

## Educação Jurídica e Metodologia de Pesquisa: desafios da formação contemporânea.

*Legal Education and Research Methodology: challenges of contemporary training.*

**Alexandre Araújo Costa**

Universidade de Brasília, Brasília, DF, Brasil.

**Henrique Augusto Figueiredo Fulgêncio**

Universidade de Brasília, Brasília, DF, Brasil.  
Advocacia Geral da União, Brasília, DF, Brasil.



Esta obra está licenciada com uma Licença [Creative Commons Atribuição 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

### Como ser citado (modelo ABNT)

COSTA, Alexandre Araújo; FULGÊNCIO, Henrique Augusto Figueiredo. Educação Jurídica e Metodologia de Pesquisa: desafios da formação contemporânea. *Direito, Processo e Cidadania*. Recife, v. 3, n. 3, p.78-99, set./dez., 2024.

**Editor responsável**

Prof. Dr. José Mário Wanderley Gomes Neto

### Resumo

O presente ensaio analisa as transformações da educação jurídica contemporânea, identificando três abordagens fundamentais: a formação do habitus, a transmissão do saber técnico e o desenvolvimento de competências em metodologia de pesquisa. A formação do habitus jurídico ocorre através da imersão dos estudantes na cultura jurídica, permitindo a incorporação dos repertórios simbólicos coletivos à sensibilidade individual. A transmissão do saber técnico, realizada tradicionalmente pela doutrina jurídica, consiste no aprendizado sistematizado dos conhecimentos que regem a formulação dos discursos dos juristas. O texto identifica uma crise na cultura doutrinocêntrica tradicional, provocada pela heterogeneidade valorativa da sociedade contemporânea e pelas transformações tecnológicas que permitiram acesso universal às decisões judiciais. Esta crise evidencia a necessidade de incorporar a metodologia de pesquisa à educação jurídica, pois essa competência emerge como componente essencial para capacitar os juristas tanto para a produção de conhecimentos rigorosos quanto para a incorporação de saberes empíricos à prática profissional.

Palavras-chave: Educação jurídica, Metodologia de pesquisa, doutrina jurídica, precedentes, Pesquisa Empírica em Direito.

### Abstract

This essay analyzes the transformations of contemporary legal education, identifying three fundamental approaches: the formation of habitus, the transmission of technical knowledge, and the development of skills in research methodology. The formation of legal habitus occurs through students' immersion in legal culture, which allows for the incorporation of collective symbolic repertoires into individual sensibilities. The transmission of technical knowledge, traditionally carried out by legal doctrine, consists in the systematized learning of the knowledge that governs the formulation of legal discourses. The text identifies a crisis in the traditional "doctrinocentric" Brazilian legal culture, caused by the heterogeneity of values in contemporary society and the technological transformations that have allowed universal access to judicial decisions. This crisis highlights the need to incorporate research methodology into legal education, as this skill emerges as an essential component for training jurists both to produce rigorous knowledge and to incorporate empirical knowledge into professional practice.

Keywords: Legal education, research methodology, legal doctrine, case law, empirical legal research.

## Introdução.

Como formar juristas capazes de elaborar discursos que combinem rigor técnico e eficiência retórica? Essa tarefa foi tradicionalmente realizada por meio da combinação de duas estratégias: a formação do *habitus* e a transmissão do saber técnico.

No presente ensaio, defendemos que o enfrentamento dos desafios sociais contemporâneos demanda acrescentar à educação jurídica uma terceira abordagem: a formação em metodologia de pesquisa. Esta competência é necessária para que os juristas sejam capazes de conduzir pesquisas capazes de produzir conhecimentos rigorosos e também sejam aptos a incorporar os saberes produzidos por investigações empíricas a sua prática profissional, viabilizando um exercício do direito baseado em evidências.

## A educação jurídica tradicional

A primeira estratégia de formação dos juristas consiste na socialização do estudante na comunidade jurídica, realizada por meio de uma prolongada imersão dos alunos na cultura dos juristas, promovendo a incorporação dos repertórios simbólicos coletivos à sensibilidade individual. A educação jurídica envolve anos de exposição dos estudantes a tais elementos culturais (ideias, valores, percepções, comportamentos etc.), modelando a subjetividade dos estudantes, que absorvem paulatinamente os critérios pelos quais a comunidade dos juristas avalia a consistência técnica de um discurso.

Esse processo gera uma gradual convergência entre as percepções individuais e a cultura partilhada, conduzindo o estudante a se perceber (e ser percebido) como um membro integrante da comunidade. Tal conformação da sensibilidade dos estudantes constitui o que Pierre Bourdieu chama de produção de um *habitus* (Bourdieu, 1977, 2007): a constituição de uma identidade individual que incorpora os valores sociais e, com isso, permite que o exercício autônomo da subjetividade opere de forma adequada aos elementos de uma cultura. A previsibilidade do direito (chamada tipicamente de “segurança jurídica”) se assenta, “sem dúvida e antes de mais nada, na constância e na homogeneidade dos *habitus* jurídicos” (Bourdieu, 2007, p. 231).

O *habitus* integra nossas preferências e conforma o nosso olhar acerca do mundo. Na medida em que cada um de nós percebe o seu *habitus* como parte de sua própria constituição subjetiva, não encaramos a sua operação como um processo de adequação a regras externas, nem como uma influência externa da cultura sobre nós. Como o *habitus* conforma nossos desejos, vivenciamos a sua realização como uma busca de concretizar nossas aspirações e valores. Um jurista cujo *habitus* espelha a cultura jurídica dominante não enxerga em suas preferências argumentativas um reflexo das estratégias retóricas partilhadas, mas a realização autônoma do seu próprio modo de pensar.

Os juristas tendem a descrever o processo de aquisição do *habitus* que lhes é próprio como o aprendizado de uma competência: a capacidade de raciocinar juridicamente. Em contraposição, a teoria de Bourdieu apresenta o desenvolvimento do “raciocínio jurídico” como a formação de um *habitus* específico, construído sobre a aceitação tácita de que os conflitos somente podem ser legitimamente resolvidos por meio da aplicação dos cânones que conformam o campo jurídico. Esta é uma perspectiva externa, típica da sociologia, que se concentra na análise das relações entre as disposições individuais e os condicionantes sociais, tentando compreender os padrões que afloram dessa interação.

