

III ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

**TRANSFORMAÇÕES NA ORDEM SOCIAL E
ECONÔMICA E REGULAÇÃO**

MARCUS FIRMINO SANTIAGO

RICARDO HASSON SAYEG

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente:

Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

T772

Transformações na ordem social e econômica e regulação [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Marcus Firmino Santiago; Ricardo Hasson Sayeg – Florianópolis: CONPEDI, 2021.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-297-2

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Saúde: segurança humana para a democracia

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Ordem social. 3. Regulação. III Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2021 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



III ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

TRANSFORMAÇÕES NA ORDEM SOCIAL E ECONÔMICA E REGULAÇÃO

Apresentação

Depois de todas as dificuldades, desafios e novidades que o ano de 2020 trouxe, na esteira da catástrofe social e humanitária provocada pela pandemia do Covid-19, 2021 segue impondo restrições e exigindo boa vontade e criatividade para superá-las e seguir avançando. Novamente o Conpedi mostra sua resiliência e se mantém firme no compromisso de promover a pesquisa e o diálogo acadêmico em alto nível, mantendo abertos canais de comunicação qualificados tão necessários nestes tempos.

O III Encontro Virtual do Conpedi, realizado entre 23 e 28 de junho de 2021, permitiu que pesquisadores de todos os cantos do país se reunissem para compartilhar suas inquietações, aprender juntos e prosseguir na caminhada em busca de um Brasil melhor. Cada um em sua casa, todos juntos em um diálogo rico, construtivo e, acima de tudo, plural e respeitoso.

O Grupo de Trabalho Transformações na Ordem Social e Econômica e Regulação se reuniu no dia 25 de junho e, durante uma tarde inteira, pessoas do norte ao sul do Brasil estiveram juntas debatendo suas pesquisas. O encontro permitiu constatar como pesquisadoras e pesquisadores oriundos de diferentes escolas estão alinhados em torno de objetivos tão próximos. De fato, é nítida a conexão entre todos os artigos, denotando a interpenetração entre os campos jurídico, econômico e social e o cuidado em priorizar as necessidades humanas como foco da atuação estatal.

Alguns eixos temáticos podem ser identificados, a conectar os estudos apresentados:

- a) A falta de regulação ou a insegurança regulatória e o dilema entre garantia da liberdade individual e social, proteção aos interesses coletivos e contenção dos riscos de arbítrio estatal. Nesta linha, merecem destaque as análises trazidas acerca de experiências de autorregulação praticadas em plataformas digitais.
- b) Definições conceituais acerca do âmbito de atuação das autoridades reguladoras, tema sempre relevante, dada a necessidade de toda análise crítica e propositiva precisar se assentar em bases sólidas, além das dúvidas que ainda persistem em diversos campos de atuação do Estado nas relações econômicas e sociais.

c) Discussões sobre a eficiência da atuação estatal, dentre as quais foram contemplados temas como o debate sobre o papel estabilizador do Estado diante da pandemia do Covid-19; a dificuldade de desenhar um currículo para os cursos de Direito diante das pressões de mercado; o sempre atual problema da gestão dos precatórios judiciais. Por fim, também se fez presente um debate intrincado vindo do outro lado do Atlântico sobre a compatibilização dos diferentes sistemas normativos vigentes na União Europeia.

Os artigos contemplados por esta coletânea traduzem algumas das mais atuais e relevantes discussões de Direito & Economia e funcionam como um convite a leitoras e leitores para refletir juntos sobre problemas e alternativas para o país.

Aproveitem as leituras!

Prof. Marcus Firmino Santiago, PhD.

Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP

Prof. Ricardo Hasson Sayeg - Professor Titular

Universidade Nove de Julho

Professor Livre-Docente da PUC/SP

O ENSINO JURÍDICO NO BRASIL NA ATUALIDADE CURRENT LEGAL EDUCATION IN BRAZIL

Marcus Vinicius Pinto Santos

Resumo

A presente exposição aborda aspectos relacionados ao ensino jurídico no Brasil nos tempos atuais. Utilizando-se do método dedutivo e da pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, colaciona-se os principais pontos que impedem o aperfeiçoamento dos cursos jurídicos. Identifica os riscos provenientes da mercantilização do ensino jurídico, bem como ressalta a prerrogativa e responsabilidade da Ordem dos Advogados do Brasil e o seu protagonismo na seleção dos profissionais. Conclui-se pela reverência à unidade do sistema jurídico, reconhecendo a proeminência da ordem jurídica preestabelecida desde que não esteja em desacordo com os preceitos e valores constitucionais.

Palavras-chave: Ensino jurídico, Formação profissional, Positivismo jurídico, Uniformidade

Abstract/Resumen/Résumé

This exhibition addresses aspects related to legal education in Brazil today. Using the deductive method and bibliographic and jurisprudential research, the main points that hinder the improvement of legal courses are collected. It identifies the risks arising from the commercialization of legal education, as well as emphasizing the prerogative and responsibility of the Brazilian Bar Association and its role in the selection of professionals. It concludes by reverence for the unity of the legal system, recognizing the prominence of the pre-established legal order provided that it is not at odds with the constitutional precepts and values.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Legal education, Professional qualification, Legal positivism, Uniformity

INTRODUÇÃO

Trata-se de trabalho destinado a abordar o ensino jurídico no País. É feito um exame acerca das dificuldades geradas pelo sistema econômico vigente bem como pelas próprias falhas na formação dos futuros profissionais.

