

ENSINO TEÓRICO PURO DO DIREITO: uma perspectiva universalizante do ensino jurídico

Rubin Assis da Silveira Souza¹

RESUMO

O trabalho trata da hipótese de um ensino puramente teórico do direito, entendendo a teoria de forma kantiana, abrangente e fenomenológica, a qual engloba em si o conceito de empiria e o diferencia radicalmente dos conceitos de prática e ontologia. Acontece que a legislação brasileira adotou um modelo de ensino jurídico misto, destinando às faculdades de direito a competência de apresentar o conhecimento jurídico como fenômeno teórico e prático, integrando-os. Tais conceitos, entretanto, são demasiadamente densos e, para alguns autores (Kant e Kelsen), a sua associação, como proposto na legislação brasileira, resultam em um sincretismo metodológico (no caso, pedagógico) abstruso e perigoso, desvinculado das exigências objetivantes e universalizantes da sociedade global hodierna, visto a indefinibilidade de uma educação jurídica regionalizada, consequência necessária da associação entre prática e teoria.

Palavras-chaves: Ensino. Teoria. Prática. Pureza. Método.

PURE THEORETICAL STUDY OF LAW: a universalizing perspective of juridical education

ABSTRACT

The paper works with the hypothesis of a purely theoretical study of Right, considering the Kantian theory, phenomenological and comprehensive, which has in itself the concept of empiricism and differs radically from the concepts of practice and ontology. The Brazilian legislation adopted a mixed model of legal education, and the law schools are considered competent to represent the legal knowledge as practical as theoretical phenomenon, integrating them. These concepts, however, are very dense and, for some authors (Kant and Kelsen), their association, as proposed in the Brazilian legislation, result in a methodological syncretism, abstruse and dangerous, unbound from the objectivity of demands of hodiernal global society, in view of the indefinability of a regionalized legal education, a necessary consequence of the association between practice and theory.

Keywords: Education. Theory. Practice. Purity. Method.

¹ Mestrando do Programa de Pós-graduação em Direito, da Universidade Federal de Santa Catarina. Bolsista CAPES.

INTRODUÇÃO

Com este artigo objetiva-se apresentar as origens do conhecimento em sua forma pura, isto é, sem influência da subjetividade da prática, e como tal pode ser considerado na metodologia da educação jurídica tendo em vista as necessidades de uma sociedade global. Nesse sentido, busca-se a precisão da separação dos conceitos de prática e teoria em Kant, Kelsen e as referências contemporâneas. Esse problema se justifica pela dificuldade apresentada pela legislação brasileira responsável pela regulamentação dos currículos mínimos dos cursos de direito, justamente pelo sincretismo entre as variáveis através da sua possível integração, situação inimaginável para os autores supracitados e que necessariamente resulta em um conhecimento regionalizado com dificuldades de compreender a internacionalização da informação e, conseqüentemente, das relações jurídicas.²

Para tal apresenta-se a origem da fundamentação de um conhecimento objetivo em Kant, após estuda-se a defesa da ciência na sua forma pura em Kelsen e, finalmente, analisa-se a literatura jurídica hodierna, na qual verifica-se forte influência dos autores citados. Por fim, comenta-se brevemente as objeções à perspectiva neopositivista e neokantiana defendida no trabalho, tal como a objeção de Paulo Freire ao conhecimento descritivo e não propositivo e a defesa da *práxis* pedagógica e, finalmente, a abordagem pragmática do conhecimento.

1 Immanuel Kant e a delimitação entre prática e teoria

O filósofo Immanuel Kant (1724-1804) procurou definir metodologicamente os campos da ciência, da moral e da técnica³, formulando distinções entre os conhecimentos, seus conceitos, características e finalidades. Ocorre que o pensamento de Kant revolucionou a teórica do conhecimento até então empregada – não é mais o objeto quem define o

² A legislação referida é a RESOLUÇÃO CNE/CES N° 9, DE 29 DE SETEMBRO DE 2004: Art. 2º A organização do Curso de Graduação em Direito, observadas as Diretrizes Curriculares Nacionais se expressa através do seu projeto pedagógico, abrangendo o perfil do formando, as competências e habilidades, os conteúdos curriculares, o estágio curricular supervisionado, as atividades complementares, o sistema de avaliação, o trabalho de curso como componente curricular obrigatório do curso, o regime acadêmico de oferta, a duração do curso, sem prejuízo de outros aspectos que tornem consistente o referido projeto pedagógico.

§ 1º O Projeto Pedagógico do curso, além da clara concepção do curso de Direito, com suas peculiaridades, seu currículo pleno e sua operacionalização, abrangerá, sem prejuízo de outros, os seguintes elementos estruturais:

V - modos de integração entre teoria e prática;

³ Os termos utilizados por Kant são razão pura, razão prática pura e imperativos hipotéticos práticos, respectivamente. (Vide, KANT, 2002, p. 53ss)

conhecimento, mas o método de estudo sobre o objeto a ser conhecido. Consequentemente, não há mais o acesso numênico às coisas, as quais, sob o despertar da epistemologia humeana, perderam sua existência real e passaram a ser representações unicamente dos hábitos. Assim, a revolução copernicana superou a metafísica aristotélica-tomista ainda presente na filosofia moderna (significativamente na ciência de Isaac Newton) e forneceu novos conceitos, fenomenológicos, dentro os quais a diferenciação radical entre a atividade prática⁴ e o conhecimento, situação até então inimaginável para a teleologia, para a qual o conhecimento estava, de fato, atrelado ao teocentrismo, resultando em uma ontologia, uma moral e uma prática falsamente cognoscíveis. (REALE, 1990, p. 296) A filosofia do autor, nesse sentido, causou ampla repercussão na cultura jurídica, influenciando significativamente o positivismo do século XIX, o pensamento de Hans Kelsen e a cultura contemporânea do ensino do Direito. (REALE, 1990, p. 133)

