem responsabilização*. **Novos estudos**. – CEBRAP [online]. 2012, n.94, p.5-29.

¹⁰ De acordo com o Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias de Departamento Penitenciário Nacional, esse era o total de presos (excluídos os presos domiciliares e aqueles em regime aberto) em junho de 2021, entre eles, 207.151

Com ou sem ingenuidade, esperava-se que esse modo de agir, em radical contraste com as normas constitucionais, configuraria, no ambiente democrático, um sistema penal subterrâneo, isto é, operacional, porém mais ou menos oculto do escrutínio republicano por constrangimento implícito e explícito. Todavia, e notadamente nas últimas três décadas, a particular ideologia do controle social que articula essa rede de violência tem vindo à superfície com desavergonhada frequência e, nela, encontrado conveniente forma jurídica.

Nada de novo no *front*, é verdade: o Direito brasileiro é, desde sua origem, comprometido com a apologia do indizível (nossa natureza jurídica é, precisamente, a naturalização da barbárie). Bastaria lembrar o fato de que nosso liberalismo jurídico se fez, desde o início, compatível com a escravidão, para antecipar a cínica vocação das vestes talares a serviço da desumanidade – sempre honrosas e quase nominais exceções à parte, ontem e hoje.

A série de Atos Institucionais editados entre 1964 e 1969 e a estrutura administrativa forjada nos anos de chumbo não deixam dúvidas de que o regime autocrático que se impunha o fazia por outros meios além da coerção direta, lançando mão de uma institucionalidade autoritária. Especialmente despudorada no campo penal, a construção do Estado autocrático, deslindado por Florestan Fernandes, suprimiu a garantia de *habeas corpus* dos presos políticos, instaurou a pena de morte para os “subversivos” e instrumentalizou politicamente a presunção de inocência.¹¹

Anos depois, o processo de anistia, uma das bases sobre as quais se sustentaria a abertura política, foi sintomático da normalização da autocracia por meio da institucionalidade. Fruto da mobilização popular,

são provisórios, o que significa que boa parte dos presos brasileiros são submetidos a desumanas condições quando ainda estão amparados pela presunção de inocência, a lembrar como os princípios penais definidos como direitos fundamentais pela Constituição não são, na ponta, o critério de racionalidade preferencial nas Varas e Câmaras Criminais.

¹¹ Não se pode esquecer da chamada “Lei Fleury”, editada às pressas em 1973 para garantir o direito ao recurso em liberdade do então delegado do Departamento de Ordem Política e Social, Sergio Paranhos Fleury, que estava ameaçado de prisão pelo seu envolvimento com o tráfico de drogas e grupos de extermínio. A memória do infame torturador ainda assombra alguns progressistas a ponto de se posicionarem contrariamente a esta que é uma garantia fundamental no cotidiano forense criminal. Sobre o sentido político da Ditadura de 1964 de construção de uma autocracia burguesa, ver FERNANDES, Florestan. **A revolução burguesa no Brasil: ensaio de interpretação sociológica**. São Paulo: Contracorrente, 2020, p. 317-358.

a Lei de Anistia foi uma vitória cidadã rapidamente transfigurada em perdão aos agentes da repressão por artifício da propaganda política da Ditadura e do arbítrio judicial. Em prejuízo da técnica jurídica, as cortes brasileiras interpretaram que os “crimes conexos” aos crimes políticos abarcariam também aqueles cometidos pelos agentes da repressão, interditando a sua responsabilização.¹²

Infectados pela mais mortífera variante do *doisladismo*, que buscava eximir de responsabilidade golpistas e torturadores que usurparam o poder do povo, o entendimento se sustentou mesmo depois da promulgação da Constituição de 1988, que estabelece a imprescritibilidade dos crimes de lesa humanidade.¹³

Conforme anunciado pelo conturbado processo de anistia, a distensão e abertura políticas que sucederam conciliaram elementos contraditórios. Mesmo quando a crescente de participação popular, grandes saltos organizativos da classe trabalhadora e a derrota eleitoral acachapante dos políticos ligados à Ditadura dos partidos nos principais centros urbanos do país alimentou o sonho da concretização da cidadania, o republicanismo amargou inúmeras derrotas no campo jurídico-penal.

O fracasso civilizatório da nossa redemocratização corresponde ao sucesso das elites em promover uma transição “lenta, gradual e segura”, tal como preconizada pelos arquitetos do golpe de Abril de 1964. Isso se verifica nas continuidades entre o regime republicano instaurado ao fim dos anos 1980 e o regime ditatorial, como a persistência da tortura e das más condições carcerárias, e das estruturas burocráticas dos sistemas Judiciário e policial, por exemplo; e também nos retrocessos inéditos travestidos de alternativa democrática, na institucionalização de novas arbitrariedades que se promoveu em pleno período de eleições livres.

¹² Foi o que ocorreu no caso de Vladimir Herzog, por exemplo, em que já houve mais de uma tentativa de responsabilização inviabilizada por tal entendimento. A respeito da responsabilização de agentes da Ditadura, ver: RAMOS, André de Carvalho. *Lei de Anistia: a relação entre o Supremo Tribunal Federal e a Corte Interamericana de direitos humanos*. In: SILVA, Haiké R. Kleber da. (org.) **A luta por anistia**. São Paulo: Editora UNESP/ Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 2009, p. 281-302.

¹³ Em 2010, o Supremo Tribunal Federal, provocado pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados manteve o entendimento de que a anistia abarca os crimes do Estado no julgamento da ADPF 153, que questionou a Constitucionalidade da Lei de Anistia. Em 2019, a Desembargadora federal Simone Schreiber do TRF2 deu provimento a uma denúncia contra um agente da Ditadura, contrariando o entendimento majoritário de que a Lei de Anistia seja um empecilho para tanto.

A redemocratização foi marcada pela dissidência, inclusive entre os dissidentes. Não havia, especialmente em relação à política criminal, um programa de transição mais ou menos consensual entre os diferentes setores que compunham o amplo campo político identificado como “oposição”, tornando-o vulnerável às tentações punitivistas, especialmente apelativas em um contexto de crise econômica, aumento do desemprego e do crime violento.¹⁴

Constituiu-se uma Nova Democracia em que a cidadania é uma promessa que não se cumpre em nome de um aparente consenso em relação à necessidade da repressão. E a isto se liga um dos principais descaminhos do período de reconquista dos direitos políticos e eleições diretas no país, as oportunidades perdidas de reforma do sistema policial, pauta a que parece ter sido renunciada por aqueles que, amedrontados pela opinião publicada e temendo a opinião pública, não tiveram a disposição nem a coragem de levar a cabo uma reforma com participação popular e todas as contradições que lhe são inerentes.

Outro retrocesso foi a aprovação da Lei da Prisão Temporária, que elencou o esclarecimento da identidade de alguém como possível fundamento para a prisão e, com isso, conferiu à polícia a prerrogativa de conduzir suspeitos não documentados à delegacia para verificar de sua identidade, tendo o efeito prático de legalizar a prática de “prisões para averiguação”, muito utilizada pelas polícias no período ditatorial. À época da aprovação da lei, até mesmo alguns antigos opositores do regime ditatorial se dobraram à lógica antirrepublicana que supunha ser necessário expandir o poder da polícia para combater o crime, e admitia fazê-lo às custas dos direitos cidadãos.¹⁵

Esse mesmo servilismo comparece nos chamados “autos de resistência”. Por meio deles o homicídio praticado pela polícia recebe significativo apoio jurídico: mesmo em casos manifestamente fora das hipóteses de legítima defesa, mortes provocadas por fuzis são sumariamente arquivadas por iniciativa de promotores e com a cumplicidade de juízes (em tese, fiscais da lei e seus garantidores). Isso significa, em bom português, que o Direito pátrio dispõe de instrumentos suficientes para

¹⁴ Para uma interpretação seminal da relação entre conflito social, crise econômica e medo do crime HALL, Stuart. *et al. Policing the Crisis: Mugging, the State and Law and Order*. 2ª ed. Basingstoke: Palgrave Macmillan.

¹⁵ Sobre o debate que circundou a aprovação da lei, ver: *Prisão Cautelar: três opiniões*. Em: PINHEIRO, Sérgio Pinheiro; BRAUN, Eric Braun (orgs). **Democracia X Violência- reflexões para a Constituinte**. p. 120-128.

validar, à luz do dia, a letalidade policial – e, não fosse suficiente, recentes iniciativas para ampliar essa permissão para matar têm sido consideradas no Congresso Nacional. Quanto à tortura, bastaria mencionar o desumano regime disciplinar diferenciado, incluído no regime jurídico pela lei 10.792 de 1º de dezembro de 2003. Violação aberta à Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, o RDD passou sob o argumento da necessidade e é agora defendido como “modelo” para outros regimes penitenciários. Ou, em outras palavras, o Direito brasileiro não só legalizou a tortura, mas a transformou em vitrine.¹⁶

Sintomáticas de impotência política, as batalhas culturais e guerras narrativas disputam essa terra arrasada do campo penal na esperança de transformar a realidade objetiva da barbárie punitiva a partir da produção de más consciências. O significativo “crime”, de extraordinário peso simbólico, passa a ser fundamental também para esforços emancipatórios, porque em face de tamanha imoralidade só a vitimização (real ou cínica) ainda conserva alguma autoridade para exigir reações éticas em uma sociedade apática. Intenções à parte, isso resulta na extensão de uma já incomensurável malha punitiva, diminuindo a possibilidade de controle normativo – são tantas as possibilidades de criminalização que a direção do sentido é mais importante do que seu significado, e o pragmatismo eclipsa qualquer alternativa de controle racional, impessoal e objetivo. Direito Penal como *ultima ratio* é menos do que uma ilusão. É um delírio.

Nesse contexto, a expressão “política penal” parece não se limitar mais a definir a ausência de uma política criminal fundada na cominação, aplicação e execução de penas como resposta para problemas sociais complexos.¹⁷ Traduz, literalmente, o fato de que a política conhece poucos caminhos fora da criminalização – a maior chance de vitória em sufrágios se alcança quando o opositor é previamente assinalado como corrupto, preferencialmente com o respaldo da burocracia forense.¹⁸

¹⁶ A respeito das transformações na política penitenciária da Nova República, ver o já citado trabalho de Adalton Marques, e também TEIXEIRA, Alessandra. **Prisões da exceção: política penal e penitenciária no Brasil contemporâneo**. Curitiba: Juruá, 2009.

¹⁷ A expressão é do Juarez Cirino dos Santos, e se encontra em CIRINO DOS SANTOS, Juarez. **Direito Penal: parte Geral**. 6ª ed. Curitiba: ICPC, 2014, p. 423.

¹⁸ É risível que, mesmo à sombra de recorrentes episódios de escancarado uso da criminalização para promoção ou ataque a partidos e candidatos, ainda se sustente que a “Lei

Eleições em todos os níveis, inclusive para o comando do Poder Executivo federal, foram decididas pela despudorada atuação seletiva de promotores que, contando com um infinito cardápio de incriminações construíram, com a cumplicidade de alguns magistrados, as narrativas necessárias para arrasar ou alavancar os candidatos que melhor expressavam suas convicções, independentemente das regras e provas. Em alguns casos, operações escandalosas foram mobilizadas pela polícia a pedido do Ministério Público apenas dias ou semanas antes da votação, em perigosa interferência direta da justiça criminal sobre a vontade popular, policiando o fundamento da nossa soberania, e apenas para serem arquivadas, tempos depois.¹⁹

E se, por um lado, essa burocracia forense foi seduzida pela lógica policial, por outro, a polícia foi colonizada pela disciplina militar-burocrática. Temos, portanto, burocratas que se portam como policiais (e não seus controladores) e policiais que atuam como soldados neoliberais (isto é, subordinando-se também a metas de desempenho).

A militarização da segurança pública, que não é exclusividade nacional, consegue aprofundar problemas domésticos, muito além do fetiche que acompanha a implícita licença de morte das forças armadas, seus trajes típicos e seus conhecidos instrumentos de “pacificação” (entre os quais se destaca o fuzil). A renúncia (constrangida ou voluntária) ao controle civil das forças de segurança pública, agravada nas últimas décadas, mostra que a constitucionalização do controle social não fez uma real transferência de poder para a ordem cívica, nem mesmo no âmbito das outrora cidadinas guardas municipais e de agentes penitenciários sem qualquer familiaridade com o serviço social – e por isso hoje denominados, mais corretamente, como polícia penal.²⁰

da Ficha Limpa” (que objetivamente torna inelegível pessoas condenadas por órgão colegiado) tem algo a ver com a moralidade pública. Pois isso pressupõe, equivocadamente, que o sistema de justiça criminal brasileiro de fato detém essa estatura moral, isto é, que seus agentes são indenes à política, o que é objetivamente falso, tanto abstrata quanto concretamente, e sobretudo após a eloquente e recente lição da “Operação Lava Jato”, ignomínia desvelada pela Vaza-Jato, série de reportagens produzidas a partir de comunicações vazadas entre os integrantes da Força-Tarefa da operação.

¹⁹ O caso mais emblemático é o de Luiz Inácio Lula da Silva, alvo de uma farsa jurídica que conseguiu retirá-lo da disputa eleitoral de 2018. Sobre a condenação descabida do antigo presidente Luis Inácio Lula da Silva, ver: PRONER, Carol *et al* [orgs.]. **Comentários a uma sentença anunciada: o processo Lula**. Bauru: Canal 6, 2017.

²⁰ Sobre a influência castrista na segurança pública, ver ZAVERUCHA, Jorge. *Frágil Democracia e a Militarização da Segurança Pública no Brasil*. In: **XII Encontro Anual da ANPOCS**, Caxambu, p. 19–23, 1999. Sobre a construção de uma política de

A mais perversa expressão dessa confusão, em via de mão dupla, entre política e polícia, é precisamente a emergência e consolidação das milícias, sobretudo no estado do Rio de Janeiro, um desafio gigantesco que sequer foi enfrentado oficialmente de maneira direta, entre outros motivos, porque trata-se de uma base de apoio importante dos dirigentes da nação em exercício. A polícia, como política em armas, efetivamente já está no poder, das praças à esplanada.

Não fossem suficientes todas as mazelas da criminalização, sua infiltração política e a complacência jurídica que a acompanha, o Brasil também registrou em suas primeiras décadas neoconstitucionais um aumento da criminalidade, em sentido estrito, como mostram diferentes indicadores e não obstante o permanente ruído da cifra oculta.²¹

A violência patrimonial urbana, combinada com a mortalidade inerente ao comércio informal de drogas ilícitas, define uma dinâmica de vitimização que atinge, de modo tão injusto quanto inclemente, os mais vulneráveis.²² Crime e criminalização, como fenômenos essencialmente *intraclasse* – em que pese a representação social – apontam para a centralidade da “questão criminal” como núcleo de uma sociabilidade pobre, violenta, massacrante e inevitavelmente assimilada como rotina.

Todo esse processo regressivo, de expansão sem precedentes do sistema penal, é sintetizado pela expressão *giro punitivo*, que condensa suas múltiplas facetas, da inflação legislativo-penal ao *lawfare*, do encarceramento em massa às grandes operações, das chacinas na periferia ao servilismo da imprensa pela versão oficial, da coparticipação de facções no governo das prisões ao fortalecimento das milícias e suas bancadas, da vitimização constante dos mais vulneráveis à impunidade do colarinho branco como regra-geral e irrevogável.²³

segurança pública em meio aos problemas contemporâneos, ver MUNIZ, Jacqueline; PONCIONI, Paula; PROENÇA JÚNIOR, Domício. *Da governança de polícia à governança policial: controlar para saber; saber para governar*. In: **Revista Brasileira de Segurança Pública**. Ano 3, 2009, p. 14-47.

²¹ É o que se verifica, com brilhantismo e fina crítica da autora em CALDEIRA, Teresa Pires. **Cidade de muros: crime, segregação e cidadania em São Paulo**. São Paulo: Editora 34, 2000.

²² A sociologia urbana tem se destacado pela produção teórica mais relevante no tema na atualidade, para uma referência incontornável deste campo, ver FELTRAN, Gabriel de Santis. **Fronteiras de tensão: política e violência nas periferias de São Paulo**. São Paulo: Unesp: CEM: Cebrap, 2011.

²³ Para uma síntese da tese do giro punitivo e sua aplicabilidade à luz do incremento da punição experimentado pelo Brasil nos últimos anos, ver DAL SANTO,

Em pleno funcionamento, a institucionalidade autoritária forjada a partir da manutenção de estruturas administrativas da Ditadura e da legalização do arbítrio por meio de novas normas e práticas, produziu um encarceramento sem precedentes. Transformações no policiamento e na prática forense, impactados pelo estabelecimento de metas de produtividade combinada ao seu antigo compromisso com a ideologia da defesa social, agilizaram os processos de criminalização de forma assombrosa: mais abordagens policiais, mais detenções formais, mais prisões, mais processos, mais condenações e penas mais longas deram o tom da política penal no pós-ditadura, marcada por um processo de formalização do controle social inédito em nosso país. O esquecimento da barbárie imposto pelas elites no início da distensão foi sucedido pelos registros minuciosos de uma injustiça agora normalizada e supostamente legítima, porque legalizada e documentada.²⁴

E se bem o diagnóstico de como esse revés teve lugar no momento em que o desenvolvimento das forças produtivas nunca atingiu patamar tão elevado é incerto, parece inegável – fora do que é propriamente paranoico, claro – que é esse o grotesco contexto que o curso de Direito precisa ter em conta, de modo radical, no momento de elaborar suas lições em matéria criminal.

Na teoria do direito, a resistência à Ditadura mostrou sua força e vivacidade através do movimento do direito alternativo, cuja ação revigorante à crítica jurídica hoje é sequer reconhecida pelas novas gerações. É preciso que hoje tenhamos algo a oferecer, no plano da teoria pena, para resistir à sanha autoritária que nos ronda com outras e, talvez, mais hediondas feições que no passado.

Curto e grosso: sem a centralidade do *giro punitivo* qualquer proposta teórica em matéria penal e processual penal está fora da órbita da decência e não atende ao interesse público. Desviar os olhos dessa terrível realidade significa endossá-la e trair qualquer projeto pedagógico orientado à prevenção de novos massacres ou a perpetuação dos que já estão em curso.

Luiz Phelipe. *Cumprindo pena no Brasil: encarceramento em massa, prisão-depósito, e os limites da teoria sobre giro punitivo na realidade periférica*. Em: **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, vol. 151, 2019, p. 291 – 315.