A perspectiva interna do jurista não apresenta a formação do *habitus* como uma modelagem de subjetividades convergentes, mas como o domínio de uma técnica, transmitida por meio da educação jurídica. O fato de o “raciocínio jurídico” integrar os *habitus* dos vários profissionais envolvidos no campo (juízes, advogados, professores etc.) faz com que os juristas sejam pouco críticos acerca da validade desse próprio olhar, que conforma os problemas que eles são capazes de identificar e resolver. Essa é a peculiaridade que qualifica como dogmático o saber dos juristas: na medida em que este saber está ligado a um *habitus* produzido por meio da incorporação de certos parâmetros à subjetividade dos estudantes, a educação jurídica não fomenta o desenvolvimento de uma apreciação crítica acerca dos elementos culturais que estruturam o campo do direito.

Nosso cérebro é uma máquina de reconhecimento de padrões (Mattson, 2014) que, uma vez imerso em um ambiente determinado, adapta-se a ele por meio da identificação dos padrões de formação dos eventos que se repetem de forma regular (Nicolelis, 2020). Os professores de direito não precisam oferecer explicitamente aos estudantes as regras de formação do discurso jurídico, mas apenas inseri-los em uma prática suficientemente

densa, para que os sistemas nervosos dos alunos se tornem capazes de reconhecer os padrões linguísticos e aplicá-los na prática.

Essa habilidade não é necessariamente acompanhada pela produção de uma teoria linguística, que classifica os tipos de palavras e frases e que analisa as várias formas de composição de enunciados. Assim como um músico que desenvolveu sua sensibilidade musical ouvindo exaustivamente os sambas tocados e cantados por músicos experientes, ele se tornará apto a tocar sambas de forma competente, mesmo que não disponha de uma teoria explícita que descreva linguisticamente as regras de sua profissão. Tal como um falante da língua portuguesa é capaz de formular frases bem construídas, mesmo sem ter um conhecimento explícito das regras gramaticais subjacentes, o jurista dotado de um bom “raciocínio jurídico” será capaz de formular peças processuais entendidas por seus pares como tecnicamente adequadas.

O *know how* assim desenvolvido permite que os juristas bem formados escrevam intuitivamente petições e pareceres dotados de eficácia retórica, dado que elas são dirigidas a pessoas que compartilham o mesmo *habitus*. “A coesão dos *habitus* espontaneamente orquestrados dos intérpretes” (Bourdieu, 2007, p. 214) contribui decisivamente para que seja possível coordenar a atuação dos quase vinte mil juízes que compõem o Poder Judiciário brasileiro e das centenas de milhares de outros profissionais que também integram o sistema de justiça (Sadek, 2010).

Embora o desenvolvimento do *habitus* jurídico seja um elemento central da formação dos estudantes, ele não é suficiente para permitir a operação de sistemas jurídicos complexos. A formulação de discursos competentes demanda uma sensibilidade que espelha os parâmetros valorativos compartilhados pela comunidade jurídica, mas exige também o domínio de uma espécie de conhecimento que é próprio desse campo: o saber técnico, construído pelos próprios juristas, a partir de uma reflexão cuidadosa acerca de suas experiências.

Não aprendemos o direito simplesmente como as crianças aprendem uma língua, pois os estudantes de direito recebem também uma formação que transmite um conhecimento constituído pelos discursos a partir dos quais o campo jurídico compreende a si próprio, tradicionalmente designado como *doutrina*. A doutrina jurídica é um tipo de conhecimento teórico que sistematiza as percepções dominantes no campo.

A existência de um conjunto de pessoas devotadas à interpretação e à aplicação de certos sistemas simbólicos (textos religiosos, costumes, diretrizes de um rei) conduz a uma prática interpretativa que precisa resolver questões controvertidas a partir de referências aos parâmetros normativos definidos em sua cultura. O exercício do direito envolve a produção de discursos por meio dos quais os juristas enfrentam o desafio de resolver controvérsias a partir de referências aos direitos e deveres que são reconhecidos às pessoas envolvidas no conflito. Para solucionar essas questões, não basta fazer referência aos textos legislativos nem aos costumes de um povo, pois as peculiaridades de cada controvérsia dão margem a argumentos que defendem a aplicação de consequências diferentes, para o mesmo caso.

Os juristas estão constantemente envolvidos em debates acerca das obrigações que temos, da licitude de certas condutas e dos tipos de decisão que um juiz deve tomar. A operação do direito envolve a produção de argumentos que estabelecem exceções, ressignificam antigas regras e reavaliam os precedentes judiciais disponíveis. A prática do direito engendra um conjunto de discursos que, simultaneamente, aplicam o direito e definem a sua significação. A sistematização desses discursos forma uma espécie de saber teórico sobre o direito, que serve como base para que os juristas descrevam as suas práticas e realizem as escolhas estratégicas envolvidas em suas atividades profissionais.

A abordagem teórica, fundada no aprendizado dos conhecimentos técnicos que regem a formulação dos discursos dos juristas, é a segunda estratégia da qual dispomos para a formação jurídica contemporânea. Em vez de incorporar os critérios culturais à sensibilidade dos estudantes, é possível estimular os alunos a assimilar as teorias a partir das quais os juristas descrevem e organizam as suas práticas.

O aprendizado desses saberes não é realizado mediante a imersão dos estudantes nas interações sociais típicas do direito, mas por meio da transmissão explícita de conhecimentos acerca dos modos de operação característicos desse campo. Nesse caso, não se trata de submeter o cérebro a um ambiente no qual ele pode intuir os padrões e a desenvolver a capacidade de se adequar a eles (falando português, tocando samba ou escrevendo sentenças). Não se trata da produção de uma capacidade de “pensar juridicamente”, mas do desenvolvimento de um conhecimento explícito acerca dos discursos que organizam as atividades práticas dos juristas.

