

# *Revista Brasileira de Direito Civil*

**IBDCivil**

INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO CIVIL

ISSN 2358-6974

**Volume 9**

**Jul / Set 2016**

**Qualis B1**

**Doutrina Nacional** / Carlos Edison do Rêgo Monteiro Filho / Joyceane Bezerra de Menezes / Ana Carolina Brochado Teixeira / Paula Moura Francesconi de Lemos Pereira / Maria Cândida Pires Vieira do Amaral Kroetz / Luiz Augusto Silva

**Doutrina Estrangeira** / Roberta Silva Melo Fernandes Remédio Marques

**Pareceres** / Anderson Schreiber

**Atualidade** / Ana Luiza Maia Nevares

**Resenha** / Beatriz de Almeida Borges e Silva

**Vídeos e Áudios** / Julgamento parcial do RE 878694

# SEÇÃO DE DOCTRINA: Doutrina Nacional

## REFLEXÕES METODOLÓGICAS: A CONSTRUÇÃO DO OBSERVATÓRIO DE JURISPRUDÊNCIA NO ÂMBITO DA PESQUISA JURÍDICA<sup>1</sup>

### Thoughts about the juridical method: new perspectives of law operators and the construction of an integrated model

Carlos Edison do Rêgo Monteiro Filho

Professor adjunto de Direito Civil da Faculdade de Direito da UERJ. Procurador do Estado do Rio de Janeiro.  
Doutor em Direito Civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro.

#### Resumo

Tradicionalmente, a ciência jurídica assistiu a progressivo e disfuncional distanciamento entre seus três protagonistas – legislador, doutrinador e magistrado. Isolados cada um em sua esfera de atuação, realizavam produções dissonantes ou, muitas vezes, antagônicas entre si. Atento a essa problemática, o presente artigo, fiel às bases inauguradas pela Constituição de 1988, e em nome da unidade sistemática do ordenamento jurídico, propõe uma releitura dos papéis a serem desempenhados por tais atores, com base no desenvolvimento de modelo integrado, por meio da criação do observatório jurisprudencial, o qual facilita a promoção da conexão entre lei, teoria e prática. A partir daí, espera-se ser possível construir hermenêutica em função aplicativa que promova os valores constitucionalmente assegurados.

#### Palavras-chave

Observatório de jurisprudência; Método integrado; Unidade do ordenamento jurídico; Pesquisa jurídica; Hermenêutica; Doutrinador colaborativo; Magistrado dialógico; Rigor metodológico.

#### Abstract

Traditionally, legal science observed the progressive distancing of its three protagonists – legislator, legal scholar and judge. Isolated each within its sphere of action, carried out dissonant productions or often antagonistic to each other. Careful to this issue, this article, faithful to the bases of the 1988 Constitution, and on behalf of the unity of the legal system, proposes a rereading of the roles to be played by such actors, based on the development of the integrated method through the judicial observatories, according to which allow the connection between law, theory and practice. From so, it will be possible to build a hermeneutics in applicative function to promote the rights assured under the Constitution.

---

<sup>1</sup> O presente artigo decorre de pesquisa desenvolvida no âmbito de grupo coordenado pelo autor e integrado por alunos do Programa de Pós-graduação e da graduação em Direito da UERJ, cujos resultados parciais foram apresentados em palestra proferida pelo autor na cidade de Curitiba, por ocasião do II Congresso do IBDCivil. Merecem nomeado agradecimento pela participação na fase final da pesquisa os advogados Diana Paiva de Castro (mestranda PPGD-UERJ) e Rodrigo Freitas e o aluno da graduação Vynicius Guimarães (UERJ).

## Keywords

Judicial observatory; Integrated method; Unity of the legal system; Legal research; Hermeneutics; Collaborative legal scholar; Dialogic magistrate; Methodological accuracy.

## Sumário

Introdução – 1. Resgate dos elos perdidos – 1.1. Alteridade – 2. Doutrinador colaborativo – 3. Magistrado dialógico – 4. Desenvolvimento de cultura hermenêutica no país – 4.1. Rigor metodológico – 5. O próximo passo: observatório legislativo – 6. À guisa de conclusão

## Introdução

No mister de construção da ideia de ordenamento jurídico, essencialmente mutável, relativa e historicamente determinado, concorrem o legislador, o magistrado e o doutrinador, protagonistas da ciência jurídica, a cada momento, em cada parte.<sup>2</sup> Não há, no entanto, entre os papéis por eles desempenhados, a desejável sintonia em prol de resultado comum. Em verdade, diante da inexorável relatividade do fenômeno jurídico, assistiu-se a progressivo e disfuncional distanciamento entre as esferas de atuação mencionadas, a gerar em cada ator certo descompromisso com tudo o quanto não lhe dissesse respeito diretamente, ou, pior ainda, a ocasionar, no palco do fato social, certo antagonismo na busca da palavra mais certa, em meio a choques de visões de mundo distintas e conflitos de interesses justapostos, característicos de disputa de poder.

Nesse quadro, de um lado, a doutrina, ensimesmada, buscava guarida na suposta segurança de abstrações e esquematizações do passado, e, apegando-se ao formalismo, desprezava a realidade dos fatos.<sup>3-4</sup> Pretendia-se universal, absoluta, como um

---

<sup>2</sup> "Os conceitos jurídicos não pertencem somente à história, mas, com oportunas adaptações, podem ser utilizados para realizar novas funções. Neste processo de adequação se verifica uma mudança substancial da sua natureza" (PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 142).

<sup>3</sup> "No filão formalista coloca-se quem relega a praxe fora da própria reflexão, considerando-a um acidente e privilegiando a norma como objeto da interpretação: afirma-se ora o primado da lei, ora aquele dos conceitos e das definições, reduzindo ao mínimo a confrontação com o fato e a história, ou considerando os perfis fenomenológicos distintos e separados do direito. Ficam assim garantidas a unidade e a coerência do sistema, mas com a perda do contato com o dinamismo social externo, com a dimensão diacrônica do direito" (PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*, cit., p. 94).

<sup>4</sup> Bruno Lewicki, com base em Tércio Sampaio Ferraz Júnior, aduz que: "O ensino jurídico não constitui território imune à 'desumanização' diagnosticada na transmissão dos outros saberes. Ao revés, há muito tempo a formação dos novos juristas é alvo de críticas semelhantes, sendo considerada 'um tecnicismo neutro, uma arte de saber fazer sem se preocupar em saber porque (...)'. Nesses termos, a formação do bacharel é entendida como uma acumulação progressiva de informações, limitando-se o aprendizado a uma reprodução de teorias que parecem desvinculadas da prática (embora não o sejam), ao lado de esquemas prontos de especialidade duvidosa, que vão repercutir na imagem atual do profissional como um técnico a serviço de técnicos" (LEWICKI, Bruno. *O ensino monolítico do direito civil: notas para sua humanização*).

fim em si mesma, em exercício de puro fetichismo conceitualista. Na percepção crítica de Von Caenegem, “numa perspectiva histórica geral, o mais surpreendente é que esses juristas tenham recebido sua educação profissional longe da prática diária do direito”.<sup>5</sup>

De outra parte, a jurisprudência lidava com a concreta revolta dos fatos, e promovia a aplicação da lei ao caso prático com certo vigor criativo, premida pela imposição de pôr termo aos problemas que lhe desafiavam solução, mas longe de garantir a abertura e a unidade do sistema.<sup>6-7</sup> A ode à subsunção como mecanismo silogístico de interpretação — capaz de promover o encaixe da premissa menor à premissa maior — implicou a desconexão constante entre factualidade e normatividade, de maneira a considerar a interpretação e a aplicação do direito como etapas distintas.<sup>8</sup> Em tal cenário, não chega a surpreender a existência contemporânea de decisões de casos semelhantes a apontar para todos os lados, resultando em quadro geral de instabilidade, de imprevisibilidade e, em consequência, de insegurança jurídica. A questão se agrava diante das novas técnicas legislativas, que se valem de número crescente de cláusulas gerais e conceitos indeterminados, cujo manuseio por parte dos operadores da jurisprudência tem gerado fortes preocupações.

---

*Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 1, n. 1, jul.-set./2012, pp. 3-4. Disponível: <<http://civilistica.com/ensinomonolitico/>>. Acesso: 8.4.2016).

<sup>5</sup> CAENEGEM, R. C. van. *Uma introdução histórica ao direito privado*. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p. 112.

<sup>6</sup> "Na experiência brasileira, ao contrário do que preconizou Gaston Morin, assiste-se à estranha revolta dos fatos em face (não do legislador, mas) do intérprete, ao qual cabe, em última análise, traduzir a legalidade civil-constitucional. Há que se construir, superando misoneísmos, técnica interpretativa compatível com o tempo das liberdades e das tecnologias" (TEPEDINO, Gustavo. Liberdades, tecnologia e teoria da interpretação. *Revista Forense*, vol. 419, 2014, p. 419).

<sup>7</sup> "Deve-se definir o sistema jurídico como ordem axiológica ou teleológica de princípios jurídicos gerais. (...) Este sistema não é fechado, mas antes aberto. (...) Da problemática da abertura do sistema deve-se distinguir a sua mobilidade. A mobilidade, no sentido que este termo recebeu de Wilburg, significa a igualdade fundamental de categoria e a mútua substituibilidade dos critérios adequados de justiça, com a renúncia simultânea à formação de previsões normativas fechadas. Também um sistema móvel merece ainda o nome de sistema, pois nele se realizam as características da ordem e da unidade" (CANARIS, Claus-Wilhelm. *Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1996, pp. 280-282).

