



**PUC
GOIÁS**



PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS
ESCOLA DE DIREITO E RELAÇÕES INTERNACIONAIS
NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA
COORDENAÇÃO ADJUNTA DE TRABALHO DE CURSO
ARTIGO CIENTÍFICO

**O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES
JUDICIAIS**

ORIENTANDA: THALINE ALMEIDA BENTLEY WANDERLEY

ORIENTADORA: PROFA. DRA. MARIA CRISTINA VIDOTTE B. TARREGA

GOIÂNIA-GO
2021

THALINE ALMEIDA BENTLEY WANDERLEY

**O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES
JUDICIAIS**

Artigo Científico apresentado à disciplina Trabalho de Curso II, da Escola de Direito e Relações Internacionais, Curso de Direito, da Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUCGOIÁS).

Profa. Orientadora: Dra. Maria Cristina Vidotte B. Tarrega

GOIÂNIA-GO
2021

THALINE ALMEIDA BENTLEY WANDERLEY

**O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES
JUDICIAIS**

Data de Defesa: ____ de _____ de _____

BANCA EXAMINADORA

Orientadora Profa. Dra. Maria Cristina Vidotte B. Tarrega

Nota

Examinador Convidado: Prof. Me. José Carlos de Oliveira

Nota

Dedicatória

Dedico este trabalho, minha carreira e minha vida a aquele que me amou primeiro e por mim se sacrificou em uma cruz, Jesus Cristo de Nazaré.

“Porque dele, e por meio dele, e para ele são todas as coisas. A ele, pois, a glória eternamente. Amém!” Romanos 11:36

Agradecimentos

Agradeço a Deus que me sustentou, inspirou e me deu a capacidade necessária para concluir o tão sonhado curso de Direito.

Agradeço ao meu eterno namorado, Thiago Wanderley, por ter acreditado em mim, até quando eu mesma desacreditava. Completaremos em agosto deste ano 20 anos juntos e não me arrependo de minha escolha. Te amo e agradeço por sempre me incentivar. Me alegro em saber que começamos juntos esta jornada e juntos a terminaremos. Estou ansiosa pelo que Deus tem preparado para nós a seguir...

Agradeço aos meus lindíssimos filhos, Esther e Guilherme, por terem compreendido a mamãe nos momentos de ansiedade, sido conforto nas provas que vieram e por depositar em mim olhares de admiração. Vocês alegam a minha vida, tenho certeza que sou a mamãe mais feliz e orgulhosa do mundo. Amo vocês, Meus Pequenos!

Agradeço aos meus pais, Danilo e Rose, minha irmã, Thatiane, meus sobrinhos, Theodoro, Beatriz e Vicente e aos meus familiares, por terem compreendido a minha distância, por terem orado por mim e me amado incondicionalmente. Divido essa vitória com cada um de vocês e carrego uma certeza: não poderia ter nascido em uma família melhor. Amo vocês!

Por fim, agradeço aos meus amigos e aos meus professores que adquiri ao longo dos anos, obrigada pelo carinho, pela ajuda, pela compreensão e pelas palavras de incentivo e de ensino, digo que vocês fizeram a diferença na minha vida.

O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS

Thaline Almeida Bentley Wanderley¹

RESUMO

Este artigo traz como tema central o princípio fundamental das decisões judiciais, previsto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Tal princípio trata-se de norma cogente no ordenamento jurídico e por desempenhar um papel de ordem pública, seu descumprimento possui o condão de tornar nula uma decisão sem fundamentação, sendo assim, cabe as autoridades competentes: magistrados, desembargadores e senhores ministros, ao emitir suas decisões, fazer constar cada um dos elementos essenciais, previstos no artigo 489, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil. O princípio constitucional da fundamentação das Decisões Judiciais além de dar esclarecer as partes o porquê da decisão tomada pelo órgão competente, possui a prerrogativa de propiciar a fundamentação do recurso manejado pela parte sucumbente, tendo em vista que o recurso se dará contrapondo a fundamentação da própria decisão, sendo assim, denota-se seu caráter fundamental, para a manutenção do Estado Democrático de Direito

Palavras-chave: Constituição Federal. Princípios Constitucionais. Estado Democrático de Direito. Decisão nula. Recurso.