Nessa fase crítica, pós metafísica, KANT (2005, P. 36 e 2004, p. 25 e 26) estabelece uma epistemologia dividida entre a razão pura e a razão prática. A primeira diz respeito à possibilidade do conhecimento científico⁵ (teórico) e a segunda à filosofia moral.⁶ Como principal característica da ciência temos a representação de um objeto tal como ele se apresenta na natureza através da formulação de leis formais logicamente estruturadas, isto é, são regras do entendimento acerca dos fenômenos. Já na filosofia moral há a formulação de princípios segundo leis da liberdade. A primeira razão determina o conceito do objeto; a segunda o torna real⁷.

Apesar da aparente simplicidade dos conceitos, pois ambos estão descritos no início das obras, existe, segundo o filósofo prussiano, uma confusão entre os termos de técnica e ciência (ou prática e teoria, nos seus termos). As proposições técnicas não passam de uma particularidade da ciência: pertencem a uma ciência completa e são resultados obtidos a partir dela. As proposições que contêm a possibilidade do objeto por causalidade do arbítrio são chamadas de proposições técnicas, porém não se distinguem por modo algum das proposições científicas que se referem à natureza da coisa, mas antes necessitam retirar destas o seu conceito

⁴ Ou a própria eudaimonia aristotélica.

⁵ Teoria e ciência são utilizados, aqui, como sinônimos, porque Kant, e seus comentadores, assim o consideram. Vide BECKENKAMP (1999, p. 130ss)

⁶ Observa-se que a razão prática kantiana de forma alguma se confunde com o conceito de prática. A razão prática faz parte da hipótese de uma razão prática pura, isto é, um conhecimento da moralidade *a priori*, fundamentado no homem como sujeito cognoscente. Consequentemente são conceitos radicalmente opostos – a prática, por oposto, é definida em imperativo hipotético prático, que diz respeito à subjetividade e complacência do sujeito em relação ao objeto e seu desejo sobre eles.

⁷ Vide também: MONCADA, 1995, p. 252; Diccionario Herder - consulta: “*Razón pura*” e “*Razón Prática*”; interessante também observar a análise de Kelsen em: 2005, p. 635; também in: *Fundamentação da Metafísica dos Costumes* – sumário p. 30; Keiner, 2007, p. 20.

para poder expor efetivamente o seu fim. Assim, proposições prática somente se referem: a) à possibilidade de um objeto representado por ação do árbitro, b) à possibilidade de atingir seu fim, c) a aplicações parciais de um conhecimento científico completo e d) não podem constituir uma ciência em particular, autônoma. Exemplifica o autor referindo-se a uma geometria técnica a par de uma ciência pura - a proposição prática de que uma linha reta dada e um ângulo reto dado podem construir um quadrado é pura consequência da teoria, sem nada dever à prática. (Vide: KANT, 1995, p. 33 e 34)

Conforme BECKENKAMP (1999, p. 131):

Conceitos práticos distinguem-se de conceitos teóricos por representarem não um objeto a ser conhecido, mas um objeto em relação à capacidade de apreciá-lo ou depreciá-lo: “todos os conceitos práticos se reportam a objetos da complacência ou displicência, isto é, do prazer e desprazer, portanto, ao menos indiretamente, a objetos de nosso sentimento” (*KvV, A801/B829*).

Tal característica também aparece no texto intitulado: “Sobre a expressão corrente: isso pode ser correto na teoria, mas nada vale na prática”. Segundo KANT (2002, p. 57), ciência (teoria) é um conjunto de regras pensadas como princípios universais dos quais se abstrai um grande número de condições, com influência na sua aplicação. Prática, entretanto, refere-se apenas à eficácia de um fim conseguido na adesão a certos princípios de conduta representados na sua generalidade. Ou seja, a prática depende da complacência em relação à conduta de outro, representada socialmente como correta ou incorreta, genericamente. É o mesmo do estudante de Direito que observa um profissional e, por imperativos hipotéticos, adere aos seus fins particulares na esperança de também ser eficaz nos fins a que se pretende.

Existe entre prática e teoria um elemento de transição, diz Kant (2002, p. 57). Tal é descrito como a faculdade de julgar, onde o prático distingue se algo é ou não um caso da regra. A deficiência nessa faculdade se reflete no fato de alguns teóricos não conseguirem aplicar seus conhecimentos em casos concretos. Entretanto, em razão disso não se deve refutar o conhecimento teórico em si, apenas tal falta demonstra a insuficiência, incompetência, daquela teoria em particular, ou do técnico na sua representação. KANT (2002, p. 58) afirma, ainda, que ninguém poderá se dizer conhecedor de algo apenas pela prática, ignorando a teoria, isto é, pedantemente - somente por experiências ametódicas, arbitrárias e sem formulação de princípios. Ainda, nega a leviana inferência daqueles que consideram a teoria como apenas um exercício mental visto ser, supostamente, inepta ou supérflua – de fato, tal expressão revela unicamente a arrogância do interlocutor, sem nada acrescentar ao conhecimento, apenas satisfazendo seu ego.