<sup>8</sup> "Entretanto, a despeito da racionalidade lógica do silogismo, há duas premissas equivocadas que autorizam a subsunção. A primeira delas é a separação entre o mundo abstrato das normas e o mundo real dos fatos no qual aquelas devem incidir, já que, a rigor, o direito se insere na sociedade e, por conseguinte, os textos legais e a realidade mutante se condicionam mutuamente no processo interpretativo. Em segundo lugar, a subsunção distingue artificialmente o momento da interpretação da norma abstrata (identificação da premissa maior) e o momento da aplicação da norma ao suporte fático concreto (enquadramento da premissa menor ao texto normativo). Contrariamente a tal compreensão, não é possível interpretar a norma aplicável sem levar em conta a hipótese fática que, por sua vez, se encontra moldada pelas normas de comportamento estabelecidas pelo direito (o qual condiciona a atuação individual). Daí a unicidade da interpretação e aplicação, sendo falsa a ideia de que haveria normas ideais em abstrato, capazes de tipificar e captar as relações jurídicas em concreto" (TEPEDINO, Gustavo. Liberdades, tecnologia e teoria da interpretação, cit., p. 419).

Por fim, o legislador, no bojo do processo político, tomava o processo legislativo como livre e descompromissado. A *mens legislatoris*, se, pela boa técnica, deveria desabrochar a sinergia do povo, levada a cabo por seus representantes, na prática, esboçava apenas a cruel e endêmica disputa pelo poder na sociedade. Demais disso, a edição de leis com objeto plúrimo, a abranger dezenas de assuntos díspares e dos mais variados ramos do direito, para além de atentar contra a cognoscibilidade por seus destinatários (o ideal são leis claras, de objeto único e bem redigidas), não raro se apresenta como instrumento de burla ao controle social do processo legislativo.

Como resultado do quadro traçado nos parágrafos acima, observa-se a completa desconexão entre lei, teoria e prática. A ciência jurídica, como objeto de estudo, sofreu processo de fragmentação em três sistemas quase herméticos — jurisprudencial, legislativo e doutrinário —, em prejuízo à adequação valorativa e à unidade interior da ordem jurídica,<sup>9</sup> em quadro de crise que desafia o operador do direito contemporâneo *a buscar a junção eficaz entre os fragmentos e construir as pontes capazes de funcionalizá-los ao compromisso de transformação da realidade, promovendo os parâmetros axiológicos do ordenamento*, assentados no desenvolvimento pleno da pessoa e na solidariedade social. No presente texto, defende-se que à doutrina incumbe assumir a responsabilidade pelo processo de reunificação, valendo-se do observatório de jurisprudência como poderosa ferramenta a atuar sobre tais engrenagens.

## 1. Resgate dos elos perdidos

A Constituição de 1988 inaugurou, como consabido, nova ordem jurídica orientada à tutela privilegiada das situações existenciais.<sup>10</sup> Em seu art. 1º, III, a Carta erigiu a dignidade da pessoa humana em fundamento de todo o sistema. No que toca ao objeto deste estudo, pode-se dizer que a axiologia constitucional representou (*rectius*, determinou)

---

<sup>9</sup> "A função do sistema na Ciência do Direito reside, por consequência, em traduzir e desenvolver a adequação valorativa e a unidade interior da ordem jurídica. A partir daí o pensamento sistemático ganha também a sua justificação que, com isso, se deixa derivar mediatamente dos valores jurídicos mais elevados" (CANARIS, Claus-Wilhelm. *Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito*, cit., p. 200).

<sup>10</sup> "É necessário reconstruir o Direito Civil não com uma redução ou um aumento de tutela das situações patrimoniais, mas com uma tutela qualitativamente diversa. Desse modo, evitar-se-á comprimir o livre e digno desenvolvimento da pessoa mediante esquemas inadequados e superados. O Direito Civil retoma, em renovadas formas, a sua originária vocação de *ius civile*, destinado a exercer a tutela dos direitos civis em uma nova síntese - cuja consciência normativa tem importância histórica (...) entre as relações civis e aquelas econômicas e políticas"(PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*, cit., pp. 121-122).

a pavimentação de uma estrada de mão dupla, interligando a Constituição aos operadores do direito. Se por um ângulo sobressai a consagrada unificação do ordenamento, por irradiação da axiologia constitucional, que não mais comporta separação estanque em diferentes microssistemas, por outro impõe-se distinta incumbência aos operadores de concretizar os comandos constitucionais irradiados — a tornar necessária a redução do distanciamento entre o legislador, o doutrinador e o magistrado, já que igualmente voltados a fazer atuar a vontade constitucional.

Produto de tempos de hipercomplexidade, a multiplicação de novos centros de interesse merecedores de tutela à luz da tábua axiológica traçada pelo constituinte dardejou as pretensões de neutralidade, abstração e universalidade em que se ancorava o direito. Situações não previstas (e não previsíveis) se avolumaram, tornando essencialmente exposta a incapacidade da ciência jurídica de se pretender definitiva. Ao contrário, mostrou-se cada vez mais evidente a permanente mutabilidade do direito, a um só tempo condicionado e condicionante da sociedade. Em síntese, parece correto afirmar que a realidade molda o direito assim como é por ele conformada.<sup>11</sup> A factualidade, segundo Pietro Perlingieri, afigura-se assim "absolutamente ineliminável do momento cognoscitivo do direito que, como ciência prática, caracteriza-se por moventes não historiográficos ou filosóficos, mas aplicativos", de modo a privilegiar o intérprete com o papel fundamental de suprimir a insuficiência da codificação.<sup>12</sup>

Em conseqüente, o âmbito de atuação da jurisprudência remodela-se por completo. A unidade na complexidade do sistema passa a impor ao magistrado papel construtivo na elucidação do ordenamento do caso concreto.<sup>13</sup> Em cada decisão, o operador

---

<sup>11</sup> Na lição de Canaris: "A abertura do sistema jurídico não contradita a aplicabilidade do pensamento sistemático na Ciência do Direito. Ela partilha a abertura do sistema científico com todas as outras Ciências, pois enquanto no domínio respectivo ainda for possível um progresso no conhecimento, e, portanto, o trabalho científico fizer sentido, nenhum desses sistemas pode ser mais do que um projecto transitório. A abertura do sistema objectivo é, pelo contrário, possivelmente, uma especialidade da Ciência do Direito, pois ela resulta logo do seu objecto, designadamente, da essência do Direito, como um fenómeno situado no processo da História e, por isso, mutável" (CANARIS, Claus-Wilhelm. *Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito*, cit., p. 281). A esse respeito, Pietro Perlingieri ensina que "ciência e praxe, norma e fato, longe de se confundirem, operam em planos distintos, mas convergentes, em uma contínua, indeclinável dialética que é vital para evidenciar — não a sua contraposição, mas — a sua complementariedade. O conhecimento jurídico não tende a descobrir a verdade e a solução absoluta, além do mais não verificável, mas aquela mais idônea às escolhas predeterminadas, expressas em regras convencionais que, no seu fluxo histórico, constituem o filtro da experiência geral em contínua verificação, em contato com os singulares fatos concretos" (PERLINGIERI, Pietro. *Perfis de direito civil: introdução ao direito civil-constitucional*. Tradução Maria Cristina de Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 82).

<sup>12</sup> PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*. Op. cit., p. 132.

<sup>13</sup> "O reconhecimento do papel criativo dos magistrados (...) não importa em decisionismo, ou voluntarismo judiciário. A própria noção de segurança jurídica há de ser reconstruída a partir do compromisso axiológico

deverá realizar a ponderação dos diversos vetores incidentes na espécie, aplicando não o dispositivo de lei isoladamente, mas perquirindo o ordenamento jurídico em sua inteireza, complexo, heterogêneo e unitário, a fim de individualizar a solução jurídica compatível com a hierarquia de valores constitucionalmente traçada.<sup>14</sup>

Por efeito de tal imperativo, a subsunção — mecanismo silogístico de aplicação da lei ao fato da vida — resta superada. Nas nuances do caso concreto, cabe ao intérprete superar a análise meramente estrutural (o que é?), para privilegiar a funcionalização dos interesses irradiados (para que servem?), por meio de interpretação aplicativa dos comandos infraconstitucionais à luz da Carta Magna ou pela aplicação direta dos princípios e valores constitucionais.<sup>15-16</sup> A aplicação e a interpretação do Direito constituem, como já assentado, operação unitária e sobreposta.<sup>17</sup>

---

estabelecido pela Constituição da República, com a elaboração de dogmática sólida, capaz de enfrentar a complexidade dos novos fenômenos sociais e de suas mudanças. Nessa esteira, torna-se imperioso fortalecer e difundir a teoria da argumentação, associada à interpretação unitária do ordenamento, não já à valoração individual de cada juiz, a fim de legitimar o discurso jurídico e a decisão judicial” (TEPEDINO, Gustavo. Itinerário para um imprescindível debate metodológico. *Revista Trimestral de Direito Civil*. vol. 35, Rio de Janeiro: Padma, 2008, p. iv).

<sup>14</sup> "A norma do caso concreto é definida pelas circunstâncias fáticas nas quais incide, sendo extraída do complexo de textos normativos em que se constitui o ordenamento. O objeto da interpretação são as disposições infraconstitucionais integradas visceralmente às normas constitucionais, sendo certo que cada decisão abrange a totalidade do ordenamento, complexo e unitário. Cada decisão judicial, nessa perspectiva, é um ordenamento singular extraído da mesma tábua axiológica" (TEPEDINO, Gustavo. *Liberdades, tecnologia e teoria da interpretação*, cit., p. 419).

