
O CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 E O CONCEITO DE FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS: PRAGMATISMO, EVOLUÇÃO DE CONCEITOS E MUTAÇÃO CONSTITUCIONAL

*THE 2015 CODE OF CIVIL PROCEDURE AND THE CONCEPT OF JUSTIFICATION OF
JUDICIAL DECISIONS: PRAGMATISM, EVOLUTION OF CONCEPTS AND CONSTITUTIONAL
MUTATION*

Clarice von Oertzen de ARAUJO¹

Filipe Nesi Tossi SILVA²

ISSUE DOI: 10.5281/zenodo.12082672

RESUMO

Atualmente, no contexto jurídico brasileiro, verifica-se um cenário de incompatibilidade entre o conceito de fundamentação das decisões judiciais estabelecido pelo Código de Processo Civil de 2015

¹ Possui graduação em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (1992); mestrado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (1997); doutorado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (2003) e Livre-docência em Direito pela Universidade de São Paulo (2008). Professora Concursada do Departamento de Teoria Geral do Direito e do Estado da PUC/SP. Professora do Programa de Estudos Pós Graduados em Direito da PUC/SP. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Filosofia do Direito, Metodologia e Direito Tributário, atuando principalmente nos seguintes temas: pragmatismo jurídico, semiótica legal, incidência e aplicação do Direito.

² Possui graduação em Direito pela Universidade Presbiteriana Mackenzie (2019). Especialista em Direito Processual Civil pela Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas (FGV Law). Especialista em Direito Público pela Escola Paulista da Magistratura (EPM). Mestrando em Direito Processual Civil pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direito Administrativo.

e aquele atribuído à Constituição da República (art. 93, IX) pelo Supremo Tribunal Federal - por meio do Tema 339/STF. Para atingir esse escopo, o método de abordagem hipotético-dedutivo, a partir de análise bibliográfica e jurisprudencial, realizada à luz das contribuições da filosofia pragmatista contemporânea. Este artigo discute formas de solucionar esse aparente conflito entre os atuais conceitos de justificação das decisões, apresentando a adoção de elementos do pragmatismo jurídico - em especial a evolução dos conceitos - como uma possível alternativa para a resolução desse embate. Argumentamos, ainda, que essa corrente filosófica tem influência direta sobre a doutrina do constitucionalismo moderno, fornecendo meios jurídicos adequados para justificar a alteração do sentido da Constituição por meios informais. Dessa forma, concluímos pela necessidade de se reconhecer o avanço social promovido pelo Código de Processo Civil de 2015, o que acarreta uma mutação constitucional do conceito de fundamentação das decisões judiciais e, conseqüentemente, a necessidade de a Corte Constitucional visitar e superar o Tema 339/STF.

Palavras-Chave: Fundamentação das decisões judiciais; pragmatismo legal; evolução de conceitos; mutação constitucional; superação de precedentes.

ABSTRACT

Today, in the Brazilian legal context, there is a scenario of incompatibility between the concept of justification of judicial decisions established by the 2015 Code of Civil Procedure and that attributed to the Constitution of the Republic (art. 93, IX) by the Federal Supreme Court - through Theme 339/STF. To achieve this, the hypothetical-deductive approach was used, based on bibliographical and jurisprudential analysis, carried out in light of the contributions of contemporary pragmatist philosophy. This article discusses ways of resolving this apparent conflict between the current concepts of justification for decisions, presenting the adoption of elements of legal pragmatism - especially the concepts' evolution - as a possible alternative to resolving this clash. We also argue that this philosophical current has a direct influence over the doctrine of modern constitutionalism, providing suitable legal means to justify altering the meaning of the Constitution by informal means. In this way, we conclude that there is a need to recognize the social advance promoted by the 2015 Code of Civil Procedure, which entails a constitutional mutation of the concept of justification of judicial decisions and, consequently, the need for the Constitutional Court to revisit and overcome Theme 339/STF.

Keywords: Reasoning of judicial decisions; legal pragmatism; evolution of concepts; constitutional mutation; precedents overruling.

1 INTRODUÇÃO

Em 23/06/2010 o Supremo Tribunal Federal julgou o mérito do Tema de Repercussão Geral nº 339/STF, referente à obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais, fixando a seguinte Tese: “*o art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas*”.

Da leitura da Tese fixada pelo Pretório Excelso extrai-se que a interpretação conferida ao dispositivo constitucional (art. 93, IX, CF/88) guarda intrínseca relação com o quanto era estabelecido no Código de Processo Civil de 1973, especialmente os arts. 165 e 458.³

³ Art. 165. As sentenças e acórdãos serão proferidos com observância do disposto no art. 458; as demais decisões *serão fundamentadas, ainda que de modo conciso*.

No entanto, com o advento do Código de Processo Civil de 2015 houve uma ruptura em relação ao que deveria ser compreendido como fundamentação das decisões judiciais, pois, ao contrário do que fazia o diploma processual anterior, o Novo Código de Processo Civil, em seu art. 489, §1º, tratou de positivar situações em que não se poderá considerar fundamentada uma decisão judicial.

Desta forma, ante a existência de um precedente de caráter vinculante, fixado pelo Supremo Tribunal Federal, e um dispositivo normativo que suscitem interpretações quase antagônicas acerca do dever de fundamentação das decisões judiciais, qual interpretação deve prevalecer? É possível afirmar que um diploma normativo infraconstitucional poderia promover impactos na interpretação do próprio texto constitucional?

Estas indagações surgem ainda mais relevantes quando levamos em consideração que os Tribunais – em especial o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo – se utilizam do Tema 339/STF para esquivarem-se de enfrentar todos os argumentos deduzidos pelas partes, ou, ainda, limitarem-se a abordar os argumentos de forma superficial, sem apontar as razões que levaram ao entendimento exarado, em completa dissonância com o que foi estabelecido pelo Novo Código de Processo Civil.

Nesse contexto, pode-se afirmar que os pressupostos filosóficos do pragmatismo legal – enquanto teoria da significação e filosofia do direito voltada à interpretação e fixação de conceitos jurídicos – fornecem elementos essenciais para explicar e justificar a evolução de conceitos legais, podendo alcançar até a interpretação do próprio texto constitucional (situação na qual ocorre a denominada mutação constitucional).

Diante deste problemático cenário, em que convivem interpretações acentuadamente distintas acerca do dever de fundamentação das decisões judiciais, o objetivo da presente pesquisa é avaliar quais são os impactos que o Código de Processo Civil de 2015 promoveu à interpretação e conceituação – doutrinária e jurisprudencial – de fundamentação adequada.

E, para tanto, imperioso destacar alguns objetivos específicos que serão essenciais à concretização do objetivo principal: i) analisar, sob a

Art. 458. São requisitos essenciais da sentença: I - o relatório, que conterà os nomes das partes, a suma do pedido e da resposta do réu, bem como o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo; II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito; III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões, que as parte lhe submeterem (destaques nossos).

ótica do pragmatismo legal, o tratamento conferido aos conceitos jurídicos e à sua evolução; ii) apontar a intenção do Poder Constituinte Originário ao inserir no texto constitucional, como uma cláusula pétrea, o dever de fundamentação das decisões judiciais, de modo genérico; iii) abordar as formas de interpretação do texto constitucional que auxiliarão a concretização do efeito de mutação constitucional; iv) analisar o art. 489, §1º, CPC/15, de modo a compreender todos os elementos que devem estar presentes para que uma decisão judicial possa ser compreendida como devidamente fundamentada; v) apresentar, sinteticamente, os elementos do sistema de precedentes vinculantes que permitem a superação de precedentes ultrapassados, e apresentar a forma que se deve proceder para esta superação.

2 PRAGMATISMO LEGAL E EVOLUÇÃO DE CONCEITOS JURÍDICOS

Antes de adentrarmos, propriamente, na exploração do pragmatismo legal e a evolução de conceitos jurídicos, faz-se necessário tecer breves comentários em relação ao pragmatismo filosófico e, para melhor compreendê-lo, devemos entender o contexto que contribuiu para sua formação.

O fim do século XIX apresentava um contexto no qual a visão científica do mundo era dominante, os conceitos físicos buscavam limitar a concepção dos objetos de investigação da ciência, com a dominância de ideais restritivos e dogmáticos que assolavam as práticas científicas e filosóficas da época⁴.

O pragmatismo, como corrente filosófica, teve sua origem nos Estados Unidos, na segunda metade do século XIX, e foi oriundo das discussões e encontros promovidos por um grupo de discussão - denominado *Clube Metafísico* – que contava com a participação de discentes e docentes da Universidade de Harvard⁵ que operou,

⁴ JAMES, William. Pragmatismo e outros ensaios. Traduzido por Jorge Caetano da Silva. Rio de Janeiro, Editora Lidaador, 1967, p. 9.