Se uma ampla capacidade de aprendizado é compartilhada por todas as espécies hominídeas, os *Homo sapiens* desenvolveram uma capacidade que lhes é peculiar: a do ensino. Nossas competências linguísticas permitem que desenvolvamos uma descrição abstrata de nossas próprias atividades, o que permite que elas sejam ensinadas às demais pessoas da comunidade. A escrita de obras voltadas especificamente à transmissão de conhecimentos exige um imenso esforço de sistematização, que organiza as experiências em um sistema conceitual rigoroso.

Exemplo paradigmático de uma obra jurídica que busca construir uma descrição sistemática do direito são as *Institutas* do jurista romano Gaio (2004). Escrito por volta do ano 150, Gaio realizou uma descrição panorâmica do direito romano, que desempenhou papel central na educação jurídica ao longo de séculos. O texto de Gaio opera uma classificação minuciosa dos direitos das pessoas, diferenciando escravos e cidadãos livres, indicando os vários regimes de direitos a que os habitantes do Império se submetiam. Ele também fala dos vários tipos de direitos com relação às coisas e das ações por meio das quais cada indivíduo poderia invocar a proteção de seus interesses.

Na formulação do *Corpus Iuris Civilis*, no século VI, o imperador Justiniano segue o exemplo de Gaio e inicia a grande compilação do direito romano com suas *Institutas*, que desempenhavam uma função didática, mas também estruturante, pois os conceitos sistematizados nessa obra tinham força de lei na época de sua promulgação e foram fonte dos direitos de tradição romanista ao longo de séculos (Moraes, 2021). No Brasil, elas foram fonte de direito positivo até 1917, quando entrou em vigor o nosso primeiro Código Civil. A vocação didática dessa obra é esclarecida em seu célebre início:

Conhecidas estas noções gerais, e começando a expor aos principiantes os direitos do povo romano, parece-nos que os assuntos podem ser apresentados de modo muito cômodo, se cada um for tratado a princípio por um método leve e simples, e mais tarde com diligentíssima e exatíssima interpretação, porque, se desde o começo sobrecarregarmos o espírito do estudante, ainda rude e fraco, com uma multidão e variedade de noções, de duas uma: ou o faremos desertar dos estudos, ou o conduziremos tardiamente, e com grande trabalho e desgostos, o que muitas vezes afasta os moços daquilo a que poderiam chegar mais cedo e sem grande trabalho, levados por método mais suave (Justinianus, 2005).

Os livros escritos nessa tradição não são análises metodologicamente rigorosas dos discursos jurídicos, voltadas a compreender sua estrutura nem o comportamento dos atores

do campo do direito. Trata-se de sistematizações do conhecimento partilhado, voltadas a esclarecer as obrigações de cada pessoa e as formas corretas de aplicar o direito aos casos concretos. O conhecimento técnico do direito está comprometido com a produção de uma teoria do direito que o apresente como um sistema organizado, capaz de gerar soluções previsíveis. Não se trata de uma investigação rigorosa sobre as práticas efetivas dos juristas, mas do estabelecimento de parâmetros capazes de orientar adequadamente esta prática, permitindo uma ação coordenada entre seus atores.

O saber técnico dos juristas, chamado tipicamente de “doutrina”, constitui um conjunto de opiniões formuladas por profissionais cuja ampla experiência permite a formulação de classificações teóricas, de cânones hermenêuticos e de opiniões acerca da correta forma de aplicar o direito aos casos concretos. No século XX, exemplo paradigmático da continuidade dessa tradição doutrinária são as *Instituições de Direito Processual Civil*, do jurista brasileiro Cândido Rangel Dinamarco, cujo prefácio começa assim:

Este é o livro de minha vida. Não estou a afirmar méritos nem a propor comparações com outros escritos meus e muito menos com as notáveis obras de direito processual civil produzidas no Brasil e no mundo ao longo de mais de um século de ciência do processo. Vejo nessas *Instituições de direito processual civil* o meu próprio espelho, o espelho da minha vida de processualista, das minhas reflexões, convicções, dúvidas, vacilações e erros (Dinamarco, 2012).

Dinamarco não descreve sua obra como fruto de suas investigações, mas de quarenta anos de reflexões acerca de suas próprias experiências, no exercício profissional do direito. Para escrever este livro, o autor não realizou pesquisas empíricas, não analisou decisões judiciais, não desenvolveu um processo de formulação e teste de hipóteses. A história que ele nos conta é a de que ele não foi capaz de conciliar a redação das *suas Instituições* com as suas atividades profissionais na advocacia, no Ministério Público e no Poder Judiciário.

Em determinado momento, usei. Por três anos consecutivos isolei-me durante longos períodos em uma pequena ilha ao Sul da Itália, onde em um chalé e longe das solicitações profissionais consegui dar corpo ao sonho. [...] No refúgio em que me abriguei, contei somente com meus próprios apontamentos de aula, com minha memória sobre os temas a desenvolver e com a obra de Theotônio Negrão (Dinamarco, 2012).

Os livros de Gaio e de Dinamarco são expressões de uma mesma abordagem: a compilação do conhecimento partilhado pelos juristas, sistematizado por um autor dotado simultaneamente de vasta erudição (ou seja, de um conhecimento exaustivo dos textos canônicos) e de uma experiência que permite avaliar em que medida o conhecimento técnico partilhado é apto a produzir boas soluções. Nem Gaio nem Dinamarco adotam uma abordagem orientada pela aplicação de um método rigoroso de coleta, organização e análise de dados. Eles não indicam o conjunto de situações analisadas, não discutem procedimentos de amostragem, não esclarecem os parâmetros utilizados para analisar os documentos judiciais ou referências bibliográficas.

O conhecimento que eles sistematizam é uma espécie de revisão dos saberes partilhados, filtrados à luz de sua própria experiência e de suas preferências teóricas e políticas. O resultado dessa reflexão é uma teoria assentada em uma perspectiva coerente com o *habitus* dos juristas: eles pretendem identificar os modos corretos de aplicação do direito a partir de uma análise de como o próprio direito opera. Esta é uma pretensão curiosamente circular: os juristas partem do pressuposto de que é possível descobrir as soluções juridicamente corretas, a partir de uma análise do próprio direito. Essa abordagem desencadeia um peculiar jogo reflexivo, visto que todo sistema simbólico somente existe na medida em que ele é percebido e vivido pelas pessoas que integram uma comunidade.