¹ Acadêmica do Curso de Direito da Pontifícia Universidade Católica de Goiás, e-mail: thaline.bentley@outlook.com

INTRODUÇÃO

Nos últimos três anos a mídia expôs em suas manchetes agentes do poder judiciário, sucumbentes aos clamores públicos, esboçando condutas parciais, repreensíveis e tirânicas. Como se não bastasse confabular contra indivíduos via rede social, o desrespeito as normas processuais, materiais e constitucionais é evidente até para a grande parcela da população ignorante.

O terceiro poder criado para defender os direitos do cidadão, de forma a promover a justiça e resolver os conflitos através da investigação, apuração, julgamento e punição; não cabe ao ele descumprir o próprio direito.

O presente artigo, tem por escopo aprofundar o entendimento acerca de um dos fatores que ensejam críticas ao Judiciário, digo, a falta de decisões judiciais com fundamentação, sendo que os fatores que contribuem para o agravamento dessa situação, como: a excessiva judicialização, quantidades insuficientes de magistrados e servidores, além de advogados despreparados e despudorados, também serão abordados.

O princípio constitucional da fundamentação das decisões judiciais, encontra-se narrado no art. 93, IX, da Constituição Federal e detalhado no art. 489, do Código de Processo Civil e por tratar-se de norma definidora de direito e garantia fundamental, aborda matéria de ordem pública, por conseguinte, seu uso é de natureza cogente e seu descumprimento torna as decisões judiciais nulas.

Pretende-se, demonstrar a indeclinável necessidade de fundamentar as decisões judiciais, pois importa ao garantismo da via recursal para os sujeitos do processo; para a consolidação do devido processo legal, do contraditório, da ampla defesa, da publicidade e consolidação da dignidade da pessoa humana; e por fim, a manutenção do Estado Democrático de Direito.

Deste feito, almeja-se lembrar a todos os manejadores do direito que para se alcançar uma adequada composição dos conflitos de interesses, deve-se observar e seguir as regras instituídas no nosso sistema legal em vigor, com o intuito de se obter o verdadeiro sentido da palavra justiça.

1 A CONSTITUIÇÃO FEDERAL E O PRINCÍPIO DA FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS

1.1 O ANSEIO DO CONSTITUINTE

Em 22 de setembro de 1988 a Constituição da República Federativa do Brasil (CF), foi aprovada pela Assembleia Nacional Constituinte e posteriormente em 5 de outubro, do mesmo ano, foi promulgada.

Tal advento só foi concebível, por meio da Emenda Constitucional nº 26, à Constituição de 1969, que declarava em seus artigos:

Art. 1º Os Membros da Câmara dos Deputados e do Senado Federal reunir-se-ão unicamente em Assembleia Nacional Constituinte, livre e soberana, no dia 1º de fevereiro de 1987, na sede do Congresso Nacional.

Art. 2º O Presidente do Supremo Tribunal Federal instalará a Assembleia Nacional Constituinte e dirigirá a sessão de eleição do seu Presidente. (BRASIL, 1985)

“A Constituinte, que então se dissolveu, havia sido composta por 487 deputados e 69 senadores e foi a quinta da história brasileira”. O presidente da Constituinte, o deputado Ulysses Guimarães, em cerimônia de promulgação da carta, chamo-a, de Constituição Cidadã, pois foi contemplada com a participação popular, no período de redemocratização do país, após o desenlace da ditadura militar (MENK, 2008, p. 19).

Criada com o intuito

de superar o regime autoritário intimamente associado à Carta Constitucional então vigente. Resgatar as liberdades públicas significava, naqueles dias, rescrever o ‘contrato social’ da sociedade brasileira (MENK, 2008, p. 21)

Ulysses Guimarães (1987) em se discurso extravasou as ânsias vividas por cada um dos brasileiros, propondo “vencer as injustiças sem violar a liberdade”:

O Brasil não cabe mais nos limites históricos que os exploradores sempre querem impor. Nosso povo cresceu, assumiu o seu destino, juntou-se em multidões, reclamou a restauração democrática, a justiça social e a dignidade do Estado.

Estamos aqui para dar a essa vontade indomável o sacramento da lei. A Constituição deve ser – e será- o instrumento jurídico para o exercício

da liberdade e da plena realização do homem brasileiro. (...)