⁵ GABRIEL, Anderson de Paiva. O Pragmatismo como Paradigma Jurisdicional Contemporâneo. In Temas de Análise Econômica do Direito Processual. Coordenação Luiz Fux, Rodrigo Fux, Rafael Gaia Pepe. 1ª edição. Rio de Janeiro, Mundo Jurídico, 2019. p. 99

predominantemente (ao menos em sua composição pragmatista), no período de 1871 a 1875.⁶

O nome Clube Metafísico, entretanto, denotava, como elencado por Anderson de Paiva Gabriel, uma ironia de seus integrantes originais, na medida em que o objetivo principal deste grupo – pelo menos em sua era pragmatista – era combater “*as crenças metafísicas e a supostas verdades a priori ou absolutas, refutando concepções nefelibatas e debates que se limitassem a um plano abstrato*”⁷.

Os integrantes deste Clube, aos quais se atribui o mérito pela inauguração do modelo filosófico do pragmatismo, são Charles Sanders Peirce (que tinha formação acadêmica nas áreas de química e matemática) e William James (cuja formação acadêmica era na área da medicina).⁸

E, para estes autores – que, como dito, são considerados os precursores do pragmatismo filosófico, especialmente Charles Sanders Peirce –, o pragmatismo era concebido “não como um corpo de doutrinas filosóficas, mas antes como um método, uma abordagem de questões filosóficas voltada para suas consequências pragmáticas”⁹.

Desta banda, o pragmatismo filosófico – compreendido como um método de trabalho pautado em características próprias, e não como uma vertente filosófica específica – compreende e é aplicável às mais diversas áreas de estudo, o que acabou por resultar na fragmentação desta corrente em diversos tipos de pragmatismos filosóficos.¹⁰

Não compete, entretanto, ao objeto do presente artigo, maior aprofundamento quanto à origem e fragmentação do pragmatismo filosófico; sendo suficiente, para os fins pretendidos, a exposição até aqui realizada, razão pela qual passaremos a nos debruçar, nas linhas seguintes, sobre a aplicação da filosofia pragmatista à área do Direito.

Dentre os integrantes originais do Clube Metafísico constavam dois juristas, Nicholas St. John Green e Oliver Wendell Holmes (este

⁶Conforme narrado por SHOOK, Jonh. The Pragmatism Cybrary: http://www.pragmatism.org/research/metaphysical_club.htm. Acesso em 04 de julho de 2023.

⁷ GABRIEL, Anderson de Paiva, op. cit. p. 100.

⁸ Como exposto por HAACK, Susan. Perspectivas pragmatistas da filosofia do direito. Organização: Adriano N. de Brito e Vicente Barreto. Tradução: André de Godoy Vieira e Nélio Schneider. São Leopoldo: Ed. UNISINOS, 2015. p. 31.

⁹ Ibid. p. 32. Convém reforçar que, apesar de a Peirce ser atribuída a maior influência na criação do pragmatismo filosófico, o autor – em seus textos mais antigos – não empregou o termo “pragmatismo”, em razão da conotação negativa, e até pejorativa, que lhe era atribuída (compreendido, em seu uso cotidiano, como “interferência inoportuna”). O uso do termo pragmatismo em sua acepção técnico-filosófica foi promovido, pela primeira vez, por William James, em 1898. Cf. Id. Ibidem. p. 31.

¹⁰ Ibid. p. 32-33.

último posteriormente veio a integrar a Suprema Corte dos Estados Unidos).

A Oliver Wendell Holmes atribui-se – apesar da ausência de vinculação expressa do jurista à filosofia pragmatista – o marco inicial de maior relevância para o pragmatismo legal¹¹.

As posições – acadêmicas e profissionais – de Holmes que podem ser interpretadas como o marco inicial do pragmatismo legal foram formuladas como uma insurgência em relação ao pensamento legal clássico que dominava a prática jurídica americana à época (final do século XIX e início do século XX).

Esta corrente de teoria jurídica “clássica” (Classical Legal Thinkers) era embasada pela doutrina de Christopher Columbus Langdell, nomeado Diretor da Faculdade de Direito de Harvard em janeiro de 1870, e pautava-se, sumariamente, em: a) uma suposta neutralidade da ciência do Direito, que não deveria ser influenciada por questões oriundas de outras áreas do saber, como economia, filosofia, sociologia – pensamento, este, que posteriormente foi desenvolvido por Hans Kelsen, quase quarenta anos depois; b) um rigor extremo para com o formalismo no Direito; c) uma suposta abstração exacerbada do Direito, como sendo “*um conjunto de axiomas abstratos que, retirados de um punhado de casos, deveriam ser aplicados mecanicamente aos casos futuros*”¹²; e d) a adoção de uma dicotomia essencial entre Público contra Privado.¹³

“The common law, a principal obra de Holmes, teve um impacto considerável sobre o direito civil e contratual tanto nos Estados Unidos quanto na Grã-Bretanha; de forma mais ampla, “The common law” foi uma das pedras fundamentais, talvez a pedra angular, das escolas “sociológicas” e “realistas” de jurisprudência que dominaram os estudos e o ensino jurídicos no século XX; conseqüentemente, Holmes foi considerado um líder da “revolta contra o formalismo” de sua geração¹⁴.

Considerando, então, que: a) o pragmatismo filosófico não representa uma teoria filosófica específica, mas um método para estudar assuntos a partir de uma visão de suas conseqüências e; b) o Direito constitui-se, em verdade, como um ramo científico, com impactos diretos

¹¹ Ibid. p. 34-35.

¹² GIACOMUZZI, José Guilherme. As raízes do realismo americano; breve esboço acerca de dicotomias, ideologia, e pureza no Direito dos USA. Revista de Direito Administrativo, nº 239. p. 363.

¹³ Ibid. p. 363-367.

¹⁴ HOLMES, Oliver Wendell. The Common law. With a new introduction by Sheldon M. Novick (Scholar in Residence, Vermont Law School). Dover Publications Inc., New York, 1991, p. III.

na vida social e no mundo real; vislumbra-se como adequada a aplicação da filosofia pragmatista à teoria e à prática jurídica.

Com esta exposição pretendeu-se demonstrar, brevemente, o contexto histórico que culminou com a elaboração de uma nova vertente filosófica – que buscava se contrapor às concepções apriorísticas e dogmáticas preconizadas pelo positivismo dominante à época – e a aplicabilidade desta filosofia ao âmbito do Direito.

Entretanto, para que possamos compreender adequadamente o papel que o pragmatismo jurídico desempenha no cenário jurídico atual, bem como a sua relevância para o objeto precípua deste artigo, devemos nos voltar, agora, à indicação das principais características que definem o pragmatismo legal, bem como ao tratamento que o pragmatismo confere aos conceitos, especialmente aos conceitos jurídicos.

Começaremos esta etapa do estudo com a análise da forma que os conceitos – inclusive os conceitos jurídicos – são tratados pelo pragmatismo.

No âmbito do pragmatismo filosófico, a definição dos conceitos é extraída da máxima cunhada por Charles Sanders Peirce:

Considere quais efeitos, que concebivelmente poderiam ter consequências práticas, concebemos ter o objeto de nossa concepção. Então, a concepção destes efeitos é o *todo* de nossa concepção do objeto (destaques do original).¹⁵

Em outras palavras, o conceito, para o pragmatismo, é extraído das consequências empíricas que sua aplicação a determinado fato causa na experiência – ou seja, no mundo real. Assim, a fixação de um conceito não pode ser promovida mediante análises ou ilações meramente abstratas, que não se traduzem ou se aplicam ao mundo real. Peirce afirmava que “nada de novo se pode aprender a partir da análise de definição”¹⁶.

No mesmo sentido é o posicionamento de Flavianne Fernanda Bitencourt Nóbrega, ao argumentar que “os significados dos conceitos intelectuais no Pragmatismo não são definitivos, porém dinâmicos e abertos; repousando no somatório de todas as consequências práticas

¹⁵ Apud IBRI, Ivo Assad. *Kósmos Noéticos: a arquitetura metafísica de Charles S. Peirce*. São Paulo, Perspectiva, 1992, p. 96.

¹⁶ PEIRCE, Charles Sanders. *Semiótica e Filosofia: textos escolhidos de Charles Sanders Peirce*. Introdução, seleção e tradução de Octanny Silveira da Mota e Leonidas Hegenberg. São Paulo, Editora Cultrix, 1972, p. 51.

previsíveis de algo, cujo número é indefinido”.¹⁷ E, em razão desta impossibilidade de se prever todos os possíveis resultados concebíveis, os conceitos, para o pragmatismo, são fluídos, passíveis de alteração e aperfeiçoamento constante.

No contexto do pragmatismo jurídico, os significados dos conceitos jurídicos serão – tal como no campo do pragmatismo filosófico – atribuídos com base nas consequências práticas que serão produzidas no campo da experiência. A prática apta a ensejar, então, a definição dos conceitos jurídicos será, inegavelmente, aquela exercida pelos Tribunais, na medida em que é a atuação do Poder Judiciário – mediante o exercício da jurisdição pelos magistrados – que atuará, no exercício do poder coercitivo do Estado, de modo a determinar as consequências práticas de determinado conceito legal. Essa afirmação torna-se mais perceptível quando tratamos de países que adotam sistemas jurídicos de tradição do *common law*, pois a jurisprudência e os costumes representam importantes fontes do direito¹⁸.

Nos países de tradição de *civil law*, a principal fonte do direito é, inegavelmente, a lei (em sentido amplo). Todavia, o texto legal, em sua forma estritamente gramatical, não representa a integralidade do conceito jurídico e, muito menos, da norma jurídica. A atribuição de significado ao texto legal – o que se traduzirá na delimitação da própria norma jurídica – depende, inexoravelmente, da prática.