²⁴ A hipótese vem sendo formulada há alguns anos e pode ser encontrada, ainda em amadurecimento, nas participações de Jéssica da Mata e Vitor Dieter no Seminário Internacional *Global Peripheries, contemporary changes and historical continuities*, organizado pelos professores Luiz Phelipe Dal Santo e Maximo Sozzo na Universidade de Oxford, Inglaterra. As comunicações estão disponíveis no canal da Oxford Law Faculty no Youtube.

3. Idealismo bacharelesco e alienação normativa

Ironicamente, sublimar a realidade terrível do *giro punitivo* não requer muito esforço: basta abrir um manual de Direito Penal.²⁵ A imensa maioria deles, ao menos.²⁶ É uma aposta bastante segura: em regra, os conflitos sociais desaparecerão no exato instante em que começa a dogmática. Ou o que se chama, por aí, de dogmática.

A recusa em partir da concretude da vida social, com suas contradições, complexidades, singularidades etc., se impõe mesmo quando condição essencial para a forma jurídica. A maioria dos penalistas defenderá, contra qualquer evidência, que o Direito Penal protege bens jurídicos, e que o único obstáculo à paz uterina para toda a humanidade é a universalização de sua disciplina.

Do conceito de ação ao concurso aparente de normas, respostas ideais e simplistas têm por ponto de partida a sublimação dos problemas mais cruéis e mundanos, favorecendo a perpetuação de certos esquemas mentais repetidos à exaustão. Na discussão sobre o juízo de censura, por exemplo, a ideia solta de que o homem é “livre” – e, portanto, reprovável por seu comportamento – é afirmada em textos amplamente citados em aulas e sessões de julgamento como fundamento “material” da culpabilidade, mesmo que tal afirmação, em seu cândido escapismo, seja historicamente errada e sociologicamente acintosa, para começo de conversa, porque descola a humanidade de seu tempo e espaço em um salto evidentemente ideológico, quase religioso.

No âmbito da teoria da pena, a função de prevenção especial positiva da pena também ilustra com clareza esse *negacionismo* punitivo. Segue sendo afirmada na maior parte da bibliografia massificada, esquematizada e simplificada, sem qualquer ressalva, como se fosse uma possibilidade real ao alcance dos esforços estatais, apesar de décadas

²⁵ Ou de Processo Penal, ou de Direito, em geral. Ou mesmo de Criminologia, especialmente quando reduzida à mera cronologia das teorias criminológicas (com destaque para a apresentação do “labelling approach” como apenas mais uma entre tantas correntes criminológicas, e não como o ponto de negação que conduziu à superação dialética da ciência criminológica).

²⁶ É preciso que se enalteça, em particular, o trabalho de três intelectuais brasileiros que se recusam a essa alienação covarde e prevalente na tradição dos livros didáticos em matéria de Direito Penal brasileiro: Juarez Cirino dos Santos, Juarez Tavares e Nilo Batista. Em nome dessa tríade, a homenagem aos demais autores que não sucumbem a essa tendência.

de pesquisa científica em sentido contrário. Em algum momento, o Direito Penal majoritário, nos livros e nas lousas, terá que abandonar essa pesada e inútil promessa, para enfim poder admitir que não tem qualquer alinhamento com a emancipação dos condenados – e não faltarão obras de referência para tanto, pois a teoria crítica floresce mesmo no pântano do rebaixado senso comum jurídico. Mas já será tarde, e centenas de milhares de sentenças e acórdãos ainda vão se apoiar no mantra da boa e irrealizável missão de ressocializar pela privação de liberdade para negar direitos a seres humanos de carne e osso, até que essa falsificação seja, ao menos moralmente, defenestrada em definitivo da prática judicial.

Essa recusa em aceitar a realidade não é, entretanto, surpreendente. Ao contrário da Criminologia (Crítica), que tem por objeto a realidade concreta do crime, como prática social, o Direito Penal tem no centro de suas preocupações a sua natureza jurídica, isto é, definir, desenvolver e resolver as contradições da lógica interna do sistema de imputação que subsome o fato à norma. A pretensão de uma teoria geral do crime, de natureza universal (aplicável a qualquer tipo de situação definida como crime) é, assim, quase que um convite ao idealismo, e da pior espécie. É na dogmática, claro, que a tendência à alienação é essencial.²⁷

Ainda assim, diante do importante avanço criminológico na última quadra histórica, impressiona o desprezo pela ciência em favor de um tecnicismo rasteiro que, com frequência, é facilmente seduzido por abstrações e modismos. Basta pensar, entre tantos outros episódios de academicismo, nos rios de tinta gastos em torno do conceito etéreo de risco, que tanto encantou uma geração de penalistas contemporâneos ao fim da história, enquanto o mínimo rigor na exegese legal era solenemente desprezado no dia a dia pela prática forense e as perversões do sistema de justiça criminal cresciam a olhos vistos.²⁸

Direito Penal segue sendo uma das disciplinas com maior impacto nos alunos ingressantes: difícil encontrar quem lhe seja indiferente. Sua sedução vem, talvez, por sua relação incontornável com

²⁷ Diz-se que o Direito Penal não é propriamente uma ciência social porque a contrariedade aos seus princípios e regras não obriga sua superação ou abandono. Parece mesmo, nessa definição bastante estrita de ciência, mais correto defini-lo como uma técnica, um sistema de imputação estruturado sobre normas e que condiciona a imposição de penas.

²⁸ Sobre essa crítica, ver DIETER, Mauricio. **A Política Criminal Atuarial: a criminologia do fim da história**. Rio de Janeiro, Revan, 2013.

a realidade nacional. Mas, para manter o entusiasmo daqueles que se encantam pela matéria que, em regra, apresenta o mais alto nível de refinamento intelectual na teoria jurídica, explorar a potência dos estudantes passa, necessariamente, por convocá-los ao estudo crítico da criminologia, sem a qual é mais provável produzir um nefelibata do que um criminalista.

Subordinar o Direito Penal à realidade social – e às disciplinas que dialogam diretamente com ela – não é, em absoluto, diminuir sua importância. Recusar sua plena condição de ciência social não significa, sequer, cogitar seu abandono. Pelo contrário, o que pode ser mais importante diante de uma realidade tão violenta do que critérios rigorosos e universais para limitação formal da competência punitiva? O problema, e centro dessa reflexão, é que isso é impossível de ser feito “de dentro para fora” e em face das deficiências inerentes ao saber estritamente jurídico e das inúmeras estratégias que anulam essa superação. A objetividade científica do conhecimento criminológico, embora superior, não consegue assim ser assimilada além de uma crítica ao Direito Penal – o que nem sempre conduz à elaboração de um Direito Penal crítico.

Uma dessas estratégias é uma recorrente pretensão de assepsia ideológica, com frequência assegurada por falsas equivalências: teorias sem lastro empírico são apresentadas como “perspectivas distintas”, igualmente respeitáveis, e não como racionalizações deficientes diante de problemas concretos. Há o sinal, em manifestações desse tipo, de falta de cultura humanista entre os que aderem *incontinenti* à bastante mecânica definição “operadores do Direito”. Nesse ponto, o emirado de Dubai parece ser uma metáfora geográfica pertinente para entender o contraste da criminalização secundária no Brasil atual. Sob um brilhante verniz, reproduz-se uma anacrônica violência. Tecnológicos processos eletrônicos e arcaicos pronomes de tratamento convivem com uma repressão atroz, sob tacão dos coturnos, da mesma forma que lindos arranha-céus espelhados no deserto dividem o espaço-tempo com um severíssimo machismo tribal. Recursos em excesso, decência pouca. Ou, em síntese: sobra civilização, falta cultura, valorizando-se a aparência da forma em detrimento à forma em dialética de um conteúdo de justiça socialmente referenciado.

A esterilidade das contribuições teóricas é natural nesse processo. Dificilmente se encontrará uma contribuição teórica relevante apre-

sentada ou desenvolvida nos últimos 35 anos que tenha sido sistematicamente incorporada pela prática forense.²⁹

Para suprir essa lacuna – afinal, algo precisa preencher a elipse que antecede a dosimetria da pena – a prática se libertou do controle teórico criando uma teoria para chamar de sua. Uma revisão, ainda que perfunctória, da teoria jurídico-penal na última quadra histórica, revelará uma filiação sem precedentes à jurisprudência como fonte de teses e, principalmente, espaço de legitimação doutrinária. Coerência sistêmica e subordinação lógica foram suplantadas pelo *jurisprudencialismo*, em um processo bem sintetizado como “a vitória dos práticos”.³⁰

O empobrecimento intelectual e a decadência moral (mesmo para padrões liberais) dos bacharéis permitem que a extrema-direita constitua grupos de interesse mesmo entre o corpo discente. Nos últimos anos, bacharéis formados ou em formação começam a fazer desavergonhado coro contra o ensino crítico e a favor da supressão de garantias e a relativização de direitos fundamentais, sacrificando qualquer lei em nome de uma conhecida ordem. O fisiologismo faz adeptos, e a defesa do autoritarismo sempre se fez com a colaboração de entusiasmados juristas. Todavia, em períodos fora de regimes de exceção, espera-se o constrangimento como modo eficaz de silenciamento. Não tem sido o caso e não parece ser só uma maré de más notícias.

Colonizada pela lógica de mercado, a faculdade de direito é mais fácil de se compreender como preâmbulo necessário para carreiras burocráticas ou adendo a outras atividades profissionais, isto é, como

²⁹ Quatro exemplos podem ilustrar essa verdade. Primeiro, a teoria do risco para esclarecer a imputação do tipo objetivo (um critério complementar para casos em que a causalidade é insuficiente) simplesmente não é observada em decisões criminais. Segundo, o conceito de culpabilidade por vulnerabilidade, que supera a histórica deficiência democrática e científica do juízo de censura a partir da demonstração empírica da seletividade penal, raramente se fez notar em qualquer decisão em matéria criminal – condenatória ou absolutória. Terceiro, a teoria do domínio do fato, restritiva do conceito de autoria como mera colaboração causal para o resultado – quando se faz notar na jurisprudência, é para contraditoriamente aumentar a censura ao invés de restringir a imputação. Por fim, a ideia de atipicidade material por lesão insignificante a bem jurídico relevante foi rejeitada pela prática suprema, que confunde requisitos do tipo objetivo com circunstâncias penais e usa a ideia de bagatela como uma espécie de coringa analítico em nome do bom senso.

³⁰ A hegemonia dos modelos repressivo-defensivistas, descrita por Salo de Carvalho, é um sintoma da derrota imposta ao pensamento crítico por um pragmatismo estouvado que busca operacionalizar a barbárie. Ver CARVALHO, Salo. **Pena e garantias**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2018.

possibilidade de renda complementar. A ideia, até então essencial, de que a faculdade de direito formava, antes e sobretudo, advogados, é hoje uma reminiscência, como também o é a representação da identidade entre advogado e profissional liberal. Chegamos ao estágio em que o estudante de Direito típico tem déficits de leitura.

É preciso, em caminho para uma conclusão, voltar a um mínimo consenso antes de desenhar um novo projeto político-pedagógico em matéria penal para as próximas gerações, um que contenha o compromisso ético e a honestidade intelectual necessários à dignidade do jurista em um Estado autoritário.

4. Conclusão: o ensino do direito após o Massacre do Carandiru

Após a redemocratização, o ensino jurídico em matéria penal entrou em crise. A crise se aprofundou e levou ao colapso: hoje seria preciso refundá-lo. Naquilo que se refere, especificamente, às “ciências criminais”, isso requer dois movimentos preliminares e radicais, de natureza teórica e ética.

Primeiro, do ponto de vista ético, assumir a centralidade da “questão criminal” à luz do *giro punitivo*, reconhecendo o resultado da atividade do sistema de justiça criminal como o maior crime contra a humanidade em curso no país.

A responsabilidade dos bacharéis em Direito – especialmente daqueles que se inscrevem nas carreiras forenses das agências punitivas – precisa ser afirmada, por seu fisiologismo ou colaboracionismo no morticínio, na tortura e no encarceramento em massa de homens pobres, pretos e pardos, com baixa escolaridade e por crimes que sequer envolvem violência ou grave ameaça – sobretudo, no contexto da invencível “guerra às drogas”. Este é o dilema ético fundamental dos juristas do tempo presente e não há como ontorná-lo: somos parte essencial do problema, não necessariamente da solução.

No sentido da clássica advertência de Adorno, a não repetição do genocídio é a primeira e mais importante missão de qualquer projeto pedagógico e qualquer debate sobre “metas educacionais” carece de sentido sem esse compromisso.³¹ Da mesma forma que os alemães foram obrigados a confrontar seu passado para definir seu futuro em termos

³¹ ADORNO, Theodor W. **Educação após Auschwitz**, p. 129.

filosóficos (éticos, políticos, estéticos etc.) a partir da consciência do horror dos campos de concentração e extermínio, os brasileiros – seus juristas, em especial – precisam reconhecer a própria responsabilidade na reprodução de uma ordem social violenta sob o signo do crime, principalmente quando atuam como agentes da criminalização, determinando ou legitimando a privação da vida, da liberdade, da integridade física, da intimidade e da dignidade humana, em geral. Se o atual Direito Penal, ensinado nas Faculdades e praticado nos Fóruns, é conivente – quando não, entusiasta – da barbárie penal, então é o caso de exigir que os penalistas brasileiros e seu culto ao Leviatã enfrentem, antes, esse Behemoth, para só depois produzir teoria, propriamente.

Segundo, do ponto de vista teórico, subordinar – sem instrumentalizar, contudo – a técnica jurídica abstrata (Direito Penal, Processual Penal e da Execução) às ciências criminais (Criminologia e Política Criminal) a fim de realizar o objetivo democrático de limitar a violência estatal. A alienação típica das disciplinas que trabalham com a lógica interna dos sistemas de imputação e execução de responsabilidade penal só pode ser enfrentada a partir da pesquisa científica da prática social concreta da criminalização primária e secundária, rejeitando o idealismo e os modismos acadêmicos.

O diletantismo apaixonado pela apropriação lexicológica de estudos sociais e textos filosóficos e encantado pelas novas áreas de aplicação de um modelo de controle social violento e simbólico não será superado pela “autocrítica dos críticos” encapsulados em uma racionalidade limitada pela forma jurídica. Em termos de projeto pedagógico, isso requer uma maior formação criminológica do penalista futuro, mas fora da lógica de uma ciência meramente propedêutica ou tributária, apresentada como advertência cautelar ou curiosidade humanista. Significa, concretamente, condicionar o aprendizado das categorias do conceito analítico do fato punível à realidade de sua dinâmica concreta, construindo uma ponte de sentidos, sem ingenuidade, entre o Direito Penal e a realidade produzida e reproduzida pela justiça criminal. Uma das alternativas didáticas para tanto é trabalhar a técnica penal a partir do estudo de casos reais, pois a universidade permite não só encontrar respostas mais acuradas e teoricamente ricas para o acerto do conflito posto, mas avançar sobre as determinações sócio-históricas desse conflito, inundando de consciência crítica o que é objetivamente tratado como apenas mais um processo na práxis forense.

Não é só. Abandonar boa parte da literatura manualística (sobretudo aquela que privilegia a dimensão normativo–descritiva e jurisprudencial da lei penal), afastar a métrica quantitativa da empobrecida lógica avaliativa dos concursos e parâmetros oficiais, reduzir o empenho nas áreas de criminalização periférica e elitista, aumentar significativamente a exigência de leitura dos estudantes das obras clássicas e críticas de nossa vasta tradição jurídico–penal etc. são apenas algumas entre tantas sugestões à disposição. Levá-las a sério e implementá-las pressupõe, contudo, assumir o compromisso ético com a transformação da realidade produzida, por dolo ou culpa, pelo sistema de justiça criminal, sistema este que é abastecido, notadamente em seus quadros superiores, pelos egressos de instituições públicas como a Faculdade de Direito do Largo São Francisco.

Trata-se de um esforço genuíno para, sem idealismos, formar novas gerações de profissionais resistentes à reprodução da violência mediada pelo Direito. É o mínimo a se fazer, embora longe de ser suficiente.

Referências

ADORNO, Theodor W. **Educação após Auschwitz**. In: ADORNO, Theodor W. *Educação e Emancipação*. 2. Ed. rev. Trad. Wolfgang Leo Maar. São Paulo: Paz e Terra, 2020, p. 129–150.

CALDEIRA, Teresa Pires. **Cidade de muros: crime, segregação e cidadania em São Paulo**. São Paulo: Editora 34, 2000.

CANO, Ignacio. **Determinantes do uso da Força Policial no Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro: Editora UFRJ, 2016.

CARVALHO, Salo. **Pena e Garantias**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2018.

CIRINO DOS SANTOS, Juarez. **Direito Penal: parte Geral**. 6ª ed. Curitiba: ICPC, 2014.

Comitê Estadual de Direito à Verdade, Memória e Justiça do Amazonas. **A Ditadura Militar e o Genocídio do Povo Waimiri-Atroari**. Campinas: Editora Curt Nimuendajú, 2014.

DAL SANTO, Luiz Phelipe. *Cumprindo pena no Brasil: encarceramento em massa, prisão-depósito, e os limites da teoria sobre giro punitivo na realidade periférica*. In: **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, vol. 151, 2019, p. 291 – 315.

DA MATA, Jéssica. **A política do enquadro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021.

DIETER, Mauricio. **A Política Criminal Atuarial: a criminologia do fim da história**. Rio de Janeiro, Revan, 2013.

DIETER, Mauricio Setegemann; DA MATA, Jessica. **Por que estudar Direito Penal no Brasil, hoje?** Em OURIQUES, Nildo; RAMPINLELI, Waldir. [orgs.] **Crítica à razão acadêmica**. Vol.3. Florianópolis: Insular, 2022. [no prelo].

FELTRAN, Gabriel de Santis. **Fronteiras de tensão: política e violência nas periferias de São Paulo**. São Paulo: Unesp: CEM: Cebrap, 2011.

FERNANDES, Florestan. **A revolução burguesa no Brasil: ensaio de interpretação sociológica**. São Paulo: Contracorrente, 2020.

FERREIRA, Luísa M.; MACHADO, Marta R. de Assis, MACHADO, Máira Rocha. *Massacre do Carandiru: vinte anos sem responsabilização*. **Novos estudos- CEBRAP** [online]. 2012, p. 5-29.

LYRA FILHO, Roberto. **Por que estudar Direito, hoje?** Brasília: Nadir, 1984.

Folha de S.Paulo. *Maioria dos cursos de direito não aprova nem 30% dos alunos na OAB*. **FolhaOnline**. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/educacao/2022/01/maioria-dos-cursos-de-direito-nao-aprova-nem-30-dos-alunos-na-oab.shtml>. Acesso em 9 de jan. de 2022.

Fórum Brasileiro de Segurança Pública. **Anuário de Segurança Pública**, 2021.