Quando os membros de uma coletividade refletem sobre sua própria cultura, sobre as práticas em que estão imersos, eles podem ter uma intenção meramente descritiva. Todavia, o resultado de suas análises nunca é apenas descritivo, tendo em vista que os seus discursos integram o objeto que eles pretendem descrever.

Uma das dificuldades que emergem dessa abordagem decorre do fato de que todo fenômeno complexo pode ser apresentado sobre múltiplas perspectivas e, portanto, o observador é sempre levado a fazer escolhas que interferem no resultado de seu trabalho. Por exemplo, os seres humanos têm personalidades diferentes e não existe um único sistema classificatório capaz de refletir nossas subjetividades. Podemos partir de várias classificações, que podem ser binárias (como introvertidos e extrovertidos), ternárias (como fleumáticos, coléricos e sanguíneos) ou múltiplas (como as cinco dimensões de personalidade) (Digman, 1990). Como a escolha da taxonomia utilizada na descrição

interfere decisivamente nos seus resultados, não podemos esperar um conhecimento independente das preferências (teóricas, políticas, religiosas etc.) do observador.

Outra dificuldade está ligada à insuperável circularidade das reflexões sobre a cultura do observador. Toda descrição de um sistema simbólico altera, mesmo que de forma discreta, o sistema descrito. Isso ocorre porque os repertórios simbólicos existem enquanto percepções compartilhadas, que são constantemente alteradas pelas transformações introduzidas por seus observadores e intérpretes. Cada texto que trata dos deveres religiosos altera a própria religião. Cada descrição do modo pelo qual devemos interpretar as cartas do tarô contribui para a consolidação ou para a transformação das práticas de leitura desse baralho. A circulação nas redes sociais da afirmação de que vacinas causam autismo altera a medicina, que precisa lidar com essa percepção social, mesmo que seja por meio da realização de pesquisas aptas a refutar essas percepções infundadas.

As contribuições individuais de cada pessoa tendem a ter um impacto reduzido, a gradual acumulação de diferenças faz com que os sistemas simbólicos tenham a sua conformação alterada ao longo do tempo. A tradição interpretativa da Bíblia opera por uma prática que, ao longo dos séculos, indica que seu objetivo é compreender o verdadeiro significado dos textos bíblicos. A combinação dos trabalhos dos milhares de intérpretes dos Vedas, da Bíblia ou do Corão conduz a uma paulatina transformação das obrigações religiosas dos hindus, dos cristãos e dos islâmicos.

Além disso, a circulação das descrições produzidas pelos múltiplos intérpretes de uma tradição promove o estabelecimento de diálogos, por meios dos quais cada especialista avalia as posições de seus pares e contribui para a produção dos consensos e dissensos que marcam um campo social. O campo jurídico não é um espaço de consensos, mas um espaço dialógico que consolida convergências e divergências. A existência de pontos controvertidos não dissolve o campo, mas confere a ele a dinâmica que lhe é própria: as divergências precisam ser processadas, por meio de um processo coletivo, que tende a fixar parâmetros compartilhados do que pode ser considerada uma atuação tecnicamente adequada. Mesmo que não exista uma solução consensual e permanente, a formação de um campo discursivo permite o desenvolvimento de saberes ligados ao devido processamento das atividades das pessoas envolvidas no campo.

Pintores, astrólogos, juristas e pilotos formulam categorias próprias, voltadas a traduzir a complexidade dos objetos que observam (tipos de planetas, de ondas ou de sentenças) e dos padrões que buscam identificar nas práticas sociais envolvidas no campo (interpretações dos astros e das leis, condução de navios, produção de pinturas etc.). Ligada a cada uma dessas atividades, desenvolve-se um saber técnico que não é produzido por meio de observações controladas, mas pela reflexão dos próprios atores sociais, que são levados a (re)avaliar as percepções dominantes e a produzir novos mapas, capazes de orientar o enfrentamento dos desafios emergentes em uma época.

Esse saber técnico não deve ser confundido com o saber científico, que é construído por meio de observações empíricas rigorosas e parametrizadas. Ele não opera por meio de investigações, mas por meio de ensaios: reflexões por meio das quais os autores (como eu faço agora) partem de seus conhecimentos e de sua experiência e analisam os repertórios conceituais existentes, com o objetivo de promover o seu aprimoramento: redefinindo percepções consideradas equivocadas, propondo o abandono de algumas categorias, a criação de novos conceitos ou a fusão de categorias que eram consideradas diversas.

Na produção do saber técnico, o desafio dos juristas é similar ao dos teólogos. Esses dois personagens partem do pressuposto de que existe uma ordem que determina o modo como as pessoas devem agir e que, por isso, uma análise cuidadosa dessa ordem permite identificar respostas adequadas para os dilemas atuais. Teólogos, astrólogos e juristas observam certos tipos de práticas e de discursos, sob o pressuposto de que eles contêm orientações adequadas para nossas formas de agir, de pensar ou de sentir.

Quando Gaio e Dinamarco organizam as suas próprias observações acerca do direito, eles contribuem para uma transformação do direito que dizem descrever. O direito não existe como um objeto empírico a ser observado. O que chamamos de direito é um conjunto de elementos que organizam práticas sociais, na medida em que servem como parâmetros para processos de tomada de decisão em situações de conflito:

1. Determinado escravo liberto tem os direitos que ele julga ter?
2. Que indenização deve ser dada a uma pessoa arremessada da ponte por um policial?

3. É possível prender um chefe de Estado cuja detenção foi ordenada pela Corte Internacional de Justiça?

Nem Gaio nem Dinamarco se colocam na posição de um agente com autoridade normativa para definir o modo como os juristas devem realizar as suas práticas profissionais. Os juristas, tal como os teólogos, não têm disponibilidade para alterar as palavras contidas nos textos que eles próprios interpretam. Sua contribuição não está na alteração dos textos legislativos ou dos costumes que eles descrevem, mas em oferecer uma teoria que sistematiza as nossas observações, possibilitando reduzir o conjunto de direitos e deveres das pessoas a um modelo simplificado: um mapa, a partir do qual podemos compreender o direito e aplicá-lo de modo a produzir resultados adequados.