Sem embargo, é de se ressaltar que no Brasil, com a inserção de previsões normativas estabelecendo a possibilidade de fixação de precedentes judiciais com natureza vinculante, pode-se dizer que a jurisprudência – qualificada como vinculante – passou a ser dotada de natureza de fonte primária do direito¹⁹, especialmente ao versar sobre

¹⁷ NÓBREGA, Flavianne Fernanda Bitencourt. Um método para a investigação das consequências: a lógica pragmática da abdução de C. S. Peirce aplicada ao Direito. Ed. Ideia, João Pessoa, 2013, p. 121.

¹⁸ MARINONI, Luiz Guilherme. Precedentes obrigatórios. 5ª ed. São Paulo, Thomson Reuters Brasil, 2016, p. 26.

¹⁹ Nesse sentido é o entendimento de Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero, ao afirmarem que os precedentes de caráter vinculante atuam (mormente aqueles proferidos pelo Supremo Tribunal Federal em relação a matéria de ordem constitucional, e pelo Superior Tribunal de Justiça, quanto a matéria de ordem de legislação federal) – na ordem normativa atual – como fontes primárias do direito, enquanto os precedentes gerais de Cortes Regionais permanecem com natureza de fonte secundária do direito. In MARINONI, Luiz Guilherme. Curso de processo civil: teoria do processo civil, volume 1. Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart, Daniel Mitidiero. 7. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 41-43. Ainda, no mesmo sentido, é o posicionamento de Cândido Rangel Dinamarco e Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes. In DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria geral do novo processo civil. Cândido Rangel Dinamarco, Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2017. p. 41-44

hipóteses não expressamente previstas no ordenamento jurídico, mas com fundamento na aplicação de princípios e garantias fundamentais, como ocorre com a Súmula Vinculante nº 11, que delimita o uso de algemas por agentes policiais.

Essa conclusão também decorre da prevalência das decisões, quando vinculantes, em relação a ações distintas daquela em que fixada a tese de repercussão geral, ou editada a súmula vinculante. Ou seja, decorre da eficácia *erga omnes* destas decisões judiciais de natureza vinculativa aos casos idênticos.

Destarte, podemos afirmar, com segurança, que – apesar das distinções imanentes aos sistemas de tradição de *commom law* e de *civil law* – a jurisprudência e a atuação do Poder Judiciário representam um papel fundamental de experiência prática para conferir significado aos conceitos jurídicos.

A par do dinamismo dos conceitos no pragmatismo, Susan Haack aponta uma distinção entre o crescimento de significado em um sistema jurídico e em alguma disciplina científica. As disciplinas científicas – compreendidas como as *hard sciences* (física e química, por exemplo) – voltam-se à investigação de aspectos do mundo, enquanto os sistemas jurídicos possuem como objetivo “encontrar maneiras de resolver as inevitáveis disputas que afloram nas comunidades humanas”.²⁰

Deste modo, Susan Haack esclarece que a evolução de conceitos científicos se dá em razão do “processo de adaptação da linguagem tendo em vista sua correspondência com espécies reais de coisas do mundo”, ao passo que em relação à evolução de conceitos jurídicos “são categorias jurídicas que mudam e se adaptam na busca de resoluções suportáveis de disputas em meio às sempre cambiantes circunstâncias sociais”.²¹

Ou seja, tanto o pragmatismo filosófico – que compreende os diversos ramos da ciência – quanto o pragmatismo jurídico prescrevem a natureza evolutiva dos conceitos. Porém, a experiência dessa evolução é diferente, na medida em que, em relação aos conceitos científicos, a forma de representação dos objetos de estudo – os elementos reais das coisas do mundo - sofre este processo (em razão da constante adaptação da linguagem). Já, para os conceitos jurídicos, estes adaptam-se de modo a acompanhar a evolução e alteração das próprias circunstâncias sociais que são regulamentadas pelo ordenamento jurídico.

²⁰ HAACK, Susan. Op. cit. p. 142.

²¹ *Ibidem*. p. 142.

Em síntese, nas ciências naturais, o elemento que sofre alteração e demanda a evolução de conceitos é a representação que o investigador realiza sobre os objetos do mundo. Na ciência jurídica, entretanto, o elemento que sofre alteração e impõe este processo evolutivo é objeto de natureza imaterial – as relações e circunstâncias sociais reguladas pelo ordenamento jurídico.

Passaremos, então, à próxima parte desta análise, abordando as características do pragmatismo jurídico que guardam intrínseca relação com a definição e evolução de conceitos jurídicos e, deste modo, se revelam imprescindíveis ao desenvolvimento do presente objeto de pesquisa.

Iniciaremos com a apresentação da característica do *antifundacionalismo*. O pragmatismo refuta, em seu âmago, a adoção de conceitos dogmáticos, fixados de forma abstrata e apriorística.

Para o pragmatismo, como já abordado, os conceitos devem guardar estrita relação com a experiência, ou seja, devem ser confirmados através de sua submissão ao teste da realidade, à prática ²².

Isso porque a incerteza e a falibilidade do conhecimento é uma premissa adotada pelo pragmatismo – vale dizer, o conhecimento, assim como todas as coisas produzidas pelo ser humano, estão sujeitas a falhar, não sendo possível conceber um conhecimento perfeito e imutável –, de modo a tornar necessária a “constante análise das diferenças que a adoção de determinada concepção como verdadeira pode proporcionar ao mundo fático, e é à luz dessas consequências práticas que se deve verificar a sua validade e eventual necessidade de mudança e superação”.²³

Do antifundacionalismo extrai-se outra característica do pragmatismo, que é denominada de *antidualismo*. O método preconizado pela filosofia pragmática “rejeita, sistematicamente, toda e qualquer forma de dualismos que, ao longo da história, têm permeado o pensamento filosófico”.²⁴

²² No mesmo sentido, Marinoni explica a atuação das cláusulas gerais: “A percepção de que determinadas ‘conclusões’ dependem das circunstâncias específicas das situações concretas e dos momentos históricos fez o legislador compreender que, nessas hipóteses, deveria editar normas dotadas de conceitos vagos ou indeterminados ou dar ao juiz o poder de expressamente completar o texto legislativo, escolhendo uma opção adequada à justiça do caso concreto”. MARINONI, Luiz Guilherme. A ética dos precedentes. 4ª edição. Revista, atualizada e ampliada. São Paulo, Thomson Reuters, 2019, p. 57.

²³ GABRIEL, Anderson de Paiva. Op. cit. p. 102.

²⁴ REGO, George Browne. George Browne. O pragmatismo como alternativa à legalidade positivista: o método jurídico-pragmático de Benjamin Nathan Cardoso. Em Revista Duc In Altum Caderno de Direito, vol. 1, nº 1, jul-dez. 2009. p. 40.

Esta rejeição aos dualismos – notadamente dualismos entre razão especulativa e razão prática ou moral, natureza e sociedade, indivíduo e sociedade, material e mental, fato e valor²⁵ (o que foi tratado como planos do *ser* e *dever-ser* na Teoria Pura do Direito de Hans Kelsen) – fundamenta-se no “pressuposto de que o conhecimento tem um caráter orgânico e inclusivo, e, portanto, seu desenvolvimento processa-se dentro e numa perspectiva contextual e funcionalizada”.²⁶ Ou seja, não há como se dissociar a teoria da prática, porquanto a validação das proposições elaboradas no campo teórico somente poderá ser tida como verdadeira mediante a sua submissão a testes empíricos (a prática).

A terceira característica inerente ao pragmatismo é o *contextualismo*. Em razão da relevância que o pragmatismo confere à experiência – sendo essencial a premissa de que todo conhecimento ou conceito deverá ter sua veracidade e validade confirmada na prática –, o contexto em que inserido o pesquisador ou o aplicador demonstra-se tão importante quanto o próprio problema que se busca dirimir.

Margarida Maria Lacombe Camargo, de forma objetiva, demonstra a relevância do contextualismo para o Direito da seguinte forma:

Considerando que o conhecimento parte de hipóteses a serem confirmadas na prática, a força do contexto sobressai. Assim, a pressão das circunstâncias passa a melhor dimensionar do problema. E visto o Direito como prática social, o pragmatismo jurídico assume uma dimensão tópica, pois as questões de ordem prática é que nortearão a interpretação e aplicação da norma. É a partir do problema então que a busca da solução se dá. O Direito é dinâmico, voltado para questões práticas. Portanto, Direito construído antes nos Tribunais, do exclusivamente no Poder Legislativo²⁷.

²⁵ Dewey, John. A valoração nas ciências humanas. Organização, tradução e notas de Marcus Vinicius da Cunha, Ana Raquel Lucato Cianflone, Erika Natacha Fernandes de Andrade. Campinas, 2009, p. IX.

²⁶ Id. Ibidem. p. 40.

²⁷ CAMARGO, Margarida Maria Lacombe. O pragmatismo no Supremo Tribunal Federal Brasileiro. In BINENBOJM, Gustavo; NETO, Claudio Pereira de Souza; SARNENTO, Daniel. Vinte anos da Constituição Federal de 1988. Rio de Janeiro, Ed. Lumen Juris, 2009. p. 368.