A confusão parece, para Kant, ocorrer por considerar a teoria como parte de um conhecimento, o qual necessita, para ser verdadeiro ou falso, ser verificado empiricamente.

Essa verificação empírica vulgarmente é considerada a própria prática. Ocorre, entretanto, que a teoria, pelo menos para a fundamentação kantiana, é complexa e envolve em si mesma a necessidade de ser esteticamente analisada. Ou seja, são as experiência (a estética não transcendental) quem valida o conhecimento teórico, o qual desprezando-as recai invariavelmente na dialética transcendental – isto é, uma discussão eterna e infrutífera de termos contraditórios e válidos ao mesmo tempo, como deus, liberdade e imortalidade da alma. (KANT, 2005, p. 58ss – sobre juízos teórico sintéticos *a priori* e KANT, 2005, p. 273 – sobre a dialética transcendental) Enfatiza-se, portanto, que a fundamentação de um conhecimento puro não significa abdicar da experiência (cujo representante histórico é a própria metafísica racionalista de Descartes), mas a separação absoluta da prática entendida como satisfação de fins subjetivos.⁸

Outrossim, pode-se observar em Kant a necessidade de universalizar a convicção que o sujeito tem na construção do conhecimento, isto é, universalizar o conhecimento no sentido de observar a universalização da construção transcendental sobre o fenômeno. Do contrário, o conhecimento prático tendo unicamente satisfazer os fins imediatos a que se destinam.

2 Hans Kelsen e uma teoria ‘sem prática’ do direito

Para Hans Kelsen, a filosofia kantiana da ciência foi o marco capital para a relativização do conhecimento e fundamentação da refutação da metafísica. Ocorre que Kant, para Kelsen, não seguiu a crítica da razão pura nos seus escritos sobre moral, política e direito. Kant abandonou a brilhante teorização da transcendentalidade do conhecimento para se render ao cristianismo protestante puritano de sua época. Consequentemente, Kant não leva ao conceito de direito a objetividade fundamentada na primeira crítica, conceituando-a como espécie do gênero da razão prática. Enfim, o direito para Kant resulta no estudo de uma prática racional na sua forma pura, ou a aplicação do próprio imperativo categórico. Diferentemente das ciências naturais, as ciências jurídica seriam, para Kant, parte da moralidade e uma autorização da racionalidade prática dos homens, justificada sob o argumento do homem como sujeito cognoscente e sujeito cognoscível. (KELSEN, 2005, p. 635) Assim Kant, na leitura de Kelsen, abandona uma razão pura, sintética, para render-se à uma filosofia prática contraditória

⁸ Um apêndice é fornecido no fim desse trabalho para melhor observação dos conceitos estudados.

com os pressupostos epistemológicos da sua primeira crítica, pois se fundaria em uma dialética transcendental.

A pureza da teoria de Kelsen, assim, como conceito retirado de Kant, constitui em pensar o conjunto de regras postuladas como princípios universais dos quais se abstrai um grande número de condições, isto é, a enumeração de todos os possíveis significados da norma. Ou seja, a atividade puramente descritiva do Direito. Nas palavras do próprio Kelsen quanto ao caráter descritivo da ciência do Direito (KELSEN, 1998, p. 96):

Ciências jurídicas desse tipo (ciências sociais) são a Ética, isto é, a ciência da Moral, e a Jurisprudência, isto é, ciência do Direito; se estas ciências são designadas como ciências normativas, isto não significa que elas estabeleçam normas para a conduta humana, confirmam competência para ela ou positivamente a permitam, mas que elas descrevem certas normas, postas por atos humanos, e as relações entre os homens através delas criadas. O teórico da sociedade, como teórico da Moral ou do Direito, não é uma autoridade social. **A sua tarefa não é regulamentar a sociedade humana, mas conhecer, compreender a sociedade humana.** A sociedade, como objeto de uma ciência social normativa, é uma ordem normativa da conduta dos homens uns em face dos outros. Estes pertencem a uma sociedade na medida em que sua conduta é regulada por tal ordem, é prescrita, é autorizada ou é positivamente permitida por essa ordem. (grifo meu)

Quanto à técnica, observa-se o mesmo caráter subjetivo encontrada na filosofia de Kant: seria ela heterônoma, fundamentadora de um conhecimento não puro, e, portanto, diferente de uma Ciência do Direito. Analisá-las em conjunto, sem distinção, implicaria a arbitrariedade na interpretação jurídica: seria uma escolha de valor na fundamentação científica do Direito, isto é, uma tentativa absurda de representar os fenômenos jurídicos através de um juízo de valor pessoal. Tal fundamentação pode ser encontrada na forte distinção defendida por Kelsen de conhecimento e objeto de conhecimento, isto é, a diferença entre uma interpretação não autônoma e uma interpretação autônoma das normas. A decisão judicial é sempre um ato normativo e constitutivo e, logo, um ato de vontade em seu sentido subjetivo, só podendo ser interpretado, conforme Kelsen, de maneira relativista, pois a decisão não proporciona uma legitimidade absoluta ao julgado. As interpretações contrárias à sentença não possuem o *status* de incorretas ou injustas, mas são politicamente indesejadas pelo magistrado. Ou seja, a interpretação autêntica não é uma questão de conhecimento, mas de vontade, e essa é sempre relativa e relacionada como a prática impura no sentido kantiano (apesar de ser prática pura para a moralidade kantiana). (KELSEN, 2006, p. 393)