### **A crise da cultura doutrinocêntrica**

A metodologia de pesquisa, historicamente relegada a um segundo plano na formação dos juristas, tem ganhado relevância diante das transformações sociais e tecnológicas do século XXI. Todavia, o desenho oficial dos cursos jurídicos ainda não considera a pesquisa como um dos componentes centrais da graduação em direito. As diretrizes curriculares definidas pelo Conselho Nacional de Educação determinam que os bacharéis devem conhecer o sistema jurídico brasileiro e ser capacitados para interpretar as normas vigentes, elaborar documentos jurídicos (pareceres, petições, sentenças etc.) e tomar decisões tecnicamente fundamentadas. Não se exige, contudo, que a graduação em direito prepare os estudantes para formular e executar projetos de pesquisa voltados à produção de novos conhecimentos.

Os cursos de ciências humanas (como sociologia, antropologia e ciência política) têm entre seus objetivos centrais a habilitação dos estudantes para conduzir investigações que ampliem o conhecimento acerca das sociedades e culturas. Já o bacharelado em direito integra o campo das ciências sociais aplicadas, voltando-se à formação de profissionais qualificados para as carreiras tradicionais (advocacia, magistratura e ministério público), cujo exercício exige uma combinação de conhecimentos técnicos e habilidades retóricas. Assim, não surpreende que os cursos jurídicos priorizem as abordagens dogmáticas

(baseadas na aplicação das categorias teóricas e cânones argumentativos predominantes no senso comum dos juristas) e dedicam pouco espaço para ensinar os alunos a produzir investigações científicas (baseadas em uma observação rigorosa de fenômenos empíricos).

Essa escolha se justifica pelo fato de que a atividade prática dos juristas envolve processos decisórios cuja temporalidade é incompatível com a realização de investigações científicas. Um advogado normalmente tem poucos dias para elaborar cada uma de suas petições. Um juiz precisa tomar várias decisões por dia para dar conta do fluxo de processos que ele precisa gerir. Nesse contexto, é natural privilegiar abordagens que ofereçam soluções razoavelmente eficazes, com um mínimo de investimento de tempo.

A pesquisa científica não oferece um custo-benefício adequado para a maioria das situações cotidianas, inclusive no campo jurídico. Enquanto a dogmática propicia soluções rápidas e de custo reduzido, as investigações científicas demandam investimentos elevados e têm cronogramas que se estendem por vários meses, ou até mesmo anos. Embora o conhecimento científico seja o mais rigoroso e confiável que conseguimos produzir, ele somente fornece bases sólidas para a tomada de decisão em áreas que contam com uma tradição consolidada de pesquisas. Como o conhecimento empírico sobre o direito é bastante lacunar, não está no horizonte de curto prazo uma incorporação substancial desses saberes na prática profissional dos juristas.

Todavia, torna-se cada vez mais claro que a eficiência das abordagens dogmáticas está vinculada a um contexto social que tem sofrido transformações substanciais ao longo deste século. Uma prática jurídica orientada pela dogmática tradicional tem sua eficiência calcada no pressuposto de que indivíduos com formação adequada se tornam capazes de prever, com razoável precisão, as soluções que o sistema de justiça oferecerá para determinados conflitos. Essa relativa previsibilidade está na base do que chamamos de "segurança jurídica": a aptidão do campo jurídico de oferecer respostas suficientemente previsíveis para que ele seja socialmente percebido como a aplicação de um "ordenamento jurídico" previamente estabelecido, e não como a produção de decisões políticas decorrentes das preferências ideológicas e dos interesses dos diversos atores jurídicos.

A crescente desconfiança que tem aflorado com relação à capacidade do poder judiciário de oferecer respostas "técnicas" não deve ser percebida como um descompasso conjuntural. Trata-se do resultado de uma série de processos que efetivamente tornaram as

decisões jurídicas menos previsíveis, ao longo do tempo. Devemos evitar a leitura simplista de que a “politização do judiciário” representa um afastamento dos critérios técnicos tradicionais, disfunção esta que poderia ser corrigida a partir de um retorno ao cenário que tínhamos no final dos anos 1990: juízes menos interventivos, doutrinas mais coesas e decisões mais previsíveis.

Esse diagnóstico apresenta o contexto atual como um momento de decadência da cultura jurídica: a crescente falta de previsibilidade das decisões judiciais estaria vinculada ao fato de os profissionais contemporâneos serem tecnicamente menos preparados que seus antecessores. Creio que tal leitura dos fatos não leva em consideração que enfrentamos uma mudança estrutural nos modos pelos quais o direito é produzido e aplicado, no qual se destaca o enfraquecimento da doutrina, enquanto elemento central na atividade decisória e na conformação do senso comum dos juristas.

Nos anos 1990, os estudantes de direito eram formados basicamente a partir da leitura de livros de “doutrina”, em que profissionais experientes explicavam as formas adequadas de interpretar e aplicar as leis. A centralidade da doutrina era determinada pela necessidade que tínhamos de criar uma cultura jurídica homogênea, que transformasse nossos repertórios relativamente assistemáticos de leis em um conjunto compreensível de conceitos e de orientações práticas capazes de dar organicidade à solução das controvérsias levadas ao judiciário. No século XX, parecia que esta era a função “natural” da academia jurídica.

Ao longo do século XXI, assistimos a uma valorização gradual dos precedentes judiciais, como elementos conformadores das interpretações tidas como “tecnicamente” corretas. Olhando em perspectiva, parece claro que o primado da doutrina era meramente conjuntural: dado que a comunidade jurídica tinha um acesso limitado à produção judiciária, os estudantes raramente liam as próprias decisões das cortes. O conhecimento da jurisprudência era tipicamente mediado pela descrição realizada por certos juristas de prestígio, que escreviam os livros por meio dos quais circulavam os saberes jurídicos.

Nos últimos 30 anos, essa situação foi radicalmente alterada. Os juristas se acostumaram a conhecer diretamente as decisões, divulgadas em boletins semanais e pesquisadas diretamente nas páginas dos próprios tribunais. O discurso de fundamentação jurídica sofreu uma grande transformação, na medida em que a “jurisprudência” se tornou o

elemento central de justificação das decisões judiciais. Esse deslocamento produziu uma geração de juristas acostumados a buscar orientação diretamente nas decisões judiciais, que passaram a ser utilizadas como parâmetros para avaliar o conhecimento técnico sobre o direito, tanto nas disciplinas universitárias como nas provas de concurso e no Exame de Ordem.