Dessa forma, o contexto – histórico, social, cultural, econômico – que circunscreve a atribuição de sentido a um conceito em determinada norma jurídica irá, indubitavelmente, acabar interferindo (não se atribui a essa interferência uma conotação negativa) no próprio conceito jurídico, fornecendo elementos extrajurídicos que auxiliarão a sua saturação semântica, estabelecendo a correlação entre os aspectos semânticos e pragmáticos da linguagem legal²⁸.

A próxima, e última, característica que merece especial destaque é denominada de *consequencialismo*. Esta característica está intrinsecamente ligada à própria lógica da filosofia pragmatista, consignada na máxima cunhada por Charles Sanders Peirce em relação à definição de conceitos, apresentada anteriormente.

As consequências que serão produzidas na experiência são fundamentais para a definição de determinado conceito. E, nessa toada, “a decisão sobre a melhor conduta, nesse aspecto, é aquela que se pauta na consideração dos efeitos de um e de outro comportamento”, concluindo-se que “as consequências possíveis de serem antevistas norteiam a tomada de decisão, e assim não se tem compromisso com princípios e valores”.²⁹

Infere-se, especialmente do pragmatismo jurídico, então, que as consequências de determinada decisão deverão ser consideradas pelo magistrado no momento de julgamento dos feitos, sendo a opção adotada pelo julgador – no que tange às consequências que se buscam alcançar – que determinarão o conceito jurídico a ser fixado.

Consolidando os elementos que foram expostos até aqui, podemos afirmar que o pragmatismo legal – ou pragmatismo jurídico – representa um método adequado para se promover maior efetividade³⁰ à prática jurídica – mormente quando tratamos de um sistema inaugurado por uma Constituição de caráter principiológico, como é a Constituição brasileira. O que se propõe com o pragmatismo jurídico é a aplicação ao

²⁸ Os aspectos sintáticos, semânticos e pragmáticos da linguagem foram investigados por Charles Morris na obra *Fundamento da teoria dos signos*. Segundo o autor, a semântica trata da relação dos signos com os objetos que designam. Morris ressalta que o termo pragmática sob a inspiração do pragmatismo e destaca a relação dos signos com seus intérpretes. Morris, Charles W. *Fundamentos da teoria dos signos*. Tradução: Paulo Alcoforado e Milton José Pinto. São Paulo, Ed. Da Universidade de São Paulo, 1976.

²⁹ CAMARGO, Margarida Maria Lacombe, ob. cit. p. 368.

³⁰ Toma-se a efetividade no sentido proposto por Barroso, como a realização do Direito, o desempenho concreto de sua função social. “Ela representa a materialização, no mundo dos fatos, dos preceitos legais e simboliza a aproximação, tão íntima quanto possível, entre o dever-ser normativo e o ser da realidade social. BARROSO, Luís Roberto. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira*. 4ª ed. Ampl. e atual. Rio de Janeiro, Renovar, 2000, p. 85.

Direito de um método realmente científico, respeitando-se a inegável influência da política, da moral, da sociologia, da filosofia na esfera jurídica e reconhecendo-se a validade do caráter notadamente valorativo das decisões judiciais.

A possibilidade de se conferir maior efetividade à prática jurídica mediante a adoção do método pragmatista infere-se, em maior destaque, do tratamento que é conferido aos conceitos jurídicos por esta proposta filosófica, na medida em que a possibilidade de evolução e adaptação dos conceitos de modo a acompanhar o dinamismo da evolução social apresenta-se como uma solução pertinente para reduzir a defasagem do Direito em relação à sociedade – o que é inerente aos sistemas de *civil law* (em razão de postura e ideologia que preconiza a edição e alteração de diplomas legais para introdução de novos elementos no ordenamento jurídico).

Assim, reconhecendo-se a possibilidade de adequação dos conceitos jurídicos já existentes à realidade social vislumbrada, em momento atual ou no futuro, o pragmatismo jurídico revela-se como instrumento hábil a promover, em certa medida – e respeitando-se os limites delineados pelo próprio ordenamento jurídico –, a redução desta defasagem da evolução do Direito em comparação à evolução social.

3 O DEVER DE FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS

Expostos, em linhas gerais, os elementos do pragmatismo jurídico que, em nosso entendimento, se demonstram relevantes ao tema em apreço, rememora-se que a pesquisa aqui proposta se presta a analisar o dever de fundamentação das decisões judiciais e o impacto que o Código de Processo Civil de 2015 gerou nos paradigmas construídos sob a égide do Código de Processo Civil de 1973.

Assim, reforça-se que o diploma processual anterior estabelecia, em seu art. 165, o dever de fundamentação das decisões judiciais “*ainda que de modo conciso*”, estabelecendo ressalva que esta disposição aplicar-se-ia às decisões que não fossem sentenças ou acórdãos, pois, em relação a estes últimos, deveria ser observado o art. 458, do mesmo diploma legal.³¹

³¹ Art. 458. São requisitos essenciais da sentença: I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a suma do pedido e da resposta do réu, bem como o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo; II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito; III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões, que as partes lhe submeterem.

Este último dispositivo não apresentava qualquer requisito para a concretização do dever de fundamentação e, muito menos, estabelecia o que deveria ser interpretado como uma fundamentação adequada.

Diante desta lacuna deixada pelo Legislador, coube à doutrina e ao Poder Judiciário moldar o conceito do que seria uma fundamentação suficiente e adequada. E, nesta toada, o Supremo Tribunal Federal sedimentou jurisprudência dominante que, em 23/06/2010, foi reafirmada sob o regime de julgamento com repercussão geral – culminando na fixação do Tema 339/STF –, reconhecendo que, para os fins do disposto no art. 93, IX, CF/88 e, portanto, à luz do diploma processual vigente à época, o “*art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que suscintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão*”.

No entanto, apesar da tese fixada pelo Supremo Tribunal Federal dizer respeito a um dispositivo da Constituição Federal (o art. 93, IX), é nítido que o enunciado – e, conseqüentemente, a jurisprudência dominante que foi reafirmada – guardava estrita e intrínseca relação com o Código de Processo Civil de 1973.

Explica-se. A Tese 339/STF se vale de termos correlatos aos apresentados no diploma processual vigente à época, como, por exemplo, pela semelhança entre “*ainda que de modo conciso*” (art. 165, CPC/73) e “*ainda que suscintamente*” (Tese 339/STF).

Destarte, é patente que o entendimento exarado pela Corte Suprema – e, portanto, a interpretação do texto constitucional – foi influenciado pelo diploma processual vigente à época da formação da jurisprudência dominante e, ainda, da fixação da tese.

Cabe observar que a interpretação da norma jurídica, no contexto do constitucionalismo moderno – que, na lição de Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero, implica a formulação de um novo conceito de jurisdição³² – não pode ser compreendida como uma atividade “meramente cognitiva, declaratória de uma norma preexistente, nem tampouco uma atividade que implique propriamente sua

³² No qual “o juiz não é mais um funcionário público burocrata que objetiva solucionar os casos conflitivos mediante a afirmação do texto da lei, mas sim um agente do poder que, através da adequada interpretação da lei e do controle de sua constitucionalidade, tem o dever de definir os litígios fazendo valer os princípios constitucionais de justiça e os direitos fundamentais”. In MARINONI, Luiz Guilherme. Curso de processo civil: teoria do processo civil, volume 1. Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart, Daniel Mitidiero. 7. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022. p. 132.

criação judicial, mas é uma atividade que colabora com a própria conformação da norma, outorgando significado ao seu texto”.³³

Assim, demonstrando a influência do pragmatismo – tanto filosófico, quanto jurídico – os autores, em posição à qual nos filiamos, refutam a ideia de que o conceito e o significado das normas jurídicas seria estabelecido de forma *a priori* e residiria de forma imanente no texto legal, sendo o papel do magistrado extrair tal significado e aplicá-lo ao caso concreto. Ao contrário, o texto legal não se confunde com a norma jurídica, na medida em que esta deve ser “compreendida como o resultado da interpretação do texto legal, deixando-se claro, no entanto, que tal norma jurídica não é apenas a expressão da interpretação da lei, mas também o resultado do controle de constitucionalidade”.³⁴

Portanto, os conceitos jurídicos – e a própria norma jurídica – são resultado de um processo de reconstrução dos possíveis significados do texto, com a atribuição, ao final, de um significado normativo, criado a partir do caso concreto, mas não individualizado a este.³⁵

Feitas estas considerações, aponta-se que com a promulgação do Código de Processo Civil de 2015 inseriu-se no ordenamento jurídico – de forma positivada – uma conceituação, clara e direta, do que não se considera uma fundamentação adequada, como expressamente apontado no art. 489, §1º, CPC/15.

E o impacto do Código Processual de 2015 é tamanho que, de acordo com a lição de Teresa Arruda Alvim, “fundamentar em desconformidade com o art. 489, §1º e seus incisos é igual a não fundamentar”³⁶.