São inúmeros os desafios a serem superados de modo a propiciar uma formação jurídica capaz de atender aos anseios e exigências da sociedade atual.

A finalidade precípua de pacificação social do Direito somente será alcançada em nível satisfatório se houver a devida formação acadêmica dos operadores do Direito. Cabe salientar que a devida formação jurídica profissional não pode se restringir à mera capacitação técnica do profissional, devendo também passar por uma formação e uma conscientização humana, filosófica e social de modo que o profissional tenha uma noção adequada do contexto social, econômico e político no qual ele está inserido, a fim de que a solução da pendência ou do litígio administrativo ou judicial seja aquela mais apropriada e mais viável de acordo com o que preceituam as normas e os princípios constitucionais.

Adotando-se o método dedutivo e utilizando-se de pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, faz-se uma abordagem acerca do tema de modo a analisar alguns dos principais pontos que geram deficiências e limitações aos cursos jurídicos.

Inicia-se com uma abordagem geral a respeito das consequências adversas ao sistema jurídico educacional criadas por um modelo econômico no qual se busca exclusivamente resultados financeiros. Verifica-se algumas das consequências negativas acarretadas por um sistema que mercantiliza a educação, priorizando o lucro em detrimento da eficaz e humana formação profissional.

Vencida tal etapa, passa-se à análise do papel da Ordem dos Advogados do Brasil na formação jurídica dos graduandos e dos próprios operadores do Direito; como instituição competente para a realização do exame admissional na atividade advocatícia, a OAB se apresenta como entidade capaz de moldar o perfil dos futuros profissionais.

Não obstante, apresenta-se a falta de uniformidade e insegurança jurídica como mais um ponto antagônico à formação jurídica adequada e efetiva. A pacificação social e a proteção da boa-fé são fatores inerentes ao Direito e dificilmente são alcançados satisfatoriamente se houver a desconsideração da segurança jurídica. A insegurança jurídica é um fato que repercute negativamente nas relações jurídicas. Qualquer pessoa sensata exige e tem direito ao mínimo de segurança jurídica nas obrigações que assume, de modo a ser possível antever minimamente as possíveis consequências de suas ações. Com o ensino jurídico e as próprias atividades

relacionadas ao Direito não é diferente, o profissional do Direito necessita de um ordenamento jurídico minimamente coerente e seguro para o desempenho das suas funções.

Dessa forma, analisa-se perfunctoriamente o fenômeno do positivismo jurídico no seu estágio atual no qual é conhecido como positivismo crítico ou pós-positivismo. Nesse ponto, verifica-se a necessidade de uniformidade no seu reconhecimento, bem como na adoção de disciplinas inerentes à formação humanística dos profissionais de modo que estes possam integrar o Direito de uma forma mais efetiva, em consonância com o que predispõe a Constituição.

Ao final, conclui-se que deve haver uma uniformidade no ensino jurídico de modo a respeitar a supremacia do Estado de Direito, com uma cultura de reverência ao que preceituam as normas jurídicas e principalmente o que dispõe o texto e os princípios constitucionais. O positivismo crítico deve ser aperfeiçoado de modo que as normas jurídicas possam ser aplicadas aos casos concretos com maiores efetividade e maior justiça, sempre balizadas pelos valores e normas constitucionais.

Não se pode de forma alguma restringir a formação profissional à mera formação técnica em Direito. Isso certamente impedirá a evolução e harmonização do ordenamento jurídico constitucional. O positivismo crítico só se tornará viável se houver essa interpretação conjunta e a devida integração da norma com o contexto fático existente.

1 O ENSINO JURÍDICO NO BRASIL

Discorrer acerca do ensino jurídico no Brasil não é uma tarefa fácil. São inúmeros os obstáculos, circunstâncias e entraves que dificultam sobremaneira o aperfeiçoamento do ensino jurídico nas escolas de Direito.

Há um contexto fático que não favorece nem contribui com o processo evolutivo do ensino jurídico no País. A mercantilização, a transformação do ensino superior em Direito em uma simples mercadoria, com fins meramente especulativos, como qualquer outro produto comercializável, é um fator que, inevitavelmente, afasta o ensino jurídico das suas principais finalidades e objetivos. Infelizmente, esse não é um processo que ocorre exclusivamente no âmbito do ensino jurídico, mas ocorre principalmente na própria atuação e busca profissional dos graduandos e graduados.

Desde o ingresso no curso superior em Direito, a maior preocupação de grande parte dos graduandos é a sua prosperidade econômico-financeira no exercício da sua profissão. Numa sociedade de economia capitalista, essa pretensão é mais do que natural e plenamente aceitável.

O ingresso no curso de Direito fundamentado no proveito econômico que se poderá dele obter é algo legítimo e totalmente justificável.

O capitalismo, por ser um sistema econômico quase que totalmente fundamentado no individualismo, na especulação e nas disputas individuais, naturalmente, desencadeia um processo de completa mercantilização de vários setores e serviços reconhecidos como essenciais à população que, em razão da sua própria natureza, revelam-se absolutamente incompatíveis com esse processo de coisificação.