GODOI, Rafael. *et al Letalidade Policial e Respaldo Institucional: Perfil e Processamento Dos Casos de 'Resistência Seguida de Morte' Na Cidade de São Paulo*. **Revista de Estudos Sociais**, 73,2020.

HALL, Stuart. *et al. Policing the Crisis: Mugging, the State and Law and Order*. 2ª ed. Basingstoke: Palgrave Macmillan.

MARQUES, Adalton. **Humanizar e expandir: uma genealogia da segurança pública em São Paulo**. São Paulo: IBCCRIM, 2018.

MUNIZ, Jacqueline; PONCIONI, Paula; PROENÇA JÚNIOR, Domício. *Da governança de polícia à governança policial: controlar para saber*;

saber para governar. In: **Revista Brasileira de Segurança Pública**. Ano 3, 2009, p. 14-47.

PINHEIRO, Sérgio Pinheiro; BRAUN, Eric Braun (orgs). **Democracia X Violência - reflexões para a Constituinte**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1986.

PRONER, Carol et al (orgs.). **Comentários a uma sentença anunciada: o processo Lula**. Bauru: Canal 6, 2017.

RAMOS, André de Carvalho. *Lei de Anistia: a relação entre o Supremo Tribunal Federal e a Corte Interamericana de direitos humanos*. In: SILVA, Haike R. Kleber da. (org.) **A luta por anistia: São Paulo**. Editora UNESP/ Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 2009, p. 281-302.

TEIXEIRA, Alessandra. **Prisões da exceção: política penal e penitenciária no Brasil contemporâneo**. Curitiba: Juruá, 2009.

TELES, Edson; SAFATLE, Vladimir (orgs.) **O que resta da Ditadura: a exceção brasileira**. São Paulo: Boitempo, 2010. VANNUCHI, Camilo. **A vala de Perus: um crime não encerrado da Ditadura Militar**. São Paulo: Alameda/ Instituto Vladimir Herzog, 2021.

ZACCONE, Orlando. **Indignos de vida: a forma jurídica do extermínio**. Rio de Janeiro: Revan, 2015.

ZAVERUCHA, Jorge. *Frágil Democracia e a Militarização da Segurança Pública no Brasil*. In: **XII Encontro Anual da ANPOCS**, Caxambu, 19-23 outubro 1999.

ANTIRRACISMO E ENSINO JURÍDICO:

muito além das cotas raciais

Maria Paula Dallari Bucci¹

Lucas Módolo²

A adoção das cotas raciais pela Faculdade de Direito da USP em 2016, quando a universidade aderiu ao SISU–Sistema de Seleção Unificada, veio tarde. Mas seu impacto veio para ficar. O efeito do ingresso dos cerca de 100 estudantes negros e negras a cada ano é muito maior do que a proporção deles no corpo discente. Sua presença desperta a urgência de um processo de reeducação de professores e colegas brancos para o antirracismo. “A mudança da sociedade não se faz apenas com denúncias ou com o repúdio moral do racismo: depende, antes de tudo, da tomada de posturas e da adoção de práticas antirracistas”³. E isso, segundo o *Pequeno Manual Antirracista*⁴, de Djamila Ribeiro, passa por informar-se sobre o racismo, enxergar a negritude, reconhecer os privilégios da branquitude e perceber o racismo internalizado em cada um.

Com essa pauta, em 23 de novembro de 2020, na oportunidade do Dia da Consciência Negra, a Comissão de Graduação da Faculdade de Direito da USP promoveu debate sobre racismo e ensino jurídico⁵.

O ensino jurídico é um *locus* de produção de formas de pensamento, hábitos e cultura que revestem ou ocultam a segregação racial. Desde a fundação das primeiras faculdades de direito no país, a lógica

¹ Maria Paula Dallari Bucci é professora e Presidente da Comissão de Graduação da Faculdade de Direito da USP.

² Lucas Módolo é advogado, mestrando da Faculdade de Direito da USP e Coordenador do Comitê Antifraude da USP.

³ ALMEIDA; Silvio. **Racismo Estrutural**. São Paulo: Pólen, 2019, p. 52.

⁴ RIBEIRO; Djamila. **Pequeno Manual Antirracista**. São Paulo: Companhia das Letras, 2019.

⁵ Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=NfX044QbwRU>.

pouco sensível ao tema das relações raciais naturaliza a convivência desigual e excludente nas instituições do chamado “sistema de justiça”. Isso invisibiliza os impactos que a raça exerce sobre o cotidiano da atividade dos profissionais e acadêmicos da área.

Recentemente, a Polícia Militar de São Paulo, premida pelas denúncias do cunho racista de suas abordagens, designou um tenente-coronel negro para a reformulação do manual de direitos humanos da PM. Segundo ele, apesar do trabalho que vem sendo feito há alguns anos, em convênio com a Faculdade Zumbi dos Palmares, para oferecer aulas de diversidade a policiais, a derrubada do “filtro racista” de abordagens policiais precisa de um tratamento mais profundo, que envolva o comando da instituição: “Para que esses cursos deem frutos na polícia, seria necessário que desde o Secretário da Segurança até os comandantes dos batalhões participassem dessa reciclagem.”⁶

Na verdade, se pensarmos não em reciclagem, mas em formação, veremos o papel imenso que pode ter o ensino jurídico, se se propuser a quebrar a forma de reprodução do racismo e produzir, em seu lugar, um molde de pensamento e cultura antirracista.

O papel do ensino jurídico, no antirracismo, passa por despertar a percepção sobre o grau de exclusão dos negros e o que significa, socialmente, alijar das oportunidades cerca de metade da população brasileira. Para além da grave injustiça social, o custo da violência permanente da segregação e a perda econômica disso são enormes, conforme se sabe desde a fundação do Brasil independente. Na elaboração de Constituição de 1824, o constituinte mais ilustre, José Bonifácio, terminou exilado pela ousadia de sua *Representação sobre a Escravatura*⁷, que indicava a educação e a possibilidade de trabalho autônomo em um pedaço de terra como caminhos para a gradual emancipação dos escravos e sua futura integração na sociedade.

Não é por acaso que há tribunais sem negros, promotorias sem negros, defensorias sem negros e salas de aula sem negros. Não é por acaso também que há bibliografias de disciplinas sem negros. A presença do alunado negro traz uma perspectiva crítica sobre essas ausências. Não se trata de “cotismo pedagógico”, mas de escuta civilizatória,

⁶ Disponível em: <https://sao-paulo.estadao.com.br/noticias/geral,vitima-de-racismo-na-adolescencia-tenente-coronel-negro-da-pm-vai-revisar-codigo-da-corporacao,70003535283>.

⁷ Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/518681>.

isto é, desenvolver a capacidade de ouvir, de aprender com os negros e negras, do seu ponto de vista, sobre as experiências que a sociedade lhes proporciona. Clovis Moura, Luiz Gama e Sueli Carneiro, entre tantos autores, são relatores mais fiéis da desigualdade, não apenas sobre o tema do racismo estrito, mas sobre tudo o que envolve sua vivência social, inclusive as regras jurídicas.

A adoção das cotas foi apenas o passo inicial de uma longa caminhada. Para os estudantes negros e negras, o primeiro de uma verdadeira corrida de obstáculos. O mero ingresso na universidade não derruba as barreiras que vêm em seguida, como conseguir estágio em um escritório de prestígio, ou ser aceito em programa de pós-graduação. Com isso em mente, foi lançado, em março de 2020, o programa Incluir Direito, parceria da Faculdade de Direito da USP com o CESA - Centro de Estudos das Sociedades de Advogados, que reúne alguns dos grandes escritórios de advocacia de São Paulo, visando dar aos jovens cotistas oportunidade de acesso a uma vaga de estágio, e, mais do que isso, nas palavras de um advogado, “de se tornarem futuros sócios”⁸. Para isso, outras tantas dificuldades⁹ têm que ser superadas, como requalificar os setores de recursos humanos, cuja resposta automática costuma ser a rejeição dos diferentes já na primeira entrevista.

O ano de 2020, que escancarou os termos da desigualdade social nas aflições da pandemia, evidenciando o abismo que existe entre as condições de moradia, acesso a bons serviços de saúde e proteção social de brancos e negros, tornou inevitável nos envolvermos com a temática racial.

Esse é o momento da transformação, de aproveitarmos esse ano tão atípico para nos darmos conta de nossa acomodação em torno desse tema, hora de semear num solo mais fértil para a construção de um *ensino jurídico antirracista*.

Pensar o antirracismo sob as lentes do Direito levará ao estabelecimento de um novo marco de leituras e abordagens, capaz de definir novas bases metodológicas para a construção de uma mentalidade mais justa para os futuros juristas. Aqui, o antirracismo deve ser compreendido como mais do que um discurso construído na internet, do qual todos são parte por simplesmente o apoiarem sem grandes reflexões. Deve ser lido e difundido como um sólido movimento de oposição à estrutura

⁸ Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2020/12/advogadas-buscam-equidade-diante-de-teto-de-vidro-para-brancas-e-portas-fechadas-para-as-negras.shtml>.

⁹ Disponível em: <https://www.jota.info/carreira/inclusao-racial-educacao-11122020>.

de sociedade que coloca pessoas negras em situação de desvantagem em todos os aspectos da vida civil, política e social.

Aqui entram em jogo as necessárias reflexões sobre o privilégio branco e o desafio de aproximar diferentes grupos raciais das pautas de combate ao racismo, dentro e fora do mundo jurídico. Concretamente, ser uma pessoa branca em um país que conserva o quase intocado ideário de democracia racial implica posições privilegiadas, mesmo involuntárias, sobretudo no acesso a recursos materiais e simbólicos¹⁰. Quando os juristas e futuros juristas reconhecerem os benefícios da *branquitude* – a posição que sistematicamente goza de privilégios sociais em detrimento de outros grupos étnico-raciais – e se perguntarem qual o lugar do branco na luta antirracista¹¹, como faz Lia Vainer Schucman, haverá maior esperança.

Em termos prospectivos, o antirracismo no campo jurídico dialoga com o reconhecimento da branquitude na medida em que se busca, a partir desses elementos, a superação cotidiana de um ensino jurídico reduzido à transmissão dos conteúdos historicamente acumulados e alimentados de maneira desprendida da realidade social brasileira. Esta que, por sua vez, segue contaminada pela raça como fator estruturante.

Após oito anos do julgamento da ação que confirmou a constitucionalidade da política de cotas na Universidade de Brasília (UnB)¹², o meio jurídico é posto diante de novos desafios. As cotas se disseminaram no acesso às universidades, no ingresso no serviço público e agora chegaram aos conselhos da Ordem dos Advogados do Brasil¹³. É preciso que ensino jurídico não perca esse momento de transformação.

¹⁰ Lia Vainer Schucman. **Sim, nós somos racistas: estudo psicossocial da branquitude paulistana**. *Psicologia & Sociedade*, 26(1), 2014, p. 84.

¹¹ Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=q6tSIHzpFTc>

¹² Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=278000>

¹³ Disponível em: <https://www.oab.org.br/noticia/58619/oab-tera-cota-racial-de-30-de-pretos-e-pardos-nas-eleicoes-de-2021>

ENSINO JURÍDICO, CRISE E CONJUNTURA EM DEBATE

*Susana Henriques da Costa*¹

*Samuel Barbosa*²

As faculdades de direito no Brasil de longa data têm formado quadros para as profissões jurídicas. Diversas carreiras tornaram-se privativas de bacharéis. Há ainda diferentes ocupações e atividades, como o jornalismo e a assessoria em entidades da sociedade civil, que se beneficiam de egressos com as competências aprendidas nos cursos jurídicos. A vocação profissionalizante do ensino jurídico é, pois, um dado iniludível.

Fora das faculdades de direito, há ainda cursos internos em órgãos, como a Magistratura e Ministério Público, e em escritórios de advocacia que participam do ensino do direito em sentido mais amplo. Há um aprendizado de rotinas e a produção de conhecimento próprio, voltado para o funcionamento dessas instituições.

Reconhecer a existência de diferentes espaços para o cultivo do conhecimento jurídico serve para demarcar a relevância específica das faculdades de direito. Muitos cursos jurídicos integram universidades, nas quais produzem um conhecimento especializado para a prática profissional, mas também para o debate público mais amplo. O ambiente da universidade oferece oportunidades para articular o ensino com as práticas de pesquisa e extensão. Disciplinas mais vocacionadas para a prática podem entrar em intercâmbio virtuoso com disciplinas mais interdisciplinares que traduzem conhecimentos e métodos de outros campos. Na universidade há mais liberdade para inovação e

¹ Professora doutora e membro da Comissão de Graduação da Faculdade de Direito da USP.

² Professor doutor e membro da Comissão de Graduação da Faculdade de Direito da USP.

experimentação, sem a urgência para tomar decisões ou aconselhar os clientes do sistema jurídico.

Outra oportunidade é a vocação das faculdades de direito para apresentar o direito em vigor, compreender sua gênese e efeitos, e para imaginar outro direito mais justo. Há uma luta incessante nas profissões, nas várias arenas públicas e privadas, para interpretar o direito. As faculdades de direito também fazem parte desta disputa. O ensino acadêmico do direito está empenhado em apresentar uma imagem coerente, sistemática, normativamente justificada do direito. Estes atributos dificilmente podem ser conseguidos pelos participantes imersos na prática profissional propriamente dita. Se é verdade que a faculdade de direito forma para a profissão, ela não está na profissão, nem deve se confundir com ela.

Realizar estas oportunidades, não resta dúvida, impõe um sem número de desafios e revela a complexidade de refletir sobre o ensino jurídico adequado à conjuntura atual. Com o intuito de subsidiar essa reflexão, a Faculdade de Direito da USP (FDUSP) promoveu, entre 13 e 15 de abril, a 4ª edição da Semana Pedagógica, com participação de docentes de várias Instituições e discentes da graduação e pós-graduação.³ O evento faz parte do esforço coletivo em andamento para fazer um balanço do novo Projeto Político-Pedagógico, implantado em 2017.

Este projeto teve como foco principal a mudança da grade curricular com uma redefinição da proporção entre disciplinas obrigatórias e optativas, respondendo cada qual respectivamente por cerca de 70% e 30% da carga horária. Embora tenha sido uma construção coletiva com participação aberta à toda comunidade de FDUSP, ainda existe um saudável dissenso na matéria. Por um lado, alguns docentes têm advertido sobre a insuficiência da carga horária das disciplinas obrigatórias para apresentar o conteúdo jurídico e questionam o estudo de tópicos especializados, ofertados em disciplinas optativas, em detrimento do conteúdo básico. Por outro lado, há a avaliação de que existe espaço razoável para a apresentação do conteúdo fundamental e que as optativas permitem focalizar tópicos emergentes, promover melhor aproveitamento das pesquisas em andamento e maior integração com outros cursos da Universidade. As optativas, ainda, representam oportunidades para inovações e experimentalismos metodológicos, algo desejável em um curso jurídico que busca responder a novos problemas e complexidades sociais.

³ Os debates estão disponíveis em <https://bityli.com/dx1Qr>.

Neste ano de 2021, teremos a primeira turma de bacharéis formada sob vigência do novo projeto pedagógico, o que torna a ocasião propícia para iniciar um balanço. Saber se o espaço reservado às disciplinas obrigatórias é suficiente vai requerer uma discussão aprofundada e coletiva sobre o tema complexo de quais conteúdos devem formar o núcleo fundamental, quais conteúdos podem ser bem desenvolvidos em disciplinas obrigatórias gerais e quais conteúdos caberiam às disciplinas obrigatórias específicas e às optativas. Vai envolver, também, o debate sobre quais habilidades são desejáveis para o bacharel formado pela FDUSP. Afora a mudança da grade e a discussão dos conteúdos, o terceiro eixo que vai merecer uma reflexão coletiva é o das práticas e métodos de ensino. Há um acúmulo de iniciativas individuais bem sucedidas, como as centradas no discente, que merecem ser sistematizadas, discutidas e divulgadas.

Em uma instituição, como a do porte da FDUSP, só é factível um projeto pedagógico construído coletivamente, sensível às especificidades das diferentes áreas, apto a valorizar e generalizar as experiências individuais bem-sucedidas.

Os debates da Semana Pedagógica não se restringiram, contudo, à avaliação da nova grade curricular. As diversas intervenções situaram o tópico do ensino jurídico em um arco maior de reflexão sobre as transformações da política e economia, os inauditos desafios do presente, a nova configuração das profissões jurídicas, a integração com a pesquisa de pós-graduação e a mudança de perfil dos discentes que passaram a ingressar nos cursos de direito.

Foi enfatizado o papel das faculdades de direito como o ambiente adequado para a inovação e para o experimentalismo, com ênfase, por alguns expositores, ao papel da pesquisa empírica como meio de consolidar uma nova epistemologia do direito, especialmente no que tange à análise da eficácia das leis. A transversalidade de um ensino não limitado pelas tradicionais áreas do direito foi posta como desafio. O papel do aluno como figura ativa no processo de aprendizado também despontou como reflexão importante durante as falas. Como era de se esperar, foram várias as perspectivas trazidas, o que denota a complexidade do problema posto, bem como as múltiplas possibilidades de escolhas político-pedagógicas.

Merece destaque outro tema abordado, a saber, o impacto do ensino remoto (com o uso de instrumentos da educação a distância). O corpo discente teve a iniciativa de realizar uma pesquisa preliminar

com achados contundentes sobre questões de gênero, privacidade e renda implicados no formato de ensino virtual praticado em 2020 por imposição da pandemia.

Como encaminhamento para a discussão, a FDUSP promoverá uma série de debates sobre temas considerados desafios atuais para o estudo do direito, neles incluídos o processo legislativo, tributação distributiva, Estado, gênero e raça.

O trabalho de reconstrução institucional para fortalecer e assegurar o Estado Democrático de Direito está na ordem do dia. Pautas por equidade de gênero, raça e classe ganharam relevância incontornável na esfera pública. Também é indispensável e urgente a reconstrução das bases para o desenvolvimento do país. O ruinoso processo político em curso e os efeitos deflagrados pela pandemia agudizam ainda mais os problemas. Sob pena de irrelevância, as Faculdades de Direito não podem se furtar a contribuir com reflexão, pesquisa e profissionais.⁴ Já foi dito que a Universidade está sempre em reforma⁵, o mesmo vale para o curso de direito. Isso não pode ser diferente para um ensino jurídico que esteja à altura da sua época.

⁴ O primeiro artigo desta série do JOTA aprofunda este diagnóstico <https://bitly.com/M3LDN>.

⁵ CUNHA; Luiz Antônio. **A Universidade Reformanda**. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1988.

ENSINO JURÍDICO:

onde estamos errando?