Nota-se, então, que o atual diploma processual rompeu, cabalmente, com o sedimentado entendimento erigido sob a vigência do *codex* processual de 1973. E, diante desta ruptura, seria possível afirmar que a interpretação do texto constitucional, que prevê o dever de

³³ *Ibidem*, p. 137.

³⁴ Marinoni, 2022. p. 136.

³⁵ *Ibidem*, p. 136. No mesmo sentido é o entendimento de Virgílio Afonso da Silva: “O que importa aqui é fixar uma ideia central: a norma constitucional está ligada ao texto, mas não é o próprio texto. A norma é o produto de interpretação do texto. A interpretação jurídica, nesse ponto, distingue-se de outros processos interpretativos, porque a atribuição de significado que dela decorre tem função instrumental, que é fundamentar a existência de uma prescrição (em geral, uma proibição, uma permissão ou um dever, mas muitas vezes também uma competência)”. In: SILVA, Virgílio Afonso da. *Direito Constitucional Brasileiro*. 1. ed. 2. reimpressão. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2021. p. 54.

³⁶ ARRUDA ALVIM, Teresa. *Nulidades do processo e da sentença*. 11. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 383

fundamentação das decisões judiciais, deve ser alterada, de modo a acompanhar a alteração do diploma processual?

A resposta, ao que tudo indica, é sim. E, para isto, devemos tecer considerações que apontam nesta direção.

De início, cumpre apontar que, de acordo com Paulo Roberto de Figueiredo Dantas,³⁷ o dever de fundamentação das decisões judiciais, inserido no art. 93, IX, CF/88, é uma norma de eficácia plena. Porém, é importante consignar que este enunciado normativo é incompleto, dependendo do trabalho do intérprete para que seja aplicada ao caso em concreto, como ressaltado por Gilmar Mendes:³⁸

Advirta-se que todas as normas, em certo sentido, são incompletas, até por serem, por definição, gerais e abstratas, necessitando, por isso mesmo na saturação semântica e pragmática mediante a elaboração do trabalho do intérprete, para serem aplicadas aos casos da vida social. As normas autoaplicáveis, de seu lado, não excluem necessariamente novos desenvolvimentos por meio de legislação ordinária.

Entretanto, como reconhecido pelos constitucionalistas,³⁹ a inserção de normas abertas no texto constitucional é iniciativa deliberada, para permitir a evolução interpretativa dos conceitos, permitindo-se sua adequação a momentos distintos no tempo.

A propósito, no mesmo sentido caminha a lição de Teresa Arruda Alvim:

A interpretação dos conceitos vagos tem adquirido cada vez mais importância no mundo contemporâneo, porque o uso destes conceitos consiste numa técnica legislativa marcadamente afeiçãoada à realidade em que hoje vivemos, que se caracteriza, justamente, pela sua *instabilidade*, pela imensa velocidade com que

³⁷ “A despeito de estar inserido no art. 93, que trata dos princípios que devem ser observados na elaboração do chamado Estatuto da Magistratura, a verdade é que o próprio Pretório Excelso já se pronunciou, expressamente, no sentido de que o princípio da necessidade de motivação das decisões judiciais é norma de eficácia plena, ou seja, que não depende da edição da norma infraconstitucional mencionada no artigo para poder ser imediatamente aplicada. [...] n Assim, caso alguma decisão proferida por órgão do Poder Judiciário não observe a exigência contida no art. 93, inciso IX, da Constituição Federal vigente, referida decisão judicial será inequivocamente ilegítima, e, conseqüentemente, irremediavelmente nula, por desrespeitar uma norma constitucional de eficácia plena.” In: DANTAS, Paulo Roberto de Figueiredo. Direito processual constitucional. 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. [e-book] p. 45

³⁸ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de direito constitucional. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 69.

³⁹ *Ibidem*. p. 67-68.

acontecem os fatos, com que se transmite informações, se altera “verdades” sociais, como já se comentou antes.⁴⁰

Conceitos indeterminados acabam por implicar que o futuro também possa vir a ser regulado pela norma. Em muitos casos, o conteúdo do conceito está para ser construído e a norma contém balizas para absorver parte da realidade futura que ainda não existe no contexto presente. Claro está que as normas valem para o futuro, como regra geral. Está se referindo, aqui, a um fenômeno diferenciado: a norma cuja *vocação* é absorver o futuro.

Nesta toada, podemos afirmar que, apesar da norma contida no art. 93, IX, CF/88 – que estabelece o dever de fundamentação das decisões judiciais – ser uma norma de eficácia plena, ela apresenta relevante grau de abertura, em especial no que concerne a definição do termo “fundamentação”, e o que seria uma fundamentação adequada à luz do texto constitucional, de modo a permitir a recepção de novas interpretações acerca da matéria.

Reforça-se, nessa oportunidade, o reconhecimento da doutrina nacional acerca da aplicabilidade de premissas fundamentais do pragmatismo à teoria jurídica brasileira, especialmente no tocante à inserção de normas de caráter aberto, permitindo-se a evolução de conceitos jurídicos de modo a se acompanhar o desenvolvimento da sociedade.

Seguindo esta linha, o Supremo Tribunal Federal sedimentou jurisprudência dominante – reafirmada no Tema 339/STF, julgado com reconhecida repercussão geral – conferindo ao art. 93, IX, CF/88, o entendimento de que o dever de fundamentação das decisões judiciais não impossibilitava o Poder Judiciário de proferir decisões concisas e, tampouco, exigia que o magistrado enfrentasse todos os argumentos deduzidos pelas partes.

Contudo, como dito anteriormente, a fixação deste precedente vinculante – tal como a formação da jurisprudência dominante que culminou em sua edição – se deu à luz do Código de Processo Civil de 1973 que trazia, em seu texto, dispositivos que permitiam e auxiliavam a elaboração de um conceito para fundamentação das decisões judiciais.

⁴⁰ ARRUDA ALVIM, Teresa. Embargos de declaração: como se motiva uma decisão judicial? 5. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.p. 253

Porém, com a evolução da sociedade, refletida na promulgação de um novo diploma processual civil, estabeleceram-se novos parâmetros de compreensão do que deve ser considerado como fundamentação adequada das decisões judiciais. Neste sentido, é possível afirmar que o Código de Processo Civil de 2015 representa um resultado da evolução histórica – bem como de evolução social e cultural – da sociedade, e de conceitos jurídicos, de modo a impactar até a interpretação do próprio texto constitucional.

Mas, para prosseguirmos com a análise deste impacto no texto constitucional, devemos, antes, fazer breves apontamentos em relação aos meios de interpretação do referido texto.

De modo preliminar, parece-nos adequado que, para os fins pretendidos com a presente pesquisa, seja utilizado o método jurídico-estruturante, que, para Paulo Gonet Branco, relaciona a interpretação do texto constitucional ao contexto em que inserido o intérprete, reconhecendo-se que “a norma não se confunde com o seu texto (programa normativo), mas tem a sua estrutura composta também pelo trecho da realidade social em que incide (o domínio normativo), sendo esse elemento indispensável para a extração do significado da norma”.⁴¹ Esta é uma forma de interpretação do texto constitucional que assemelha-se à característica do pragmatismo denominada contextualismo, abordada no segundo tópico deste artigo.

Assim sendo, é possível afirmar que a interpretação de uma norma constitucional está intrinsecamente ligada ao momento histórico e fático em que o intérprete está inserido, estando sujeita, portanto, à alteração. Ingo Wolfgang Sarlet, Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero definem a possibilidade de alteração do sentido de uma constituição pela via informal – ou seja, sem alteração do texto constitucional – como sendo um fenômeno de mutação constitucional.⁴²

Dentre as possíveis formas de mutação constitucional Luís Roberto Barroso aponta a possibilidade de mutação constitucional por via interpretativa:

A mutação constitucional por via de interpretação, por sua vez, consiste na mudança de sentido da norma, em contraste com entendimento preexistente. Como só existe norma interpretada, a mutação

⁴¹ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Op. cit. p. 90-91

⁴² MITIDIERO, Daniel Francisco. Curso de Direito Constitucional. Daniel Francisco Mitidiero, Luiz Guilherme Bittencourt Marinoni, Ingo Wolfgang Sarlet. 12. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023. p. 81.

constitucional ocorrerá quando se estiver diante da alteração de uma interpretação previamente dada. No caso da interpretação judicial, haverá mutação constitucional quando, por exemplo, o Supremo Tribunal Federal vier a atribuir a determinada norma constitucional sentido diverso do que fixara anteriormente, *seja pela mudança da realidade social ou por uma nova percepção do Direito*. O mesmo se passará em relação à interpretação administrativa, cuja alteração, inclusive, tem referência expressa na legislação positiva (destaques nossos) ⁴³.

O fenômeno de mutação constitucional, apesar de encontrar resistência por parte de certos juristas,⁴⁴ é reconhecido com ressalvas mais rígidas por alguns,⁴⁵ e com ressalvas mais contidas por juristas como Luís Roberto Barroso e Ingo Wolfgang Sarlet, Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero.

Dentre as interpretações e limitações que podem ser conferidas ao fenômeno de mutação constitucional mostra-se adequado o posicionamento exarado por Luís Roberto Barroso, Ingo Wolfgang Sarlet, Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero, no sentido de se admitir a possibilidade de alteração da norma constitucional pela via informal, desde que sejam respeitados limites objetivos.