Isso ocorre não somente com o ensino jurídico, mas também com diversas outras áreas do conhecimento e diversos serviços essenciais que também se revelam inconciliáveis com esse processo de objetificação. Cite-se como exemplo a dificuldade de se conciliar serviços relacionados à saúde e à educação com o sistema capitalismo. Não se está aqui a falar que não devem ser devidas as justas remunerações por tais serviços prestados, mas se expressa aqui a dificuldade que se cria quando a educação e a saúde passam a ser adotadas, exclusivamente, como mero instrumento de ganhos financeiros; refere-se aqui ao desequilíbrio que é criado ao se desvirtuar a natureza de tais serviços, desfigurando-os, de modo a convertê-los de serviços essenciais à população à atividade exclusivamente econômica especulativa, sem um rígido controle e regulação imparciais. Serviços de primeira necessidade da população não podem ser transformados em mercadoria especulatória. Isso perverte a sua finalidade e causa consequências nefastas para população destinatária de tais serviços.

Além dos impactos negativos sofridos pelos eventuais destinatários de tais serviços, deve-se também pontuar acerca da precarização da própria prestação de tais serviços essenciais quando a sua execução de tais serviços se fundamenta apenas na obtenção de lucro. A distorção da finalidade dos serviços tidos como mais básicos e essenciais à sociedade acaba provocando a má qualidade de tais serviços, tendo em vista que a lógica do lucro acima de qualquer coisa muitas vezes impõe a predominância do produto ou serviço mais barato sobre o produto ou serviço de melhor qualidade que, possivelmente, será o mais caro. A opção pelo melhor ou mais capaz acaba por gerar um ônus maior para o empregador que, de forma geral fundamenta suas decisões naquelas que detiverem o menor custo.

Esse fato causa profunda desproporção e desigualdade na prestação e obtenção de tais serviços, de forma que aqueles que detêm recursos materiais suficientes possuem pleno e total acesso a tais serviços e, opostamente, todos aqueles que não detiverem nenhum ou possuem poucos recursos serão automaticamente afastados da prestação de tais serviços tidos como os mais básicos ou essenciais à população.

Ainda que haja um arcabouço normativo destinado a controlar e fiscalizar a prestação dos serviços, torna-se necessário constatar na prática, em todos os casos, se o que se determina na legislação está, de fato, sendo rigorosamente cumprido.

É preciso frisar que não se pretende aqui sugerir que os prestadores de tais atividades essenciais devam ser privados do correspondente lucro pelo serviço prestado ou pelo produto disponibilizado. Não há nenhuma norma, legal ou constitucional, que impeça a obtenção do lucro através do exercício dessas atividades essenciais. A contrapartida financeira pelos serviços prestados é legítima, justa e até mesmo necessária. O que se deve evitar é o desvirtuamento da finalidade precípua das atividades e serviços essenciais. Não pode o lucro ser o desígnio predominante dos serviços de educação e saúde. Esses são serviços de utilidade pública, conforme previsão constitucional, e devem se submeter às normas e princípios estabelecidos na Constituição federal de 1988.

É necessário que seja observado o postulado constitucional da eficácia vertical e horizontal dos direitos fundamentais e, sendo o povo o titular do Poder, conforme dispõe o parágrafo único do artigo 1º da Constituição Federal de 1988, é possível afirmar que a principal finalidade dos serviços essenciais é gerar um benefício específico para a população. Nessa linha de raciocínio, não é possível nem aceitável sacrificar os direitos básicos e essenciais do povo para atender interesses meramente econômicos. Não se pode promover atividades lucrativas se essas se derem em detrimento do atendimento da satisfação de direitos mais básicos da população.

Conforme ressaltado acima, tal fator não é exclusividade de um ou outro setor ou área específica do conhecimento, mas estende-se às mais diversas atividades e serviços tidos como essenciais e indispensáveis.

No que diz respeito aos cursos jurídicos, predomina como comportamento predominante dos alunos a busca pelo êxito econômico no exercício da profissão. Conforme mencionado acima, essa é uma motivação válida e legítima. Todavia, esse fundamento se torna um empecilho a partir do momento em que a satisfação econômica e a busca do lucro sejam os únicos e principais objetivos dos acadêmicos. Isso não só subverte a finalidade precípua dos cursos de graduação em Direito, mas também gera dificuldades consideráveis às profissões e cargos públicos jurídicos. O fato de se buscar uma aprovação em um concurso público, por exemplo, objetivando apenas a realização financeira do candidato acarreta automaticamente um descomprometimento com a boa prestação do serviço e o bom exercício do cargo para o qual o candidato foi aprovado. Necessário se faz que o aspirante ao cargo público esteja imbuído de

ideais coletivos e de espírito público que coincidam com as exigências de probidade e de moralidade na condução e administração da coisa pública.

A mercantilização dos cargos e funções públicos acarreta uma precarização da prestação de tais serviços e no exercício de tais funções e cargos públicos, tendo em vista que, nesse contexto, não haverá os devidos e necessários comprometimento, empenho e dedicação da pessoa titular do cargo público com o exercício das atribuições e competências.