<sup>15</sup> "Nesse panorama, o intérprete que se vê diante de uma situação jurídica qualquer deve perquirir, para além de seus elementos constitutivos (o que ela é), a sua razão teleologicamente justificadora: para que serve? Ou seja, os institutos jurídicos, partes integrantes da vida de relação, passam a ser estudados não apenas em seus perfis estruturais (sua constituição e seus elementos essenciais), como também — e principalmente — em seus perfis funcionais (sua finalidade, seus objetivos)" (MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo. *Usucapião imobiliária urbana independente de metragem mínima: uma concretização da função social da propriedade*. In: MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo. (Coord.). *Direito das relações patrimoniais: estrutura e função na contemporaneidade*. Curitiba: Juruá Editora, 2014, p. 17).

<sup>16</sup> "As Constituições, tidas como ápice na ordem hierárquica das normas dentro de determinado território, por si, não abrangem por completo as relações jurídicas da vida social. No entanto, seus princípios devem nortear todas as searas do ordenamento. Esse pensamento aplica-se tanto nas relações entre Estado e indivíduos quanto nas relações interindividuais; os valores e princípios constitucionais têm sua eficácia reconhecida diretamente nas relações entre os indivíduos" (FACHIN, Luiz Edson. *Direito civil: sentidos, transformações e fim*. Rio de Janeiro: Renovar, 2014, pp. 60-61).

<sup>17</sup> "A qualificação e a interpretação fazem parte de um procedimento unitário orientado a reconstruir aquilo que aconteceu em uma perspectiva dinâmica, voltado não ao passado, mas à fase de atuação. (PERLINGIERI, Pietro. *Perfis de direito civil*, cit., pp. 101-102). No mesmo sentido: "O que quero dizer é que a interpretação jurídica é mais do que um exercício de simples compreensão ou conhecimento do que está escrito nas leis. Porque a interpretação do direito é sempre voltada à obtenção de uma decisão para problemas práticos. Por isto, interpretação e aplicação não se realizam autonomamente. (...) O que na verdade existe (...) é uma equação entre interpretação e aplicação. De modo que aí não há dois momentos distintos, mas uma só operação. Interpretação e aplicação se superpõem" (GRAU, Eros. *Técnica legislativa e hermenêutica contemporânea*. In: TEPEDINO, Gustavo (Org.). *Direito civil contemporâneo: novos problemas à luz da legalidade constitucional*. São Paulo: Atlas, 2008, p. 284).

Na esteira do raciocínio, calha destacar que ao magistrado não aproveita valer-se aprioristicamente de suas concepções pessoais — ideológica, religiosa, cultural — para, ao depois, escolher o dispositivo jurídico isolado que lhe ofereça subsídios à solução previamente engendrada. Ao revés, a incindibilidade entre interpretação e aplicação, a hermenêutica em função aplicativa e a unidade do sistema impõem a axiologia constitucional como razão e limite às subjetividades decisórias. O ocaso da subsunção, longe de abrir ensanchas à arbitrariedade do julgador, enfatiza o redivivo papel da fundamentação no processo judicial.<sup>18-19</sup> Exige-se do intérprete esforço de justificação e argumentação que revele a compatibilidade da decisão construída aos princípios e valores da ordem jurídica.<sup>20</sup>

Os desenvolvimentos da teoria da argumentação, assim, valorizam a posição da doutrina, que se revela o *locus* privilegiado capaz de promover a almejada ressignificação da atividade interpretativa.<sup>21-22</sup> Imperativo atribuir importância ao estudo e pesquisa constante de dados jurisprudenciais como instrumento de compreensão das “transições semicirculares” sociais e jurídicas, a permitir a tutela dos valores

---

<sup>18</sup> “A norma age sobre a conduta por meio de uma operação intelectual (interpretação), destinada a proporcionar sua correta compreensão e a determinar a apreciação do interessado: em outros termos, age mediante uma atividade destinada a fazer com que ele saiba, quer ele se encontre ou não na condição (hipótese de fato ou espécie) prevista pela própria norma. (...) Sendo assim, a interpretação jurídica é destinada a uma função normativa pela própria natureza do seu objeto e do seu problema, que a coloca em correlação com a aplicação da norma entendida no sentido que acabamos de explicitar” (BETTI, Emilio. *Interpretação da lei e dos atos jurídicos*. São Paulo: Martins Fontes, 2007, pp. 11-12).

<sup>19</sup> “A subsunção propicia a falsa impressão de garantia de igualdade na aplicação da lei. Entretanto, não há respeito à isonomia quando o magistrado deixa de perceber a singularidade de cada caso concreto e, mediante procedimento mecânico, faz prevalecer o texto abstrato da regra. Por outro lado, o silogismo revela-se capaz de camuflar intenções subjetivas ou ideológicas do magistrado, poupando-lhe da imperiosa necessidade de justificar sua decisão e oferecendo-lhe salvo-conduto para escapar do controle social quanto à aderência de sua atividade interpretativa à axiologia constitucional. Segurança jurídica deve ser alcançada pela compatibilidade das decisões judiciais com os princípios e valores constitucionais, que traduzem a identidade cultural da sociedade” (TEPEDINO, Gustavo. *Liberdades, tecnologia e teoria da interpretação*, cit., p. 419).

<sup>20</sup> “Ao que parece, todavia, parte da jurisprudência não se deu conta de que a maleabilidade do limite externo, formal, que restringiu o intérprete — o dogma da subsunção — não representou a consagração da vontade do magistrado, mas foi substituído pela imposição de um limite interno, metodológico: a exigência de fundamentação argumentativa da decisão” (BODIN DE MORAES, Maria Celina. *Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. IV).

<sup>21</sup> “a argumentação jurídica deve ser compreendida aqui como talvez uma atividade linguística que decorre em várias situações da corte à sala de aula. A atividade linguística se preocupa, em certo sentido, com ser melhor definida, com a correção de afirmações normativas. Se comprovará como oportuno definir essa atividade como 'discurso' e, na verdade, visto que se preocupa com a exatidão das afirmações normativas de 'discurso prático'. O discurso jurídico é um caso especial do discurso prático geral” (ALEXY, Robert. *Teoria da argumentação jurídica: a teoria do discurso racional como teoria da justificação jurídica*. São Paulo: Landy Editora, 2001, p. 25).

<sup>22</sup> “Cabe essencialmente à doutrina, no entanto, o trabalho de analisar a forma pela qual os institutos jurídicos nacionais devem ser interpretados à luz da normativa constitucional para oferecer instrumentos argumentativos, lógicos e racionais, de modo a, facilitando a labuta judicial, ampliar a efetivação dos princípios superiores que os inspiram” (BODIN DE MORAES, Maria Celina. *Danos à pessoa humana*, cit., p. IV).

constitucionalmente assegurados.<sup>23-24</sup> E, como forma de desenvolver modelo integrado de método jurídico, compatível com a função promocional do ordenamento e sua eficácia social, propõe-se a construção de um observatório de jurisprudência com base em parâmetros aptos a simplificar a interligação entre os protagonistas do sistema, sob inspiração doutrinal.<sup>25</sup>

A proposta de construção do observatório de jurisprudência, peça-chave na aspiração de modelo integrado de método jurídico – insista-se –, toma por *premissa* a alteridade e se baseia em *três agrupamentos de parâmetros fundamentais*, a saber: (i) doutrinador colaborativo; (ii) magistrado dialógico; e (iii) desenvolvimento de cultura hermenêutica no país.

### 1.1. Alteridade

Como pressuposto, a alteridade, a abertura ao outro, parece ter o valor de fio condutor que une os parâmetros aqui suscitados. Trata-se de fator essencial à superação da dicotomia entre teoria e prática e resultado do esforço coletivo desenvolvido entre magistrado e doutrinador, em via de mão-dupla. Além disso, não mais se justifica o argumento que vê na lei uma arma contra o Judiciário, como no tempo das codificações, nem tampouco o fetiche do precedente em detrimento da legalidade. Deve-se deixar de lado, portanto, a disputa do jogo de poder endêmico entre juízes, professores e legisladores, em favor de *atuação harmônica na produção do direito*, fiel aos valores supremos do ordenamento.

---

<sup>23</sup> “Transições, por conseguinte, espelham transcurtos em aberto e caminhos simultaneamente renovados e preservados. Os fenômenos sociais e jurídicos se multifacetaram, sem mais apreensões lineares ou unitárias. É certo que hoje se deve conservar e relembrar as lições segundo as quais não há verdadeiro direito se não existir, no plano concreto, a respectiva tutela” (FACHIN, Luiz Edson. *Direito civil: sentidos, transformações e fim*, cit., p. 80).

<sup>24</sup> “Inexiste, em concreto, uma percepção única nem uma só, e somente uma, redução de ambiência histórico-social apta a dar caracteres gerais a um dado sistema. Há, pois, transições, não necessariamente na percepção cronológica do positivismo histórico. As transições são, por definição, não lineares, e em sua transversalidade se aloja o pensamento tópico-sistemático progressivo em semicircularidade” (FACHIN, Luiz Edson. *Direito civil: sentidos, transformações e fim*, cit., p. 50).