Dentro deste aspecto volitivo da base do ordenamento, fica evidente a distinção absoluta entre conhecimento jurídico e direito. A interpretação dita *autêntica* faz parte do jurídico, referindo-se à vontade política do juiz; a interpretação *não autêntica* é pura determinação cognoscitiva do sentido das normas jurídicas, com o único fim de determinar os

vários sentidos das normas, sem, no entanto, eleger qualquer um deles. (KELSEN, 2006, p. 394, 395 e 396):

Por certo a hipótese de considerar essa concretização da norma como única, correta, justa, não invalida a decisão. O interprete *não autêntico* vê tal situação como juridicamente válida, tal qual a validade de um Estado fascista, comunista ou democrático: a função do cientista não é julgar a política do magistrado, mas apenas descrever seu objeto. Contudo o cientista aponta a autoilusão de uma decisão autocrática. (*Vide* a introdução da *A Democracia*, de GAVAZZIO, 2000a, p. 3) Ou seja, a possível autocracia do magistrado, justificada na forma de justiça absoluta, tem apenas um caráter ilusório do juiz, mesmo que válido. Em suas obras finais, Kelsen vai além e considera este caráter ilusório como oriundo de um *Eros* perturbado do interprete absolutista (*Vide* a interpretação psicológica das normas morais absolutas *in* *A Ilusão da justiça*, KELSEN, 2000b).

Em tal contexto, torna-se essencial observar a epistemologia relativista de Kelsen como completamente coerente com a sua teoria jurídica. O fato de todo o conhecimento ser relativo não significa de forma alguma que não exista conhecimento e valores e de que a autoridade não julgue conforme o seu quadro referencial cognitivo (sob uma concepção política e cultural), ocorre, entretanto, que esse conhecimento volitivo não pode ser determinado *a priori*. Para tal processo interpretativo é essencial compreender a distinção entre direito e ciência jurídica, sendo a confusão entre eles o maior desafio para a ciência do direito. Essa requer isenção, visto ter o fim de descrever seu objeto; contudo o direito em si sempre é um processo não cognitivo, histórico e aberto; por oposto do conhecimento jurídico, que não determinará uma interpretação como correta, mas descreverá as variáveis do julgamento.

Assim, Kelsen afirma que o direito não é em si ciência, mas uma técnica de controle social. Como técnica o processo é sempre variável conforme o fim a que se destina, sendo sempre relativo ao seu tempo e espaço e referente a uma questão de poder. Esta técnica sempre evolui em relação a sua dinâmica – a criação e aplicação do direito. (KELSEN, 2005, p. 238) Ocorre, entretanto, que essa prática judicial, por ser de fato sempre relativa, não pode ser conhecida, no sentido de uma satisfação subjetiva e intersubjetiva da coisa, pois invariavelmente torna-se política e não ciência do direito. Consequentemente, tal procedimento de ensino voltado para prática, ou mesmo misto, tal como ordenado pela legislação brasileira, deve, para coerência do método de justificação de Kelsen e Kant, ser excluído da legislação e, por sequência, das universidades e de tudo que envolva conhecimento jurídico. Segundo LARENZ (1992, p. 93), diante da tomada de consciência do papel meramente instrumental de uma ciência jurídica tradicional, (justamente o resultado da racionalização da prática em Kant

– ou a própria moralidade objetiva para Kant) Hans Kelsen buscou fundamentar o conhecimento do Direito como ciência, apartado do conceito de prática kantiana. Primeiramente há a distinção entre os juízos de *ser* e de *dever-ser*. A ciência do Direito, propriamente dita, não tem relação com a conduta efetiva do homem, mas somente com o prescrito juridicamente. Não é uma ciência de fatos, mas uma ciência de normas. Como conhecimento puro, a ciência não busca nenhum fim técnico, mas antes procura abstrair qualquer interesse, ideologias etc, para aí formar uma ciência autônoma. Nesse sentido, Kelsen adota as mesmas definições de prática e teoria utilizados por Kant, mas muda radicalmente de perspectiva ao refutar o conceito de direito como razão prática, isso porque não há, para Kelsen, qualquer tipo de razão prática, pois a prática é unicamente a satisfação de fins subjetivos, sendo a própria ilusão transcendente da dialética kantiana uma moral objetiva.

Segundo REALE (2002, p. 455), os objetivos da Teoria Pura do Direito são os de purificar o Direito: retirar as considerações sociológicas e psicológicas modistas e desenvolver um clássico modelo epistemológico posto pela escola da exegese e pela escola analítica inglesa. Há um apego a construções lógico-formais correspondente a um relativismo filosófico fundamental (a uma razão pura kantiana). Parte-se da nova concepção da norma, concebida como entidade lógico-hipotética, capaz de constituir ou qualificar a experiência social.