Vanessa Oliveira Batista Berner¹

A década de 2020 inaugura-se no Brasil com uma série de crises se sobrepondo: política, sanitária, econômica e institucional. Nas faculdades de direito, as respostas a tantas demandas começam a ser pensadas por docentes, pesquisadores, estudantes e profissionais do direito. Como professora, pesquisadora e extensionista, estou firmemente convencida de que a maneira como atuamos nas instituições de ensino, as escolhas epistemológicas que fazemos, têm uma razoável parcela de responsabilidade sobre o que estamos vivendo neste momento no Brasil, para o bem e para o mal.

Em nosso país, desde o século XX, os bacharéis em direito predominam sobre todos os outros profissionais na estrutura de poder do Estado, seja nas funções executivas, seja nas legislativas. Os partidos políticos que ocupam assento na Câmara dos Deputados, assim como a maioria dos partidos com representação no Poder Legislativo Federal, não importa qual seja sua vocação ideológica, têm um grande número desses profissionais, independentemente da região do país que representem. A formação jurídica é o critério adotado pelos partidos para constituir algumas comissões, como a da reforma do Poder Judiciário no início dos anos 2000; e a do impeachment da Presidenta Dilma Rousseff em 2016.²

¹ Professora Titular de Direito Constitucional da Faculdade Nacional de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro; Coordenadora do Laboratório de Direitos Humanos da UFRJ.

² Em matéria de janeiro de 2021, por exemplo, o site “Migalhas” informa que todos os candidatos que se apresentaram para ocupar as presidências da Câmara dos Deputados e do Senado Federal eram bacharéis em Direito: Baleia Rossi

Não cabe aqui fazer uma grande digressão histórica sobre os cursos jurídicos no Brasil, mas conhecer essa trajetória ajuda a compreender como chegamos ao formato que hoje predomina nas instituições de ensino em atividade no país. Quando foram criados, no Império, os cursos de direito tinham o propósito explícito de formar a elite dirigente, pois a independência política passava pela autonomia em relação aos centros culturais europeus. Para isto, era necessário que o governo central criasse e controlasse os cursos jurídicos. Naquela época, as faculdades de direito eram gratuitas, financiadas pelo poder público, embora totalmente direcionadas para os filhos das famílias mais abastadas do Brasil. Olinda (PE) e São Paulo (SP) foram as primeiras cidades a ter faculdades de direito, ou seja, as primeiras cidades a formar uma elite capacitada para dirigir o novo país recém proclamado independente. As discussões políticas, sociais e culturais passavam, necessariamente, pelas escolas de direito.

No Brasil, o “bacharelismo elitista e conservador” é um elemento de grande peso quando se procura compreender o processo de conformação dos agentes do Estado e a maneira como estes se veem e se colocam dentro da sociedade. A formação dos “bacharéis” no Brasil sempre transitou, ao longo da história, como uma concepção profundamente conservadora, posto que adequada às posições sociais hegemônicas, em lugar de favorecer a formação de uma consciência crítica que estimulasse processos de transformação das relações sociais injustas. Conformam-se assim uma espécie de visão corporativa que rechaça as propostas políticas e sociais emancipatórias; uma visão eivada de uma postura dogmática em relação à onisciência da lei, reprodutora de uma consciência falseada que postula a ideia de uma sociedade “harmônica e controlável” a partir dos desígnios jurídicos³.

É necessário que nos perguntemos quanto desta concepção sobre o papel do direito e dos atores do direito segue hoje vigente, reproduzindo estruturas de poder antidemocráticas. Em todo caso, é preciso identificar esta matriz política conservadora e sua influência no perfil institucional dos próprios poderes do Estado, sejam eles o poder judiciário, o legislativo ou o executivo.

(UNAERP), Arthur Lira (UFAL), Simone Tebet (UFRJ) e Rodrigo Pacheco (PUC-MG). Conferir em: <https://www.migalhas.com.br/quentes/338907/candidatos-as-presidencias-da-camara-e-do-senado-sao-formados-em-direito>

³ BARILE, Daniel. **Patrimonialismo e Burocracia: uma Análise sobre o Poder Judiciário na Formação do Estado Brasileiro**. Dissertação. Mestrado em Direito, Estado e Constituição. Universidade de Brasília. Brasília, 2006, p. 258.

O perfil das Faculdades de Direito mudou expressivamente no século XX, deixando de ser totalmente controladas e financiadas pelo Estado. Assim, se no século XIX havia dois cursos de direito no país, a partir de 1940 eles começaram a aumentar, chegando a 235 em 1995 e ao espantoso recorde de 1.502 em 2018!⁴ Esse crescimento exponencial foi mais pautado pela questão mercadológica do que propriamente pelo crescimento da população, pela urbanização ou pelo acesso à educação, embora esses fatores não possam ser desconsiderados. Boa parte desses profissionais formados atua no setor privado, mas uma parcela considerável faz o curso de direito com o objetivo de exercer carreiras ligadas ao Estado, concorrendo, às vezes por anos seguidos, às vagas de juízes, promotores, procuradores, defensores públicos e delegados.

Essa profusão de cursos jurídicos não se reflete em termos qualitativos quanto ao exercício profissional. Até porque, no Brasil, o ensino superior de excelência fica restrito às universidades públicas, federais e estaduais, e a algumas universidades privadas.⁵ O resultado pode ser comprovado pelo baixo índice de aprovação no exame da Ordem de Advogados do Brasil.⁶ Assim, os processos de luta por uma educação de qualidade, que efetivamente forme pessoas para ocupar posições de poder, que sejam futuras tomadoras de decisão, que ocupem espaços elevados nas hierarquias institucionais, devem passar pelo aprendizado de temas transversais ao saber técnico previsto nos currículos acadêmicos.

Os temas que atravessam essa formação mais robusta e reflexiva do bacharel em direito são aqueles que tem o potencial de municiar os futuros profissionais para o enfrentamento ao machismo, ao racismo, à segregação social e à exclusão da juventude. São temas cujo estudo preparam para o combate às injustiças e às desigualdades sociais. Assim,

⁴ Conferir matéria publicada em 2020 no Jota: <https://www.jota.info/carreira/brasil-tem-mais-de-1-500-cursos-de-direito-mas-so-232-tem-desempenho-satisfatorio-14042020>

⁵ No relatório da Cesgranrio de 2020 há alguns resultados interessantes sobre OAB e ENADE. Os gráficos mostram como as provas são distintas, com perfil diferente, e comprovam que o aluno que é capaz de fazer uma prova mais reflexiva, como o Enade, pode fazer uma avaliação apenas com a letra da lei, evidenciando a diferença entre a situação das IES públicas e privadas. Conferir em: BELTRÃO, Kaizô e outros (org.). **Evidências do Enade e de outras fontes – mudanças no perfil do bacharel em Direito**. Rio de Janeiro, Fundação Cesgranrio, 2020.

⁶ Em 2018, por exemplo, o Selo OAB Recomenda foi concedido a apenas 161 dos 1.212 cursos verificados pela instituição. Conferir em: <https://www.oab.org.br/servicos/oabrecomenda>

é importante destacar a ausência de disciplinas que promovam o debate crítico na área do Direito, como filosofia, sociologia, ciência política, direitos humanos, criminologia, entre outros. Gênero, raça e classe permeiam todas as estruturas de poder e devem ser discutidos em todos os níveis do debate acadêmico, a fim de despertar a sensibilidade social e a empatia do profissional do direito (ou de qualquer outra área de conhecimento). Precisamos olhar com atenção para os mecanismos de exclusão e dominação que subjazem às relações acadêmicas, para o uso do conhecimento como estratégia de poder.

No Brasil contemporâneo, em que pese toda a gravidade da situação política, a fragilidade do ensino jurídico é um fator que chama a atenção. É alarmante o festival tragicômico que assistimos diuturnamente nos últimos tempos no campo jurídico. O mais sério é que, por trás do jogo de erros, está sendo engendrada a morte lenta da democracia, das garantias constitucionais e dos direitos fundamentais pelos quais tão duramente lutamos ao longo das últimas décadas.

Falando da perspectiva acadêmica, do lugar no qual me situo, a grande questão é: onde está nossa responsabilidade? Onde estamos errando?

As Faculdades de Direito têm uma longa tradição de não participar da extensão universitária, por exemplo. E não estou me referindo a escritórios modelo ou a estágios seja onde for, o que digo é que formamos nossos alunos sem que tenham contato com a realidade social e política do país. E agora ficamos espantados com o distanciamento entre o mundo jurídico e o que acontece à nossa volta? Com a atuação dos membros das carreiras jurídicas no país? Será que as “permanências autoritárias” no sistema judicial e na estrutura dos poderes do Estado não tem nada a ver com o que ensinamos em sala de aula?

Nos anos 70 e 80 do século passado, foi feita uma profunda reforma do sistema de ensino nos Estados Unidos, introduzindo discussões críticas e disciplinas de áreas afins na formação dos bacharéis. Trata-se de outro país, de outra lógica, de outro Estado, mas os resultados dessa reforma são alentadores, sendo que os cursos de direito estadunidenses buscam, permanentemente, uma clara conexão com a realidade⁷,

⁷ Por exemplo, no final do semestre que antecedeu as eleições presidenciais de estadunidenses de 2016, o constitucionalista Sandy Levinson informou, no blog Balkinization (Balkin.com), que os Diretores das escolas de direito dos Estados Unidos suspenderam o oferecimento de cursos de Direito Constitucional em razão das eleições de novembro e até que fosse feita a escolha de um novo “Justice” para a

diferente do que podemos observar no Brasil. Não seria o caso de nos debruçarmos sobre uma nova e profunda reestruturação dos currículos acadêmicos na área jurídica, trazendo para o debate uma discussão epistemológica que vá além de sua mera pertinência científica e teórica? Não seria o momento de converter essa discussão em um debate *político*, posto que sua trama é, exatamente, política?! A maneira como se ensina, como se pensa e como se define o “real” (ou o que se entende como tal), rebaixa os limites epistemológicos e metodológicos do conhecimento, convertendo-se em um assunto político que deve ser debatido e compreendido a partir da política, porque implica sempre no poder. Esse deve ser o labor do professor de Direito, se quiser formar profissionais aptos a transformar a realidade social.

Os temas que vão guiar as discussões ao longo de toda nossa vida acadêmica e profissional são marcados por uma opressão estrutural, por uma dominação sistêmica que está latente em nossa sociedade. A questão de gênero, a sexualidade das pessoas, cis ou trans, o feminismo, a luta antirracista, são questões com as quais se lida em meio ao conflito, à violência imperativa (e ideológica!) no cotidiano. Daí a importância de nos reconhecermos, acadêmicos e advogados, como atores desse processo de mudança, pretendendo que ele seja emancipatório.

É urgente repensar a universidade, de uma forma geral, e os cursos de direito, de uma forma específica, como um espaço de emancipação. Precisamos aproximar nossa produção acadêmica da produção de conhecimento no mundo, sem neutralidade, assumindo ideologias e posicionamento político. Se pretendemos ter faculdades de direito de qualidade, acessíveis, inclusivas, temos que descolonizar nossa mentalidade jurídica, abordar a teoria e a prática como possibilidades de emancipação. Precisamos romper com as formas coloniais, autoritárias e excludentes que estão dentro e fora do espaço acadêmico. Será um longo caminho, mas é trilhando por ele que poderemos lidar com o mal-estar, a indignação e o inconformismo, que nada mais são que nossa fonte de inspiração para teorizar sobre a forma de superar este estado de coisas.

Suprema Corte durante o semestre do outono americano, argumentando ser irresponsável ensinar direito constitucional em um período em que a suprema corte do país estaria irremediavelmente dividida em uma importante série de controvérsias.

DE QUE ENSINO JURÍDICO PRECISAMOS?

*Sebastião Botto de Barros Tojal*¹

Em que medida o ensino jurídico hoje no Brasil é capaz de formar quadros que, para além da condição de operadores do direito, sejam capazes de compreender, de um lado, as profundas mudanças que têm experimentado a organização institucional do poder político não apenas entre nós e, de outro lado, possam, a um só tempo, efetivamente redesenhar o modelo de compreensão crítica dessa realidade e, mais ainda, conceber um novo quadro institucional capaz de funcionalizar os conflitos que tanto sobrecarregam o sistema vigente?

Se essa indagação não é propriamente nova, é preciso reconhecer, no entanto, que não fomos capazes de lhe oferecer respostas satisfatórias nas últimas décadas, tanto que se sucedem discussões, seminários, encontros, todos com o propósito justamente de discutir o sempre recorrente tema do ensino jurídico e suas conexões (ou desconexões) com a realidade.

Especificamente no campo do Direito Público, como deverão seus atores se posicionar? No campo epistemológico da Teoria Geral do Estado, para sermos mais precisos, como esse debate poderá avançar, de sorte que possamos estabelecer pontes entre a academia e o contexto no qual ela se insere?

O enfrentamento desse problema há de passar pelo reconhecimento, malgrado as diferentes iniciativas de superação, de que tanto as disciplinas propedêuticas quanto as dogmáticas vem padecendo dos mesmos infortúnios, basicamente consubstanciados numa imensa dificuldade de organizar uma pauta de questões que verdadeiramente

¹ Professor da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Advogado.

problematize os temas mais caros ao atual quadro institucional do país. A Teoria Geral do Estado, em particular, é a própria evidência dessa circunstância, debatendo-se com um modelo de análise completamente dissonante com a realidade política contemporânea.

Não que não percebamos a emergência de novos paradigmas. O fenômeno da consensualidade, a estruturação em rede da administração pública, a ruptura dos limites nacionais do ordenamento jurídico, a judicialização da política, de que tanto se tem falado ultimamente, para ficarmos com apenas alguns desses novos modelos, aparecem aqui e acolá, no mais das vezes, contudo, examinados com olhos que não permitem descortinar a sua força transformadora.

Na realidade, o que fazemos é formar técnicos aptos a atuar num ambiente de justiça adjudicatória, portadores de um traço litigante dominante como afirma Igor Tamasauskas citando Couto e Meyer-Pflug².

Nesse compasso, ainda reverenciamos, como normas fundantes de nosso sistema político-jurídico, fórmulas como a supremacia do interesse público, indisponibilidade do interesse público, separação absoluta de poderes e outras tantas, que, na prática, ainda orientam a leitura (ou desleitura) do novo.

O resultado é que, do embate entre modelos que correspondem a verdadeiras franquias democráticas mas francamente disfuncionais aos olhos de expressivas camadas populacionais (vide, por exemplo, a garantia do cumprimento de pena somente após o trânsito em julgado da decisão condenatória) e as exigências que são endereçadas ao sistema (eficiência e efetividade), criam-se falsos dilemas, como a crença de que a obediência ao devido processo legal contribui firmemente para a impunidade quando se cuida, por exemplo, da moralidade administrativa.

Na realidade, impende reconhecer, não estamos sendo capazes, enquanto docentes, juristas e mesmo operadores do direito, de criar condições realmente inovadoras de compreensão dos novos institutos que a dinâmica das relações políticas, sociais e econômicas têm forjado. Nessa perspectiva, do confronto entre paradigmas em crise e outros que buscam se afirmar em substituição aos primeiros, não se tem um resultado que efetivamente contribua para a transformação da vida.

Novos quadros analíticos, que poderiam contribuir em muito não apenas para um melhor diagnóstico das dificuldades do presente,

² TAMASAUSKAS, Igor Sant'Anna. **O acordo de leniência anticorrupção: uma análise sob o enfoque da teoria de redes.** São Paulo, tese de doutoramento apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2020, pág. 205.

mas também para orientar novas práticas e soluções (vejam-se, à guisa de exemplo, os acordos de leniência no âmbito da Lei 12846/2013, que celebrados pela União, são reiteradamente não reconhecidos por diferentes instâncias do próprio Estado, gerando enorme perplexidade aos atores envolvidos e, por via de consequência, incrementando importante insegurança jurídica), acabam perdendo toda a sua potencial funcionalidade exata e precisamente por não serem capazes de manejá-los adequadamente. E não o somos justamente porque entre os riscos naturais de operar novos institutos e o conforto das soluções dadas, naturalmente que optamos pelo último.

Detenhamo-nos, por um momento, em dois trabalhos, *Concertação Administrativa Interorgânica*, de Eurico Bitencourt Neto³ e *Separação de Poderes e limites de competência legislativa da Assembleia da República*, de Jorge Reis Novis⁴. Em ambos, evidencia-se a preocupação de seus autores em situar suas análises em contextos de profundas alterações institucionais em curso.

Assim é que em *Concertação Administrativa Interorgânica*, seu autor, que a define como “processo decisório próprio do Estado de Direito democrático e social”, afirma com bastante propriedade que esse processo decisório pressupõe “o reconhecimento e a consideração de diversos interesses, potencialmente conflitantes e, como tal, propõe a negociação e a pactuação como modos de atuação. Assim, num Estado pluriclasse e num ambiente de múltiplos interesses públicos, a concertação é alternativa à imposição, como meio de exercício das atribuições estatais”⁵.

Não é outra a preocupação de Jorge Reis Novis, que pondera: “Como se disse atrás, a chamada dimensão negativa do princípio da divisão de poderes encontrou já uma concretização de tal forma institucional e dogmaticamente cristalizada em todo um conjunto de institutos jurídicos garantidores dos direitos e liberdades individuais, que, hoje, o recurso autónomo ao princípio cobra sobretudo sentido operativo no plano das virtualidades inerentes à sua dimensão positiva”⁶.

Como, no entanto, essas compreensões têm sido operadas? Notadamente no campo do direito administrativo sancionatório, a lógica

³ NETO, Eurico Bitencourt. **Concertação administrativa interorgânica** - direito administrativo e organização no Século XXI. São Paulo: Almedina, 2017.

⁴ NOVIS, Jorge Reis. **Separação de Poderes e limites de competência legislativa da Assembleia da República**. Lisboa: Lex, 1997.

⁵ NETO, Eurico Bitencourt. **Concertação administrativa interorgânica...**, cit., p. 23.

⁶ NOVIS, Jorge Reis. **Separação de Poderes...**, cit., pp. 37-38.

por detrás da substituição da tradicional visão de imperatividade/indisponibilidade do agir do Estado por uma nova racionalidade, baseada no consenso e na colaboração com os particulares, não evolui, a despeito dos inegáveis ganhos que proporciona, porque refêns de paradigmas obsoletos, não conseguimos enxergar as novas potencialidades que a dogmática nos é capaz de disponibilizar. E, frise-se, não logramos sucesso na utilização de novos conceitos e ferramentas, não porque não tenhamos sido apresentados a eles, mas sim porque o ensino jurídico ainda continua, no limite, às voltas com uma gama de pressupostos absolutamente disfuncionais. Afinal, como se repete, a imperatividade da ação estatal é corolário do seu próprio poder soberano. Com isso, ao final do dia não temos nem a soberania prestigiada, nem a eficiência da gestão pública alcançada.