<sup>25</sup> “Nos sistemas romano-germânicos entende-se haver uma ‘ciência’, decorrente do conhecimento do ordenamento, visto como um sistema que, composto pelo corpo de normas contidas em diplomas legislativos diversos, é dotado de algumas características essenciais: a unidade e a coerência. Daí, portanto, ser um direito doutoral, de professores, aqueles que em virtude de estudos aprofundados acerca do sistema, impossíveis de ser realizados no dia a dia por força das demandas cotidianas do julgar, melhor conhecem e, em consequência, melhor elaboram sua interpretação lógica, sistemática e teleológica” (BODIN DE MORAES, Maria Celina. Professores ou juízes? Editorial. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 3, n. 2, jul.-dez./2014, p. 3. Disponível: <http://civilistica.com/wp-content/uploads/2015/02/Editorial-civilistica-com-a.3.n.2.2014.pdf>. Acesso 12.5.2016).

Para a eficácia da alteridade e a bem da harmonia em seu atuar, contribui uma sólida formação humanista dos operadores do direito. Considerando-se que, nas palavras de Pietro Perlingieri, "a formação do jurista, mais do que qualquer outro pesquisador, é inseparável da sua mais complexa experiência de homem", torna-se necessária a percepção do outro e seus distintos papéis.<sup>26-27</sup> A *ratio decidendi* bem como a *ratio legis*, nesse contexto, condicionam-se tanto pela formação do jurista quanto pelos princípios e regras do sistema, o que torna imperativo determinar "por quem, por quê e onde o raciocínio é proposto".<sup>28</sup>

Se *texto* e *norma* não são sinônimos, uma vez que esta última resulta do processo de interpretação, se a factualidade e a normatividade estão em constante comunicação, pode-se concluir que a norma decorre de determinado contexto histórico e social, o que fortalece a inspiração da teoria da interpretação no personalismo e na preeminência da justiça sobre a letra dos textos.<sup>29-30</sup> Observe-se, a esse respeito, o significativo exemplo trazido por Pietro Perlingieri:

A histórica divisão política da Alemanha depois da última guerra deu lugar a uma Alemanha ainda inspirada por uma economia de mercado, embora com uma socialidade bem diversa daquela precedente, e uma outra inspirada, ao contrário, pela coletivização dos bens de produção. É sintomático que ambas - até 1º de janeiro de 1976, data da entrada em vigor do novo Código Civil da Alemanha oriental, promulgado em 19 de junho de 1975 - tenham conservado como vigente, em grande parte, o código de 1900, expressão e resultado do unitário esforço especulativo da doutrina alemã.<sup>31</sup>

---

<sup>26</sup> PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*, cit., p. 43.

<sup>27</sup> Sobre a necessária percepção do outro como, a um só tempo, igual e diferente, para que a partir daí se realize o princípio da isonomia, confira-se o seguinte excerto: "Do Código à Constituição, a igualdade como exigência ética expressou, no Direito, a diferença com o respeito à diversidade. Igualdade e ausência de discriminação assentaram-se na relação da igualdade com direitos fundamentais, preservando-se, por imperativo, na igualdade a diferenciação" (FACHIN, Luiz Edson. *Direito civil: sentidos, transformações e fim*, cit., p. 54).

<sup>28</sup> PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*, cit., p. 82.

<sup>29</sup> "(...) o direito existe sempre 'em sociedade' (situado, localizado) e (...) as soluções jurídicas são sempre contingentes em relação a um dado envolvimento (ou ambiente). São, neste sentido, sempre locais" (HESPANHA, António Manuel. *A cultura jurídica europeia: síntese de um milênio*. Coimbra: Almedina, 2012, p. 13).

<sup>30</sup> Na lição de Eros Grau: "não se interpreta o direito em tiras; não se interpreta textos normativos isoladamente, mas sim o direito no seu todo, marcado, na dicção de Ascarelli, pelas suas premissas implícitas" (GRAU, Eros. *Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito*. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 101).

<sup>31</sup> PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*, cit., p. 141.

Note-se que em dois ordenamentos jurídicos absolutamente distintos foi mantido um único código, a denotar que a lei não basta por si, mas, a rigor, a norma dela decorrente resulta do processo criativo do intérprete. Na constante dialética entre texto e realidade, as técnicas adotadas em um mesmo código civil podem ser funcionalizadas a objetivos e opções político-ideológicas em todo diversos, o que demonstra a primazia do significado sobre o significante. Conhecer o ordenamento, assim, não é somente conhecer a lei, nem, tampouco, as decisões judiciais no âmbito de determinado país. Igualmente as lições de seus juristas não bastam à sua identidade. Depende-se, sempre, da reunião de todos os seus formantes.<sup>32</sup>

## 2. Doutrinador colaborativo

O primeiro bloco de parâmetros de construção do observatório de jurisprudência associa-se à missão dos mestres.

Doutrinador colaborativo na construção da solução dos casos concretos, essa parece ser a função nuclear do professor de direito no mundo contemporâneo. Além de compilar dados, impõe-se que trabalhe sobre o torrencial volume de feitos disponíveis a fim de extrair, em perspectiva crítica e propositiva, a função dos institutos e a *ratio decidendi* compatível com os valores máximos do elenco axiológico do ordenamento jurídico, participando assim do processo de individualização do ordenamento jurídico às circunstâncias fáticas.<sup>33</sup>

De igual modo, deve-se afastar do papel de mero observador *voyeur*, que assiste passivamente – de fora, sem ser visto – o desenrolar da história, e apoia-se na formulação de classificações e abstrações intelectuais que não correspondem ao mundo real – *rectius*, aos conflitos em concreto.

Faz-se mister que o doutrinador colaborativo supere, ainda, as tentações do conceitualismo – caracterizado pelo "excesso das abstrações e das generalizações" – e do comportamento elitista – traduzido no distanciamento da realidade e no estudo do

---

<sup>32</sup> PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*, cit., p. 141.

<sup>33</sup> "Por isso é que, na formação permanente dos professores, o momento fundamental é o da reflexão crítica sobre a prática. É pensando criticamente a prática de hoje ou de ontem que se pode melhorar a próxima prática. O próprio discurso teórico, necessário à reflexão crítica, tem de ser de tal modo concreto que quase se confunda com a prática. Quanto melhor faça esta operação tanto mais inteligência ganha da prática em análise e maior comunicabilidade exerce em torno da superação da ingenuidade pela rigorosidade" (FREIRE, Paulo. *Pedagogia da autonomia: saberes necessários à prática educativa*. São Paulo: Paz e Terra, 1996, p. 39).

direito comparado em perspectiva acrítica.<sup>34-35</sup> Na corda bamba entre o pragmatismo e o formalismo, o processo dialético combate tais tentações, contrapondo, em constante processo mental, a abstração das regras às nuances do caso concreto, que por vezes a reafirmam e por outras a desafiam.<sup>36-37</sup>

De outro turno, no estudo de ordenamentos estrangeiros, deve-se valer de visão global, extraindo da miríade de fontes a individualização das diferenças culturais, históricas e sociais, o respeito às particularidades locais e a compreensão da relatividade do fenômeno jurídico, distanciando-se da mera transposição de textos normativos a realidades completamente díspares. É dizer, a verdadeira comparação não pode prescindir da compreensão panorâmica de seu objeto.<sup>38</sup>

Senhor de seu tempo, ativo e altivo, o doutrinador escapará à função meramente recognitiva e produzirá conhecimento e interpretação em função aplicativa, comprometendo-se, de um lado, com a instrumentalidade de princípios e regras aos valores do sistema e, de outro, com a eficácia social da academia.<sup>39-40</sup> No tema, interessante

---

<sup>34</sup> “A ciência do Direito (*jurisprudence*), por outro lado, revela o seu potencial quando se exige a formulação de princípios gerais: não apenas conceitos abstratos, mas também a crítica e a análise de tendências no pensamento jurídico e na judicatura são o seu domínio próprio. Não há dúvida de que os juristas podem esclarecer e explicar de uma maneira que não é como a do legislador nem como a do juiz. A fraqueza das escolas não é menos gritante. Seus livros – vastos tomos *De citationibus*, por exemplo – podem ser terrivelmente pedantes. Pior ainda, ‘*doctores certant*’: os juristas adoram discordar, para o grande desconcerto dos tribunais e seus clientes. Confessadamente, uma *communis opinio* às vezes é estabelecida, mas é raro que não se possa desenterrar uma voz divergente nos tomos das bibliotecas acadêmicas” (CAENEGEM, R. C. van. *Juízes, legisladores e professores*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010, p. 91).

<sup>35</sup> “E também por parte dos mais atentos comparatistas tem-se a coragem de indicar que nos limitamos a receber a-criticamente alguns lugares comuns e banalidades de outros ordenamentos ou a discutir a teoria de escritores estrangeiros sem que se indique qualquer estudo aprofundado por parte de nossos estudiosos. Um hábito, na verdade, também de alguns de nossos Mestres, que se traduz em um comportamento de distanciamento elitista da própria comunidade intelectual, quando a escolha entre confrontar ou ignorar as opiniões de outros resultar inspirada em critérios obscuros até oscilar entre o exótico e o ocasional: comportamento certamente não útil para o conhecimento efetivo de nossa complexa cultura jurídica e de sua peculiar identidade (PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*, cit., p. 83).

<sup>36</sup> “É necessário pôr um freio na tendência ao conceitualismo como hábito mental, comum tanto na doutrina quanto nas decisões jurisprudenciais, evitando o excesso das abstrações e das generalizações e prestando a devida atenção na história e na comparação como conhecimentos caracterizados pela relatividade e pelo diversificado devir do direito” (PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*, cit., p. 81).