Para Luís Roberto Barroso, estes limites são o respeito às “possibilidades semânticas do relato da norma, vale dizer, os sentidos possíveis do texto que está sendo interpretado ou afetado” e “a preservação dos princípios fundamentais que dão identidade àquela específica Constituição”.⁴⁶ Ingo Wolfgang Sarlet, Luiz Guilherme Marinoni e Daniel

⁴³ BARROSO, Luís Roberto. Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2013, p. 153

⁴⁴ Como, por exemplo, Virgílio Afonso da Silva, que sustenta que o termo mutação constitucional representa um conceito obscuro, sem definição adequada – e, na maioria das vezes, trataria de uma mudança jurisprudencial, e não mutação constitucional –, servindo de um “salvo-conduto” para se atribuir ao texto constitucional significado que não lhe poderia ser atribuído. In: SILVA, Virgílio Afonso da. Op. cit. p. 58-60.

⁴⁵ Como é o caso de J. J. Gomes Canotilho, que entende que o fenômeno de mutação é admissível “quando se reconduz a um problema normativo-endogenético, mas já não quando ela é resultado de uma evolução normativamente exogenética”, ressaltando ainda a impossibilidade de se instaurar uma “realidade constitucional inconstitucional”. In: CANOTILHO, J.J. Gomes. Direito constitucional e teoria da constituição. 7. ed. 20. reimpressão. Coimbra: Edições Almedina, 2003. p. 1229.

⁴⁶ BARROSO, Luís Roberto. Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 4ª. ed. São Paulo, Saraiva, 2013. p. 150.

Mitidiero manifestam posicionamento similar ao de Luís Roberto Barroso.⁴⁷

Vemos, novamente, a influência do pragmatismo jurídico na formação da doutrina jurídica moderna, especialmente no que concerne ao constitucionalismo moderno (denominado neoconstitucionalismo).

Percebe-se, portanto, que a alteração de norma infraconstitucional pode conferir uma nova interpretação e percepção do Direito, de modo a ocasionar o fenômeno de mutação constitucional. Em se tratando do Código de Processo Civil de 2015, a interpretação há de ser esta, pois o novo diploma processual promoveu alteração substancial no que deve ser compreendido como fundamentação adequada das decisões judiciais.

Tanto é que Luiz Fux, em conjunto com Bruno Bodart,⁴⁸ exara entendimento relacionando o art. 489, §1º, IV, CPC/15, com o mandamento constitucional:

Por força do mandamento constitucional, havendo diversos argumentos igualmente aptos, em tese, a dar supedâneo ao direito que a parte alega ter, o magistrado tem o dever de analisar cada um deles, sob pena de vício na fundamentação do julgado (...). É nesse contexto que deve ser compreendida a previsão do art. 489, § 1º, IV, do NCPC

Esta interpretação coaduna-se, inclusive, com a manifestação do Ministro Marco Aurélio que, na ocasião do julgamento do Tema 339/STF, afirmou:

Presidente, reporto-me ao voto proferido no caso antecedente e ressalto cumprir ao Judiciário emitir entendimento explícito sobre todas as causas de defesa, sobre todos os pedidos pela parte. O órgão julgante não está compelido a fazê-lo apenas quando o que articulado se mostre incompatível com o entendimento já adotado no pronunciamento judicial. Lembro-me de certa vez que me deparei, em nota de

⁴⁷ MITIDIERO, Daniel Francisco. Luiz Guilherme Marinoni, Ingo Wolfgang Sarlet. Op. cit. p. 130-133.

⁴⁸ FUX, Luiz; BODART, Bruno. Notas sobre o princípio da motivação e a uniformização da jurisprudência no novo Código de Processo Civil à luz da análise econômica do Direito. Revista de Processo, São Paulo, v. 269, p. 424-425, jul./2017.

rodapé de uma publicação do Código de Processo Civil, com um precedente que considero perigosíssimo. Segundo assentado, o juiz não é um perito e, portanto, não precisa se manifestar sobre todas as matérias de defesa vinculadas pela parte. Digo que o juiz é um perito na arte de proceder e na de julgar e que não existe prestação jurisdicional aperfeiçoada se não se examinarem, até para declarar a improcedência, todos os pontos enfocados pela parte. (destaques nossos) 49

Destarte, é nítido que o Direito evoluiu de modo a positivar a interpretação outrora conferida pelo Ministro Marco Aurélio, razão pela qual a interpretação acerca do dever de fundamentação das decisões judiciais, ainda aplicada pelo Supremo Tribunal Federal, mostra-se anacrônica, porque a tese foi proferida para época anterior à vigência do atual CPC e, portanto, afigura-se necessária a superação do Tema 339/STF, de modo a se adequar à interpretação atualmente conferida pela sociedade, representada pelo Poder Legislativo democraticamente eleito.

Esta hipótese, como já mencionado, pode ser enquadrada na forma de mutação constitucional pela via interpretativa, na medida em que a evolução do cenário social – refletido na alteração do diploma processual – representa uma evolução do conceito considerado socialmente admissível ao dever de fundamentação das decisões judiciais.

Não obstante, pode-se argumentar, ainda, que esta modificação promovida pela via legislativa, como definida por Luís Roberto Barroso,⁵⁰ caracterizaria hipótese própria de mutação constitucional, que demanda nova apreciação do Colendo Supremo Tribunal Federal:

Haverá mutação constitucional por via legislativa quando, por ato normativo primário, procurar-se modificar a interpretação que tenha sido dada a alguma norma constitucional. É possível conceber que, ensejando a referida norma mais de uma leitura possível, o legislador opte por uma delas, exercitando o papel que lhe é próprio, de realizar escolhas

⁴⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Repercussão Geral na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento 791.292 Pernambuco. Rel. Min. Gilmar Mendes. Agravante HSBC Bank Brasil S/A – Banco Múltiplo. Agravado Fernando Soares de Lima. Plenário, 23.06.2010. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=3849248&numeroProcesso=791292&classeProcesso=RE&numeroTema=339>. Acesso em 04 de julho de 2023.

⁵⁰ BARROSO, Luís Roberto. Op. cit. 2020. p. 146-147

políticas. A mutação terá lugar se, vigendo um determinado entendimento, a lei vier a alterá-lo. Suponha-se, por exemplo, que o § 3o do art. 226 da Constituição – que reconhece a união estável entre homem e mulher como entidade familiar – viesse a ser interpretado no sentido de considerar vedada a união estável entre pessoas do mesmo sexo. Se a lei ordinária vier a disciplinar esta última possibilidade, chancelando as uniões homoafetivas, terá modificado o sentido que se vinha dando à norma constitucional. Como intuitivo, essa lei estará sujeita a controle de constitucionalidade, no qual se irá determinar se esta era uma interpretação possível e legítima. A última palavra sobre a validade ou não de uma mutação constitucional será sempre do Supremo Tribunal Federal. (destaques nossos)

Ingo Wolfgang Sarlet, Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero, de igual modo, reconhecem a possibilidade de mutação constitucional ocasionada pela alteração de legislação infraconstitucional, desde que esta alteração não importe alteração do texto constitucional, e a nova interpretação seja recepcionada pelo Poder Judiciário.⁵¹ Estes juristas, entretanto, ressaltam o caráter controvertido dos limites da mutação constitucional pela via infraconstitucional.

Não bastasse, cumpre ressaltar, ainda, que com a aplicação do método de interpretação teleológica do texto Constitucional chegamos à mesma conclusão até aqui apresentada. Como indicado por Paulo Roberto de Figueiredo Dantas, a exigência de fundamentação das decisões judiciais decorre, de forma direta, da garantia fundamental do devido processo legal e representa, ainda, uma decorrência lógica da existência do Estado Democrático de Direito, na medida em que é a efetiva e adequada fundamentação das decisões judiciais que permite o controle da atuação do Poder Judiciário, de modo a coibir atuações arbitrárias e abusivas.⁵²

Alexandre Freitas Câmara, de forma mais específica, relaciona o dever de fundamentação das decisões judiciais ao corolário do contraditório – compreendido como contraditório substancial –, pois “só se poderá saber, no caso concreto, se os argumentos da parte foram levados

⁵¹ MITIDIERO, Daniel Francisco. Luiz Guilherme Marinoni. Ingo Wolfgang Sarlet. Op. cit. p. 129.

⁵² DANTAS, Paulo Roberto de Figueiredo. Op. cit. p. 44-45

em consideração na decisão judicial – e, portanto, se o contraditório substancial foi observado – pela leitura dos fundamentos da decisão”⁵³.

No mesmo sentido é a posição de Teresa Arruda Alvim,⁵⁴ ao apontar a relação intrínseca que o dever de fundamentação das decisões judiciais possui com o Estado Democrático de Direito, ressaltando o seu papel de conferir controlabilidade à atividade jurisdicional.

É de se ressaltar, ainda, que, de acordo com a processualista mencionada, o dever de fundamentação das decisões judiciais se presta a garantir não só o controle endoprocessual da atividade do Poder Judiciário, sendo elemento essencial para efetivação do controle extraprocessual, exercido de forma generalizada:

A concepção de *controlabilidade* das sentenças não se restringe “ao quadro das impugnações previstas nas leis do processo. Não é apenas o controle *endoprocessual* que se precisa assegurar: visa-se, ainda, e sobretudo, a tornar possível um controle ‘generalizado’ e ‘difuso’ sobre o modo como o Estado administra a justiça”.