No plano da separação de poderes, já se criou um certo senso comum em torno de “ativismo judicial”, no mais das vezes muito mais fruto de uma visão anacrônica da realidade do que propriamente da percepção segundo a qual, frequentemente, é o próprio ordenamento jurídico que efetivamente reclama do judiciário, para ficarmos apenas com uma das vertentes do problema, uma ação integradora de um sistema jurídico que não tem a capacidade de reproduzir a complexidade e dinamismo da vida social e, nessa medida, cada vez mais se torna aberto e mesmo lacunoso.

Nessa mesma linha, veja-se a discussão, doutrinária e jurisprudencial, sobre o federalismo entre nós e o viciado debate, por exemplo, sobre a titularidade dos serviços de saneamento, que muito mais denota um federalismo de competição do que propriamente a compreensão de um autêntico federalismo de rede, no qual, por força da exigência legal da prestação dos serviços de forma regionalizada (Lei n. 14.026/2020), os entes políticos hão de compartilhar responsabilidades com novos *players*. Podemos nos considerar aptos a inovar essa discussão e, conseqüentemente, contribuir de forma conseqüente para a concretização das metas de universalização dos serviços de água e saneamento estabelecidas pelo legislador, condição para a concretização do direito à saúde? É difícil afirmar que sim. O mais provável, nessa toada, é que continuemos com tentativas hermenêuticas de construção de um sistema jurídico do saneamento básico, procurando integrar normas que ao longo do tempo prometeram e não entregaram a universalização dos serviços de saneamento básico.

Em conclusão, a discussão sobre a funcionalidade do ensino jurídico depende menos de recursos materiais ou divagações sobre questões

metodológicas (estudos de caso, seminários, aulas expositivas). O êxito em prepararmos os futuros atores jurídicos depende muito mais de estarmos vocacionados a neles desenvolver a inquietação e a coragem pelo novo e o novo aqui, num certo sentido, já é bem maduro pois de há muito sabemos dos limites do ensino jurídico que idolatra o direito positivo e o próprio positivismo. Essa exigência ganha maior relevo se situamos o problema no âmbito das universidades públicas.

Num feliz achado expositivo, José Eduardo Faria traça um perfil intelectual de três dos maiores juristas brasileiros, Orlando Gomes, San Tiago Dantas e Raymundo Faoro, *os juristas fora da curva*, para referi-los como “homens à frente de seu tempo e com trajetórias incomuns; como intelectuais que se colocam perante a história sempre duvidando de toda e qualquer certeza; como pensadores heterodoxos no plano doutrinário – ou seja, avessos ao formalismo normativista, conscientes de que a análise do direito não pode ser apartada da história e capazes de articular os novos saberes advindos de transformações econômicas, sociais e políticas, sem desprezar a riqueza de ideias, experiências e perspectivas de um período histórico em que as inovações no campo do conhecimento se convertem em fonte de valor econômico e poder social”⁷.

Pois bem, se não quisermos jogar um faz de conta, discutindo os “não problemas” e se desejarmos efetivamente buscar construir vinculações com a nossa sociedade e suas instituições, hoje em frangalhos por assaltos populistas que inoculam dia após dia na vida social o desprezo pelo ser humano e sua dignidade, é absolutamente fundamental que saíamos do conforto da mesmice das soluções de prateleira, próprias, por exemplo, da compreensão do judiciário como poder apto a adjudicar direitos e tenhamos a necessária coragem e responsabilidade científica de conviver com os desafios de uma sociedade conflituosa, marcadamente desigual e carente de respostas. Aceitemos as novas categorias conceituais e procuremos extremar a sua funcionalidade, ao invés de nos colocarmos como adversários da história, é o que se impõe.

Houve um tempo em que as teses e monografias produzidas em regra cuidavam da natureza jurídica de algum instituto. Éramos capazes de defini-las, muito embora não soubéssemos da utilidade funcional daquelas discussões. Recordo-me de quando, no entanto, Cândido Rangel Dinamarco discutiu a instrumentalidade do processo e sua enorme

⁷ FARIA, José Eduardo. Juristas fora da curva: três perfis. **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 12, n. 2, mai./ago. 2016, p. 273.

contribuição para a compreensão do processo pela sua efetividade.⁸ De lá para cá, é possível afirmar que temos uma justiça efetivamente vinculada aos fins próprios da instrumentalidade processual? A resposta, mesmo aos mais desavisados, não é positiva.

Não se trata, por óbvio, de estarmos promovendo uma discussão de lana-caprina. Ao contrário, ela é necessária, desde que colocada nos seus devidos termos.

⁸ DINAMARCO, Cândido Rangel, **Instrumentalidade do processo**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1987.

EDUCAR ATRAVÉS DO DIREITO FINANCEIRO E DO DIREITO PÚBLICO PARA A CIDADANIA

Fernando Facury Scaff¹

Educação e ensino são duas expressões correlatas, mas significam coisas diferentes. Em nossa Constituição, consta que a *educação* é direito de todos e dever do Estado e da família, e será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho (art. 205, *caput*). O *ensino* é que será ministrado com base em diversos princípios, dentre eles o da *igualdade* de condições para o acesso e permanência na escola e o da *liberdade* de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber (art. 206, I e II).

Vê-se, portanto, que a expressão *educação* é mais ampla do que *ensino*, pois abrange, além de um direito de todos, um dever por parte do Estado e da família, em colaboração com a sociedade, objetivando formar *cidadãos* plenos.

Entendo que as faculdades de Direito devem *educar*, e não apenas ensinar.

Essa concepção está em sintonia com a questão do direito financeiro e o direito público.

Costumo dizer que o direito financeiro é o ramo do Direito no qual se estuda como o Estado (1) arrecada, (2) gasta, (3) se endivida, como isso é (4) repartido internamente, (5) organizado e (6) fiscalizado, (7) visando concretizar os objetivos fundamentais prescritos em nossa Constituição.

Desde o início se verifica que o termo central da definição é o Estado, pois é a partir dele que se analisa os diversos aspectos mencionados. Thomas Hobbes, em 1651, comparou o Estado a um Leviatã,

¹ Professor Titular de Direito Financeiro da Universidade de São Paulo. Livre docente e doutor pela mesma Universidade. Advogado, sócio de Silveira, Athias, Soriano de Mello, Guimarães, Pinheiro e Scaff – Advogados

indicando o dinheiro como o sangue que circulava em suas veias². No final do século XIX, Rudolf von Jhering já demonstrava a correlação entre a participação da sociedade e o financiamento do Estado através do orçamento³. Portanto, o estudo do direito financeiro se insere inegavelmente no seio das análises do Estado, e, por conseguinte, do direito público.

Ao se estudar como o Estado *arrecada*, se ingressa no vasto mundo sobre as diferentes formas pelas quais o dinheiro sai do bolso dos cidadãos e ingressa nos cofres públicos.

O estudo dos *gastos* públicos diz respeito ao papel essencial do Estado de fornecer à sociedade os bens e serviços que permitam elevar seu nível civilizatório.

O estudo da *dívida* pública permite que se analise a questão intergeracional, pois os recursos que são obtidos hoje por empréstimo, deverão ser pagos no futuro, através da arrecadação tributária – justamente por isso que se afirma que dívida corresponde à antecipação de tributos.

Analisar como tudo isso é *repartido* internamente ao Estado nos conduz ao federalismo financeiro, que se desdobra em federalismo fiscal (tributário), patrimonial (repartição dos *royalties* do petróleo, da mineração, dos recursos da privatização), da dívida pública, das despesas etc. Embora se denomine de *federalismo*, tais repartições de encargos e atividades financeiras ocorre também nos países unitários.

² “Os condutos e canais por meio dos quais o dinheiro circula para uso público são de duas espécies: uma das vias conduz aos cofres públicos, e a outra o faz sair dos cofres para o pagamento das dívidas públicas. [...] Também nisso o homem artificial conserva sua semelhança com o homem natural, cujas veias recebem o sangue das diversas partes do corpo, conduzindo-o ao coração; depois de vitalizado, o sangue é expelido pelo coração por meio das artérias, com o objetivo de vivificar e possibilitar o movimento de todos os membros do corpo.” HOBBS, Thomas. **Leviatã**. Tradução Rosina D’Angina. 2. ed. São Paulo: Martin Claret, 2012. p. 203.

³ “Que relação tem o imposto com o direito? Muita! A obrigação de pagar impostos é sinônimo do dever cívico que cada um tem de, na sua alçada, perseguir e fomentar todos os fins da sociedade para os quais estes impostos são aplicados. Em lugar da entrada de cada um no orçamento, estabelece-se o princípio jurídico: és juridicamente obrigado a colaborar para a receita. O orçamento do Estado ou da comunidade reduz-se em tantas *normas jurídicas* quanto existam *entradas*. Cada uma delas clama: coopera com esta entrada! Tens o dever de manter o exército e a marinha; tens a obrigação de abrir ruas, de manter as escolas e universidades etc. A cada nova finalidade que surge no sistema administrativo, passas a ter uma nova obrigação. O orçamento do Estado ou da comunidade política e eclesiástica te diz para que fins a sociedade necessita de ti”. Jhering, Rudolf von. **A finalidade do direito**. Tradução de Heder Hoffmann. Campinas: Bookseller, 2002. T. I, p. 339-340.

Estudar como tudo isso se *organiza* é analisar as leis orçamentárias, nas quais se demonstra de quem se arrecada e com quem se gasta em um país, o que permite afirmar se os recursos públicos estão sendo usados de forma *republicana*, através da análise das *capacidades financeiras*, pois, quanto mais se arrecada de quem tem menos recursos ou bens (capacidade contributiva) e se gasta com quem menos necessita (capacidade receptiva), menos republicano será o uso dos recursos públicos – infelizmente o Brasil se encontra há décadas nesse lastimável estágio de baixo republicanismo financeiro.

E, coroando as áreas de estudo do direito financeiro, analisa-se também como tudo isso é *controlado*, o que nos leva ao papel dos Tribunais e Contas e do Poder Legislativo no exercício dessa função, que se assemelha ao sistema de *Vigiar e punir*, de que nos fala Michel Foucault.⁴

Ocorre que, se todas essas áreas forem analisadas apenas de maneira *formal*, qualquer escopo poderá ser buscado por elas, até mesmo o financiamento da destruição do próprio Estado e do mal-estar na sociedade. Exatamente por isso que o direito financeiro tem uma *função*, que extrapola a *estruturação* demonstrada, que é, no caso do Estado brasileiro, determinada pelo art. 3º da Constituição, que elenca os *objetivos fundamentais* a serem perseguidos, dentre eles a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais (inciso III), em busca de nos tornarmos uma sociedade livre, justa e solidária (inciso I), que garanta o desenvolvimento nacional (inciso II) e que promova o bem de todos, com isonomia (inciso IV). Não basta a estrutura, tem que haver uma *função*, na linha de Norberto Bobbio⁵.

Nesse sentido é que o direito financeiro é o campo propício para o estudo de *políticas públicas*, usualmente correlacionadas com o *gasto público*, mas que também tem vinculação com a *arrecadação* e a *dívida pública*, pois, de que adianta afirmarmos direitos se não houver dinheiro para concretizá-los? A busca não deve ser por *equilíbrio* orçamentário, mas por *sustentabilidade* financeira. Deve-se considerar ainda os aspectos *federativos*, pois as pessoas moram *localmente*, embora as políticas públicas devam ser pensadas *globalmente*. As *diferenças* entre as pessoas devem ser respeitadas, e as *desigualdades* combatidas – sabe-se isso desde Rousseau⁶.

⁴ FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir**: nascimento da prisão. 33. ed. Tradução Raquel Ramallete. Petrópolis: Vozes, 1987.

⁵ BOBBIO, Norberto. **Da estrutura à função**: Novos estudos de teoria do direito. Campinas: Manole, 2006.

⁶ ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens**. Traduzido por Paulo Neves. Porto Alegre: L&PM, 2013.

É também necessário ter os olhos voltados para as operações financeiras do cotidiano, que regem a *conjuntura* econômica, a fim de identificar se nossos governantes de plantão estão conduzindo o país para os *objetivos fundamentais* inscritos na nossa Constituição (art. 3º). Há sempre o risco de que o estejam levando para outros caminhos, quando então será necessário judicializar o debate⁷ – procedimento que erroneamente se confunde com ativismo judicial⁸. É preciso estar atento para a correção de rumos, pois, se a sociedade não sabe para onde ir, qualquer caminho serve, como disse o Gato à Alice, na fantástica e maravilhosa história de Lewis Carroll⁹. No Brasil, o rumo é ditado pela Constituição.

Portanto, para bem conhecer o direito financeiro não basta saber as *normas* que tratam de receita, despesa, dívida, federalismo, orçamento e controle – é pouco. Precisa-se conhecer o *Direito*, que é muito mais amplo do que as normas que regem essa matéria. É importante conhecer o direito público – constitucional, administrativo, econômico, tributário, processual, teoria do Estado, dentre outros. E conhecer também história, economia, finanças públicas, filosofia, ciência política e muito mais.

Enfim, para retornar ao início deste texto, não basta *ensinar* direito financeiro, é necessário *educar* através do direito financeiro, a fim de permitir que as pessoas ultrapassem os estreitos muros da ignorância funcional e tornem-se verdadeiros cidadãos.

⁷ COMPARATO, Fábio Konder. Ensaio sobre o juízo de constitucionalidade de políticas públicas. **Revista de Informação Legislativa**, ano 35, n. 138, p. 43, Brasília: Senado Federal, abr.-jun. 1998.

⁸ BUCCI, Maria Paula Dallari. **Fundamentos para uma teoria jurídica das políticas públicas**. São Paulo: Saraiva, 2013.

⁹ “O senhor poderia me dizer, por favor, qual o caminho que devo tomar para sair daqui? Isso depende muito de para onde você quer ir, respondeu o Gato. Não me importo muito para onde, retrucou Alice. Então não importa o caminho que você escolha”, disse o Gato. Contanto que dê em algum lugar, Alice completou. Oh, você pode ter certeza de que vai chegar se você caminhar bastante, disse o Gato.” CARROLL, Lewis. **Alice no País das Maravilhas**.

O ESTADO NO ENSINO JURÍDICO:

conexões muito além das aparentes

Nina Ranieri¹

Impossível pensar o ensino jurídico sem pensar o Estado. É o Estado quem cria o Direito, é o Estado quem regulamenta os cursos jurídicos, o Estado é objeto das disciplinas de Direito Público. Esses diferentes modos de conexão são complementares, influenciam-se mutuamente e concorrem para o problema de saber qual Estado se ensina, para que e como. Tais indagações implicam juízos de valor e considerações a respeito da efetividade do ensino jurídico em benefício da organização da sociedade.

O ensino do Direito compreende os cursos de graduação destinados à formação profissional e os cursos de pós-graduação, *stricto* e *lato sensu*, voltados à formação de pesquisadores e acadêmicos. Como pessoa jurídica de direito interno, dotado de soberania, elaborador do Direito, o Estado é causa primária do ensino jurídico e o Direito que se ensina é o Direito estatal.

Os problemas dessa vertente de relacionamento entre o Estado e o ensino jurídico dizem respeito à legitimidade e legalidade da atuação daquele e suas repercussões no Direito; se a finalidade do Estado Democrático de Direito consiste em promover e assegurar a mais ampla proteção dos direitos fundamentais, a produção do Direito estatal não poderá ter outros fundamentos senão a soberania popular, a democracia, os valores republicanos e a justiça social. Em outras palavras, nem o Estado pode produzir “qualquer” Direito, por assim dizer, posto que inconstitucional, nem o ensino jurídico pode ser de “qualquer” Direito.

¹ Profª. Associada do Departamento de Direito do Estado, Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.

Já do ângulo da regulamentação do ensino jurídico profissionalizante, o Estado tanto impõe sua visão dos cursos jurídicos, por meio das Diretrizes Curriculares Nacionais do Curso de Graduação em Direito - DNCGD², como condiciona a expedição de diplomas juridicamente válidos. Da criação de instituições isoladas de ensino superior no séc. XIX à criação de universidades no início séc. XX, da expansão do ensino superior após a década de 1970 ao momento presente, o padrão geral de interferência do Estado brasileiro na educação superior - e não apenas em relação aos cursos jurídicos, é intenso. É o Estado quem planeja; legisla; regulamenta; autoriza, reconhece, credencia, recredencia, supervisiona cursos e instituições; avalia alunos, cursos e instituições por todo o País; etc. Tudo se dá nas esferas pública e privada, e em relação a todos os sistemas de ensino, sendo a maior parte dessas atribuições de competência da União.

Num país com mais de 1.200 cursos de Direito autorizados pelo Ministério da Educação - o que denota a força de atração da profissão, quanto pode o Estado na garantia da qualidade do ensino? Se há controle da criação e do reconhecimento dos cursos, sua avaliação pelo Estado não implica, necessariamente, garantia de qualidade. No contexto da cultura bacharelesca e credencialista que acompanha o ensino jurídico, a atividade do Estado é cartorial. Por outro lado, se as DNCGD avançam em direção a uma visão da prática profissional que procura soluções por meio do Direito, de outro, na grande maioria dos cursos, mantém-se o ensino tradicional baseado em disciplinas estanques e ainda norteado pela repetição, reprodução e seriação (Ghirardi, 2015), o que não contribui para a desejada e imprescindível “postura reflexiva e de visão crítica que fomente a capacidade e a aptidão para a aprendizagem” (DNCGD, art. 3º e 4º).

Essas observações conduzem à crucial terceira vertente: a do Estado como objeto do ensino jurídico, o que remete às questões “qual Estado ensinar” e “como ensiná-lo”.

Do ponto de vista do conteúdo, o desafio do estudo do Estado nos cursos de Direito tem a ver com a compreensão de que o Estado é o único ente capaz de garantir os direitos humanos e assegurar a sua realização. Para isso existe Estado; daí decorre sua legitimidade frente

² Cf. Ministério da Educação - Conselho Nacional de Educação. Resolução no.5, de 17/12/2018. <http://portal.mec.gov.br/docman/dezembro-2018-pdf/104111-r-ces005-18/file>

ao paradigma do Estado Democrático de Direito. Transmitir esse entendimento significa não apenas fortalecer a democracia como também formar profissionais críticos e com capacidade de inovar, o que se mostra imprescindível na área jurídica (mas não apenas nela).