Do homem, acossado pela miséria, que cumpre extinguir, e com toda a sua potencialidade interior, que deve receber o estímulo da sociedade. (GUIMARÃES, 1987)

Já o ministro presidente do Supremo Tribunal Federal, à época, o ministro José Carlos Moreira Alves, ao discursar na sessão de instalação da Assembleia Nacional Constituinte, lembrou a instrução feita por Karl Loewenstein, jurista alemão do início do século XX, segundo o qual:

A massa do povo é suficientemente lúcida para reclamar um mínimo de justiça social e de segurança econômica. Porém, nem a mais perfeita Constituição está em situação de satisfazer essas aspirações, por mais pretencioso que possa ser o catálogo dos direitos fundamentais econômicos e sociais. A Constituição não pode solver o abismo entre a pobreza e a riqueza, não pode trazer comida, nem casa, nem roupa, nem educação, nem descanso, ou seja, as necessidades essenciais da vida. (ALVES, 2016)

De tal maneira, cabia ao legislador, consoante Moreira Alves (*loc. cit.*) afastar a “ideia ingênua – que a esperança reacende todas as vezes em que se redige nova Constituição – de que a Lei Fundamental, se convenientemente elaborada, será remédio de todos os males, a solução de todos os problemas.”. Devia ser ela então sensata e equilibrada, como todo instrumento jurídico de organização da sociedade deva ser. O jurista italiano, Biscaretti di Ruffia, ao tratar sobre a extensão do conteúdo constitucional, adverte que:

Na realidade, a melhor solução parece estar no meio, uma vez que, se, por um lado, o excessivo laconismo de uma constituição pode permitir ao legislador ordinário mudar-lhe sensivelmente, na prática, o conteúdo por intermédio de suas normas de aplicação, por outro, a prolixidade excessiva diminui seu prestígio, porque requer demasiadas e frequentes revisões. (*apud* ALVES, 2016)

Narram os anais da Assembleia Constituintes cada uma das pretensões vindicadas pelos constituintes. Oportunidades de empregos, aumento dos salários, reformas agrária, tributária e política, assistência médica e educacional adequada, liberdade de expressão e de imprensa, combate a corrupção, as desigualdades sociais e a má distribuição de renda, a intolerância ao racismo, o preconceito, a desnutrição e a falta de saneamento básico, vivida miseravelmente por grande parcela da população brasileira.

Condizente com o mito da caverna (WEIGERT, 2011), equiparavam-se os constituintes à aqueles que se desvencilharam das amarras que os atavam

a caverna. Antes, viviam no Mundo Sensível, manipulados por um regime ditatorial, submissos a vontade de quem detinha o poder e agora, em um mundo iluminado, descortinado, o Mundo das Ideias, vislumbravam a essência das coisas, os conceitos e lançavam seu próprio olhar para as reais necessidades do povo brasileiro.

Infere-se que, muitas ânsias debatidas em plenário não condiziam e nem fariam parte do texto constitucional, mas expunha a gana de corrigir, o que incorrigível seria em palavras sem mudanças de atitudes. Pois inferiu Platão, (*apud* PORFÍRIO, 2019) que “Boas pessoas não precisam de leis para obrigá-las a agir responsabilmente, enquanto as pessoas ruins encontrarão um modo de contornar as leis”.

Por fim, em decorrência da universalidade de vontades legislativas, a multiplicidade de temas com ideais tão divergentes e estando os constituintes, créditos que tais temas deveriam compor o texto constitucional, criou-se uma Constituição Federal ampla, prolixa, rígida, dirigente e nada sensata, todavia nesse contexto, o princípio da fundamentação das Decisões Judiciais foi concebido.

1.2 O CONCEITO DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

Constituição Federal de 1988, incluiu em seu rol normativo princípios, garantias e regras, cabendo aos princípios constitucionais a base sob a qual cada um dos regramentos infraconstitucionais deveria estar pautado.

O verbete corolário inserido por Celso Antônio Bandeira de Mello no Direito administrativo (2000, p. 748) acerca da violação de um princípio, ditou os rumos do Direito brasileiro, que dizia:

Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra. (MELLO, 2000, p. 748)

Restou-se assim, sacramentada o preciosismo e a inafastabilidade dos princípios, estando por muitas vezes, o Judiciário Brasileiro, a preferir um deles em detrimento de norma expressa.