A própria atividade teórica dos juristas foi se convertendo em uma abordagem similar à dos antigos glosadores: trata-se de compilar as decisões relevantes, comentá-las e tentar dar a elas um certo grau de organicidade. É mais importante manter a fidelidade a cada decisão concreta (que serve autonomamente como precedente) do que identificar padrões que permitam uma apresentação sistemática do direito. Essa é uma mudança que implica uma perda crescente da sistematicidade, que era tradicionalmente produzida por um trabalho doutrinário comprometido com apresentar o direito como um conjunto sistematizado de conhecimentos.

Esse trânsito de uma cultura centrada na doutrina para um discurso jurídico baseado na citação de precedentes não deve ser percebido imediatamente como um problema, tendo em vista que o discurso elitista e centralizado dos doutrinadores de prestígio tendia a produzir uma prática jurídica comprometida com perspectivas sociais conservadoras. A decadência da doutrina pode significar uma oportunidade para que a prática do direito se torne mais aberta à influência da polifonia valorativa das sociedades contemporâneas, com toda a sua complexidade.

De fato, os juristas do final do século XX eram mais técnicos do que os atuais. O que eles tinham era uma homogeneidade valorativa maior, o que fazia com que fosse também mais previsível que a sua atuação se daria em conformidade com o *habitus* (Bourdieu, 2007) modelado pela cultura jurídica em que eles foram educados. A influência da política e da cultura nos processos decisórios sempre esteve presente, mas a homogeneidade dos discursos jurídicos permitia que ela passasse despercebida para as pessoas comprometidas com as percepções valorativas hegemônicas.

A polifonia valorativa da contemporaneidade torna pouco provável que a doutrina venha a recobrar a centralidade que teve no pensamento jurídico dos séculos XIX e XX. Além disso, não podemos perder de vista que a cultura jurídica doutrinocêntrica foi produto de um contexto tecnológico em que era inviável um acesso universal às decisões. A teoria

jurídica não negava a importância das decisões judiciais e das linhas jurisprudenciais, mas não tínhamos instrumentos adequados para que cada jurista, individualmente, pudesse selecionar com facilidade os provimentos judiciais que poderiam ser incorporados a suas argumentações cotidianas.

Embora as decisões fossem públicas, elas tinham uma capacidade restrita de circulação e não havia sistemas de gerenciamento de informações que pudessem torná-las efetivamente acessíveis. A revolução tecnológica que vivemos nos últimos 30 anos, com a universalização de ferramentas tecnológicas capazes de permitir lidar com os textos das decisões dos tribunais brasileiros, possibilitou que os juristas desenvolvessem uma cultura calcada no conhecimento e na citação direta das decisões.

Em um contexto no qual as decisões são tomadas a partir da seleção de precedentes que corroboram as intuições hermenêuticas do intérprete, não parece razoável esperar um renascimento da doutrina. De fato, o que se pode esperar é que uma educação jurídica centrada na doutrina tende a ser cada vez menos adaptada à prática profissional dos juristas. A assistemática que emerge do gradual abandono da dogmática tradicional não tem passado despercebida, mas as estratégias contemporâneas voltadas a garantir a sistematicidade das respostas judiciais ainda se encontram pouco amadurecidas.

Por um lado, existe um reforço da subordinação aos precedentes, que teoricamente deveria produzir a unidade que se perdeu com o deslocamento da mediação doutrinária. Todavia, inexistente um sistema capaz de organizar a atuação das próprias cortes superiores, que produzem precedentes por meio de processos políticos complexos, sujeitos a diversas influências políticas. Parece que estamos em uma situação similar à que ocorreu nos EUA no final do século XIX, quando a consolidação de sistemas eficazes de divulgação dos resultados da prática judicial possibilitou uma percepção acurada das contradições existentes entre diversas decisões, fazendo com que o paradigma formalista perdesse seu poder explicativo acerca do modo como os tribunais aplicam o direito (Brunet, 2022). Gilmore relaciona essa percepção com o momento em que houve um aumento exponencial dos casos publicados nos EUA:

A hundred years ago a lawyer, in the course of his professional career, could-and many did-become familiar with the entire body of case law, both in this country and in England. In any given field, a competent lawyer could easily master all the available precedents. [...]The theory of precedent depends, for its ideal operation, on the existence of a comfortable number of precedents, but not too many. [...] But

when the store of raw materials becomes too great, too varied, too confused, the bridge-building process turns into a random operation. When it becomes possible to cite to a court not merely two or three prior cases which bear a reasonable relationship to this case, but dozens of cases, many of them so nearly identical on their facts as to be indistinguishable, decided every which way-then what is the court to do? (Gilmore, 1961).

A multiplicação infinita das referências faz com que a ficção de unidade da ordem jurídica se torne insustentável. No caso do sistema romano-germânico, esse risco sempre foi mitigado pelo fato de que a produção de uma ordem normativa unificada nunca dependeu diretamente das decisões, mas do esforço sistematizador promovido pelos doutrinadores. Tradicionalmente, os juristas brasileiros e franceses não estudavam diretamente o *corpus* de decisões judiciais, mas os manuais didáticos que apresentavam o direito como um sistema de normas e de conceitos.

Nos sistemas de *civil law*, o papel unificador da doutrina tem sido minado ao longo das últimas décadas, visto que a disponibilidade de sistemas de informática tem permitido que a pesquisa de jurisprudência seja feita de forma direta. Os tribunais têm se mostrado muito sensíveis aos argumentos de base jurisprudencial, o que vem conferindo uma utilidade prática imensa ao domínio dos precedentes. Todavia, a multiplicação infinita de decisões tem levado o conjunto dos atos a serem coordenados a um ponto tal de complexidade que parece aplicável a tese de Gilmore, no sentido de que não é possível construir um sistema a partir de um conjunto tão heterogêneo de elementos (Gilmore, 1961). Essa dificuldade se torna especialmente aguda no caso brasileiro porque o formato decisório de nossas cortes privilegia o acordo dos magistrados com relação ao dispositivo, e não aos fundamentos determinantes. Nesse contexto, parece pouco viável construir estratégias em que um conjunto orgânico de precedentes possa suprir a organicidade que nos era dada pela cultura doutrinocêntrica do século passado.