No que diz respeito especialmente ao ensino jurídico, SOLA pontua que :

O Sistema capitalista fez com que se iniciasse uma grande busca pelo ensino ministrado nas universidades, porém, pelo menos aparentemente, foram as instituições de Direito que mais aproveitaram desse fenômeno capitalista tornando o ensino jurídico mais comercial e menos educacional.(SOLA, 2011, p.95)

Luiz Flávio Gomes entende que “o ensino jurídico no nosso país acha-se submetido a pelo menos três crises: científico-ideológica, político--institucional e metodológica”(GOMES, 2019, on-line). Obviamente, o atual contexto e situação do ensino jurídico decorre de fatores múltiplos e extremamente complexos e não cabe a este trabalho promover uma análise pormenorizada de cada um dos aspectos apontados pelo mencionado autor, todavia de tal diagnóstico é possível extrair uma alternativa que pode minimizar alguma dessas distúrbios. Fala-se aqui a respeito da necessidade de uma busca pela unidade visando a evolução e o aperfeiçoamento do ensino jurídico no País.

2 SEGURANÇA JURÍDICA

A segurança jurídica é uma condição que se impõe como pressuposto para a existência de um mínimo de estabilidade nas relações jurídicas constituídas entre os particulares e entre estes e o próprio Estado. Mais do que isso, a segurança jurídica é um direito constitucional, objeto de cláusula pétrea prevista já no próprio caput do artigo 5º, bem como no inciso XXXVI desse dispositivo da Constituição Federal de 1988(BRASIL, 1988). A segurança jurídica é um elemento indispensável que viabiliza e proporciona certa ordem em todas as relações jurídicas. De modo que a sua inobservância é capaz de gerar consequências nefastas para todos os setores (econômicos, sociais, financeiros, políticos), tendo em vista que a insubordinação à ordem jurídica preestabelecida provoca demasiada desconfiança acerca do regular cumprimento dos contratos e relações jurídicas constituídas. A instabilidade da ordem jurídica desencoraja e afugenta as pessoas de estabelecerem relações jurídicas entre si e com o próprio Estado, tendo

em vista que pairará a dúvida se tais avenças serão, de fato, honradas pelos pactuantes e asseguradas pelo Estado.

E a estabilidade da ordem jurídica depende também de certa uniformidade de sua interpretação e de sua aplicação. De forma semelhante ocorre com a difusão do conhecimento. É possível afirmar que a efetividade e a eficiência da própria ciência jurídica dependem de uma maior unidade de entendimento na aplicabilidade das normas. A segurança jurídica, elemento indispensável à estabilidade de qualquer relação jurídica, condiciona-se ao reconhecimento de um sistema normativo único, efetivo com aplicabilidade universal. A segurança jurídica é o confere a possibilidade de se antever as consequências de qualquer ato ou fato jurídico. Essa previsibilidade nas relações jurídicas é decorrente da boa-fé e não pode em momento algum ser relativizada ou ignorada. Até a própria economia do País se sustenta e se fundamenta na segurança jurídica, sendo esta o principal pilar garantidor das relações negociais capaz de proporcionar a necessária solidez exigida em tais relações. Nesse sentido :

A insegurança jurídica entrou no radar dos investidores - principalmente estrangeiros - como ponto de atenção para iniciar ou ampliar negócios no Brasil. O país acumula 5,9 milhões de normas editadas nas três esferas de governo (União, Estados e municípios) desde a Constituição de 1988. No ranking do Fórum Econômico Mundial, ocupa somente o 120º lugar em eficiência do aparato legal para a resolução de disputas.

Para uma economia que deveria aplicar R\$ 285 bilhões ao ano em infraestrutura para reduzir gargalos no desenvolvimento e hoje investe menos de metade disso, combater fatores de incerteza nos marcos regulatórios e na evolução dos contratos é fundamental, mas nem sempre o que realmente se verifica na prática.

“Vivemos diariamente em um trem-fantasma. A cada esquina é um susto, em que decisões absolutamente monocráticas são tomadas ao arpejo da boa norma e dos procedimentos jurídicos”, diz o presidente da Associação Brasileira da Infraestrutura e Indústrias de Base (Abdib), Venilton Tadini.

Como se percebe, a possibilidade de pluralidade de alternativas imprevistas para os casos que necessitam da devida integração acaba por instabilizar as relações jurídicas constituídas. Qualquer pessoa com um mínimo de sensatez exigirá conhecer previamente as possíveis consequências decorrentes das relações jurídicas que poderá assumir. Desse modo, não é razoável pretender construir uma ordem jurídica onde essa legítima e natural garantia possa ser relativizada e mitigada a qualquer momento.

É necessário que o intérprete, através da sua interpretação da norma, reconheça essa necessidade e atue de modo a construir um sistema normativo coerente e harmônico capaz de cumprir com maior efetividade as exigências constitucionais, priorizando a boa fé, a segurança nas relações jurídicas e a pacificação social.

Não se quer dizer aqui que seria necessário impor aos operadores do Direito a uniformidade de entendimento na aplicação das normas. Mas o que se deve buscar é uma maior

integração das escolas jurídicas de modo que as mesmas possam se apegar, não às suas diferenças, mas ao que possuem em comum, objetivando uma formação jurídica que aceite e reconheça a supremacia do texto constitucional em sua integralidade.