A obrigatoriedade e a publicidade de motivação é que permitem o exercício eficaz do controle extraprocessual.⁵⁵

Em vista disto, considerando a necessidade de fundamentação das decisões judiciais, como decorrência lógica do princípio do devido processo legal – com relação específica ao direito ao contraditório substancial –, e inerente ao próprio Estado Democrático de Direito – sendo indispensável para garantir a eficácia de todos os outros direitos –, é inegável que a interpretação do disposto no art. 93, IX, deve se dar à luz da finalidade pretendida pelo Poder Constituinte Originário que, como indicado, é a possibilidade de permitir o efetivo controle – endo e extraprocessual – das decisões judiciais e impedir julgamentos arbitrários.

⁵³ CÂMARA, Alexandre Freitas. O novo processo civil brasileiro. 8. ed. Barueri: Atlas, 2022. p. 285

⁵⁴ ALVIM, Teresa Arruda. Embargos de declaração: como se motiva uma decisão judicial? 5. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. p. 214

⁵⁵ ARRUDA ALVIM, Teresa. Nulidades do processo e da sentença. 11ª. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 357. No mesmo sentido, Alexandre Freitas Câmara sustenta que o dever de fundamentação das decisões judiciais é “manifestação específica de um mais geral ‘princípio de controlabilidade’”, voltado não só para o controle das decisões judiciais pelo próprio Poder Judiciário, mas, também, para o “controle difuso, exercido por toda a sociedade”. Em CÂMARA, Alexandre Freitas. Manual de Direito Processual Civil. 1ª. ed. Barueri: Atlas, 2022. p. 60-61

Logo, seja aplicando-se a visão da filosofia do pragmatismo jurídico – reconhecendo-se a admissibilidade e legitimidade do fenômeno da mutação constitucional – e empregando a premissa de evolução de conceitos jurídicos preconizada por esta corrente filosófica, nos termos expostos até o presente momento, ou escorando-se em técnicas clássicas de interpretação constitucional, conjugando-se a interpretação teleológica da norma Constitucional com a possibilidade de conferir ao próprio texto Constitucional uma interpretação conforme a finalidade pretendida pelo sistema constitucional como um todo, demonstra-se necessário o reconhecimento da evolução social e da evolução de compreensão do Direito, de modo a adequar a jurisprudência da Corte Suprema ao que a sociedade moderna define como decisão judicial fundamentada.

É de se ponderar, entretanto, as possíveis consequências que podem ser antecipadas caso seja reconhecida a alteração da interpretação acerca do dever de fundamentação das decisões judiciais – enquanto uma garantia fundamental, inserida no art. 93, IX, da CF/88 – fixada pelo Supremo Tribunal Federal.

De um lado, vislumbra-se a existência de uma clara ideologia por trás da manutenção deste precedente vinculante, que pode ser delineada da seguinte forma: é de conhecimento notório a existência de um super congestionamento do Poder Judiciário⁵⁶. Nesse cenário, exigir-se que o magistrado enfrente todos os argumentos deduzidos pela parte – que, em tese, possuem o condão de alterar o entendimento do julgador (art. 489, §1º, IV, do CPC/15) – representaria um evidente aumento da carga de trabalho dos juízes, o que demandará o uso de mais tempo para prolação de decisões e, por consequência, poderá ensejar morosidade judiciária.

Em contrapartida, temos que a manutenção de um precedente que confere legitimidade aos magistrados para proferirem decisões que, em verdade, são carentes de adequada fundamentação – não representando adequado enfrentamento das questões suscitadas pelas partes e, tampouco, justificando as razões pelas quais está se conferindo determinada conclusão a um caso concreto, sob o pretexto de “fundamentação sucinta” – acarreta um prejuízo ao direito fundamental do efetivo acesso à justiça (compreendendo a prestação de uma tutela jurisdicional efetiva àquele que possui o direito), estampado no art. 5º, XXXV, da CF/88.

⁵⁶ De acordo com o relatório “Justiça em Números” de 2022 – relativo ao exercício de 2021 –, do Conselho Nacional de Justiça, o Poder Judiciário finalizou o ano com 77.338.174 (mais de setenta e sete milhões) processos pendentes de julgamento definitivo. Disponível em: https://paineis.cnj.jus.br/QuAJAXZfc/pendoc.htm?document=qvw_1%2FPainelCnj.qvw&host=QV%20neodimio03&anonymous=true&sheet=shResumoDespFT Acesso em 4 de julho de 2023.

Há, assim, um conflito principiológico que deve ser dirimido para que se possa proceder à delimitação do conceito de adequada fundamentação das decisões judiciais, entre a duração razoável do processo (em favor da manutenção do Tema 339/STF) e o efetivo acesso à justiça (em favor da alteração da Tese fixada pelo Supremo Tribunal Federal).

Ainda que se possa argumentar que a duração exacerbada de um processo impactará a efetiva prestação de tutela jurisdicional – o que, de fato, impactará –, é de se ressaltar que os diplomas processuais possuem instrumentos aptos a mitigar os danos inerentes ao decurso do tempo (no âmbito do processo civil, há a possibilidade de concessão de tutelas provisórias). Porém, de outro lado, a possibilidade de se reconhecer a validade de decisões inadequadamente fundamentadas pode impactar sobremaneira a própria prestação definitiva da tutela jurisdicional.

Nesta toada, entendemos que, neste conflito principiológico, deve prevalecer o direito fundamental ao acesso à justiça – com a prestação de tutela jurisdicional efetiva, ainda que isto possa impactar – em certa medida – a duração razoável do processo e representar o aumento do volume de trabalho do Poder Judiciário.

E, a fim de se justificar a viabilidade do quanto proposto até o momento, é de se ressaltar que, na sistemática processual brasileira, é amplamente reconhecida a possibilidade de revisão e superação de precedentes vinculantes. Neste sentido, afirma Humberto Theodoro Júnior que “a jurisprudência dominante, mesmo quando sumulada, não se torna imutável”⁵⁷.

A possibilidade de superação de precedentes encontra respaldo, inclusive, na doutrina estrangeira – de países que operam sobre o sistema da *common law* e, portanto, estão há muito mais tempo inseridos em uma cultura de respeito e vinculação aos precedentes –, especialmente na obra de Benjamin N. Cardozo, que reconhece a necessidade de se relaxar a regra de adesão aos precedentes, especialmente quando “uma norma, após ter sido devidamente testada pela experiência, revela-se incompatível com o senso de justiça ou com o bem-estar social”⁵⁸.

Vale dizer, a norma processual vigente permite, de forma clara, a superação de precedentes vinculantes, através da técnica denominada

⁵⁷ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil. Volume 3. 52. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 1200.

⁵⁸ CARDOZO, Benjamin N. A natureza do processo judicial: palestras proferidas na Universidade de Yale. Tradução Silvana Vieira. Revisão técnica e da tradução Álvaro de Vita. São Paulo: Martins Fontes, 2004. p. 111.

overruling, que, nas palavras de Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira é definida como sendo a “técnica através da qual um precedente perde a sua força vinculante e é substituído (*overruled*) por outro precedente”⁵⁹. Esta superação pode ser expressa (quando há reconhecimento - expresso pelo Tribunal competente - da necessidade de superação do precedente e, posteriormente, a fixação de um novo entendimento), ou implícita – ressaltando-se que, no ordenamento nacional, não é admitida a superação tácita de precedentes vinculantes (art. 927, §4º, CPC).

O Código de Processo Civil de 2015, no entanto, em seu artigo 927, §§ 2º a 4º, estabelece a necessidade de fundamentação para superação do precedente (§4º), e prevê a possibilidade de realização de audiências públicas (§2º) e possibilidade de modulação dos efeitos da decisão (§3º) como forma de proteger a segurança jurídica dos jurisdicionados.

Quanto à fundamentação necessária para superação do precedente, Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira afirmam que:

[...] a decisão que implicar *overruling* exige como pressuposto uma carga de motivação maior, que traga argumentos até então não suscitados e a justificação complementar da necessidade de superação do precedente.

[...]

Embora possam existir outros motivos, Celso de Albuquerque Silva bem sintetiza as hipóteses mais comuns de superação do precedente: (i) *quando o precedente está obsoleto e desfigurado*; (ii) *quando é absolutamente injusto e/ou incorreto*; (iii) *quando se revelar inexecutável na prática*. Para Melvin Eisenberg, o *overruling* deve ocorrer quando: a) *o precedente não mais corresponde aos padrões de congruência social e consistência sistêmica* e b) *as normas jurídicas que sustentam a estabilidade, tais como a isonomia e a segurança jurídica, mais*

⁵⁹ DIDIER JR., Fredie; Paula Sarno Braga; Rafael Alexandria de Oliveira. Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada, processo estrutural e tutela provisória. 16ª. ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2021. p. 623

fundamentam a sua revogação do que a sua preservação. (destaques nossos)⁶⁰

Seguro dizer, portanto, que para a superação de um precedente deve haver motivo justificável para a alteração de entendimento do Tribunal, com a devida e suficiente fundamentação para demonstrar a sua necessidade, além da expressa revogação do precedente anterior.