Quanto a sua classificação, Gomes Canotilho (*apud* CARVALHO, 1992), eminente autor português, classificou-os em: a) princípios jurídicos fundamentais, b) princípios políticos constitucionais conformadores, c) princípios constitucionais impositivos e d) princípios-garantia. Senão vejamos o conteúdo de cada modalidade.

a) Princípios Jurídicos fundamentais:

são os princípios historicamente objetivados e progressivamente introduzidos na consciência jurídica geral e que encontram uma recepção expressa ou implícita no texto constitucional. Pertencem a ordem jurídica positiva e constituem um importante fundamento para a interpretação, integração, conhecimento e aplicação do direito positivo (CARVALHO, 1992, p.57)

São exemplos: princípio da publicidade dos atos jurídicos (art. 5º, LX e 37, *caput*), princípio da proporcionalidade (implícito na Constituição Federal, mas expressamente posto no art. 2º da Lei nº 9.784/1999) e princípio do devido processo legal (art. 5º, LIV);

b) Princípios políticos constitucionais conformadores: São “normas ou princípios constitucionais que explicitam as valorações políticas fundamentais do legislador constituinte” (...) “São o cerne de uma Constituição política” (*loc. cit*). São exemplos: o princípio federativo, o republicano e do Estado de Direito (art. 1º, *caput* e parágrafo único, da CF);

c) Princípios constitucionais impositivos: São “todos os princípios que, no âmbito da Constituição dirigente impõem aos órgãos do Estado, sobretudo ao legislador, a realização de fins e a execução de tarefas” (...) “Traçam, sobre tudo para o legislador, linhas retrizes da sua atividade política e legislativa”. (*loc. cit*). São exemplos: princípio da livre organização social, da solidariedade e da erradicação da pobreza (art. 3º, I e III, da CF);

d) Princípios-garantia: São os “princípios que visam instituir directa e imediatamente uma garantia dos cidadãos. É-lhes atribuída uma densidade de autêntica norma jurídica e uma força determinante, positiva e negativa” (*loc. cit*).

São exemplos: princípio do juiz natural (art. 5º LIII c/c XXXVII, da CF), princípio da legalidade penal (art. 5º, XXXIX, da CF) e o princípio ensejador deste presente artigo, o princípio da motivação das decisões judiciais (art. 93, IX, da CF).

Tendo em vista que toda norma - regras e princípios - pretendem atuar sobre a realidade, podemos afirmar que as mesmas visam produzir algum efeito jurídico, destarte, seu descumprimento é passível de sanção judicial. Atualmente, já não é controvertida a tese de que tanto, os princípios quantos as regras, são dotados de eficácia jurídica.

Quanto a eficácia jurídica dos princípios constitucionais, Barroso (2018, p. 357), em Curso de Direito Constitucional Contemporâneo, nos orienta que os:

Princípios constitucionais incidem sobre o mundo jurídico e sobre a realidade fática de diferentes maneiras. Por vezes, o princípio será fundamento direto de uma decisão. De outras vezes, sua incidência será indireta, condicionando a interpretação de determinada regra ou paralisando sua eficácia. (BARROSO, 2018, p.357)

Classificando-os em três, são eles os de: a) eficácia direta, b) eficácia interpretativa e c) eficácia negativa. Segue breve análise destas modalidades:

a) Eficácia direta: “o princípio incide sobre a realidade à semelhança de uma regra, pelo enquadramento do fato relevante na proposição jurídica nele contida” (BARROSO, 2018, p. 358);

b) Eficácia interpretativa: “consiste em que o sentido e alcance das normas jurídicas em geral devem ser fixados tendo em conta os valores e fins abrigados nos princípios constitucionais” (*loc. cit*), neste caso, o princípio indicaria a direção para a atividade do intérprete;

c) Eficácia negativa: “implica a paralisação de qualquer norma ou ato jurídico que esteja em contrariedade com o princípio constitucional em questão.” (*loc. cit*).