Em Kelsen, segundo LOSANO (Introdução do ‘O Problema da Justiça’, 1998, p. XV), a pureza metodológica perseguida baseia-se na ausência de juízos de valor e na unidade sistemática da ciência – consequentemente é a própria exclusão da prática no sentido kantiano. São noções de ciência do Direito fundadas em pressupostos filosóficos da escola neokantiana. Para Kelsen, a concepção geral da ciência jurídica deve constituir um todo metodologicamente unitário, isto é, o objeto da ciência é determinado, antes de qualquer coisa, pelo seu método, por seu modo de observar e compreender os objetos. Assim, para o autor, a ciência é um todo ordenado, um sistema de cognição correspondente à formulação do problema. O cientista do Direito visa, logo, à construção de uma teoria formal, não substancial. A partir dessas premissas metodológicas, Kelsen procura delimitar o conceito e o campo de cognição. Refuta o sincretismo com outras disciplinas, tais como a Sociologia e a Psicologia, contudo, não é o fim do autor eliminar esses conhecimentos, mas delimitar precisamente seu lugar dentro da teoria e, significativamente, distingui-lo da prática no sentido kantiano.

Quanto ao seu papel, ainda segundo LOSANO (1998, p. XV), como cientista do Direito, como de teórico do Direito, o jurista deve realizar uma **função exclusivamente descritiva**. Na hipótese apresentada de uma teoria pura, ficaria impossível ser da competência do jurista atuar na prática, tecnicamente, na resolução ou decisão dos casos concretos, visto a

exigência da escolha de um valor entre vários valores para tal, isso porque a prática, nos termos kantianos, é unicamente a satisfação de fins subjetivos. Ao jurista cabe propor questões somente sobre a natureza do Direito. Pode até utilizar-se da aplicação concreta das normas que são objeto de seu estudo, mas esta não será a sua competência essencial. Esse problema do cientista ter de abandonar a prática decorre da sua função: consistente na interpretação da pluralidade de sentidos da norma, que na prática torna-se um único entendimento possível.

Em conclusão, a teoria construída por Kelsen refere-se essencialmente ao relativismo científico universalizante de uma crítica da razão pura. Daí a impossibilidade de qualquer prática, ou técnica, no fundamento da epistemologia do Direito e conseqüentemente no ensino jurídico científico. Qualquer subjetividade, ou qualquer impureza de uma técnica, pois há sempre a escolha de fins para aplicação da norma ao caso concreto, invalida a hipótese de uma ciência pura do Direito. Em suma, Kelsen segue a mesma linha de pensamento de Kant, de abstração entre técnica e ciência. A originalidade de Kelsen em relação a Kant está na formulação de uma ciência do Direito como conhecimento autônomo e metódico, um caráter puramente teórico, objetivando especular as mais diversas interpretações, tal como a física e a matemática fazem em relação aos seus objetos.

3 A insociabilidade entre a teoria e prática nas referências contemporâneas

Neste capítulo analisam-se algumas referências contemporâneas na formulação do conhecimento jurídico com o objetivo de atualizar os autores bases da hipótese desse artigo, Kant e Kelsen em relação ao ensino teórico puro do direito.

AGUILLAR (1996, p. 122) diferencia técnica de ciência jurídica. A primeira se dedica à manipulação e à sistematização do Direito positivo tendo em vista as necessidades da prática jurídica e representa o conhecimento do ponto de vista interno. Ocorre na atividade daquele que se ocupa de reproduzir o discurso das próprias instituições jurídicas; fornece os meios da pragmática e serve para fins individuais. As etapas do procedimento da dogmática são descritas da seguinte forma: a) a compilação e a análise de todos os textos legais a respeito de um assunto determinado, de modo a permitir uma visão de conjunto dessas normas; b) o estabelecimento de uma ordem lógica dos textos, tendo em conta seu conteúdo; c) o relacionamento de todos esses elementos visando reconhecer as analogias e as diferenças que eles apresentam e

reagrupá-los segundo critérios de semelhanças e diferenças; e d) a simplificação dos textos em termos mais genéricos, que correspondem às idéias centrais, conceitos e proposições, de modo a elaborar uma estrutura jurídica explicativa da vontade do legislador. Assim, a dogmática não se preocupa com a crítica das instituições judiciárias, da tarefa de aperfeiçoamento das mesmas. O prático não analisa as normas causalmente, explicando as origens e razões das mesmas, seu fim é obter o resultado de um problema jurídico através dos critérios de aplicação das normas em vigor.

O conhecimento teórico por sua vez, ainda segundo AGUILLAR (1996, p. 122), é responsável pela sistematização do conjunto de informações: das leis, instituições, atos jurídicos, interesses em conflito, problemas sociais. Ademais, é responsável tanto pela aplicação prática quanto pela crítica política (como a Sociologia do Direito, a Antropologia do Direito etc.)

Por fim, a técnica jurídica se nutre da ciência, que lhe fornece os elementos de compreensão da historicidade da prática. Por isso, mesmo nas normas positivas, a teoria do Direito deve aplicar seu instrumental de base em certos domínios que vão além da técnica jurídica, isto é, vão ao domínio da interdisciplinaridade. (AGUILLAR, 1996, p. 122)

Para DINIZ (1993, p. 15), em um conceito mais abrangente, a ciência é constituída de um conjunto de enunciados que tem por fim a transmissão adequada de informações verídicas sobre o que existe, existiu ou existirá. É aquilo que busca dar ao seu conhecimento um caráter estritamente descritivo, genérico, comprovado e sistematizado. O método é a garantia dessa veracidade. Ele ordenará o pensamento na elaboração da ciência. Observa, ainda, que não se deve confundir método com técnica, pois o saber científico pode utilizar várias técnicas, mas só pode ter um método. A autora cita Tércio Sampaio Ferraz Jr. quanto à diferença entre método e técnica: o primeiro é o conjunto de princípios de avaliação da evidência, regras para julgar as explicações propostas, critérios para selecionar hipóteses; já a técnica é o conjunto de instrumentos, variáveis conforme os objetos e temas.