A insegurança das relações jurídicas acabou se estendendo para os mais diversos setores, alastrando-se também na formação jurídica dos futuros profissionais do Direito. Conforme leciona MARTINEZ, “a liberdade de expressão abriu possibilidades ao amplo e livre debate sobre os problemas do ensino jurídico brasileiro, sobre a formação profissional tradicional do bacharel e sobre o Direito e a Justiça.” (MARTINEZ, p.11, 2005). As liberdades constitucionais de convicção, expressão, ofício, pensamento ou expressão não indicam que é aceitável a livre criação de cursos jurídicos descomprometidos intelectualmente com normas mínimas de exigência na formação jurídica. Ainda que haja pluralidade ideológica e que inúmeras críticas sejam sempre feitas em desfavor do arcabouço normativo regulador do ensino jurídico brasileiro, a uniformidade objetiva das determinações legais nelas contidas são indispensáveis e constituem pressupostos mínimos de existência e regularidade dos cursos jurídicos do País.

A segurança jurídica e a boa-fé são sustentáculos do próprio Estado de Direito, sendo este viável apenas quando respeitada e observada a ordem jurídica preestabelecida. Além disso, é possível afirmar que a observância de tais elementos propicia melhores chances de alcance da finalidade precípua de pacificação social do Direito, tendo em vista que um ordenamento jurídico mais coeso e mais uniforme são mais favoráveis ao atingimento de tais metas. Desse modo, a devida formação jurídica dos profissionais do Direito deve ser construída e alicerçada em tais pilares.

Além disso, é necessário frisar que apenas a formação técnica não é suficiente e certamente não satisfará os anseios de aperfeiçoamento e evolução do ordenamento jurídico nacional. É preciso que o profissional do Direito tenha consciência dos mais diversos aspectos e particularidades da sociedade na qual ele está inserido. Realidades econômicas e sociais desfavoráveis são circunstâncias e desafios permanentes a serem enfrentados pelo órgão julgador e, em muitos casos, podem interferir no teor da decisão. Desse modo, além de sólida formação técnica, o profissional do direito deverá possuir densa formação ética e humanística, de modo a deter conhecimento satisfatório de matérias relativas à realidade concreta, relacionadas diretamente com o Direito, que afetam sobremaneira as relações jurídicas, sociais e econômicas.

Desse modo, a adoção de disciplinas como Sociologia, Filosofia, Ciência Política são imprescindíveis para o desenvolvimento profissional do aluno que se tornará um operador do

Direito. Uma formação humana curta e superficial transformará o aplicador do Direito em uma espécie de máquina robotizada, incapaz de proferir a decisão mais adequada para cada caso concreto.

3 ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL

Não são poucos os empecilhos e adversidades que dificultam sobremaneira o aperfeiçoamento e a evolução do ensino jurídico no País. Alguns dos profundos problemas do Brasil são escancarados e dispensam uma análise ou estudo mais detido para identificar tais mazelas; as imensas e crescentes desigualdades sociais e econômicas existentes entre a população e entre as regiões do País aliadas ao individualismo extremo e à corrupção endêmica são obstáculos quase que intransponíveis que, se não impedem, dificultam demasiadamente o aperfeiçoamento e a evolução do processo educativo da população do País.

O artigo 133 da Constituição Federal de 1988 dispõe que “O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei”(BRASIL, 1988). Por exercer um dos papéis principais na administração da justiça, a função advocatícia recebe tratamento normativo e jurisprudencial particularizado.

Nesse contexto, a Ordem dos Advogados do Brasil se apresenta como um personagem de extrema relevância no cenário jurídico nacional, tanto na área acadêmica quanto na execução dos trabalhos e serviços próprios e relacionados à advocacia, pública e privada. Trata-se de um dos principais personagens do mundo jurídico. Esse protagonismo não é fruto de controversas construções doutrinárias ou jurisprudenciais, mas sim de norma expressa na Constituição Federal atual. A própria Carta Magna atual fez questão de inserir no seu texto dispositivo específico no qual se elenca o Conselho Federal da OAB como um dos nove legitimados à propositura das ações declaratórias de constitucionalidade e inconstitucionalidade. Além disso, há prerrogativas, obrigações e competências próprias da OAB determinadas e distribuídas por diversos outros dispositivos do texto constitucional. Não bastasse isso, o próprio Supremo Tribunal Federal reconheceu a proeminência da OAB ao imputar a tal entidade um caráter superior de “serviço público independente, constituindo-se como uma categoria ímpar no elenco das pessoas jurídicas existentes no direito brasileiro”. Vale citar trecho da ementa de tal decisão:

“Não procede a alegação de que a OAB sujeita-se aos ditames impostos à Administração Pública Direta e Indireta. A OAB não é uma entidade da Administração Indireta da União. A Ordem é um serviço público independente, categoria ímpar no elenco das personalidades jurídicas existentes no direito brasileiro. A OAB não está incluída na categoria na qual se inserem essas que se tem referido como “autarquias especiais” para pretender-se afirmar equivocada independência das hoje chamadas “agências”. Por não consubstanciar uma entidade da Administração Indireta, a OAB não está sujeita a controle da Administração, nem a qualquer das suas partes está vinculada”.(BRASIL, 2006)