Após as devidas classificações se faz imperioso ressaltar que não há entre os princípios constitucionais uma hierarquia normativa. Sua divisão se dá apenas para fins pedagógicos, pois todos os princípios de alguma forma encontram-se interligados e em alguns casos interdependentes. Neste mesmo

diapásão, Barroso (2018, p. 359) nos orienta quanto a distinção de regras e princípios:

Relembre-se que entre regras e princípios constitucionais não há hierarquia jurídica, como decorrência do princípio instrumental da unidade da constituição, embora alguns autores se refiram a uma hierarquia axiológica, devido ao fato de os princípios condicionarem a compreensão das regras e até mesmo, em certas hipóteses, poderem afastar sua incidência. (BARROSO, 2018, p. 359)

No que concerne a interdependência, não há como subsistir o princípio do devido processo legal, sem o princípio da legalidade, da publicidade, do contraditório e da ampla defesa, da imparcialidade do juízo e o da fundamentação das decisões judiciais; pois porventura não estão todos eles conectados ao princípio da dignidade da pessoa humana? Tal afirmação decorre do princípio instrumental da unidade da constituição.

1.3 A FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS E A INTERDEPENDÊNCIA DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:

IX todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação; (CONSTITUIÇÃO FEDERAL, 1988)

O Processo Constituinte fez incorporar na Carta Magna, em seu art. 93, inciso IX, o princípio da fundamentação das decisões judiciais, princípio que intitula o presente artigo.

Não há dúvidas que fundamentar uma decisão judicial, “envolve explicar o porquê, e o porquê não” da decisão proferida pelo órgão jurisdicional, pretendendo-se esclarecer os motivos pelos quais uma das partes tornou-se vencedora, mas “também a demonstração da impropriedade ou a insuficiência das razões ou fundamentos de fato e de direito utilizados pelo vencido”, consoante Schmitz (2015, p. 246).

Diz-se porta-se com dignidade ao indivíduo “afastando-se o arbítrio e interferências estranhas ao sistema legal em vigor (ideologias; arbitrariedades; subjetividades do pensar dos juízes), permitindo que as partes exerçam o controle da função jurisdicional”, segundo Jorge Junior (2008, p. 5).

Carvalho (2013, p. 174 - 175), aborda a questão da motivação das decisões e atribui a ela o caráter garantidor do cumprimento da lei.

A motivação das decisões é garantia da jurisdição contra possíveis excessos do Estado-juiz, viabiliza o controle do processo e permite sua eventual impugnação. O Supremo Tribunal consignou: “A exigência de fundamentação das decisões judiciais, mais do que expressiva imposição consagrada e positivada pela nova ordem constitucional (art. 5º, IX), reflete uma poderosa garantia contra eventuais excessos do Estado-juiz, pois, ao torná-lo elemento imprescindível e essencial dos atos sentenciais, quis o ordenamento jurídico erigi-la como fator de limitação dos poderes deferidos aos magistrados e Tribunais”. Segundo expressa Ferrajoli, o princípio da fundamentação das decisões judiciais “exprime e ao mesmo tempo garante a natureza cognitiva em vez da natureza potestativa do juízo, vinculando-o, em direito, à estrita legalidade, e, de fato, à prova das hipóteses acusatórias. É por força da motivação que as decisões judiciais resultam apoiadas, e, portanto, legitimadas, por asserções, enquanto tais verificáveis e falsificáveis ainda que de forma aproximada; que a validade das sentenças resulta condicionada à verdade, ainda que relativa, de seus argumentos; que, por fim, o poder jurisdicional não é o “poder desumano” puramente potestativo da justiça de cádi, mas é fundado no “saber”, ainda que só opinativo e provável, mas exatamente por isso refutável e controlável tanto pelo imputado e sua defesa como pela sociedade. Precisamente, a motivação permite a fundação e o controle das decisões seja de direito, por violação de lei ou defeito de interpretação ou subsunção, seja de fato, por defeito ou insuficiência de provas ou por explicação inadequada no nexo entre convencimento e provas.

Proporciona assim, a verificabilidade da “observância do conjunto de garantias fundamentais inerentes ao exercício da função jurisdicional e à vida do processo”, conforme Conte (2016, p. 257-258).