Quanto à função da ciência jurídica, a autora (DINIZ, 1993, p. 177) afirma que o fim da ciência é de atingir a verdade por via metódica, mediante enunciados descritivos, com a proposta de critérios e instrumentos, para transmitir uma informação certa sobre a realidade a que se referem, com validade universal. Em relação ao conhecimento técnico, DINIZ (1993, p. 15 e 16) afirma que decorre não de uma atividade deliberativa, mais das noções da experiência da vida cotidiana. Caracteriza-se pela assistematicidade, um saber parcial, fragmentário, casuísta, não-metódico, sem conexões e sem hierarquia lógica. Portanto, não cognoscível.

Para mais clara compreensão, as palavras da autora (DINIZ, 1993, p. 28 e 30):

Tem a ciência jurídica uma atitude teórica ou prática? Ou ambas ao mesmo tempo? Teria uma função crítica?

Este é outro problema a solucionar: o caráter teórico, prático ou crítico da jurisprudência depende da posição e do objeto de cada autor ou cientista do Direito. A ciência jurídica é considerada ora como *scientia*, pelo seu aspecto teórico, ora como *arts*, pela sua função prática.

(...)

Para uns, adeptos do ceticismo científico-jurídico, o Direito é insuscetível de conhecimento de ordem sistemática, afirmado com isso que a ciência jurídica não é, na realidade, uma ciência, baseados na tese de que o seu objeto (o Direito) modifica-se no tempo e no espaço, e essa mutabilidade impede ao jurista a exatidão na construção científica, ao passo que o naturalista tem diante de si um objeto permanente ou invariável, que lhe permite fazer longas lucubrações, verificações, experiência e corrigir os erros que, porventura, tiver cometido.

Para outros, que constituem a maioria, a Jurisprudência é uma ciência pois não há porque negar sua cientificidade, visto que contém todas aquelas notas peculiares ao conhecimento científico. A jurisprudência possui caráter científico, por se tratar de conhecimento sistemático, metodicamente obtido e demonstrado, dirigido a um objeto determinado, que é separado por abstração dos demais fenômenos. A sistematicidade é um forte argumento para afirmar a cientificidade do conhecimento jurídico.

Outra orientação atual de construção teórica vem do trabalho de BARRAL (2007, p. 22). Segundo o autor, para um conhecimento válido deve-se elaborar enunciados, isto é, afirmações metodologicamente demonstradas, que se aplicam a determinados objetos, ou a afirmação explicativa de um dado fenômeno. Quanto ao conhecimento popular, afirma que se caracteriza por: falta de sistematização; alheamento quanto às causas do fenômeno; transmissão geralmente pela tradição oral, a partir da experiência subjetiva; despreocupação em verificar a falibilidade do conhecimento. Já o conhecimento técnico se distingue por ser: de grau médio de sistematização; preocupação imediata em resolver problemas (pragmatismo); caráter acrítico; geralmente relacionado com a capacitação profissional. O autor complementa com a distinção entre esses dois últimos e o conhecimento científico: a) sistematização de produção e de transmissão; b) verificabilidade; c) validade causal; d) antidogmatismo; e) racionalidade; e f) faticidade. (BARRAL, 2005, p. 35)

Na mesma linha de pensamento, KAUFMAM (2004, p. 82) ensina que o saber científico depende, essencialmente, do método de estudo empregado. Em especial, para uma ciência jurídica cumpre examinar as exigências de cientificidade metodológica do Direito. Tal método, segundo os pensadores do século XIX, seria a subsunção do caso concreto à lei, uma singela inferência lógica, um silogismo conforme o modelo Barbara, de três proposições universais verdadeiras ('a', 'a' e 'a'). Kaufman julga tal modelo insuficiente para conhecer a realidade jurídica – a dedução em sistemas fechados não pode ser considerada ciência já, de início, em virtude da inconsistência da lógica proposta: num processo fechado, sem necessidade de interpretação, dogmático, não científico. Ocorre que tal método supostamente neutro valeu-se unicamente para fomentar imperativos unicamente hipotético, que nada representavam a teoria da ciência. Enfim, é o próprio sincretismo entre teoria e prática.

Assim, uma conclusão que a análise dos autores autoriza é a insociabilidade dos conceitos. Ocorre que o legislador, quando definiu a educação jurídica como mista, através de modos de integração entre teoria e prática pareceu não considerar a problemática da busca da integração entre técnica e teoria.

4 Breves comentários sobre as objeções à hipótese do ensino teórico puro do Direito

Algumas considerações podem ser traçadas para compreender, hipoteticamente, os motivos do legislador associar teoria e prática através da integração entre as duas concepções:

Objecção 1. Há uma compaixão do legislador com a formação profissional do bacharel em direito, o qual mereceria condições de atuação profissional quando formado e consequente remuneração de serviços a partir do conhecimento prático adquirido. O bacharel, especialmente o estudante de baixa renda, necessita, ao deixar a faculdade de direito, condições de *know how* para garantir o seu sustento e, no caso de instituições privadas, o pagamento do crédito estudantil. Assim uma legislação sincrética atenderia aos dois mundos do conhecimento.