E o que se demonstrou, ainda que em linhas sumárias, é, justamente, a existência de motivo justificável para a alteração do entendimento firmado pelo Pretório Excelso – através do Tema 339/STF –, diante do avanço proporcionado pelo Código de Processo Civil de 2015.

CONCLUSÃO

A Constituição Federal de 1988 inseriu na esfera de garantias fundamentais o dever de fundamentação das decisões judiciais (art. 93, IX). Entretanto, como indicado ao longo deste trabalho, a definição do conceito de fundamentação das decisões judiciais – e, portanto, a delimitação do alcance dessa garantia fundamental – não foi realizada pelo Poder Constituinte originário, deixando-se este encargo para a doutrina, jurisprudência e para o legislador infraconstitucional.

Nesse cenário, o Supremo Tribunal Federal, assumindo a posição delegada pelo Constituinte – pela inserção de norma de textura aberta no texto da Carta Magna –, sedimentou jurisprudência, posteriormente confirmada em 2010, no Tema 339/STF, de caráter vinculante, no sentido de que a garantia fundamental da fundamentação das decisões judiciais não demandaria a análise pormenorizada dos argumentos e provas apresentados pelas partes no curso do processo.

Entretanto, com a superveniência do Código de Processo Civil de 2015, inseriu-se no ordenamento jurídico nacional uma série de novos requisitos para – ao menos no âmbito processual civil – aferir se as decisões são adequadamente fundamentadas. Dentre estes requisitos está o dever de enfrentamento de todos os argumentos apresentados pelas partes capazes de, ao menos em tese, infirmar a interpretação do julgador.

Ou seja, instituiu-se uma situação de contradição entre o que se considera fundamentação adequada na esfera infraconstitucional (CPC/15)

⁶⁰ Op. Cit, p. 626

e na esfera constitucional (Tema 339/STF, que interpreta o art. 93, IX, da CF/88).

Para superar este cenário de incompatibilidade lógica entre as duas interpretações, entendemos que a solução adequada encontra fundamento nos preceitos da filosofia do pragmatismo legal, especialmente no que concerne à possibilidade de evolução de conceitos jurídicos.

O pragmatismo legal é recepcionado – de forma significativa – pela teoria do constitucionalismo moderno, especialmente em seu ramo denominado neoconstitucionalismo.

Com fundamento, então, nas teorias do pragmatismo filosófico e do neoconstitucionalismo, reforçamos que a superveniência do Código de Processo Civil de 2015 caracteriza evidente hipótese de mutação constitucional. Ou seja, de alteração do alcance interpretativo da norma constitucional sem a sua alteração textual.

Assim, é necessário reconhecer que a interpretação conferida ao art. 93, IX, da CF/88, reproduzida no Tema 339/STF encontra-se anacrônica e representa um grave prejuízo ao direito fundamental à prestação de tutela jurisdicional efetiva, havendo justificativa razoável para a superação deste precedente.

Torna-se necessário, portanto, que o Supremo Tribunal Federal – utilizando dos meios processuais adequados à superação de precedentes – revise a Tese firmada na ocasião de julgamento do Tema 339/STF, conferindo-se interpretação ao texto constitucional que se adeque à evolução social, refletida na definição de requisitos formais para aferir a adequação da fundamentação das decisões judiciais, exposta no art. 489, §1º, IV, do CPC/15.

REFERÊNCIAS

ARRUDA ALVIM, Teresa. **Embargos de declaração: como se motiva uma decisão judicial?** 5ª. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

ARRUDA ALVIM, Teresa. **Nulidades do processo e da sentença.** 11ª. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

BARROSO, Luís Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira**. 4ª ed. Ampl. e atual. Rio de Janeiro, Renovar, 2000.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Repercussão Geral na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento 791.292 Pernambuco. Rel. Min. Gilmar Mendes. Agravante HSBC Bank Brasil S/A – Banco Múltiplo. Agravado Fernando Soares de Lima. Plenário, 23.06.2010. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=3849248&numeroProcesso=791292&classeProcesso=RE&numeroTema=339>. Acesso em 04 de julho de 2023.

CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7ª. ed. 20ª. reimpressão. Coimbra: Edições Almedina, 2003.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Manual de Direito Processual Civil**. 1ª. ed. Barueri: Atlas, 2022.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. 8ª. ed. Barueri: Atlas, 2022.

CAMARGO, Margarida Maria Lacombe. **O pragmatismo no Supremo Tribunal Federal Brasileiro**. In BINENBOJM, Gustavo; NETO, Claudio Pereira de Souza; SARMENTO, Daniel. Vinte anos da Constituição Federal de 1988. Rio de Janeiro, Ed. Lumen Juris, 2009.

CARDOZO, Benjamin N. **A natureza do processo judicial: palestras proferidas na Universidade de Yale**. Tradução Silvana Vieira. Revisão técnica e da tradução Álvaro de Vita. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

DANTAS, Paulo Roberto de Figueiredo. **Direito processual constitucional**. 8ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. E-book.

DEWEY, John. **A valoração nas ciências humanas**. Organização, tradução e notas de Marcus Vinicius da Cunha, Ana Raquel Lucato Cianflone, Erika Natacha Fernandes de Andrade. Campinas, 2009.

DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório,**

decisão, precedente, coisa julgada, processo estrutural e tutela provisória. 16^a. ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2021.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do novo processo civil.** Cândido Rangel Dinamarco, Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2017

FUX, Luiz; BODART, Bruno. **Notas sobre o princípio da motivação e a uniformização da jurisprudência no novo Código de Processo Civil à luz da análise econômica do Direito.** Revista de Processo, São Paulo, vol. 269, p. 424-425, jul./2017.

GABRIEL, Anderson de Paiva. **O Pragmatismo como Paradigma Jurisdicional Contemporâneo.** In Temas de Análise Econômica do Direito Processual. Coordenação Luiz Fux, Rodrigo Fux, Rafael Gaia Pepe. 1^a edição. Rio de Janeiro, Mundo Jurídico, 2019.

GIACOMUZZI, José Guilherme. **As raízes do realismo americano; breve esboço acerca de dicotomias, ideologia, e pureza no Direito dos USA.** Revista de Direito Administrativo, nº 239.

HAACK, Susan. **Perspectivas pragmatistas da filosofia do direito.** Organização: Adriano N. de Brito e Vicente Barretto. Tradução: André de Godoy Vieira e Nélio Schneider. São Leopoldo: Ed, UNISINOS, 2015.

HOLMES, Oliver Wendell. **The Common Law.** With a new introduction by Sheldon M. Novick (Scholar in Residence, Vermont Law School). Dover Publications Inc., New York, 1991.

IBRI, Ivo Assad. **Kósmos Noétós: a arquitetura metafísica de Charles S. Peirce.** São Paulo, Perspectiva, 1992.

JAMES, William. **Pragmatismo e outros ensaios.** Traduzido por Jorge Caetano da Silva. Rio de Janeiro, Editora Lidaador, 1967.

NÓBREGA, Flavianne Fernanda Bitencourt. **Um método para a investigação das consequências. A lógica pragmática da abdução de C. S. Peirce aplicada ao Direito.** Ed. Ideia, João Pessoa, 2013.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Curso de processo civil: teoria do processo civil, volume 1.** Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart, Daniel Mitidiero. 7. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**. 5ª ed. Ver., atual. e ampl. São Paulo, Thomson Reuters Brasil, 2016.

MARINONI, Luiz Guilherme. **A ética dos precedentes**. 4ª edição. Revista, atualizada e ampliada. São Paulo, Thomson Reuters, 2019.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

MITIDIERO, Daniel Francisco. **Curso de Direito Constitucional**. Daniel Francisco Mitidiero, Luiz Guilherme Bittencourt Marinoni, Ingo Wolfgang Sarlet. 12ª. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023.

MORRIS, Charles W. **Fundamentos da teoria dos signos**. Tradução: Paulo Alcoforado e Milton José Pinto. São Paulo, Ed. Da Universidade de São Paulo, 1976.

PEIRCE, Charles Sanders. **The Essential Peirce, Volume I (1867-1893)**. Edited by Nathan Houser and Christian Kloesel. Bloomington, Indiana University Press, 1992.

PEIRCE, Charles Sanders. **Semiótica e Filosofia: textos escolhidos de Charles Sanders Peirce**. Introdução, seleção e tradução de Octanny Silveira da Mota e Leonidas Hegenberg. São Paulo, Editora Cultrix, 1972.

REGO, George Browne. **O pragmatismo como alternativa à legalidade positivista: o método jurídico-pragmático de Benjamin Nathan Cardoso**. Em Revista Duc In Altum Caderno de Direito, vol. 1, nº 1, jul-dez. 2009.

SHOOK, Jonh. **The Pragmatism Cybrary**:
http://www.pragmatism.org/research/metaphysical_club.htm Acesso em 04 de julho de 2023.

SILVA, Virgílio Afonso da. **Direito Constitucional Brasileiro**. 1ª. ed. 2. reimpressão. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2021.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**, volume 3. 52ª. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.