Conforme disposto no artigo 44 da Lei Federal nº 8906/1994, a Ordem tem dentre os seus desígnios “pugnar pela boa aplicação das leis, pela rápida administração da justiça e pelo aperfeiçoamento da cultura e das instituições jurídicas”(BRASIL, 1994). Nesse sentido, sendo a OAB a entidade reguladora e controladora da atividade advocatícia, cabe a ela zelar pela coerência, efetividade e harmonia do ordenamento jurídico nacional. Deve a Ordem se empenhar na construção de sistema jurídico equilibrado, coerente e conforme com os preceitos assegurados na Constituição federal de 1988. Desse modo, compete a ela exercer um papel proativo junto à formação acadêmica dos futuros bacharéis em Direito, contribuindo com a evolução e o aperfeiçoamento do Estado Democrático de Direito.

Cabe salientar que o fato de a Ordem dos Advogados do Brasil ser a instituição competente para promover o exame de admissão na atividade advocatícia(exame de ordem) acaba por ampliar ainda mais a sua capacidade de influência e participação na formação dos futuros profissionais do Direito; basta lembrar que boa parte das escolas superiores em Direito adotam como principal foco e objetivo exame de ordem; ou seja, em grande parte das instituições superiores em Direito preparam os seus alunos para a aprovação no exame de ordem. Nesse sentido:

Nesse contexto, é que se percebe a influência exercida sobre os currículos de graduação pela OAB, já que as faculdades procuram preparar seus alunos para estarem aptos para a aprovação no exame a ser aplicado pela Ordem, e assim, tornarem-se qualificados para exercer a atividade profissional. (MARCHESE, 2006, p.129)

A ordem exerce, assim, a função imprescindível de participar ativamente na formação ética e jurídica dos profissionais que operarão o Direito. Consequentemente, compete a ela buscar e se empenhar na construção de um ordenamento jurídico mais viável, mais efetivo, mais eficiente, mais prático e mais operante. É necessário que haja um permanente processo de construção de um sistema jurídico coeso, lógico, racional em consonância com as normas e princípios constitucionais, em especial a boa-fé e a segurança jurídica.

Eventuais divergências políticas ou filosóficas existentes não podem se traduzir em obstáculos ao bom e regular funcionamento do sistema jurídico pátrio. Deve haver uma

reverência e uma fiel observância ao que dispõe o ordenamento jurídico nacional, não sendo admissível a distorção de normas e regras jurídicas preestabelecidas com a finalidade de se satisfazer interesses que não estejam relacionados ao regular funcionamento do Estado de Direito.

4 POSITIVISMO JURÍDICO

Diferente do positivismo geral que se traduz na corrente filosófica desenvolvida por Augusto Comte no século XIX, segundo a qual se fundamenta em um processo evolutivo gradual das ciências e da própria sociedade, alicerçado na racionalidade e no plano concreto, o positivismo jurídico tem na figura de Hans Kelsen o seu principal iniciador.

O positivismo jurídico é fruto de tal corrente filosófica positivista geral que se baseia no método descritivo. Nesse sentido, no campo jurídico, o positivismo se traduz num método científico que deve se submeter a regras preestabelecidas, independente de valores morais, éticos, filosóficos, sociais ou de justiça que, por ventura, estejam abstraídos da norma. Deve o juiz se limitar a aplicar ao caso concreto a regra preexistente, não levando em conta questões políticas, éticas, sociais ou religiosas que possam conflitar com tal norma.

Na atual fase positivista, restou-se impossibilitada a completa desconsideração de valores relevantes de justiça na aplicação da norma. Isso devido ao fato de o Holocausto ter sido um acontecimento com previsão e proteção nas normas então existentes. A partir daí, atentou-se para o fato de que a ordem jurídica pode ser pervertida, afastando-se completamente da sua finalidade precípua de pacificação social. Consequentemente, avançou-se para a atual fase do positivismo, conhecido pós-positivismo ou positivismo crítico em que a lei será interpretada e aplicada com fundamento nas normas e princípios constitucionais.

Apesar das críticas proferidas ao positivismo, é possível verificar que é o método adotado pelo qual se confere uma maior segurança aos destinatários do Direito, tendo em vista que este será aplicado com fundamento ao que dispuserem as normas e princípios constitucionais. Nesse sentido:

Parece-nos, porém, plausível afirmar que, em sua maioria, os magistrados e advogados atuam como positivistas de maneira intuitiva. Optam por se manter, via de regra, fiéis ao significado dos textos normativos e não realizar flexibilizações e relativizações dos dispositivos vigentes em vista de princípios, de imperativos éticos ou de considerações consequencialistas sobre a utilidade de certa solução. (DIMOULIS, 2011, p.217)

As falhas do positivismo jurídico relacionadas à possibilidade do seu desvirtuamento e corrompimento (como ocorreu com o ordenamento jurídico alemão no período do Holocausto) podem ser sanadas com a integração proporcional de normas e princípios constitucionais aplicáveis ao caso concreto. Isso, desde que ocorra em harmonia e sintonia com o sistema jurídico constitucional, em total consonância com a boa-fé e a segurança jurídica.