A heterogeneidade crescente da comunidade dos juristas e dos conjuntos de decisões judiciais, que reflete cada vez mais a polifonia valorativa da ordem política, tem um potencial disruptivo na utilidade prática do conhecimento dogmático. Como a prática decisória contemporânea desafia cotidianamente as idealizações dogmáticas de sistematicidade do ordenamento jurídico, uma educação que siga a matriz dogmática parece fadada a perder gradualmente sua capacidade de orientar a prática profissional dos juristas.

Em um mundo marcado pela complexidade e pela disponibilidade de informações que permitem tomar decisões baseadas em evidências, capacidade de investigar, analisar e interpretar dados de maneira crítica é fundamental para que os profissionais do direito possam oferecer soluções eficazes para os desafios jurídicos contemporâneos. Essa não é uma competência privilegiada nos cursos jurídicos atuais, mas ela pode ser desenvolvida a partir de uma valorização da pesquisa empírica em direito, que permita a identificação dos padrões envolvidos no comportamento dos vários atores do sistema de justiça.

### **A metodologia científica na formação dos juristas**

O problema central do direito é a decisão. A necessidade de tomar decisões em tempo hábil para promover uma composição dos conflitos sociais têm impactos profundos sobre a prática jurídica e sobre a teoria que orienta essa prática. Como as decisões sempre se referem a situações concretas, às perguntas tipicamente enfrentadas na prática jurídica são acerca das consequências normativas de certos fatos. Nesse contexto, o problema da interpretação (no sentido de conhecer o sentido das normas) somente aflora como parte de uma estratégia decisória: a decisão implica a adoção de certos significados e o interesse na interpretação de textos é sempre ligado ao modo como tais entendimentos podem influir nos processos decisórios.

A dogmática jurídica envolve um discurso teórico, mas se trata de um conhecer para decidir. Não escolhemos os conceitos jurídicos conflitantes em virtude de sua correspondência com os fatos, mas em virtude das estruturas decisórias que eles condicionam (ou seja, das consequências normativas implícitas nos modelos teóricos utilizados). Portanto, a escolha entre modelos jurídicos conflitantes (como o naturalismo e o positivismo, por exemplo) tem uma dimensão fundamentalmente política: adotamos os modelos teóricos cujas consequências práticas consideramos mais legítimas. Com isso, a escolha do modelo jurídico (ou seja, do repertório de conceitos utilizado pelos juristas) decorre de uma análise de sua legitimidade (correspondência entre práticas e certos valores) e não de sua veracidade (correspondência entre enunciados e fatos empíricos).

De fato, esse primado da legitimidade sobre a verdade ocorreria se o direito fosse uma questão de escolha individual, como é atualmente o caso da religião. Uma pessoa

adota ou não certo discurso religioso a partir de suas convicções pessoais, de seus valores, e não de um critério objetivo de comprovação empírica. Uma tal liberdade pode ocorrer no campo da academia, na qual um pesquisador pode adotar os marcos teóricos de sua preferência pessoal.

Porém, para a prática jurídica contemporânea, especialmente dos advogados, essa questão política vem combinada com um problema estratégico: não existe grande liberdade para utilizar publicamente os modelos jurídicos considerados mais legítimos porque a atividade jurídica envolve a interação entre vários atores. Com isso, por maior que seja a liberdade de escolha dos modelos que a pessoa utilizará para compreender o direito, a escolha dos repertórios de conceitos utilizados na composição das peças processuais é sempre movida por imperativos de estratégia retórica: os juristas precisam elaborar discursos públicos com base em argumentos capazes de promover uma persuasão retórica.

É justamente esse o ponto em que o caráter dogmático do discurso jurídico passa a ter uma conexão muito direta com os elementos empíricos: o potencial retórico de um argumento é uma questão de fato, não é uma questão de direito. Um bom advogado, portanto, precisa saber manejar o discurso dogmático, mas precisa operar uma série de escolhas retóricas que envolvem um conhecimento profundo sobre os fatos.

Enquanto a dogmática indica como os tribunais deveriam decidir, somente pesquisas empíricas são capazes de identificar como os tribunais efetivamente decidem. Em certos momentos históricos, pode ser que a argumentação dogmática constitua, de fato, o expediente retórico mais eficaz para os advogados. Quando isso acontece, ganham força as teorias legalistas da atividade judicial, baseadas na suposição de que os magistrados decidem a partir dos critérios definidos pela dogmática jurídica prevalecente.

Existem outros momentos, porém, em que os magistrados utilizam o discurso dogmático apenas como mecanismo para conferir uma forma jurídica para decisões fundamentalmente políticas. Nesses casos, a aplicação de teorias legalistas têm pouca capacidade explicativa, sendo mais razoável descrever as decisões jurídicas em termos de ideologia política ou de estratégias individuais. Há vários indícios de que vivemos em um momento desse segundo tipo, no qual muitas vezes os argumentos dogmáticos são apenas uma cortina de fumaça. Nesses momentos, existe uma possibilidade grande de que advogados com formação legalista tenham baixos índices de eficiência, pois a utilização de

argumentos dogmáticos pode não ser suficiente para promover a persuasão dos magistrados.

Não sabemos com muita precisão como funcionam as cortes, qual é o impacto real dos argumentos e quais são as consequências de nossas escolhas institucionais. Não sabemos precisar quais serão os resultados das modificações que são propostas, a cada momento, para reformar os sistemas de justiça. O fato de que o desenvolvimento de pesquisas sobre a área jurídica está em um nível muito inicial faz com que não tenhamos clareza sobre os possíveis impactos dessas pesquisas, nem sobre se chegaremos a um ponto no qual elas serão capazes de oferecer diretrizes melhores que as intuições de juristas bem formados no discurso dogmático.