<sup>37</sup> “O antídoto para o conceitualismo e para o formalismo, que representa a sua expressão teórica, é o controle do efetivo funcionamento da justiça concreta, mediante verificação do processo mental que leva juízes e legisladores a formularem abstenções de regras e princípios, para retornar, por troca ou círculo contínuo, ao problema concreto” (PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*, cit., p. 81).

<sup>38</sup> “Com o transcorrer das experiências históricas, institutos, conceitos, instrumentos, técnicas jurídicas, embora permaneçam nominalmente idênticos, mudam de função, de forma que, por vezes, acabam por servir a objetivos diametralmente opostos àqueles originais” (PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*, cit., p. 141).

<sup>39</sup> “Daí a distinção essencial entre conhecimento-interpretação em função histórica e meramente recognitiva e conhecimento-interpretação em função aplicativa: uma voltada a reconstruir aquilo que foi com respeito absoluto dos fatos e da sua avaliação histórica sem considerações estranhas à época; a outra voltada a aplicar

experiência tem se mostrado a prolação de enunciados interpretativos no âmbito das Jornadas de Direito Civil realizadas pelo Conselho da Justiça Federal. Frutos de tais encontros, os enunciados revelam-se formidáveis instrumentos de influência dos debates acadêmicos em sede jurisdicional.<sup>41</sup>

Com efeito, deve contribuir também para evitar indesejáveis subversões hermenêuticas. Tome-se por exemplo o majoritário posicionamento jurisprudencial – referente ao artigo 16 da Lei de Anistia – no sentido de negar reparação de dano moral ao anistiado que, por meio de transação administrativa, recebeu indenização de danos materiais.<sup>42-43</sup> A racionalidade desses julgados não se afigura compatível com o vetor axiológico do ordenamento jurídico. O princípio da dignidade da pessoa humana exige que cada lesão seja integralmente reparada de acordo com o efeito produzido na esfera da vítima – patrimonial ou extrapatrimonial – não se admitindo, sob qualquer hipótese, a compensação entre verbas de fundamentos distintos. Inclusive, reconhece-se a possibilidade de cumulação do ressarcimento dos danos morais e materiais desde o advento da Constituição Federal de 1988, que, no artigo 5º, V e X, assegura a reparação integral da vítima.<sup>44-45</sup> Nesse sentido, a Súmula 37 do Superior Tribunal de Justiça já dispusera que

---

aquilo que foi prescrito para fatos sucessivos, isto é, individuando o dado normativo em função do futuro" (PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*, cit., p. 66).

<sup>40</sup> “É no magistério — sempre uma obra aberta — o lugar de pensar e dizer da importância de valores existenciais, da necessidade de pensar juridicamente o problema do acesso às riquezas e da essencialidade de um patrimônio mínimo. Da proteção merecida pelo não-proprietário, e da relevância dos direitos fundamentais. Da imprescindível necessidade da superação de categorias antigas e arcaicas e da criação de novas categorias para novas realidades” (CORTIANO JUNIOR, Eroulths. *Ensino jurídico e titularidades: o lugar do professor*, In: TEPEDINO, Gustavo (Org.). *Direito civil contemporâneo: novos problemas à luz da legalidade constitucional*. São Paulo: Atlas, 2008, p. 355).

<sup>41</sup> Reverberando o debate realizado na VII Jornada de Direito Civil, Gustavo Tepedino, em editorial da Revista Brasileira de Direito Civil do primeiro trimestre de 2016, preleciona a importância da identificação das situações de vulnerabilidade como importante critério de distinção na concretização do princípio da isonomia substancial no bojo das regras atinentes à execução da garantia no financiamento imobiliário. V. TEPEDINO, Gustavo. *Direito Civil e proteção das vulnerabilidades*. Editorial. *RBDCivil*. Rio de Janeiro, v. 7, jan.-mar./2016. Disponível: <[https://www.ibdcivil.org.br/rbdc.php?ip=123&titulo=VOLUME%207%200%20JanMar%202016&category\\_id=123&arquivo=data/revista/volume7/rbdcivil\\_volume\\_7.pdf](https://www.ibdcivil.org.br/rbdc.php?ip=123&titulo=VOLUME%207%200%20JanMar%202016&category_id=123&arquivo=data/revista/volume7/rbdcivil_volume_7.pdf)>. Acesso: 18.5.2016.

<sup>42</sup> Art. 16, Lei 10.599/2002. “Os direitos expressos nesta Lei não excluem os conferidos por outras normas legais ou constitucionais, vedada a acumulação de quaisquer pagamentos ou benefícios ou indenização com o mesmo fundamento, facultando-se a opção mais favorável”.

<sup>43</sup> “A reparação econômica prevista na Lei 10.559/02 possui duplice caráter indenizatório, abrangendo os danos materiais e morais sofridos pelos anistiados em razão dos atos de exceção praticados pelos agentes do Estado, de natureza política. Embora os direitos expressos na Lei de Anistia não excluam os conferidos por outras normas legais ou constitucionais, é 'vedada a acumulação de quaisquer pagamentos ou benefícios ou indenização com o mesmo fundamento, facultando-se a opção mais favorável' (art. 16)” (STJ, 1ª T., REsp 1.323.405/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julg. 11.9.2012).

<sup>44</sup> Art. 5º, CRFB/88. “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao

"são cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato". A matéria foi ainda disciplinada no art. 186 do Código Civil de 2002.<sup>46-47</sup>

Interpretar a Constituição Federal à luz da Lei da Anistia consiste em nítida subversão hermenêutica que amesquinha a tutela privilegiada da pessoa humana e ameaça a unidade sistemática. Por essas e outras razões, o papel do doutrinador colaborativo afigura-se fundamental para a proteção dos valores constitucionalmente assegurados, por meio do estudo e da pesquisa – em perspectiva crítica – da *ratio decidendi*, de modo a construir uma hermenêutica em função aplicativa capaz de promover a unidade axiológica do ordenamento.

Na hipótese, o próprio Superior Tribunal de Justiça já oscilou em seu posicionamento, admitindo, em alguns poucos arestos, a cumulação da reparação extrapatrimonial com a indenização obtida na via administrativa. Aqui se revela outro efeito importante do estudo e pesquisa da matéria sob método integrado por meio do desenvolvimento de observatório jurisprudencial, qual seja, para além da análise científica do mérito das decisões, deve o doutrinador colaborativo apontar contradições e inconsistências dos julgados entre si, zelando pela coerência e segurança jurídica do conjunto de precedentes judiciais.<sup>48</sup>

### 3. Magistrado dialógico

Outro conjunto de parâmetros de desenvolvimento do observatório relaciona-se, por paradoxal que possa parecer, ao comportamento dos titulares das decisões observadas: os juízes.

A exigência de fundamentação das decisões constitui, como se sabe, o principal limite à discricionariedade judicial. A superação do método subsuntivo reforçou a

---

agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem; X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

<sup>45</sup> MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo. *Elementos de responsabilidade civil por dano moral*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000, p. 117.

<sup>46</sup> MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo. *Elementos de responsabilidade civil por dano moral*, cit., p. 121.

<sup>47</sup> Art. 186, CC/2002. “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

<sup>48</sup> Confira-se: “Os direitos dos anistiados políticos, expressos na Lei 10.559/2002 (art. 1º, I a V), não excluem outros conferidos por outras normas legais ou constitucionais. Insere-se, aqui, o direito fundamental à reparação por danos morais (CF/88, art. 5º, V e X CC/1916, art. 159; CC/2002, art. 186), que não pode ser suprimido nem cerceado por ato normativo infraconstitucional, tampouco pela interpretação da regra jurídica, sob pena de inconstitucionalidade” (STJ, 1ª T., REsp 890.930/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, julg. 17.5.2007).

imposição da motivação como instrumento de controle à aplicação do sistema em sua unidade, abertura e mobilidade. Nesse contexto, tal dever não pode se revelar mera ilustração *a posteriori* de decisão já tomada.

Atento à importância da questão, o legislador do Novo Código de Processo Civil pretendeu ampliar o rigor na aplicação do princípio, considerando não fundamentada qualquer medida judicial que: (i) se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida; (ii) empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso; (iii) invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão; (iv) não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; (v) se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos e (vi) deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento (art. 489, § 1º, CPC/2015).