Se na aplicação do Direito deve prevalecer o positivismo ainda que crítico, na formação acadêmica deve ocorrer da mesma forma. A formação jurídica profissional fundamentada no positivismo jurídico crítico semeará uma tendência de adoção de tal método na atuação profissional, resguardando, na medida do possível, a segurança jurídica e a boa-fé nas relações jurídicas.

É necessário que haja uma racionalização do Direito no sentido de que nenhum jurisdicionado possa ser surpreendido com alguma decisão judicial fundamentada em mero capricho do julgador em vez do ordenamento jurídico constitucional.

A segurança jurídica de um ordenamento jurídico coerente prático, coeso, harmônico e eficaz é extremamente positiva tanto na prática advocatícia quanto na vida acadêmica. É imperioso que o acadêmico e o profissional do Direito possam ter o conhecimento prévio das consequências oriundas das relações jurídicas assumidas pelas partes. Isso é um direito constitucional à segurança jurídica prevista no artigo 5º, caput, da Constituição Federal de 1988, cerne imutável do Carta Magna de 1988.

O positivismo crítico deve ser aperfeiçoado e desenvolvido nas escolas jurídicas, sem que prejudique também o ensino do teor das normas jurídicas, tendo em vista que são elas o conteúdo principal do Direito, já que a não aplicação das regras jurídicas ocorrerá somente em hipóteses nas quais a sua aplicabilidade esteja em desacordo com o ordenamento jurídico constitucional vigente.

MARCHESE faz uma relevante crítica à retirada de disciplinas como Sociologia, Filosofia do Direito e Ciência Política do exame de ordem. Ele pontua que a exclusão de tais disciplinas prejudica exponencialmente a formação humana e ética do profissional, pois estimula os cursos de graduação em Direito a concentrarem seus esforços apenas na formação técnica do aluno. Bem evidencia o mencionado autor:

Percebe-se que a aferição imposta pelo exame, verifica somente a capacitação profissional e técnica do bacharel, havendo em nossa compreensão, a exclusão de matérias fundamentais e de altíssima relevância para a formação desse aluno. Por que a Ordem dos Advogados deixou de verificar o aprendizado e os conhecimentos do bacharel em disciplinas como Teoria Geral do Estado, Ciência Política, Sociologia, Sociologia Jurídica, Antropologia, Filosofia, Filosofia do Direito, Direito Romano e História do Direito, entre outras? O conjunto de disciplinas que deixaram de ser apreciadas no exame, apesar da baixíssima carga horária de aulas a ela destinadas

pelos cursos de graduação, faz parte de praticamente a totalidade dos currículos das faculdades, o que justificaria sua inclusão. O desprezo por esses ramos do conhecimento por parte da Ordem dos Advogados, certamente influencia a preparação do aluno durante os anos de estudo, e naturalmente condiciona a elaboração do currículo das faculdades que têm interesse na aprovação dos bacharéis oriundos de suas salas de aula. (MARCHESE, 2006, p.130)

De fato, é evidente que isso é uma consequência negativa inevitável decorrente da inexigência de questões relacionadas ao contexto social, econômico e ético no qual o aluno está inserido. A fragilização da formação ética e humanística do profissional dificulta até mesmo o aperfeiçoamento e a evolução do próprio positivismo, pois o profissional do Direito sem essa formação humana terá reduzida a sua capacidade de integração e de diálogo das normas jurídicas com a realidade concreta, tendo em vista que restará desprovido de noções teóricas indispensáveis a uma liderança de um grupo social. O exercício de alguma espécie de liderança intelectual ou profissional em uma sociedade de massas é algo extremamente complexo. São inúmeras as adversidades, e obstáculos a serem enfrentados e vencidos a fim de se garantir um mínimo de pacificação e bem-estar social. Questões adversas como a fome, a pobreza, desigualdade social, a violência e tantas outras mazelas fazem parte da agenda permanente de países como o Brasil e não podem de forma nenhuma ser ignorados na formação acadêmica do aluno. A falta de maturidade e de uma devida conscientização humana e social do profissional do direito o incapacita para a tarefa de aplicação do direito ao caso concreto com fundamento no positivismo crítico, baseado na integração proporcional do Direito com as normas e princípios constitucionais estabelecidos; ao invés dessa integração e aplicação do direito levando em conta a realidade e o contexto fático cria-se espaço para o retrocesso e o retorno do positivismo daninho, sendo este o mesmo positivismo que reconheceu como legítimas as condutas e posturas dos nazistas durante o Holocausto. Tal retrocesso é inadmissível e deve obstado de qualquer forma.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após apresentação dos principais pontos relativos ao atual ensino jurídico no País, conclui-se pela necessidade de reformas na estrutura dos cursos de graduação, tanto no que diz respeito às disciplinas eleitas como as principais quanto na razão preponderante do curso superior em Direito.