Comentário – Ocorre de fato que essa complacência que o legislador demonstra ao prático não é estendida ao teórico ou cientista. Sendo, então, que essa compaixão reduz a capacidade teórica do ensino jurídico, resultando no hábito comum da ciência brasileira – uma cópia das teorias americanas e europeias e a confusão em teorias mistas e adaptadas, sem considerar os problemas específicos do direito brasileiro. Além do que essa complacência não prepara o aluno para superar os desafios além daqueles definidos por problemas particulares.

Objecção 2. O legislador considera que a teoria não fornece condições de aplicabilidade, isto é, existem conhecimentos adquiridos na prática e não na teoria e aquela se sobrepõe a esta, resultando na necessidade de ‘integração’. **Comentário** – ora, como observado na fundamentação anterior, tal consideração não passa de pedantismo. Como integrar ao conhecimento teórico o que de fato já lhe pertence como característica?

Objecção 3. A pedagogia de Paulo Freire (FREIRE, 1987, p. 77), resumidamente, utiliza-se o conceito de *práxis* como a associação entre teoria e prática por considerar que o conhecimento válido atende à transformação refletida do mundo. A educação, para Freire

cumpra sempre um papel dialógico, problematizadora e propositiva, com o fim específico de transformação social. Isso implica também considerar a concretude sócio-cultural-política do educando, superando os antagonismos de classe. Nesse sentido, o pedagogo brasileiro considera que a educação puramente teórica, ou formal, ou a educação ‘bancária’, não seria válida por não promover a tal transformação social, sendo ela puramente descritiva. Nesse sentido há a integração entre teoria e prática. Além disso, para Freire, a contextualização do conhecimento fazia parte imprescindível para o aprendizado, sendo que os fins relativos do mundo concreto, da vida, da subjetividade, devem compor o ensino teórico. **Comentário:** a teoria dialética está em completo desuso pela academia por algumas razões – 1) a transformação social sempre resulta, invariavelmente, na ideia de *telos*, o qual sendo atingido, pelo comunismo, especificamente, torna o Estado estático, o que de fato ocorreu nos regimes de discurso totalitários e dialéticos⁹. 2) Também porque a dialética não possui fundamento racional, provando-se ser um proselitismo já previsto por Kant na dialética transcendental, nas antinomias da razão – se postulo um argumento ‘a’ e ao mesmo tempo um argumento ‘não a’ e ambos possuem os mesmos critérios de validade, obviamente não tenho uma evolução dialética pela negação da negação (síntese), mas unicamente uma contradição; 3) o regionalismo de Freire se faz superado no sentido da possibilidade e popularização do acesso a informação a todas as camadas da sociedade – nesse sentido, não cabe referir-se à obrigação de um conhecimento regionalizado, porque todos podem ter acesso ao conhecimento de forma universalizante – enfim, todos têm acesso à informação suficiente para compreender termos formais e universalizantes, tais como ‘Eva’ e ‘uva’.

Objecção 3. A virada pragmática fundamentou a prática sobre o conhecimento, apoiados sobre o argumento da falsa neutralidade do neopositivismo ou cientificismo. Assim a própria ideia de um conhecimento puro, sem prática, entendida de forma não vulgar, mas como desconsideração da satisfação de fins, é inexistente. O pragmatismo se dá, em suma, pela controvérsia acerca dos critérios de verdade e da cientificidade, fornecendo subsídios metateóricos para fundamentar uma espécie de utilitarismo e democratização da ciência. (ARAÚJO, 2010, p. 147) **Comentário.** Realmente a crítica pragmática tornou-se relevante na filosofia contemporânea, levando Kelsen (1986, p. 163ss) a reformular sua concepção de neutralidade. Ocorre, entretanto, que a virada pragmática, por mais crítica que seja ao neopositivismo e ao neokantismo, não confunde os conceitos, apenas enfatiza o papel da

⁹ Vide KELSEN, 2000b, sobre a dialética como distúrbio emocional revelador da repressão da sexualidade do dialético. Irracionalismo, esse, de matiz mística e com origens na dialética socrático-platônica.

subjetividade no conhecimento. Outrossim, subsiste a possibilidade de um conhecimento objetivo nos pragmático. O que se pode afirmar com clareza, a pesar de tudo, é o debate ainda aberto entre neopositivistas e pragmáticos, o que, entretanto, não justifica o sincretismo simplista da legislação brasileira sobre os currículos jurídicos, nem se descarta a possibilidade de um ensino teórico pura, desde que pragmático no sentido de universalização do conhecimento, o que, em suma, atende a hipótese do trabalho.

CONCLUSÃO

A complexa delimitação do conhecimento para Kant forneceu precisos conceitos de teoria e prática para a epistemologia, inclusive contemporânea, justamente porque Hans Kelsen não abandona os pressupostos kantianos de separação entre considerações subjetivas da prática e a possibilidade do conhecimento objetivo, formulada por Kelsen como ciência pura do direito. O que se pode verificar também é a forte influência exercida ainda hoje nas referências da ciência do direito.

Nesse sentido, a teoria de Kelsen defende o conhecimento do direito radicalmente diferente do próprio direito, como diferença entre objeto cognoscível e ser cognoscente, ou mesmo entre númenos e fenômenos. O direito para o autor, como conceito em si, não passa de uma técnica de controle social; ocorre que tal técnica, assim como todos os fenômenos da natureza, pode ser analisada cientificamente, e tal análise acrescenta conteúdo ao conhecimento, não sendo supostamente inepta ou supérflua. O conhecimento jurídico, assim, fundamenta-se na distinção entre os tipos de interpretação, sendo a interpretação do direito sempre não-autêntica e apolítica e a interpretação autêntica invariavelmente política e impossível de ser conhecida, por ser exatamente um arbítrio. Nesse interim, pode-se claramente fundamentar um ensino puro do direito no sentido de um ensino sem prática, não confundindo com a necessidade empírica do conhecimento. Com isso, enfatiza-se o caráter internacionalista da teoria pura do direito e da razão pura Kantiana, tornando-os altamente atuais no novo sistema global de ensino jurídico.