Uma vez que o exercício da jurisdição se encontra limitado pelas balizas do ordenamento jurídico, demanda-se que o magistrado busque na doutrina o instrumental necessário ao cumprimento do dever de motivação. Tal tarefa constitui terreno fértil para o desenvolvimento da teoria da argumentação a qual, por sua vez, não pretende identidade de decisões que envolvem casos análogos, mas coerência entre elas. O respeito e a valorização das especificidades mostram-se fundamentais para a individuação da normativa a ser aplicada, não podendo servir de escusa, contudo, para a adoção de decisões racionalmente contraditórias produzidos pelo mesmo órgão julgador.<sup>49</sup>

Nessa esteira, cumpre ressaltar que sem verticalidade teórica, não há prática que se sustente. O juiz precisa, necessariamente, estar aberto às lições da doutrina. Foi-se o tempo em que o atributo *acadêmico*, no seio dos tribunais, associava-se a magistrados e profissionais não compromissados com a prática da jurisdição, mas com

---

<sup>49</sup> “Em outras palavras, um juiz não deveria criar um arcabouço teórico *ad hoc* para a discussão de cada caso, mas sim empregar o arcabouço usado para outros casos. Uma estrutura bem elaborada este é um aspecto da elaboração do direito – contribui para o principal projeto do direito, que é o de decidir de modo similar casos similares. A estrutura também proporciona um sistema para ancorar as decisões depois que elas tenham sido tomadas, tornando possível localizar precedentes relevantes no curso de demandas subsequentes” (HYLAND, Richard. *Vamos dançar?* Trad. Eduardo Nunes de Souza. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro: a. 3, n. 2, 2014. Disponível: <<http://civilistica.com/vamos-dancar/>>. Acesso: 12.5.2016).

elucubrações em teorias que os afastavam, senão física, espiritualmente, das atribuições do cotidiano. Hoje, as qualificações de mestre, doutor, pesquisador, professor de direito tornaram-se disputadas por juízes, desembargadores e ministros em busca de aproximar a pesquisa científica dos conflitos do dia a dia, em processo de aprimoramento teórico-prático que em última análise favorece o jurisdicionado, o país. O Judiciário, assim, se insere na transformação mais ampla por que passa a sociedade: diante das novas tecnologias e da economia do conhecimento, “a formação e a obtenção de qualificações já não ocorre hoje uma vez na vida, mas no decurso da vida”. Independentemente de qualquer título formal, desenha-se pacto de compromisso permanente com a aprendizagem, com o aperfeiçoamento técnico, com a atualização profissional, compatível com a relevância da função que exercem os órgãos judicantes.<sup>50</sup>

Além de privilegiar a fundamentação de suas decisões nos valores do ordenamento e de buscar verticalidade teórica perene, o magistrado precisa também estar receptivo ao contexto social em que se encontra inserido. Necessário, desse modo, o desenvolvimento da cultura de tribunais abertos, afeitos à adoção de instrumentos de participação do cidadão comum e de especialistas, tais como a intervenção de *amicus curiae*, os mecanismos consensuais de solução de conflitos, as audiências e consultas públicas, para que ao final do litígio se consiga chegar a uma solução mais justa.<sup>51-52</sup> Evita-se, assim, que o juiz se encastele dentro das quatro paredes do gabinete, prolatando decisões que se distanciem da devida acuidade social.<sup>53</sup>

---

<sup>50</sup> GIDDENS, Anthony. *Sociologia*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2010, 8ª ed., p. 527. O autor prossegue em interessantíssima defesa do conceito de *aprendizagem no decurso da vida*: “Os profissionais em plena carreira procuram actualizar as suas qualificações através de programas educativos continuados e baseados na aprendizagem pela Internet. [...] A ideia de educação – como transmissão estruturada de conhecimento no âmbito de uma instituição formal – está a dar lugar a uma noção mais alargada de aprendizagem que pode ocorrer em vários cenários”.

<sup>51</sup> Sobre o tema, cumpre observar que o Código de Processo Civil de 2015 conferiu novo status ao instituto do *amicus curiae*, elencando-o no título sobre intervenção de terceiros. Assim, possibilita o magistrado, até mesmo de ofício, valer-se da nova modalidade interventiva para maior esclarecimento a respeito da matéria em litígio (art. 138 do CPC/2015).

<sup>52</sup> Confira-se, nesta esteira, a adoção recorrente pelo Supremo Tribunal Federal de audiências públicas em temas, tais como dívida dos estados (Mandados de Segurança 34023, 34110 e 34122), Código Florestal (ADIs 4901, 4902, 4903 e 4937), importação de pneus usados (ADPF 101), pesquisas com células-tronco (ADI 3510), aborto de feto anencéfalo (ADPF 54), cotas em universidades (ADPF 186 e Recurso Extraordinário 597285), dentre outras. Para uma pesquisa que congregue as diversas audiências públicas já realizadas no âmbito do Supremo, v. <http://www.stf.jus.br/portal/audienciaPublica/audienciaPublica.asp?tipo=realizada>.

<sup>53</sup> “Participação dos cidadãos comuns, pelo menos na forma de presença em tribunal aberto e de crítica em uma imprensa livre. Esta noção expressa a ideia democrática de que a justiça pertence à comunidade inteira e é do interesse dela, não simplesmente de uma *intelligentsia* limitada, altamente instruída. Também incorpora a ideia de que o cumprimento da justiça deve ser visto” (CAENEGEM, R. C. van. *Juízes, legisladores e professores*. Op. cit., p. 111).

Exemplo ilustrativo de justiça dialógica consiste na questão da usucapião independente de metragem mínima. Imagine-se que determinada pessoa reúna todos os requisitos necessários à usucapião de certa área, mas se depare com óbice na legislação municipal que exige metragem mínima do módulo proprietário urbano ou rural. A perspectiva funcional, nesses casos, deve prevalecer em face da literalidade da norma municipal. Com efeito, em nome da dignidade humana, da solidariedade social e da igualdade substancial, não há que se interpretar a Constituição Federal à luz da legislação municipal. Não se concebe, aqui, propriamente um conflito hierárquico entre a norma constitucional e a municipal, mas regras com vocações em todo diversas. Enquanto a legislação municipal se volta à ordenação do solo urbano, o instituto da usucapião constitucionalmente previsto visa a tutelar a função social da posse em detrimento da propriedade desprovida de função.<sup>54-55</sup>

A despeito dos sólidos ensinamentos doutrinários, a jurisprudência vacilava em seu posicionamento na matéria. No Superior Tribunal de Justiça, prevalecia a improcedência do pedido, em razão da impossibilidade de fracionamento do terreno, enquanto os Tribunais de Justiça afiguravam-se favoráveis majoritariamente à tese da aquisição independentemente de metragem mínima.<sup>56</sup> A propósito, foi editado o verbete número 316 da Súmula da Jurisprudência Predominante do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro: “É juridicamente possível o pedido de usucapião de imóvel com área inferior ao módulo mínimo urbano definido pelas posturas municipais”.<sup>57</sup> Em 2015, a questão foi finalmente enfrentada pelo Supremo Tribunal Federal. Na esteira do posicionamento dos tribunais inferiores, a Corte — exercendo o papel de magistrado dialógico — fez prevalecer a perspectiva funcional, considerando que “não pode ser

---

<sup>54</sup> Sobre o tema, v. MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo. Usucapião imobiliária urbana independente de metragem mínima: uma concretização da função social da propriedade, cit.

<sup>55</sup> “Não se pode sustentar que os limites e as obrigações não fazem parte do direito de propriedade; fatos externos são o ônus real, a servidão, o peso imposto pelo exterior e que, portanto, não fazem parte da estrutura da situação subjetiva-propriedade. (...) A propriedade é, ao revés, uma situação subjetiva complexa” (PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*, cit., p., 224). No mesmo sentido, adverte Ricardo Lira: “(...) contemporaneamente, a propriedade não sofre apenas as limitações exteriores decorrentes do poder de polícia, consubstanciando a função social da propriedade, mas ela própria é uma função social, sobretudo quando cria poderes inerentes a um bem de produção” (LIRA, Ricardo Pereira. *Elementos de direito urbanístico*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997, p. 313).

<sup>56</sup> “O entendimento desta Corte é no sentido de que não é possível a usucapião de terreno com dimensões inferiores ao módulo urbano (ou rural)” (STJ, 3ª T., AgRg nos EDcl no Ag 1.407.458/RJ, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julg. 7.5.2013).

<sup>57</sup> A publicação da Súmula data de 18.8.2014, a partir do julgamento do Incidente de Uniformização de Jurisprudência n. 001314964.2005.8.19.0202, julgado em 14.4.2014, Rel. Des. Marcus Quaresma Ferraz.

obstado com fundamento em norma hierarquicamente inferior ou em interpretação que afaste a eficácia do direito constitucionalmente assegurado”.<sup>58</sup>

#### 4. Desenvolvimento de cultura hermenêutica no país

A aplicação de modelo integrado na metodologia jurídica, no seio do qual se destaca o observatório jurisprudencial, pretende-se permanente, acompanhada de constante crítica e autocrítica de seu funcionamento. Para tanto, exige-se o desenvolvimento de hermenêutica no país hábil a estabelecer critérios de objetivação dos valores que assumem papel decisivo no ordenamento jurídico.<sup>59</sup>

A perspectiva de uma doutrina atenta às decisões dos tribunais, nesse contexto, apresenta-se como instrumento para o conhecimento dos princípios e regras aplicadas (e aplicáveis) no caso prático e para a análise da motivação adotada (a *ratio decidendi*). Mais ainda: dado que não existe norma antes do processo interpretativo (como visto no tópico 2, acima), mas sim artigo de lei visto na sua exterioridade, a clareza do texto torna-se sempre um *posterius*, resultado, produto da interpretação. O conteúdo de qualquer enunciado normativo não se exaure no momento da produção do texto pelo legislador, mas depende da participação ativa do intérprete. Fazem-se mais raros a cada dia os casos que sejam regulados por uma precisa disposição e não por uma miríade de disposições e de seus fragmentos.<sup>60</sup> Diante de tal quadro, agravado pela expansão das novas técnicas legislativas – em que princípios e cláusulas gerais tomam lugar da casuística regulamentar –, o manejo doutrinário, o conhecimento técnico, a visão dos

---

<sup>58</sup> “Recurso extraordinário. Repercussão geral. Usucapião especial urbana. Interessados que preenchem todos os requisitos exigidos pelo art. 183 da Constituição Federal. Pedido indeferido com fundamento em exigência supostamente imposta pelo plano diretor do município em que localizado o imóvel. Impossibilidade. A usucapião especial urbana tem raiz constitucional e seu implemento não pode ser obstado com fundamento em norma hierarquicamente inferior ou em interpretação que afaste a eficácia do direito constitucionalmente assegurado. Recurso provido. 1. Módulo mínimo do lote urbano municipal fixado como área de 360 m2. Pretensão da parte autora de usucapir porção de 225 m2, destacada de um todo maior, dividida em composesse. 2. Não é o caso de declaração de inconstitucionalidade de norma municipal. 3. Tese aprovada: preenchidos os requisitos do art. 183 da Constituição Federal, o reconhecimento do direito à usucapião especial urbana não pode ser obstado por legislação infraconstitucional que estabeleça módulos urbanos na respectiva área em que situado o imóvel (dimensão do lote). 4. Recurso extraordinário provido” (STF, Pleno, RE 422.349/RS, Rel. Min. Dias Toffoli, julg. 29.4.2015).