Metodologicamente, o conteúdo se organiza conforme os diferentes campos de investigação das disciplinas jurídicas, de acordo com a clássica dicotomia Direito Público/Direito Privado e, também, com as perspectivas formativas exigidas pela BNCCD: formação geral, formação técnico-jurídica, formação técnico-profissional (art. 5º.). O ensino do Estado está presente em todas elas, direta ou indiretamente.

Para exemplificar, destaco, nas DNCGD, o eixo da “formação geral” (art. 5º, I), de concepção interdisciplinar, que tem por objetivo oferecer ao graduando “os elementos fundamentais do Direito em diálogo com as demais expressões do conhecimento filosófico e humanístico, das ciências sociais e das novas tecnologias de informação (...)” No que concerne ao Estado, a exigência conduz a estudos interdisciplinares, incluída a sociologia e a história, com apoio na história das instituições políticas e na filosofia política, pelo menos. Não por outras razões, a Teoria do Estado – disciplina básica do primeiro ano do curso de Direito da Faculdade de Direito da USP, precede o ensino do direito positivo público e privado. Seu objeto compreende os temas fundamentais do poder do Estado e suas repercussões no Direito; nesse campo investigativo são estabelecidas as relações entre o sistema de princípios e de conceitos políticos com a estrutura geral do sistema jurídico. Na atual quadra da história do Estado Brasileiro, essa abordagem é fundamental.

No campo da Ciência Política, pesquisas vêm identificando há mais de uma década a desconfiança dos cidadãos acerca das instituições democráticas.³ Paralelamente, nota-se o aumento da percepção negativa das instituições estatais por parte da população, em todos os níveis de renda, escolaridade e idade, e em relação a todos os Poderes e partidos políticos, principalmente devido a denúncias de corrupção e malversação de recursos públicos. O problema é que, se de um lado,

³ HAGOPIAN, Frances. 2005. Chile and Brazil, in DIAMOND, Larry; MORLINO, Leonardo. **Assessing the quality of democracy**, Maryland, The Johns Hopkins University Press, p. 123-62. MOISES, José Murilo; CARNEIRO, P. G. 2008. Democracia, desconfiança política e insatisfação com o regime – o caso do Brasil, in **Opinião Pública**, 14(1), jun-2008, p.1-42. SORJ, Bernardo; MARTUCCELLI, Danilo. 2008. **O desafio latino-americano: coesão social e democracia**, Rio de Janeiro, Civilização Brasileira.

a percepção negativa das instituições estatais influi positivamente na disposição dos cidadãos em escolher governantes e representantes, de outro, projeta efeitos negativos em termos de participação política, gerando alienação e desinteresse de parte da maioria da população. Em suma: em mais de trinta anos de regime democrático, tornamo-nos uma “democracia eleitoral”, mas não uma “democracia efetiva”, na qual predominem temas como direitos, lei e uma compreensão mais ampla das possibilidades inerentes ao exercício da cidadania no Estado Democrático de Direito. A forma como se ensina o Estado aos operadores do Direito repercute tal cenário.

Historiadores e analistas da situação política brasileira contemporânea⁴, identificam na peculiar hostilidade contra o sistema representativo ou no desinteresse por ele um dos traços mais importantes de nossa cultura política, abrandado apenas por influência da redemocratização, no último quartel do século XX. As causas desse fenômeno – detectado nos primórdios de nossa democracia representativa, no século XIX – decorreriam não só de deficiências objetivas das instituições políticas e da cultura política da sociedade brasileira, mas também de percepções ideológicas das elites e de interpretações teóricas deficientes, empobrecedoras da esfera política.⁵

Adicionalmente, a construção do Estado brasileiro esteve mais voltada à fixação da soberania sobre o território e na implantação dos aparelhos tributários, judiciários, administrativos, policiais etc., ou seja, à constituição e estabilização da estrutura de autoridade, sem maiores considerações com a importância do sistema representativo como instrumento de legitimação do poder estatal no Estado de Direito. Já na esfera administrativa, o Estado brasileiro contemporâneo – herdeiro das estruturas administrativas criadas em 1938 e em 1967 (por via do Decreto Lei 200), vem demonstrando baixa capacidade de efetivação dos direitos previstos na Constituição de 1988. Tais problemas, há muito conhecidos, tornaram-se gritantes durante a pandemia do Covid-19, com consequências sociais, políticas e econômicas desastrosas. A ineficiência institucional diante de demandas sociais, a fraude, a corrupção

⁴ CARVALHO, José Murilo de. 1995. **Desenvolvimiento de La ciudadanía en Brasil**, México, Fondo de Cultura Económica, Fideicomiso Historia de las Américas. FAUSTO, Bóris. 1995. **Brasil, de colônia a democracia**, Madrid, Alianza Editorial. LAMOUNIER, Bolívar. 2005. **Da Independência a Lula: dois séculos de política**, São Paulo, Augurium Ed.

⁵ Lamounier, op.cit.

e o desrespeito aos direitos fundamentais comprometem a submissão dos cidadãos ao próprio Estado de Direito.

Como se pode perceber, o ensino tradicional do Direito dificilmente dará conta do quanto lhe é exigido pelas circunstâncias atuais, carregadas de outros temas à espreita dessa geração: choques interculturais em razão das migrações; desequilíbrios naturais, urbanos e digitais; esgotamento de recursos naturais; desigualdades sociais, dilemas bioéticos, diversificação do mercado de trabalho, pandemias etc. O que significa dizer que os cursos jurídicos não apenas devem habilitar para o enfrentamento de desafios anunciados ou desconhecidos (o que requer o ensino para a inovação no Direito), mas, sobretudo, para viver e atuar em ambiente democrático e republicano (o que exige a compreensão dos sentidos axiológico e teleológico do Estado Democrático de Direito).

Os conhecimentos teóricos assumem, portanto, a condição de ferramentas para interpretar e propor soluções, mediante protagonismo e participação dos estudantes. De fato, dos cursos jurídicos, hoje, exige-se menos a transmissão de informações e mais a “curadoria” de informações, com estímulo à pesquisa e a realização de projetos que induzam reflexões acerca do aperfeiçoamento do Estado e das instituições políticas, em perspectiva multidisciplinar e plural.⁶

As universidades de pesquisa têm maior responsabilidade no alcance desses objetivos. Nelas, a cultura acadêmica, para alunos e professores, é a do questionamento, da investigação, da descoberta; todo esse exercício intelectual tem por finalidade estimular a apresentação de novas ideias, de diferentes formas. Treinamento profissional significa capacitar, adestrar, habilitar para um mister; é a preparação para o conhecido. Ensino aliado à pesquisa, por outro lado, significa propiciar a capacidade de pensar, de se desenvolver intelectualmente; é a preparação para o conhecido e o desconhecido, particularmente nos contextos complexos, voláteis, incertos e ambíguos da sociedade contemporânea.

Para os cursos jurídicos da USP (em São Paulo e Ribeirão Preto), o momento é auspicioso. A pauta de reflexão do ensino deverá mudar, em curto prazo, com o ingresso de cerca de 50% de seus alunos oriundos das escolas públicas. Visões múltiplas da realidade brasileira serão, por certo, incorporados ao ensino e à pesquisa. As relações do Estado com os cursos de Direito, nesse contexto, vão muito além do quanto inicialmente apontado.

⁶ Cf. Forma Klafke, Guilherme e Marina Feférbaum - Metodologias Ativas em Direito, São Paulo, Atlas, 2020.

ENSINO JURÍDICO E CIÊNCIAS CRIMINAIS:

sair do mosteiro e aprender com a rua

Carolina Costa Ferreira¹

Vera Malaguti Batista² nos provoca ao dizer que “o que o pensamento crítico vai propor depois do grande encarceramento parece ser a principal questão política dos nossos tempos”. No campo do ensino jurídico, a relação entre encarceramento em massa e a aprendizagem das ciências criminais parece ser tão óbvia quanto oculta em sala de aula³.

Em primeiro lugar, é importante indicar o que já se sabe: o Brasil possui a 3^a maior população carcerária do mundo⁴, com índices de superlotação altíssimos⁵ que não arrefeceram em tempos de pandemia.

¹ Doutora e Mestra em Direito, Estado e Constituição pela Universidade de Brasília (UnB). Professora do Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional do Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa (IDP). Professora de Criminologia, Direito Penal e Processo Penal da graduação em Direito do Centro Universitário de Brasília (CEUB). Advogada criminalista especializada no atendimento a mulheres vítimas de violência de gênero.

² BATISTA, Vera Malaguti. Depois do grande encarceramento. In: ABRAMOVAY, Pedro; BATISTA, Vera Malaguti. **Depois do grande encarceramento**: seminário. Rio de Janeiro: Revan, 2010, p. 34.

³ O debate foi provocado em evento realizado pela Comissão de Graduação da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, organizado pela Profa. Maria Paula Dallari Bucci, em que os temas “Encarceramento em massa, giro punitivo e ensino jurídico” e “Crimes do colarinho branco e ensino jurídico” foram discutidos por renomados professores do campo das ciências criminais.

⁴ Dados do World Prison Brief – Instituto for Crime and Justice Policy Research (ICPR): https://www.prisonstudies.org/highest-to-lowest/prison-population-total?field_region_taxonomy_tid=All

⁵ Recentemente, após a divulgação de dados do CNJ, comemorou-se a “redução da superlotação” de 67,5% para 54,9%: <https://www.cnj.jus.br/novos-dados-do-sistema-prisional-reforcam-politicas-judiciarias-do-cnj/#:~:text=De%20acordo%20com%20o%20levantamento,%25%20para%2054%2C9%25>.

Além disso, o uso das prisões concentra-se em 5 tipos de crimes⁶: tráfico de drogas, roubo, crimes ligados ao Estatuto do Desarmamento, furtos e homicídios, nesta ordem, enquanto, a cada ano, em média, 7 novas leis penais são publicadas no Brasil⁷. Em meio a este cenário já muito conhecido por quem estuda as ciências criminais, o ensino do Direito, principalmente nas universidades públicas e nas melhores universidades privadas, segue seu caminho historicamente definido: formar “líderanças”, grandes nomes para a política, profissionais engajados que atuem diretamente no sistema de justiça criminal, com uma dogmática pouco preocupada com os problemas brasileiros.

Considerando-se o acúmulo de estudos sobre a importância de um pensamento crítico em relação às ciências criminais⁸, o atual ensino jurídico de Criminologia, Política Criminal, Direito Penal e Processo Penal pode nos apontar algumas responsabilidades e desafios para a indicação dos problemas e o reposicionamento propositivo em relação ao futuro do ensino das ciências criminais.

O ensino das ciências criminais, nos cursos de Direito, é essencialmente teórico e afastado da prática: geralmente dividido em quatro disciplinas, sendo duas de Teoria Geral (do Crime e da Pena) e duas de Parte Especial, a maioria dos currículos dos cursos jurídicos não contempla, de forma obrigatória, as disciplinas de Criminologia ou de Legislação Penal Especial⁹. Não há, na maioria dos cursos jurídicos do Brasil, uma disciplina (obrigatória ou optativa) sobre Processo Legislativo e Política Criminal, por exemplo, que permita a discussão dos processos de elaboração de leis penais e processuais penais que resultem em encarceramento em massa.

⁶ <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/o-ensino-juridico-no-bicentenario-da-independencia-08042021>

⁷ FERREIRA, Carolina Costa. **A política criminal no processo legislativo**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017.

⁸ O campo criminológico crítico, liderado pelas Professoras Vera Regina Pereira de Andrade, Vera Malaguti Batista, Nilo Batista, Ela Wiecko Volkmer de Castilho, Carmen Hein de Campos, Camila Prando, Ana Gabriela Mendes Braga, Máira Machado, Marta Machado, Felipe Freitas, Manuela Abath, Gabriel Divan e tantas outras, nos traz aportes teóricos e práticos sobre a interlocução entre dogmática e criminologia, entre política criminal e dogmática, entre criminologia e processo penal.

⁹ A necessidade de uma disciplina de Legislação Penal Especial, dissociada das demais da Parte Especial do Código Penal, também é algo que suscita discussões entre professoras de Ciências Criminais, que propõem a aprendizagem do Direito Penal, sobretudo, de forma mais sistêmica.

De forma geral, o estudo do Processo Legislativo é negligenciado nos cursos jurídicos, como se à/ao jurista importasse, apenas, a lei publicada, ignorando a arena do Legislativo, com suas complexidades e impactos à manutenção do encarceramento em massa no país. Além disso, o debate sobre a elaboração legislativa toma o espaço dos “especialistas”, que são ouvidos pelo Congresso Nacional quando há, por este, necessidade e comodidade, sem que as universidades criem uma agenda de pesquisa, com observatórios de política legislativa (que reúnam ações de ensino, pesquisa e extensão) que resultem em propostas de contenção da atual situação carcerária.

É importante rediscutir a formação curricular, com o aumento de disciplinas optativas que permitam a escolha mais orientada à definição de uma (ou de mais) carreira jurídica ou acadêmica; além disso, os atuais desafios do Direito Penal e do Processo Penal trarão a necessidade de aprofundamento em áreas não necessariamente novas, mas que têm ganhado certa complexidade, como é o caso do Direito Penal Econômico, além do Direito Digital e da Teoria Probatória no Processo Penal. Tais temas são mais aprofundados na prática forense, nas discussões na pós-graduação, mas batem à porta dos estudantes de Direito, e seriam excelentes aliados na tentativa de aproximação do ensino jurídico à formação de profissionais e acadêmicas protagonistas em seus campos de estudo e trabalho.

Para que haja liberdade na escolha de disciplinas optativas, a perspectiva crítica precisa estar na base da aprendizagem das ciências criminais; nesse sentido, a disciplina de Criminologia parece ser fundamental para o afastamento de estereótipos e preconceitos que circundam o sistema de justiça criminal, além de permitir compreender as permanências estruturais do controle dos corpos das pessoas negras, sobretudo homens, jovens, pobres, e das mulheres negras, encarceradas por tráfico de drogas. Além disso, a disciplina de Criminologia, com toda a potência dos atuais estudos sobre suas matrizes decoloniais¹⁰, pode estabelecer uma sala de aula inclusiva, aberta ao diálogo e ao avanço do campo.

Em meio às divulgações de fotos difamantes do corpo morto de Lázaro Barbosa, morto em 28 de junho de 2021 com “pelo menos 38

¹⁰ SOUZA, Luanna Tomaz de; PIRES, Thula Rafaela de Oliveira. É possível compatibilizar abolicionismos e feminismos no enfrentamento à violência cometida contra as mulheres? In: SEVERI, Fabiana Cristina; CASTILHO, Ela Wiecko Volkmer de; MATOS, Myllena Calasans de. **Tecendo fios das críticas feministas ao Direito no Brasil – II**. Ribeirão Preto: FDRP/USP, 2020, p. 74-104.

tiros”¹¹ após uma “caçada” amplamente divulgada pela mídia nacional após ter praticado vários crimes graves, recebi um pedido de uma aluna: “Professora, queria tanto uma aula de Criminologia hoje... está difícil ler as notícias”. A mensagem da aluna me fez perceber o quão potente é a sala de aula, quando há o espaço para escuta, fala e elaboração. Segundo bell hooks, a presença de professora e alunas é igualmente importante para que uma sala de aula potente possa ser vivida¹². E um pedido como esse, num momento de emergência penal, não poderia ser ignorado: realizamos uma aula aberta de Criminologia que reuniu mais de cinquenta pessoas para a análise do “caso Lázaro” sob as mais diversas perspectivas: a criminalização das condutas, a resposta do Estado, as políticas de segurança pública, o racismo religioso, a sensação de (in)segurança da população, a mídia reprodutora de estereótipos, a produção legislativa oportunista¹³. Um caso que produziu angústia nos estudantes, que queriam desarmar argumentos que ocuparam suas redes sociais, seus contatos com a família, com aqueles que comemoraram a morte de alguém.

Isolar o debate das ciências criminais em um campo teórico, dogmático, asséptico e eurocêntrico talvez seja o grande erro do ensino jurídico brasileiro atual. Entendo a razão, pois há que se ter coragem para o enfrentamento destas questões, que são tão cotidianas quanto complexas e relevantes. Se estudantes de graduação não entenderem que o espaço da sala de aula é seguro para questionamentos, discussões e diferentes perspectivas, não saberão se articular em um ambiente forense, ainda repleto de injustiças em sua própria composição¹⁴. É importante que estudantes visualizem as falhas do sistema e sintam-se suficientemente encorajados a disputar conceitos dogmáticos, proces-

¹¹ <https://www.metropoles.com/distrito-federal/lazaro-barbosa-foi-morto-com-pelo-menos-38-tiros-diz-secretario>

¹² hooks, bell. **Ensinando a transgredir**: a educação como prática da liberdade. São Paulo: Martins Fontes, 2015, p. 17-18.

¹³ Usando como fundamentação o caso Lázaro Barbosa, foi proposto o PL nº 2.213/2021, estabelecendo a obrigatoriedade do exame criminológico: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=2029361&-filename=PL+2213/2021

¹⁴ Segundo dados da AJUFE, mulheres negras ocupam 1,8% da magistratura nacional. O CNJ, no Perfil Sociodemográfico da Magistratura Brasileira, não realizou a interseção de dados de raça e classe, o que foi objeto de Pedido de Providências da AJUFE, para a produção do dado: <https://www.jota.info/justica/mulheres-negras-magistratura-18042018>

suais, criminológicos ou político-criminais que ajudem a reduzir a situação de encarceramento em massa.

Relembrar o grande paradoxo das ciências criminais – o uso da prisão *versus* a defesa da liberdade – a partir de exemplos como Esperança Garcia e Luiz Gama pode ser uma ponte interessante da História do Direito com as ciências criminais. Usar pesquisas sobre a seletividade da política de drogas em ações de extensão, como as Clínicas de Direitos Humanos, para a propositura de Habeas Corpus Coletivos, pode trazer concretude para a mudança de olhares. Usar referências literárias para trabalhar as funções da pena, do cárcere, de um julgamento justo e do perigo de uma história única pode ilustrar, muito mais do que um manual, as funções do Direito Penal.

Um ensino jurídico comprometido com a realidade das ciências criminais pode articular as ações práticas e conhecimento teórico, no centro da cidade, ao sul do hemisfério, com os pés descalços. O estudo da Clínica de Direitos Humanos Luiz Gama, da FDUSP, sobre a primeira infância em situação de rua no centro de São Paulo mostra potencialidades neste “olhar em volta” em uma Faculdade de Direito¹⁵. Também são exemplos potentes as ações das Promotoras Legais Populares, da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília (UnB) e organizadas em outras faculdades de Direito em todo o Brasil¹⁶, e as ações do Consórcio Maria da Penha, em parceria com a Faculdade de Direito da USP de Ribeirão Preto, com cursos sobre gênero e direito que ganharam repercussão nacional¹⁷, com discussões teóricas e casos práticos.