A fundamentação das decisões judiciais espelha e repercute a vereda do pensamento pela qual o juiz empregou para alcançar a solução para o conflito demandado e caso contenha erro em sua decisão, verificado pelo conteúdo de sua fundamentação, prontamente a parte injustificada poderá impugná-la. Segundo Jorge Junior (2008, p. 6), “o jurisdicionado” tem “assegurado a garantia de conhecer as razões que convenceram o juiz a julgar, cuja decisão, se correta, será aplicada em virtude da aplicação dos efeitos do princípio da coisa julgada”.

O fato de o princípio da fundamentação das decisões judiciais limitar o poder exercido pelo magistrado, remete-o ao cumprimento do princípio da legalidade, pois o magistrado somente fará o que a lei determinar, não há margem para descumprir normas, decidindo contra ou além do que a lei diz.

Assegura Nojiri (2000, p.65), que o princípio da legalidade, previsto no art. 5º, II, da CF, garante o controle do órgão jurisdicional em um Estado Democrático de Direito no qual estamos inseridos.

Conforme visto, em um Estado Democrático de Direito, o poder vem juridicizado de tal forma que só se torna legítimo na medida em que seus órgãos atuem como meros delegados do povo (que é o detentor soberano do poder), em espaços já juridicamente delimitados. Assim, este último não só participa na formação da vontade estatal como também no controle de seus atos direta ou indiretamente. (NOJIRI, 2000, p. 65)

Visto que a lei democraticamente criada, representa os anseios da própria sociedade, Tavares (2017, p.67), assevera que:

O povo estabelece suas leis, suas próprias regras de convivência. Na Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, ficou consignado eternamente, nos termos de seu art. 6º que “A lei é a expressão da vontade geral. Todos os cidadãos têm o direito de concorrer pessoalmente, ou pelos seus representantes, à sua formação. (TAVARES, 2017, p. 67)

Desta feita, conclui-se que a lei é fundamental para o controle e prevenção de possíveis arbitrariedades.

Outro princípio fundamental para a manutenção do Estado Democrático de Direito, é o princípio da publicidade. A publicidade é questão vinculante e indisponível em toda esfera judicial e administrativa. Prevista nos art. 5º, LX e 93, IX, ambos da Constituição Federal, podendo só ser dispensada nos casos em que a lei possibilita. Sendo assim, os autos poderão ser manuseados e as audiências de primeira e segunda instância assistidas por qualquer pessoa.

A publicidade é a garantia de uma justiça, que nada tem a esconder e para Alvim (2007, p. 183), “é também garantia para a própria magistratura diante do mesmo povo, pois agindo publicamente permite a verificação de seus atos”.

Entende-se que ao publicar uma decisão, as partes poderão avaliá-la e cumpri-la no momento determinado, ou recorrer da mesma, de tal

maneira, se não houvesse o princípio da publicidade de nada adiantaria a decisão ser fundamentada, se a mesma não fosse conhecida pelas partes.

No que tange ao princípio do contraditório, Ada Pellegrini Grinover (2010. p.61) preceituou em Teoria Geral do Estado, que

O princípio do contraditório também indica a atuação de uma garantia fundamental de justiça: absolutamente inseparável da distribuição da justiça organizada, o princípio da audiência bilateral encontra expressão no brocardo romano *audiatur et altera pars*. Ele é tão intimamente ligado ao exercício do poder, sempre influente sobre a esfera jurídica das pessoas, que a doutrina moderna o considera inerente mesmo à própria noção de processo (ARAÚJO, 2010, p. 61)

O mesmo princípio é um corolário do princípio do devido processo legal, o que significa dizer, que as partes terão o direito de resposta contra a acusação que lhe foi feita, utilizando todos os meios de defesa admitidos no Direito.

Está interligado aos princípios da ampla defesa e da imparcialidade do juízo, assegurados no art. 5º, LV, XXXVII e LIII, da CF. Conjuntamente, tais princípios pretendem resguardar o direito de defesa das partes, garantindo as mesmas que no decorrer da ação, suas alegações e provas instruídas, serão apreciadas e valoradas pelo magistrado devidamente competente, de forma imparcial e dentro da legalidade, antes que o mesmo sentencie o processo. Restando nula a decisão judicial sem esta valoração.

Previsto no art. 5º, LVI, da CF, o princípio do devido processo legal assegura que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”.