A mercantilização do ensino jurídico acarreta a sua precarização bem como gera consequências negativas à própria atividade jurídica como um todo. É necessário que sempre

se tenha em mente a razão primordial de existência do Direito que é a pacificação social, fundamentada nos valores explícitos e implícitos na Constituição Federal de 1988. Sendo assim, essa finalidade precípua não pode ser sacrificada a fim de se prestigiar a obtenção de lucros. Não se pode priorizar o êxito financeiro em detrimento da finalidade de pacificação social própria do Direito. É legítima a justa retribuição financeira pela formação jurídica proporcionada pelas escolas, todavia o interesse econômico não pode ser o seu principal desígnio, tendo em vista que o Direito e a forma como ele é interpretado e aplicado são pressupostos determinantes para a vida em sociedade. A finalidade precípua do Direito é a pacificação social e a sua existência é justificada pela característica maior de tornar minimamente possível a vida em sociedade. Assim, apesar de ser devido e justa a retribuição pecuniária pela formação jurídica, esta não pode ser nem a sua única nem a sua principal motivação.

Toda a coletividade sofre extrema perda quando se proporciona uma formação jurídica inadequada e descolada das necessidades efetivas da sociedade. Uma formação humana débil e insuficiente geram inúmeras deficiências e deformidades na prestação da atividade jurídica, seja ela do plano acadêmico ou profissional. Disciplinas como Sociologia, Filosofia, Ética, Ciência Política e outras afins não podem ser desconsideradas e excluídas das grades curriculares das instituições de ensino jurídico, pois são essenciais para conscientizar o profissional de modo que ele tenha noção madura acerca do contexto no qual ele exerce a sua função, para que, a partir disso, ele seja capaz de atuar de forma mais eficiente e efetiva suprimindo satisfatoriamente as expectativas nele depositadas.

Nesse contexto, a Ordem dos Advogados do Brasil detém uma responsabilidade específica no que diz respeito ao estímulo de uma formação jurídica mais condizente com as necessidades, interesses e anseios da sociedade. O fato de a OAB ser a instituição competente para o processo de aferição e fiscalização da capacitação do profissional em Direito acomete a ela a responsabilidade de estimular o conhecimento e o aprofundamento em disciplinas que proporcionarão uma formação humana aos acadêmicos de forma a melhor prepará-los para o exercício das atividades jurídicas na vida profissional, conforme as exigências das normas e princípios constitucionais.

O permanente aperfeiçoamento do ensino jurídico passa pelo reconhecimento da supremacia do ordenamento jurídico nacional. Nesse sentido, tanto no âmbito acadêmico quanto no profissional, é necessário que se proporcione um mínimo de segurança jurídica aos operadores do Direito de modo que esses profissionais possam ter a devida estabilidade na capacitação e prestação dos seus serviços que, pela sua própria natureza, já são extremamente

complexos. Esse processo passa pelo aprimoramento do positivismo crítico, no qual as normas previamente estabelecidas serão apreciadas, interpretadas e aplicadas em consonância com o grau evolutivo da sociedade e com base no contexto do caso concreto, não sendo possível abstrair ou excluir valores constitucionais consagrados na Constituição Federal de 1988 como a proteção da boa-fé, dos direitos fundamentais e o respeito à segurança jurídica.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Supremo Tribunal federal – STF. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 3206**. Relator :Ministro Eros Grau. Brasília, 2006. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=363283>>. Acesso 05 jan. 2021.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 05 de outubro de 1988. Brasília 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> . Acesso 05 jan.2021.

BRASIL. **Lei Federal nº8906 de 04 de julho de 1994**. Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Brasília, 1994. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18906.htm>

DIMOULIS, Dimitri. **A relevância prática do positivismo jurídico**. Revista Brasileira de Estudos Políticos, v. 102, p. 215-254, 2011. Disponível em <https://pos.direito.ufmg.br/rbep/index.php/rbep/index>. Acesso 05 jan. 2021.

GOMES, Luiz Flávio. **A crise (tríplice) do ensino jurídico**. Disponível em: < <https://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/29134-29152-1-PB.pdf> >. Acesso 27 dez. 2020.

MARTINEZ, Sérgio Rodrigo. **A evolução do ensino jurídico no Brasil**. Jus Navigandi, Teresina, ano, v. 10, 2005. Disponível em https://www.researchgate.net/profile/Sergio_Rodrigo-Martinez/publication/266185959_A_EVOLUCAO_DO_ENSINO_JURIDICO_NO_BRASIL/links/54dbfa2a0cf2a7769d948080.pdf . Acesso 28 dez. 2020.

RITTNER, Daniel. **Insegurança jurídica ainda assusta ‘donos do dinheiro’**. Valor Econômico – Brasília, 04 de janeiro de 2021. Disponível em <https://valor.globo.com/brasil/noticia/2021/01/04/inseguranca-juridica-ainda-assusta-donos-do-dinheiro.ghtml>. Acesso 05 jan.2021.

SOLA, Diogo Diniz Lopes; FORISTIERI, Vinicius Miranda. **Ensino jurídico no Brasil: críticas e sugestões**. SOLA, v. 1050, p. 1, 2012. Disponível em http://www.fap.com.br/fap-ciencia/edicao_2011/010.pdf . Acesso 28 dez. 2020.

MARCHESE, Fabrizio et al. **A crise do ensino jurídico no Brasil e as possíveis contribuições da educação geral**. 2006. Disponível em <http://repositorio.unicamp.br/handle/REPOSIP/252532> . Acesso 05 jan. 2021.