Essas respostas somente poderão ser dadas quando avançarmos, e muito, numa série de agendas de pesquisa. Precisamos desenvolver categorias analíticas adequadas, precisamos adaptar as metodologias disponíveis para serem capazes de gerar conclusões relevantes para o campo jurídico, com seus ritmos próprios, sua cultura particular e seus regimes de autoridade. Estamos longe da capacidade de produzir conhecimento jurídico de alto impacto na prática judicial, mas, quando esse ponto chegar, a atividade prática dos juristas será profundamente alterada. Embora esse horizonte de mudança não esteja no curto prazo, é bem possível que essas pesquisas ganhem densidade e impacto ao longo da próxima década, de forma que os conhecimentos desenvolvidos hoje podem modificar substancialmente o panorama jurídico da próxima geração de juristas.

Precisamos construir um conhecimento sólido acerca do direito, que não apenas sistematize as categorias hegemônicas do discurso jurídico (foco típico das perspectivas dogmáticas), mas que investigue os modos pelos quais o sistema jurídico efetivamente opera. Esse é um conhecimento que ainda não temos, e que não será construído de forma imediata, pois o rigor da ciência somente possibilita o desenvolvimento de investigações altamente focadas, que avançam um pouco de cada vez. Essa é uma limitação que frustra muitos estudantes, que ingressam na vida acadêmica com o objetivo de mudar o mundo e terminam encontrando orientadores que buscam redimensionar as suas pretensões, sob o argumento de que não existem atalhos. Antes de oferecer soluções abrangentes, é preciso descrever exaustivamente os fenômenos, diagnosticar os problemas e buscar padrões que permitam formular explicações gerais para os fenômenos estudados.

A ciência envolve um processo longo, em que a contribuição de cada pessoa tende a ser discreta. Por mais que estejamos acostumados a acentuar o papel revolucionário de um punhado de gênios (como Newton, Darwin ou Curie), a ciência é produto da lenta acumulação de conhecimentos produzidos por uma ampla comunidade de pesquisadores. O conhecimento empírico baseado em evidências somente se torna uma orientação mais confiável que a intuição dos técnicos especializados quando o trabalho desta comunidade permite acumular tantas observações e análises que nos tornamos capazes de concatená-la em uma rede teórica abrangente. Somente neste estágio é que as teorias científicas se tornam guias adequados para nossas atividades práticas.

Assim como o movimento da medicina baseada em evidências não converteu os clínicos em cientistas, não defendemos que os juristas práticos devem se transformar em pesquisadores. Todavia, deve fazer parte da formação dos juristas contemporâneos a capacitação suficiente para que eles possam conduzir investigações capazes de produzir novos conhecimentos e, principalmente, para que sejam habilitados a avaliar a solidez dos conhecimentos produzidos pelos investigadores. Tal como todo médico clínico precisa saber o suficiente sobre pesquisas para se tornar capaz de incorporá-las à sua prática, os juristas também precisam adquirir essa competência, que é gerada por meio do desenvolvimento de um conhecimento básico acerca das atividades científicas (abordagens, metodologias, limites etc.), que permita compreender os textos que veiculam as pesquisas e avaliar o grau de solidez das conclusões que foram alcançadas pelos investigadores.

Essa é uma competência necessária para a formulação do conhecimento empírico sobre o direito, que ainda é muito lacunar, e para que possamos construir abordagens baseadas em evidências, capazes de guiar a prática jurídica a partir de conhecimentos sólidos sobre as práticas efetivas dos juristas, dentro de contextos sociais marcados por uma pluralidade valorativa e pela ampla disponibilidade de informações sobre as decisões jurídicas efetivamente tomadas pelo sistema de justiça.

## Referências

BOURDIEU, P. **Outline of a theory of action**. Cambridge: Cambridge University Press, 1977. v. 16

\_\_\_\_. **O poder simbólico**. 10. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2007.

BRUNET, P. **Le réalisme juridique américain comme critique du droit**. academia.com, 2022.

DIGMAN, J. M. Personality Structure: Emergence of the Five-Factor Model. **Annual Review of Psychology**, v. 41, n. 1, p. 417–440, jan. 1990.

DINAMARCO, C. R. **Instituições de direitos processual civil**. [s.l.] Editora Malheiros, 2012.

GAIO. **Institutas do Jurisconsulto Gaio**. Tradução J. Cretella Jr.; Agnes Cretella. [s.l.] Revista dos Tribunais, 2004.

GILMORE, G. Legal Realism: Its Cause and Cure. **Yale Law Journal**, v. 70, n. 7, p. 1037–1048, 1961.

JUSTINIANUS, F. P. S. **Institutas Do Imperador Justiniano**. [s.l.] Revista dos Tribunais, 2005.

MATTSON, M. P. Superior pattern processing is the essence of the evolved human brain. **Frontiers in Neuroscience**, v. 8, p. 265, 22 ago. 2014.

MORAES, B. B. Q. DE. **Institutas de Justiniano: Primeiros Fundamentos de Direito Romano Justinianeus**. São Paulo, SP: YK Editora, 2021.

NICOLELIS, M. **O verdadeiro criador de tudo: Como o cérebro humano esculpiu o universo como nós o conhecemos**. São Paulo: Planeta, 2020.

SADEK, M. T. O sistema de justiça. *Em: O sistema de justiça*. [s.l.] Centro Edelstein De Pesquisas Sociais, 2010.

**Alexandre Araújo Costa.**

Professor da Universidade de Brasília (UnB). Doutor em Direito e Mestre em Direito (UnB). Docente credenciado no PPG em Direito, Regulação e Políticas Públicas e no PPG em Direito (PPGD / UnB).

E-mail: alexandrearcos@unb.br . Lattes ID: <http://lattes.cnpq.br/1540773562032795>

Orcid ID: <https://orcid.org/0000-0001-7135-2765> .

**Henrique Augusto Figueiredo Fulgêncio.**

Doutor e Mestre em Direito pela UnB. Coordenador dos cursos de pós-graduação da Escola Superior da AGU. Docente credenciado no PPG em Direito, Regulação e Políticas Públicas (PMPD/UnB).

E-mail: henrique.fulgencio@agu.gov.br . Lattes ID: <http://lattes.cnpq.br/3050365168467499>

Orcid ID: <https://orcid.org/0000-0001-7773-5169>.