O maior desafio, talvez, seja sair do mosteiro e aprender com a rua: celebrar as câmeras ligadas e a preparação para o debate livre, honesto e respeitoso; olhar para a/o aluna/o como ser em formação, mas com sua história e contexto que devem ser levados em consideração para a preparação da aula; definir o protagonismo em sala de aula com o uso de textos, recursos digitais, visuais e musicais, de forma a permitir uma experiência fundada no cuidado; planejar, avaliar e reavaliar, sempre.

Como diz Mia Couto, em “E se Obama fosse africano?”, “mais do que uma geração tecnicamente capaz, nós necessitamos de uma geração capaz de questionar a técnica. Uma juventude capaz de repensar o país e o mundo. Mais do que gente preparada para dar respostas, necessita-

¹⁵ <https://cdhluzigama.com.br/primeira-infancia-maternidade/>

¹⁶ <http://plpunb.blogspot.com/>

¹⁷ <https://youtu.be/wRM9UaEjfuY>

mos de capacidade para fazer perguntas”¹⁸. As premissas virão de livros, pesquisas, ações de extensão. As perguntas virão dos pés descalços, da rua à frente da universidade, das dificuldades da sala de aula em tempos de pandemia. Cabe às professoras e aos professores de ciências criminais não evitar, mais, as perguntas.

¹⁸ COUTO, Mia. **E se Obama fosse africano?** São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 44.

O PROCESSO DE ELABORAÇÃO NORMATIVA NA NOVA AGENDA DO ENSINO JURÍDICO

*Felipe de Paula*¹

Propostas convencionais de “reforma” do ensino jurídico, comumente restritas a ajustes de grades curriculares, apresentam-se sob diferentes lentes. Partem da substituição fragmentada de disciplinas com pouco fôlego por outras ditas “contemporâneas”, passam pela tentativa de reequilíbrio, por vezes aleatório e acrítico, entre disciplinas prope-dêuticas e instrumentais, e, em alguns poucos casos, discutem mudanças experimentais em metodologia de ensino.

Propostas mais densas de efetiva reforma preocupam-se, por seu turno, com o objetivo central do ensino e com a função do sistema jurídico-institucional. Questionam o papel do direito e de seu profissional na sociedade. Fomentam a avaliação crítica do quadro normativo posto e das relações de poder que o instauraram. Investem na criação e na reformulação de instituições com vistas a alterar padrões que perpetuam o *status quo*. Aqui reside o debate proposto pela reforma pedagógica discutida na Faculdade de Direito da USP, que provoca ao partir da ideia do “Brasil como problema”².

Adotada a segunda linha, alternativas de fomento ao ensino crítico e à conseqüente atividade jurídica que pense o país e remodele suas instituições têm sido levantadas. Tento avançar aqui em uma delas: a necessidade de se repensar a abordagem acadêmica do ato normativo em si e de seus processos reais de construção, tendo em vista a dinâmica prática da criação legislativa, com o objetivo de qualificar a participação em tais processos e os resultados legislativos.

¹ Professor do FGVlaw e ex-gestor público federal. Doutor em direito pela Universidade de São Paulo e pela Universidade de Leiden, Holanda.”

² <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/o-ensino-juridico-no-bicentenario-da-independencia-08042021?amp>

O descasamento entre academia jurídica e elaboração normativa

Embora crescente nos últimos anos, e apesar do bacharelismo que orbita a prática governamental, ainda é baixa a participação não interessada de acadêmicos do direito nos debates legislativos brasileiros³. Também é bastante limitado seu interesse pelos processos reais de elaboração normativa, pelos jogos de poder que criam instituições mais ou menos abertas e inclusivas⁴, pelos efeitos distributivos das opções legislativas, pela qualificação normativa. Uma busca no diretório de grupos de pesquisa no Brasil do CNPq demonstra o abismo entre a atenção dada à aplicação e à interpretação normativa e, ao revés, aos seus processos construtivos.

A ausência de avaliações estruturadas sobre a criação da lei e suas funções assusta e preocupa. Como consequência, nos mantemos presos à abordagem tradicional do ato normativo, trabalhando apenas sobre o texto pronto e consolidado, deixando em terceiro plano a fase pré-normativa. Recebemos como dado de realidade, ainda que a contragosto, uma das mais relevantes fontes do direito, e não damos importância devida a diagnósticos e prognósticos. Reproduzimos escolhas que não cogitamos construir, avaliar ou interferir, e que por muitas vezes, especialmente no cenário brasileiro, replicam mazelas que poderíamos almejar alterar. Compramos pelo valor de face a “vontade” ou a “racionalidade” do legislador, seja ele quem for, sem entender o quão diverso, complexo e conflitivo é, na prática, esse ente que equivocadamente reduzimos.

Não há muita clareza acerca do momento ou dos motivos que ensejaram tal divórcio. Algumas hipóteses merecem ser testadas para interpretar, ainda que parcialmente, tal descolamento: (i) uma de cunho teórico-filosófico – não caberia à ciência do direito invadir o campo da política –; (ii) uma de cunho instrumental – falta de abertura e de instrumentos necessários ao acadêmico para a participação no processo legislativo –; (iii) outra de cunho volitivo-temporal – diferença de

³ Faço a ressalva da participação “não interessada” dado o óbvio – e legítimo – papel de operadores do direito em debates normativos em defesa de clientes e associações, em que está em causa um interesse específico e não, necessariamente, o melhor desenho normativo frente a objetivos públicos.

⁴ ACEMOGLU; Daron, ROBINSON; James, **Why Nations Fail: The Origins of Power, Prosperity, and Poverty**, 2012.

tempo entre a produção doutrinária e a prática político-normativa⁵. O fato é que tal afastamento se reproduz, e é reproduzido, nos bancos do ensino jurídico.

Um olhar apurado e estruturado sobre os processos reais de produção normativa e sobre as características do ato normativo contemporâneo deveria ser central quando se considera o direito como parte do problema e da solução. Entender as dinâmicas de construção das normas e imaginar como participar ativamente delas não nos deveria ser, à partida, vedado. Nem na prática, nem no ensino.

O Processo Legislativo como relevante, mas insuficiente

Não se nega a importância que o direito constitucional atribui ao processo legislativo, importante campo de estudo na academia jurídica brasileira. Contudo, a atual abordagem parece frequentemente limitada.

Para além da tradicional descrição de fases e competências, quando muito se debruça sobre poderes e direitos dos representantes, sobre truques procedimentais anedóticos e sobre o que mais deriva de um complexo emaranhado de artifícios oriundos de regimentos internos conhecidos por poucos.

Não obstante, e embora isso seja do conhecimento daqueles que dominam profundamente a prática legislativa, no ensino jurídico não se vai a fundo para entender a racionalidade da dinâmica legislativa e das forças reais de poder que ali atuam. Se na reforma do ensino interessa a qualidade e a efetividade de normas e instituições legalmente criadas, e seus objetivos frente aos desafios do país, compreender quem e porque se legisla, quais as forças motrizes do ato normativo, quais as ferramentas de atingimento de consensos intra e extra Parlamento, e quais os entraves a inovações tanto procedimentais quanto de instrumentos legislativos, não devia passar ao largo do debate jurídico.

Componentes de uma Agenda Jurídica sobre Elaboração Normativa

A agenda de ensino e pesquisa de elaboração normativa é ampla. Partiria da ideia de que efetivamente nos cabe repensar e refazer

⁵ PAULA; Felipe de. **Processo legislativo, doutrina e academia**: hipóteses de afastamento e efeitos deletérios. Fórum Administrativo, Belo Horizonte, 2010.

nossas instituições, mas que, para tal, conhecer e questionar o processo legislativo corrente, sem departamentalizações ou vedações temáticas apriorísticas, é imprescindível. Se o resultado legislativo não depende apenas do direito, não há outra forma de incidir sobre ele que não seja a de expandir investigações nas franjas de outros conhecimentos para compreendê-lo em seu todo.

Seja como for, creio haver elementos com premissas ou efeitos efetivamente jurídicos que merecem, desde já, maior atenção. Sem pretensão de esgotar as possibilidades, trago aqui alguns tópicos que ilustram o debate e que poderiam compor uma nova agenda:

Tipologia de Atos Normativos. É preciso evoluir profundamente na análise das funções e das características do ato normativo contemporâneo. Ao contrário da abordagem tradicional que enxerga atos normativos com feições praticamente idênticas, usualmente observadas de forma estática a partir do texto posto (lei-foto), na prática há uma tipologia funcional muito variada de leis, com características muito diversas entre si. Avaliações honestas deveriam ser capazes de afirmar sem medo que nem toda lei possui o mesmo grau de generalidade e abstração, quando o há, e que elas cumprem funções muito distintas – na política, no direito, nos efeitos almejados. E que, portanto, podem e devem ser examinadas sob sua especificidade.

Leis que instrumentalizam políticas públicas e que são avaliadas não apenas pela sua constitucionalidade, mas também pelo que fazem, por sua efetividade e performance, por exemplo, possuem espécie de ciclo de vida (lei-filme) que acompanha a política pública que estruturam, com formulação, avaliação e eventual ajuste futuro. Não é difícil perceber que isso altera significativamente desde os motores de sua (re) elaboração quanto sua avaliação e interpretação jurídica. Isso precisa estar sobre a mesa.

Motores Legislativos. Assumimos academicamente que propostas normativas relevantes nascem para solucionar problemas legais ou da vida real. Não obstante, há distintos motores que dão ensejo a projetos de lei e, eventualmente, a novos marcos aprovados.

Por certo há respostas a problemas legais e revisão de marcos de políticas públicas inerentes ao seu ciclo de vida. Mas também há respostas políticas a grupos de interesse, contrapontos ideológicos ou partidários a projetos de oposição, necessidade de engarrafar pautas de

comissões e do plenário com objetivo de inviabilizar outras votações e não, propriamente, de se aprovar aquele texto – aliás, papel exercido com maestria pelas MPs quando o trancamento de pauta do plenário tinha interpretação mais ampla. Há ainda respostas a eventos midiáticos, como a conhecida legislação de pânico do direito penal. Em suma, há diferentes impulsos e funções que movem o processo legislativo, e seria relevante tipificá-los para melhor compreendê-los.

Papeis Ocultos no Processo Legislativo. Outro ponto chave para o ensino jurídico que se almeja participe da construção institucional é a correta compreensão do papel dos atores que compõem o fluxo normativo. O debate centrado na previsão constitucional de iniciativas legislativas e, quando muito, na suposta hipertrofia no Executivo no Brasil, que possui altas taxas de dominância sobre o volume total de projetos aprovados no Congresso Nacional, esconde atores e papéis que a prática legislativa escancara.

Há toda uma agenda bastante avançada na ciência política – e pouco considerada pelo direito – relativa à atuação de grupos de interesse e de pressão no processo de elaboração normativa, seja diretamente, seja via representantes com laços corporativos fortes. Entender os motores da lei precisa passar por essa avaliação e, também, por aventar mecanismos mais transparentes e equânimes de acesso a decisores.

Por mais paradoxal que pareça, o papel real do Executivo também é frequentemente subdimensionado. Apesar da denúncia da suposta hipertrofia – que aliás pouco considera a função contemporânea do ato normativo como espécie de instrumento de gestão governamental que se expande mundialmente –, finge-se que ele atua quase que exclusivamente, ou majoritariamente, nos projetos de sua iniciativa, quando na prática ele incide sobre toda a agenda. O Executivo efetivamente participa da elaboração dos textos finais de quase todo projeto relevante levado a plenário, sugerindo *a priori* ajustes e apontando vetos a dispositivos na negociação com líderes e relatores. Na prática, isso significa que a relação entre os poderes Executivo e Legislativo estudada à luz do desenho da Constituição, bem como seus efeitos, merece ser repensada.

Mecanismos de Solução de Impasses Legislativos. As usuais críticas ao legislador que não “resolveu” determinada questão na lei, que deixou para regulamento parte relevante de determinado marco regulatório, ou mesmo que se utilizou de cláusulas genéricas como a recorrente “*ficam*

sujeitos a sanções penais, cíveis e administrativas previstas em lei”, também parecem perder uma face da dinâmica legislativa concreta.

Embora alguns questionamentos tenham razão de ser, apenas a investigação da dinâmica negocial relativa a cada ato normativo é capaz de dizer se se trata de um equívoco, de um desleixo, ou se, ao revés, a “não solução”, sua “postergação” mediante referência a ato regulamentador ou o uso de dispositivos genéricos abstratos não significou, em verdade, a única alternativa frente a um impasse negocial. É preciso aventar a hipótese, dentre outras, de que grupos contrapostos não cederam e, em prol de um avanço parcial, postergaram a batalha jurídica ou distributiva que ali se colocava.

Nesse sentido, a crítica superficial à falta de soluções legislativas precisa ser suplantada por investigações acerca da racionalidade negocial que gera legislação. Compreender seus pressupostos pode impactar tanto a avaliação das forças reais de poder que estiveram em campo naquele tema quanto os próximos passos daquele marco regulatório. E, eventualmente, sua interpretação.

Política Regulatória no Legislativo. Como penúltimo ponto, há espaço para uma agenda voltada a se pensar em como levar o avanço das ferramentas de política regulatória – como análise de impacto e de resultado regulatório, controle de estoque, uso de testes e experimentos –, que inequivocamente tem o condão de qualificar a produção normativa de órgãos e entidades executivas, para a produção legislativa ordinária.

Assumindo-se que os objetivos da política regulatória se aplicam tanto a regulamentos quanto a leis ordinárias – qualificar a norma e seus resultados a partir da proceduralização metodológica, partindo de melhores diagnósticos e prognósticos que avaliem diferentes alternativas –, é enorme o desafio de aplicar tais ferramentas em um processo complexo, caótico e por vezes errático como o processo legislativo, com multiplicidade de atores e rodadas paralelas e sucessivas.

Seria possível desenhar procedimentos de avaliações *ex ante* de propostas e emendas relevantes, considerado o tempo político e a tramitação por diferentes casas e comissões? Como garantir que propostas originais tecnicamente embasadas não sejam desnaturadas por ajustes de última hora, sem que se abdique do poder inerente aos membros do Parlamento? Seria possível qualificar a produção normativa com a obrigatoriedade do uso mínimo de dados e de avaliação de alternativas legislativo-regulatórias sem suprimir a disputa política? Como fomentar

testes e experimentos legislativos pelo Parlamento, fazendo com que as leis sejam ciclicamente revistas? São perguntas que o ensino jurídico pouco considera, mas que poderia ser capaz de responder.

De Volta às Questões de Base. Finalmente, é essencial que o ensino jurídico consiga refletir e formular soluções para a crise de legitimidade e representatividade do Legislativo que, ao final do dia, produz sua fonte primária de trabalho. Deveria partir não apenas dos problemas partidários e eleitorais ou do aprendizado inerente aos escândalos recorrentes, mas também pensar sobre o papel de partidos e mandatários no processo de construção e ajustes de leis que instrumentalizam políticas públicas, por exemplo. Ou sobre o possível anacronismo dos processos legislativos no século XXI e sobre a falta de abertura efetiva a uma participação transparente e minimamente equânime de atores da sociedade civil.

Há estratégias institucionais de retomada da legitimidade do Poder Legislativo e de seus processos? Como pensar a atuação de partidos e de representantes à luz das características contemporâneas do ato normativo, tendo especialmente em vista seu ciclo de vida? Como avançar com a transparência no debate legislativo, garantindo-se a stakeholders a apresentação segura – e pública – de sugestões normativas para avaliação? Reformar um processo pouco compreensível, partindo de agendas legislativas prévias e de debates temporalmente definidos, resgataria a centralidade do debate legislativo? Tais perguntas também passam ao largo de nossos cursos, mas não podemos prescindir delas ao se construir um ensino jurídico transformador.

ENSINO JURÍDICO E INCLUSÃO:

*a experiência da primeira edição do
Projeto Incluir Direito na FDUSP*

Camila Torres Cesar¹

Flavio Roberto Batista²

Regina Stela Corrêa Vieira³

Sheila Neder Cerezetti⁴

O debate sobre o ensino jurídico transcende os bancos acadêmicos quando é chamado a dar conta de preocupações que superam a formatação do esperado “perfil do egresso”, aspecto tradicionalmente contido nos projetos pedagógicos de todos os cursos universitários. Em um curso precipuamente destinado à atuação prática profissional, como o jurídico, o aumento da diversidade de seu público, com o ingresso cada vez maior de estudantes pertencentes a grupos oprimidos, provoca a necessidade de pensar a participação dessas pessoas no mercado de trabalho após a formatura.

Em 2021, a Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo – FDUSP recebeu 49,7% de calouras e calouros oriundos de escolas públicas. Graças à reserva de vagas, adotada progressivamente desde

¹ Doutoranda em Direitos Humanos (USP). Mestre em Direito Político e Econômico na Universidade Presbiteriana Mackenzie. Especialista em Direito Penal Econômico (FGV). Cofundadora do Instituto Formação Antirracista. Coordenadora Depto. de Acessibilidade do IBCCrim. Membro da Comissão de Igualdade Racial da OAB/SP e da Comissão Especial de Liberdade de Expressão da OAB Nacional. Colaboradora voluntária do Projeto Incluir Direito USP.

² Professor Doutor do Departamento de Direito do Trabalho e da Seguridade Social da Faculdade de Direito da USP e Procurador Federal.

³ Professora da Universidade Federal de Pernambuco (UFPE) e do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Oeste de Santa Catarina (Unoesc). Pesquisadora do CEBRAP. Coordenadora do Projeto Incluir Direito USP.

⁴ Professora Doutora do Departamento de Direito Comercial da Faculdade de Direito da USP.

2015 para estudantes de escolas públicas, incluídos estudantes autodeclaradas(os) pretas(os), pardas(os) ou indígenas (PPI) de 2018 em diante, finalmente vemos as Arcadas no caminho para a democratização do acesso e maior diversidade. Ainda estamos muito distantes, entretanto, de ver a mesma diversidade refletida nas carreiras jurídicas e, especialmente, nas grandes bancas advocatícias.

É nesse contexto que surgiu a proposta do Projeto Incluir Direito, buscando intervir no nascedouro do problema da ausência de diversidade nas grandes bancas: a contratação para estágio. O Projeto pretende atribuir a participantes vantagens competitivas na participação em processos seletivos de estágio nos escritórios de advocacia patrocinadores, vinculados ao Centro de Estudos das Sociedades de Advogados - CESA.