<sup>59</sup> “Hermenêutica não deve ser reduzida à concepção de doutrina, e nem mesmo de método de interpretação. É, aqui, fundamentação” (FACHIN, Luiz Edson. *Direito civil: sentidos, transformações e fim*, cit., p. 55).

<sup>60</sup> PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*, cit., p. 620. Na p. 619, e no mesmo sentido do texto acima, vale conferir a eloquência das palavras do autor a pregar o banimento do vetusto brocardo latino *in claris non fit interpretativo*.

precedentes, o recurso à lógica do sistema e a justificação axiológica das decisões constituem ferramentas indispensáveis à afirmação dos valores do ordenamento.

A título ilustrativo, veja-se o tortuoso problema da quantificação de danos morais, no qual se evidencia a existência de certa desconexão entre teoria e prática. Em determinadas decisões privilegia-se, na fundamentação, a função punitiva da reparação dos danos morais, apesar do nítido valor irrisório da condenação. Em outras, o magistrado posiciona-se pela inadmissibilidade do caráter de punição no ordenamento jurídico pátrio, mas, ao quantificar o dano, arbitra valores elevados. Examine-se, a esse respeito, o dano moral decorrente da inscrição indevida no cadastro de inadimplente. Analisando hipóteses semelhantes, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul posicionou-se, em determinada espécie, a favor da punição do ofensor, e fixou o montante indenizatório em R\$ 2.000,00.<sup>61</sup> Em outro caso, no sentido oposto, o Tribunal considerou que o instituto dos *punitive damages* afigura-se “inviabilizado pelo ordenamento jurídico” brasileiro e arbitrou o montante em R\$ 3.858,60.<sup>62</sup> Observe-se que, diante de circunstâncias similares, a decisão que argumentava pela indenização punitiva arbitrou *quantum* inferior à que julgou inadmissível os *punitive damages*, a denunciar o caráter meramente retórico da argumentação utilizada.

Para a solução de tais questões práticas, exige-se a construção de cultura hermenêutica com destaque para os papéis do observatório, capaz de compilar parâmetros, sistematizar dados e tratar informações, para assim bem orientar a solução dos casos concretos, de modo que, na constante dialética entre fato e texto legal, o magistrado tenha à disposição arcabouço teórico capaz de guiá-lo no sentido da máxima realização da tábua axiológica constitucional. Fecha-se assim o *círculo virtuoso doutrinador colaborativo/magistrado dialógico*, em que o próprio sistema seria capaz de se retroalimentar.

---

<sup>61</sup> TJRS, 10ª C.C., Ap. Cív. 70068613637, Rel. Des. Jorge Alberto Schreiner Pestana, julg. 31.3.2016. Transcreve-se trecho da decisão: “Da análise destas circunstâncias, tenho que o montante fixado em 1ª Instância, de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), esteja adequado a compensar a autora pelo injusto sofrido e suficientemente penalizar a ré pelo ato ilícito praticado”.

<sup>62</sup> TJRS, 6ª C.C., Ap. Cív. 70018626622, Rel. Des. Regina Pessoa Silva dos Santos, julg. 8.5.2008. Confira-se trecho do julgado: “Reafirmo o que tantas vezes disse, a honra e a dignidade das pessoas não podem ser transformadas em fontes de ganhos, objetos de benesses financeiras, muito menos de mercancia, o que vem ocorrendo, aliás, com mais freqüência do que seria de se desejar, atitudes que permitem a banalização do dano moral. De registrar, ademais, ante os argumentos apoloéticos em favor do instituto norte-americano do *punitive damages* ostentados pela autora em suas razões recursais, afigurar-se, atualmente, inviabilizado pelo ordenamento jurídico brasileiro (em que pese existir controvérsias tanto no âmbito doutrinário como jurisprudencial acerca do possível caráter punitivo da indenização aferida a título de danos morais no Brasil), que se atém à avaliar a extensão do dano e sua compensação, procurando nunca extrapolar o real prejuízo sofrido pela vítima, seja ele material ou moral”.

A teoria da interpretação se constitui, nesse contexto, no estudo (não já de setores estanques, mas) dos problemas concretamente considerados, que revelam em sua heterogeneidade a unidade do ordenamento.<sup>63</sup>

#### 4.1. Rigor metodológico

Não se alcança o desiderato de hipertrofiar a cultura hermenêutica senão por meio do indispensável rigor metodológico. Impõe-se, no particular, que a referência a julgados seja séria e científica, tanto no âmbito da pesquisa jurídica como na prática forense. A tônica superlativa da chamada *cultura de peça judicial* – consistente na escolha de única decisão *pret-a-porter* para reforço da tese e, dentro deste julgado escolhido, a extração de trechos favoráveis, com indesejada omissão de contextualizações, apostos explicativos, ponderações e contrapontos do texto original – ameaça o rigor técnico da dogmática.

Dessa forma, o levantamento de casos e soluções deve se basear em critérios objetivos que permitam o desenvolvimento da análise crítica. As decisões precisam ser analisadas em seu inteiro teor, superando-se certa tendência humana à acomodação, sobretudo porque, muitas vezes, as ementas não refletem o preciso conteúdo dos acórdãos.

Além disso, para que se possa desvelar uma tendência jurisprudencial há que se tomar como base certa quantidade de acórdãos capaz de sustentar, cientificamente, o achado. Com o advento da internet a facilidade de acesso ao conteúdo dos julgados aumentou exponencialmente. De um tempo em que se pesquisavam decisões em diários oficiais, em informativos periódicos de jurisprudência ou *in locu* nos tribunais, chega-se, em vertiginosa transformação, à possibilidade de ampla coleta de informações, de forma instantânea, em qualquer juízo ou tribunal, por meio dos instrumentos de busca da rede mundial de computadores.

Tal incremento quantitativo, se por um lado reduziu as dificuldades materiais de pesquisa, ao agilizar o acesso à informação, por outro impôs renovadas responsabilidades ao pesquisador, eis que o maior acesso às decisões demanda maior

---

<sup>63</sup> “O estudo do direito não pode ser feito por setores pré-constituídos, mas por problemas, com especial atenção às exigências emergentes” (PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do direito civil*, cit., p. 55).

capacidade de filtro, sistematização e cuidado com aquilo que lhe é disponibilizado aos turbilhões.<sup>64</sup>

Nem mesmo os instrumentos e enunciados aptos a formarem precedentes, conforme o art. 927, CPC/2015, podem estar imunes à análise crítica do intérprete. Muitas vezes, a tese veiculada pelos tribunais não se coaduna com a *ratio decidendi* dos julgados que supostamente lhe sustentaria. Outras vezes, para aparentar a pacificação de sua jurisprudência, necessária à formação de enunciados vinculantes, as cortes procuram se basear em decisões desconexas entre si, que muitas vezes datam de períodos históricos e contextos completamente distintos. Por tais razões, reitera-se a necessidade do aprofundamento vertical da análise das decisões, cotejando-as integralmente – para além da ementa: relatório, fundamentação e dispositivo – a fim de que se possa controlar a legitimidade dos enunciados jurisprudenciais, bem como para bem destiná-los a demandas futuras, na adequada concretização do ordenamento do caso concreto.<sup>65</sup>

O rigor metodológico contrapõe-se, assim, à mera compilação de jurisprudência, em que não há a correta análise das nuances da situação prática e nem, tampouco, a necessária percepção crítica da *ratio decidendi*. A utilização de determinado precedente judicial à espécie concreta exige a identidade de circunstâncias fáticas, sob pena de violação à isonomia ao se transpor solução idêntica a caso distinto.<sup>66</sup>

---

<sup>64</sup> Maria Celina Bodin de Moraes denuncia a proliferação de “material didático de qualidade inferior, que, em nome da facilitação do acesso ao conhecimento, sacrifica o necessário rigor científico do Direito”. Ademais, com o apoio em Umberto Eco, adverte sobre os problemas relativos à utilização de pesquisas por meio da internet: “Acrescente-se às dificuldades atuais aquelas provenientes da Internet, frequentemente considerada como um instrumento de valia para o ensino; ao contrário do que comumente se pensa, porém, a Internet ‘é um mundo selvagem e perigoso; tudo o que surge lá é sem hierarquia. A imensa quantidade de coisas que circula é pior que a falta de informação. O excesso de informação provoca a amnésia. Informação demais faz mal’. Quando, então, os alunos se aventuram sem qualquer orientação, mediante simples consultas ao Google, correm o risco de se confundirem ainda mais”. (BODIN DE MORAES, Maria Celina. Por um ensino humanista do direito civil. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 1, n. 2, jul.-dez./2012, pp. 7-9. Disponível: <<http://civilistica.com/por-umensino-humanista/>>. Acesso: 8.4.2016).

<sup>65</sup> Art. 927, CPC/2015. “Os juízes e os tribunais observarão: I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade; II - os enunciados de súmula vinculante; III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos; IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional; V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados”.