A legislação brasileira que regula o currículo mínimo dos cursos de direito parece não ter levado em consideração a distinção precisa entre as variáveis, pois admite uma suposta

integração entre teoria e prática. Algumas hipóteses analisadas que poderiam ser utilizadas para fundamentar a posição do legislador, tal como a *práxis* da pedagogia freiriana ou o pragmatismo, mostram-se ou superadas, no caso da pedagogia do oprimido, ou demasiadamente complexas, polêmicas e não negadoras da distinção kantiana, no caso do pragmatismo. Nesse sentido, pode-se concluir que a hipótese de um ensino prático do direito, no sentido kantiano, está em desacordo com as necessidades hodiernas de globalização do direito e, conseqüentemente, do ensino jurídico.

REFERÊNCIAS

- AQUILLAR, Fernando Herrem. **Metodologia da Ciência do Direito**. Editora: Max Limonad Ltda, 1996.
- ARAÚJO, Inês Lacerda. **Introdução à filosofia da ciência**. 3.ed. Curitiba: Ed. UFPR, 2010.
- BASTOS, Aurélio Wander. **Ensino Jurídico no Brasil**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Ed: Lumen Juris, 2000.
- BARRAL, Welber. **Metodologia da pesquisa jurídica**. 3.ed. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2007.
- BEKENKAMP, Joãozinho. Sobre Conceitos Práticos em Kant. **Dissertatio**. Pelotas: Instituto de Ciências Humanas: Departamento de Filosofia, nº 10 (Verão de 1999/ Pelotas: UFPel, 1999).
- BOBBIO, Norberto. **O Positivismo Jurídico: Lições de filosofia do Direito**. Tradução e notas de Márcio Pugliesi, Edson Bini, Carlos E. Rodrigues. São Paulo: Ícone, 1995.
- DINIZ, Maria Helena. **Compêndio de Introdução à Ciência do Direito**. 5º ed. São Paulo: Saraiva, 1993.
- FREIRE, Paulo. **Pedagogia do oprimido**. 17. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987.
- KANT, Immanuel. **A Metafísica dos Costumes**. Tradução e notas Edson Bini/Bauru, São Paulo: EDIPRO, 2003.
- _____. **A paz perpétua e outros opúsculos**. Tradução de Arthur Morão. Lisboa: Edições 70, 2002.
- _____. **Crítica da Razão Pura**. Tradução de Valério Rohden e Udo Baldur Moosburger. São Paulo: Editora Nova Cultura Ltda, 2005.
- _____. **Dois introduções à Crítica do Juízo**. Tradução de Rubens Rodrigues Torres Filho. São Paulo: Iluminuras, 1995.
- KAUFMAM, Arthur. **Filosofia do Direito**. Tradução de António Ulisses Cortês. Lisboa: Fundação Calouse Gulbenkian, 2004.
- KELSEN, Hans. **A democracia**. 2. Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- _____. **A ilusão da justiça**. Trad. Sérgio Tellaroli. 3.ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

_____. **O problema da justiça.** Tradução de João Baptista Machado. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

_____. **Teoria geral das normas.** Trad.: José Florentino Duarte. Porto Alegre: Fabris, 1986.

_____. **Teoria pura do Direito.** Tradução de João Baptista Machado. 6ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

LARENZ, Karl. **Metodologia da Ciência do Direito.** Tradução de José Lamego. 3ª ed. Lisboa: Fundação Calouse Gulbenkian, 1992.

MONCADA, L. Cabral. **Filosofia do Direito e do Estado.** Coimbra: Editora 1995.

RIU, Antoni Martinez; MORATÓ, Jordi Cortés. **Diccionario de filosofia Herder.**

Multimedia Viewer version 2.00. Barcelona: Editorial Herder, 1996.

REALE, Giovanni e ANTISERI, Dario. **História da filosofia.** Do humanismo a Kant. V.2. São Paulo: Paulus, 1990.

REALE, Miguel. **Filosofia do Direito.** 20ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

APÊNDICE

Comparação entre prática/técnica e teoria/ciência.

	Prática/Técnica	Teoria/Ciência
Conceito	Satisfação de um fim conseguido como adesão a certos princípios de conduta representados na sua generalidade.	Conjunto de regras do entendimento acerca dos fenômenos cujo fim é unicamente a busca pela representação do objeto tal como se apresenta.
Características	Dever-ser relativo; assistemático ou grau médio de sistematização; relacionado com a capacitação profissional; dogmático; parte de um conhecimento teórico completo e é um prolongamento da ciência; restrito ao texto legal; pragmático;	Ser hipotético; sistemático na produção e na transmissão; relacionado com a produção teórica; autônomo; crítico quanto à própria produção; antidogmático; apresenta uma validade causal e faticidade; interdisciplinaridade;
Finalidade	Obter o resultado de um problema jurídico particular através de aplicação das normas em vigor.	Representar o fenômeno jurídico tal como se apresenta.