A FDUSP, por meio de sua Comissão de Graduação, participou como interveniente no convênio firmado entre o CESA e a Fundação Arcadas para a implantação do Projeto, que consiste em proposta socioeducacional destinada a discentes autodeclaradas(os) negras(os) (pretas/os e pardas/os) ingressantes na FDUSP pela reserva de vaga PPI via FUVEST ou SISU e regularmente matriculadas/os entre o 3º e o 8º semestres da graduação.

O Projeto tem por objetivo oferecer capacitação profissional e preparar discentes para a participação nos processos seletivos de estágio de estudantes nos escritórios de advocacia patrocinadores do projeto. Mais concretamente, discentes (i) participam de oficinas de formação, que promovem o desenvolvimento de competências fundamentais ao perfil das vagas de estágio, (ii) usufruem, durante o período do projeto, de curso de língua estrangeira, (iii) recebem acompanhamento (*mentoring*) de profissionais designados pelo CESA, de modo a potencializar e direcionar as experiências, com vistas a aumentar a chance de sucesso nas seleções dos escritórios associados e subsequente evolução da carreira, e (iv) obtêm auxílio para a aquisição de trajes sociais para entrevistas de seleção.

Encerrada com sucesso a primeira edição, foi possível fazer um balanço da iniciativa e identificar potencialidades e necessidades de aprimoramento. Em pesquisa realizada junto às pessoas participantes, constatou-se unanimemente a satisfação com o Projeto e o entendimento de que, de fato, tratou-se de rica oportunidade de formação e desenvolvimento pessoal e profissional. As dificuldades iniciais, naturais diante do ineditismo da iniciativa e pelo contexto da pandemia da Covid-19, que exigiu interações virtuais, foram superadas com a atuação conjunta da coordenação e da presidência do CESA.

A primeira edição, que começou com 16 estudantes, terminou com o integral envolvimento de 13 delas/es. As três desistências (uma das quais sequer iniciou o projeto) estavam, de alguma maneira, relacionadas a questões de permanência. Trata-se de relevante ponto de atenção para as edições futuras, eventualmente com destinações prioritárias de bolsas, como a do projeto “Adote um aluno”⁵. Nesse sentido, vale ressaltar a importância da Casa do Estudante para essa turma, pois, dentre as/os participantes, cinco residem na moradia estudantil do XI de Agosto, tão fundamental para quem se encontra em situação de vulnerabilidade econômica e que contam com esse espaço de acolhida no centro de São Paulo.

Por sugestão das próprias pessoas participantes, a iniciativa foi também credenciada como projeto de extensão, integrando-se plenamente ao currículo universitário da FDUSP. Viu-se, assim, o reconhecimento institucional de que as atividades ali desempenhadas integram o núcleo da formação discente, garantindo que o tempo dedicado às formações se converta também em créditos curriculares.

De início, a oportunidade do estágio e de frequentar um curso de idiomas com bolsa integral foram os critérios que mais atraíram a atenção de estudantes, mas, ao final, a maioria relatou mudança nas trajetórias profissionais e pessoais em decorrência da influência da experiência promovida pelo Projeto.

Certamente, o ponto de maior destaque no Projeto foram as oficinas de formação, ministradas por corpo docente marcado pela diversidade racial e de gênero. Foram oferecidos quatro módulos, todos com foco na atuação profissional em grandes bancas advocatícias e a vivência de pessoas negras no mundo corporativo. Temas como comunicação estratégica, direito e relações raciais, vivência corporativa e preparação para a mentoria foram abordados ao longo de um semestre. Apesar das limitações do formato virtual, as aulas receberam boa avaliação.

Cabe salientar o envolvimento dos coletivos negros de discentes da FDUSP na formatação do Projeto, o que muito contribuiu para a sua adequação às necessidades de seu público-alvo. Além disso, esse diálogo promoveu a necessária conscientização no sentido de que a aquisição

⁵ Trata-se de iniciativa da FDUSP em conjunto com a Associação dos Antigos Alunos da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, que visa a captar recursos junto a antigos discentes da FADUSP, destinando-os ao fomento da vida estudantil de atuais alunos de graduação. Para mais informações, vide <https://www.adoteumalunoarcadas.com.br>.

de conhecimentos, em especial sobre relações raciais, não poderia ficar restrita apenas a discentes, mas deveria alcançar os escritórios patrocinadores. Com efeito, a verdadeira inclusão das/os participantes não prescinde da formação de estruturas capazes de efetivamente integrá-las/os e pavimentar caminhos para o pleno desenvolvimento de suas carreiras.

Por fim, a demonstrar o sucesso do Projeto, todas as pessoas integrantes receberam propostas de contratação pelos escritórios patrocinadores. Mesmo aquelas poucas que optaram por não efetivar a contratação, por motivos pessoais ligados a outros projetos, como o desenvolvimento de atividades de pesquisa ou intercâmbio, deixaram as portas abertas para eventuais contatos ulteriores. Na outra mão, os escritórios não apenas diversificam seus quadros, como recebem pessoas extremamente competentes, com grande potencial de transformar a realidade ao seu redor.

Para edições futuras, o desafio central é pensar na solução dos principais gargalos verificados no piloto, todos relativos a questões de vulnerabilidade socioeconômica que afetam de forma mais intensa a população negra. Sendo possível garantir acesso a equipamentos e conexão de internet de qualidade, além de uma sólida política de permanência estudantil, a iniciativa certamente terá maior possibilidade de atingir seus objetivos.

O Projeto insere-se no movimento mais amplo de garantir real acesso tanto aos bancos universitários da universidade pública quanto às possibilidades de desenvolvimento de carreira subsequente. Mas, não obstante os avanços recentes, é preciso reconhecer que a reparação histórica da população negra no Largo São Francisco ainda está longe de ser plenamente conquistada.

Com séculos de atraso, a USP concedeu o título de Doutor a Luiz Gama - por iniciativa de outra unidade, diga-se -, bem como nomeou uma Sala da Faculdade de Direito com seu nome - honraria disputada naqueles muros. Na contramão, porém, histórias como a de Jacinta Maria de Santana, mulher negra que teve seu corpo embalsamado e mantido no armário do professor de Medicina Forense de 1900 a 1929⁶, insistem em assombrar os corredores.

⁶ Para mais informações, vide Daniel Salomão Roque, *Como a principal faculdade de direito do país violou o corpo de uma mulher negra por 30 anos*, 09/04/2021, <https://ponte.org/principal-faculdade-direito-pais-usp-sao-francisco-violou-corpo-mulher-negra-30-anos-jacinta/>. Em seguida, a FDUSP emitiu nota de repúdio às práticas relatadas no artigo.

Apesar do pioneirismo de pessoas valorosas como a Professora Eunice Aparecida de Jesus Prudente, que, por ocasião de sua aposentadoria, receberá justa homenagem em 17 de agosto próximo, às 12h15, no encerramento dos seminários temáticos “Ensino jurídico no bicentenário da Independência”⁷, tristemente as Arcadas ainda têm pessoas negras, e particularmente mulheres negras, como exceções em posições de destaque, seguindo com seu quadro docente predominantemente composto por homens brancos.

Iniciativas como o próprio Projeto Incluir Direito e as ações afirmativas com recorte racial adotadas pelo Programa de Pós-Graduação⁸ são apenas o início de um longo caminho por trilhar, e trazê-las à luz, como se pretendeu neste breve artigo, é sempre essencial para que a pauta siga avançando e aumentando a velocidade de seu avanço. É preciso encerrar agradecendo a todos e todas que apoiaram e participaram do Projeto, em especial às e aos estudantes da primeira turma, que confiaram na iniciativa e que foram responsáveis por fazerem nossas manhãs de sábado terem mais sentido.

⁷ Acompanhe na página do youtube da FDUSP, em <http://EB4.CO/USP>.

⁸ Vide a louvável criação do PAF - Programa de Ações Afirmativas a CPG-FD, nos termos da Deliberação CPG-FD/USP n. 2, de 17 de março de 2021, e da Deliberação CPG-FD/USP n. 3, de 28 de abril de 2021.

QUAL O PROBLEMA DOS CURSOS DE DIREITO A DISTÂNCIA (EAD)?

*Maria Paula Dallari Bucci*¹

*Carlos Eduardo Bielschowsky*²

Circula a notícia de que tramitam no MEC, em fase final, vários pedidos de autorização de cursos de Direito na modalidade a distância (EaD)³. Esses processos teriam recebido avaliações favoráveis, realizadas virtualmente pelo Inep. Durante a pandemia, as avaliações *in loco* teriam sido simplificadas, com a substituição por entrevistas *online* e verificação das instalações por câmeras. Dessa forma caminham para a abertura de milhares de vagas, que concorrerão com a já abundante oferta no ensino jurídico presencial.

Reagindo a essa perspectiva preocupante, vozes da área jurídica pronunciaram-se contrariamente, alegando que o ensino a distância rebaixaria a qualidade da formação. O argumento procede, mas por razões mais profundas que aquelas que vêm sendo invocadas. A educação a distância vem sendo utilizada há décadas em todo o mundo com excelentes resultados, quando oferecida com seriedade e responsabilidade acadêmica. O grande problema no Brasil não é a EaD, em si, mas a falta de regulação e fiscalização, que tem permitido a operação de instituições com foco principal no lucro, sem compromisso com a qualidade da oferta.

Em relação à regulação da EaD, o MEC havia estabelecido exigências que permitiam acompanhamento estatal, tais como polos presenciais com

¹ Professora associada do Departamento de Direito do Estado e Presidente da Comissão de Graduação da Faculdade de Direito da USP.

² Professor do Instituto de Química da UFRJ, foi Secretário de Educação a Distância do MEC (2007-2010), Presidente da Câmara de Educação Básica do Conselho Estadual de Educação-RJ e um dos criadores do consórcio Cederj. Editor-chefe da Revista Brasileira de Aprendizagem Aberta e a Distância (Rbaad/Abed), desde 2010.

³ Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-ago-07/mec-aprova-cursos-direito-distancia-reabre-debate>.

estrutura mínima. Mas elas vêm sendo seguidamente relaxadas. Desde 2017, o credenciamento especial para EaD e a autorização de novos cursos foram facilitados e passou a ser permitida a criação de novos polos sem vistoria prévia (Decretos nº 9.235/17 e 9.057/17 e Portaria MEC nº 11/2017). Se a educação superior já tinha virado um negócio, com a EaD alargada pelo afrouxamento dos freios regulatórios, o negócio escalou exponencialmente, sem qualquer garantia de qualidade.

As matrículas no ensino superior cresceram, no Brasil, de 2,37 para 8,6 milhões em vinte anos, de 1999 e 2019. Isso é positivo e segue tendência observada nos países desenvolvidos nas últimas décadas, que elevaram a escolaridade de sua população buscando aumentar a produtividade no trabalho. Além disso, trata-se de meta prevista no Plano Nacional de Educação, tanto o de 2014 (Lei n. 13.005), como o anterior, de 2001 (Lei n. 10.172). O problema, portanto, não está na expansão, mas no fato que ela vem sendo feita, na maioria dos casos, à margem de qualquer garantia de qualidade.

O crescimento das matrículas no período recente revela outro componente alarmante da educação mercantilizada: a crescente cartelização do setor privado. Dos 6,5 milhões de matrículas (76,1% do total) que o sistema privado oferece, mais da metade (53%) está concentrada em apenas 10 grupos empresariais do setor educacional, como demonstra a tabela 1.

TABELA 1:
Matrículas, novos ingressos e número de instituições privadas de educação superior (IES) em 2019

2019	Matrículas (milhões)	Matrículas %	Novos ingressos (milhões)	Novos ingressos %	Número de IES	Número de IES %
Setor privado						
10 maiores grupos	3,46	52.8%	1,96	63.6%	307	13.2%
Outras IES privadas	3,09	47.2%	1,12	36.4%	2.021	86.8%
Total do setor privado	6,55	100%	3,08	100%	2.328	100%

Fonte: Levantamento dos autores com base nos microdados do Inep (Censo da Educação Superior 2019)

Esse processo continua em marcha⁴. Contabilizadas as recentes aquisições, apenas 4 grupos privados (Kroton, Unip, Uniasselvi e Estácio) detêm cerca de 33% do total de alunos matriculados no ensino superior privado do país. E a estratégia de cartelização está inequivocamente correlacionada à utilização de EaD. Um indicador disso é que 76,3% do total de alunos matriculados em EaD no país em 2019 estavam concentrados em IES desses 10 maiores grupos educacionais.

Na área de Direito, em que 90% dos alunos frequentam instituições particulares, ainda não são oferecidos cursos na modalidade EaD. Mas o ensino presencial é igualmente cartelizado, com um terço dos estudantes de Direito das IES particulares matriculados em apenas 8 grupos privados, como mostra a tabela 2.

TABELA 2:
Matrículas, novos ingressos e número de IES no curso de Direito em 2019

2019	Matrículas (milhares)	Matrículas %	Novos ingressos (milhares)	Novos ingressos %	Número de IES	% Número de IES
Setor privado						
8 grupos privados	257,1	34,2%	97,3	40,9%	240	21,0%
Outras IES privadas	495,6	65,8%	140,8	59,1%	902	79,0%
Total do setor privado	752,7	100%	238,1	100%	1,125	100%

Fonte: Levantamento dos autores com base nos microdados do Inep (Censo da Educação Superior 2019)

Na estratégia de expansão lucrativa, os cursos de Direito em EaD seriam uma “fronteira comercial” a abrir. Vale lembrar que, a despeito dos milhares de vagas disponíveis e das dificuldades para aprovação nos

⁴ Em agosto de 2021, um destes grupos com 152 mil alunos (INEP, 2019) foi adquirido por outro com 282 mil alunos pela quantia de 3,2 bilhões de reais. Outras informações sobre o movimento desse “mercado” podem ser vistas no jornal **Valor Econômico**, em *Curso a distância e aquisições beneficiam grupos de ensino*, 25/05/2021 (<https://valor.globo.com/impreso/noticia/2021/05/25/curso-a-distancia-e-aquisicoes-beneficiam-grupos-de-ensino.ghtml>).

exames da OAB e nos concursos públicos, os cursos de Direito seguem com alta demanda. Portanto, o cenário que se desenha é o de um novo filão para as “fábricas de diplomas”.

Para que não se diga que se trata de preconceito, vale examinar os dados das avaliações educacionais realizadas pelo Inep, nos marcos do Sistema Nacional de Avaliação da Educação Superior (Sinaes), instituído pela Lei n. 10.861/2004.

O desempenho dos alunos de Direito do Enade 2018⁵ são claramente distintos quando se comparam os tipos de instituições em que se formaram. Enquanto nenhum aluno das Instituições Federais e apenas 11% dos alunos das Instituições Públicas Estaduais fazem um curso com conceito Enade insuficiente (1 ou 2, numa escala de 1 a 5), cerca de um terço dos alunos das IES particulares estão em cursos com conceito Enade insuficiente.

O retrato é similar para outros cursos de alta demanda, como por exemplo Pedagogia ou Serviço Social. Em Pedagogia, em que 55,5% dos alunos estavam na modalidade EaD em IES integrantes do bloco dos 10 maiores grupos privados, 65% desses alunos estavam em cursos com conceito Enade insuficiente comparado com 22,2% dos alunos de todos os cursos de presenciais. A situação é ainda mais dramática para Serviço Social, em que 62,4% de todos os alunos do país estavam fazendo EaD nos 10 maiores grupos educacionais, sendo que 93,1% desses alunos em cursos com Enade insuficiente.

Esse não é um dado fortuito, mas o retrato de uma tendência de queda de desempenho dos alunos no Enade e de evasão nos cursos de IES com grande número de alunos. Isso vem se agravando no país, à medida em que se expande essa EaD como estratégia mercantil dos grandes grupos privados, conforme demonstrado no trabalho “Tendências de precarização do ensino superior no país”⁶.

⁵ Exame Nacional de Desempenho de Estudantes, aplicado trienalmente aos estudantes dos cursos superiores, composto por 10 questões da parte de formação geral com 2 questões discursivas e 8 objetivas e 30 questões da parte de formação específica, com 3 questões discursivas e 27 objetivas.

⁶ BIELSCHOWSKY; Carlos Eduardo. Tendências de precarização do ensino superior privado no Brasil. **Revista Brasileira de Política e Administração da Educação** - Periódico científico editado pela ANPAE. [S.l.], v. 36, n. 1, p. 241-271, ago. 2020. ISSN 2447-4193. Disponível em: <<https://seer.ufrgs.br/rbpae/article/view/99946/56997>>. Acesso em: 27 set. 2021. doi:<https://doi.org/10.21573/vol36n12020.99946>.

Voltando ao ponto inicial, entendemos que a deficiência de conhecimento dos formandos não é um problema intrínseco à modalidade EaD, que vem sendo utilizada com qualidade há décadas por importantes instituições em todo o mundo, tais como a UNED (Espanha) e a Open University (UK). Também no Brasil há inúmeros exemplos de boas práticas, como no consórcio Cederj, que congrega todas as universidades públicas do Estado do Rio de Janeiro (UFRJ, UERJ, UFF, UNIRIO, UENF e UFRRJ) com cerca de 35 mil alunos na modalidade EaD. A comparação do desempenho desses estudantes por curso no Enade do ciclo 2017-2019 revelou níveis equivalentes entre a modalidade EaD e a presencial.

Os dados sobre Pedagogia e Serviço Social são alarmantes para as perspectivas dos cursos de Direito, na medida em que estão associados à estratégia de expansão comercial baseada na utilização maciça de EaD em cursos com alta procura e baixo custo, por não demandarem laboratórios experimentais.

Nesse contexto, a entrada dos cursos de Direito na modalidade EaD tem tudo para ser desastrosa, se não for precedida de uma revisão das regras de autorização de curso, além da supervisão dos cursos em andamento, em função de inúmeros indícios de práticas abusivas em EaD no país.

AUTORES

Alan Bragança Winther
Caio Farah Rodriguez
Camila Torres Cesar
Carlos Eduardo Bielschowsky
Carolina Costa Ferreira
Edmund Chada Baracat
Felipe de Paula
Fernando Facury Scaff
Flavio Roberto Batista
Francisco Paulo De
Crescenzo Marino
Joaquim Falcão
José Garcez Ghirardi
José Maria Arruda
de Andrade
Loussia P. Musse Felix
Lucas Módolo

Maria Paula Dallari Bucci
Mauricio Dieter
Nathalia Lessa Costa
Nina Ranieri
Otavio Pinto e Silva
Pedro Júlio Sales D'Araújo
Regina Stela Corrêa Vieira
Rodrigo Pagani de Souza
Samuel Barbosa
Sebastião Botto de
Barros Tojal
Sheila Neder Cerezetti
Susana Henriques da Costa
Vanessa Oliveira
Batista Berner



Este livro foi impresso em papel Off-Set 75g,
com tipografia Bembo Std 12/14.