<sup>66</sup> “Pragmatismo e velho ou novo formalismo são os perigos de sempre. Circulam textos, inspirados principalmente em razões meramente comerciais, de recompilação de jurisprudências — nos quais frequentemente falta uma adequada atenção à descrição do caso concreto, do fato — que possuem a pretensão de reconhecer na decisão jurisprudencial o significado de fonte primário e sem o exercício da função de controle crítico à luz de um correto método hermenêutico” (PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*, cit., p. 77).

## 5. O próximo passo: observatório legislativo

Do distanciamento entre teoria e prática ao resgate de eles revela-se importante transição, mas não suficiente em si. Torna-se necessário passo adiante: que a doutrina monitore e participe da produção legislativa.

Proliferam, na atualidade, normativas que constituem verdadeiras colchas de retalho. Trata-se de leis que, em seu corpo, versam sobre temas diversos e sem qualquer congruência temática, reunindo, a um só tempo, diversos ramos de direito sem pretensão de conectá-los. Sobressai, nesse contexto, o ocaso do primado da técnica legislativa.

A prática constitui vício historicamente constatado na atuação do Poder Legislativo. Na República Velha, o problema atingia mais gravemente as chamadas caudas orçamentárias. O mecanismo consistia na inclusão, por emendas parlamentares, de temas estranhos às receitas e às despesas, em busca do benefício do processo legislativo mais célere que caracteriza as leis orçamentárias, para servir de veículo à aprovação de propostas a elas estranhas. Atento a essa grave questão, o constituinte de 1988 previu, no artigo 165, § 8º da Constituição Federal, que “a lei orçamentária anual não conterá dispositivo estranho à previsão da receita e à fixação da despesa”.

O ardil, contudo, permanece na *praxe* legislativa. A título exemplificativo, examine-se a Lei nº 13.043/2014 que altera a redação de cinquenta e cinco (!) leis e reúne temas como: legislação fiscal e financeira; vigilância sanitária; alienação fiduciária e advocacia-geral da união. A falta de adequação temática salta aos olhos do intérprete, assim como a distorção metodológica que aparenta agasalhar interesses ocultos de sabe-se lá quais interessados.<sup>67</sup>

---

<sup>67</sup> Observe-se a epígrafe da referida lei: “sobre os fundos de índice de renda fixa, sobre a responsabilidade tributária na integralização de cotas de fundos ou clubes de investimento por meio da entrega de ativos financeiros, sobre a tributação das operações de empréstimos de ativos financeiros e sobre a isenção de imposto sobre a renda na alienação de ações de empresas pequenas e médias; prorroga o prazo de que trata a Lei no 12.431, de 24 de junho de 2011; altera as Leis nos 10.179, de 6 de fevereiro de 2001, 12.431, de 24 de junho de 2011, 9.718, de 27 de novembro de 1998, 10.637, de 30 de dezembro de 2002, 10.833, de 29 de dezembro de 2003, 12.996, de 18 de junho de 2014, 11.941, de 27 de maio de 2009, 12.249, de 11 de junho de 2010, 10.522, de 19 de julho de 2002, 12.546, de 14 de dezembro de 2011, 11.774, de 17 de setembro de 2008, 12.350, de 20 de dezembro de 2010, 9.430, de 27 de dezembro de 1996, 11.977, de 7 de julho de 2009, 12.409, de 25 de maio de 2011, 5.895, de 19 de junho de 1973, 11.948, de 16 de junho de 2009, 12.380, de 10 de janeiro de 2011, 12.087, de 11 de novembro de 2009, 12.712, de 30 de agosto de 2012, 12.096, de 24 de novembro de 2009, 11.079, de 30 de dezembro de 2004, 11.488, de 15 de junho de 2007, 6.830, de 22 de setembro de 1980, 9.532, de 10 de dezembro de 1997, 11.196, de 21 de novembro de 2005, 10.147, de 21 de dezembro de 2000, 12.860, de 11 de setembro de 2013, 9.393, de 19 de dezembro de 1996, 9.250, de 26 de dezembro de 1995, 12.598, de 21 de março de 2012, 12.715, de 17 de setembro de 2012, 11.371, de 28 de novembro de 2006, 9.481, de 13 de agosto de 1997, 12.688, de 18 de julho de 2012, 12.101, de 27 de novembro de 2009, 11.438, de 29 de dezembro de 2006, 11.478, de 29 de maio de 2007, 12.973, de 13 de

Entretanto, em meio ao aparente e deliberado caos, há que se recomendar cautela: a elaboração de leis não se faz por processo livre e descompromissado, mas, ao revés, por processo complexo, lógico e essencialmente formal. A Lei Complementar 95/1998 disciplina a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis. De seu teor depreende-se que as leis devem ser estruturadas em três partes básicas. A primeira, preliminar, compreende “a epígrafe, a ementa, o preâmbulo, o enunciado do objeto e a indicação do âmbito de aplicação das disposições normativas”. Em seguida, a parte normativa abrange “o texto das normas de conteúdo substantivo relacionadas com a matéria regulada”. Por fim, incluem-se as “disposições pertinentes às medidas necessárias à implementação das normas de conteúdo substantivo, às disposições transitórias, se for o caso, a cláusula de vigência e a cláusula de revogação, quando couber” (artigo 3º).

A Lei Complementar 95/1998 enfrenta expressamente o problema da pertinência temática dos assuntos objeto de regulação. Nos termos do artigo 7º, cada lei deverá tratar de um único objeto, e não poderá conter matéria estranha ou a este desvinculada por afinidade, pertinência ou conexão. Ademais, o “âmbito de aplicação da lei será estabelecido de forma tão específica quanto o possibilite o conhecimento técnico ou científico da área respectiva”.

Torna-se cristalina, assim, a necessidade de se identificarem eventuais incongruências que comprometem a higidez legislativa e solucioná-las à luz dos valores do ordenamento. No processo legislativo contemporâneo, as interferências da dogmática na formulação dos comandos normativos têm se revelado insuficientes para influir e apoiar as decisões do Congresso. Verifica-se relevante distanciamento e omissão das entidades acadêmicas quanto ao problema ora indigitado. Há que se desenvolver aqui também mecanismos similares aos utilizados pelo Supremo Tribunal Federal, como a realização de audiências públicas, para que o legislador consiga ouvir os clamores da população no âmbito de processo legislativo unido por valores democráticos. É chegado o momento de transformar a ordem de fatores que entreveram a cultura jurídica em detrimento dos interesses da sociedade. O passo adiante consiste, justamente, na aproximação da doutrina

---

maio de 2014, 11.033, de 21 de dezembro de 2004, 9.782, de 26 de janeiro de 1999, 11.972, de 6 de julho de 2009, 5.991, de 17 de dezembro de 1973, 10.406, de 10 de janeiro de 2002, 9.514, de 20 de novembro de 1997, 11.775, de 17 de setembro de 2008, 10.150, de 21 de dezembro de 2000, e 10.865, de 30 de abril de 2004, e o Decreto-Lei no 911, de 1º de outubro de 1969; revoga dispositivos do Decreto-Lei no 1.569, de 8 de agosto de 1977, das Leis nos 5.010, de 30 de maio de 1966, e 8.666, de 21 de junho de 1993, da Medida Provisória no 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto-Lei no 1.598, de 26 de dezembro de 1977; e dá outras providências”.

ao processo legislativo, com finalidade de integrar a atuação de legisladores, magistrados e doutrinadores, sob a ótica de um único sistema.

## 6. À guisa de conclusão

Ao longo do tempo, a ciência jurídica tem assistido a progressivo isolamento de seus protagonistas, encapsulados cada um em sua espécie de gueto, como se houvesse um direito do legislador, outro do doutrinador e outro ainda do magistrado. No entanto, a nova ordem jurídica inaugurada pelo projeto constitucional de 1988 parece impor a superação dos vícios tradicionais do conceitualismo e do elitismo, da ode à subsunção, da luta endêmica pelo poder, e da desarticulação entre lei, teoria e prática, em favor da unidade e da sistematicidade do Direito.

Como instrumento capaz de construir hermenêutica em função aplicativa que promova os valores constitucionalmente assegurados, destaca-se aqui o necessário processo de criação de modelo integrado por meio dos observatórios de jurisprudência e de legislação. Do jogo do poder político à alteridade, do doutrinador *voyeur* ao colaborativo, do magistrado *bouche de la loi* ao dialógico, da subsunção ao desenvolvimento de uma cultura hermenêutica, da prática da peça judicial superlativa ao rigor metodológico, destacam-se nesse breve estudo perfis fundamentais à reconstrução da unidade sistemática. Os parâmetros apresentados, além de seus entrelaçamentos funcionais, constituem enumeração aberta, insuscetível de aprisionamento em *numerus clausus*. Isso porque a perenidade do projeto suscita a necessidade de revisão permanente de seus critérios.

E a doutrina assume, assim, papel renovado à reconstrução e ressignificação das relações entre lei e prática, constituindo a sede por excelência do resgate dos elos perdidos. Dito diversamente, somente por meio de privilegiada integração, é possível se falar na nova perspectiva em que se pretende inserir os operadores do direito, em linha de superação das desavenças e disputas de poder, por meio da força transformadora ínsita aos processos de educação. Ensino e pesquisa deverão atuar como agentes indutores da intercomunicação entre os protagonistas do universo jurídico, a caminho da superação das dificuldades na realização dos valores supremos do ordenamento. Com a concepção do observatório de jurisprudência, dá-se o primeiro passo.

Recebido em 01/07/2016

1º parecer em 29/07/2016

2º parecer em 12/08/2016