Consoante a Nery Junior (1999, p. 30),

Em nosso parecer, bastaria a norma constitucional haver adotado o princípio do *due process of law* para daí decorressem todas as consequências processuais que garantiriam aos litigantes o direito a um processo e uma sentença justa. É, por assim dizer, o gênero do qual todos os demais princípios constitucionais do processo são espécies. (NERY JÚNIOR, 1999, p. 30)

O princípio do devido processo legal apresenta-se como uma garantia constitucional ampla e abarca em seu tipo várias normas e princípios constitucionais, assegurando as partes não só o direito de defesa, como também

o direito de ação. Manifesta-se na dignidade da pessoa humana, na publicidade, na legalidade, no contraditório e na ampla defesa, na imparcialidade do juízo e na fundamentação das decisões judiciais. Tal princípio arremata cada uma das arestas soltas do processo, pois decorrer dele todas as consequências processuais e a garantia de que os litigantes, ao fim da ação, recebem uma sentença justa.

Sendo assim, segundo Neves (2011, p. 62), é pacífico o entendimento de que “o devido processo legal representa um, sobreprincípio, supraprincípio ou princípio-base, norteador de todos os demais que devem ser observados no processo”.

Por fim, o princípio macro da Constituição Federal, o princípio da dignidade da pessoa humana. Refere-se a um direito formal norteador de toda Constituição Federal de 1988, um atributo concreto, um identificador pessoal e universal de como os indivíduos devem ser tratados. Sob um ponto de vista ético, há uma prevalência da liberdade, das vontades e do direito subjetivo, reconhecendo o valor do indivíduo e por vezes até o distanciando da própria comunidade. Cabendo também ao Estado se construir com base nesse princípio.

Segundo Carvalho (1992, p. 71), o princípio da dignidade da pessoa humana “abrange não só os direitos individuais, mas também os de natureza econômica, social e cultural”.

Assegura “a todos existência digna, conforme ditames da justiça social”, segundo art. 170, da CF, quanto a ordem social, declara que “tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais”, conforme art. 193, da CF. Veda o tratamento desumano, garante a intimidade e prevê a punição por discriminação aos direitos e liberdades individuais, consoantes ao art. 5º, incisos III, V, XLI, da CF. No art. 7º, da CF, aborda questões sociais dos trabalhadores, instituindo o salário mínimo no inciso IV, proibição a diferença de salários por motivo de discriminação no inciso XXX e inúmeras outras aplicabilidades.

2 A SENTENÇA FUNDAMENTADA

2.1. ELEMENTOS QUE COMPÕEM A SENTENÇA

Segundo o artigo 203, § 1º, do Código de Processo Civil (CPC), a “sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos artigos 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução”.

No que tange aos elementos impreteríveis das decisões judiciais, quer sejam de primeiro grau de jurisdição, ou sentenças, quer também as de grau superior, prolatadas por um órgão colegiado, ou acórdãos, necessariamente devem constar três partes, a saber colacionadas no art. 489, em seus incisos I, II e III, do CPC, são elas:

Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterà os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e 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 principais que as partes lhe submeterem. (BRASIL, 2015)

Cada um desses requisitos essenciais trata da estrutura da própria sentença, pois “nesta se contêm a síntese do processo, o trabalho lógico feito pelo juiz no exame da causa e a decisão”, segundo Jorge Junior (2008).

O relatório, item constante do inciso I, do art. 489, do CPC, resume o próprio processo. É a primeira parte de uma sentença, nela o juiz deve mencionar o nome das partes, um resumo do processo desde seu início, apontando os fundamentos do pedido, da defesa e dos incidentes levantados durante o transcorrer do processo, isso é uma forma de demonstrar que o juiz teve um contato e conhecimento da causa.

Neste mesmo sentido, reforça Jorge Junior (*loc. cit*) dispondo que,

o relatório deve constar a exposição dos fatos e razões de direito sustentadas pelas partes e as principais ocorrências havidas no trâmite do processo, de forma a possibilitar a qualquer pessoa bem compreender o que cada parte alegou e busca na ação, sem que necessite ter em mãos os autos do processo, para compreender então

a decisão proferida, onde o magistrado examinou aquelas alegações, afastando algumas e acolhendo a que se estampou com luz ao direito substantivo

Ressalta-se que embora o relatório pareça dispensável devido ao seu teor, o mesmo é requisito essencial e sua falta acarretará a nulidade absoluta da sentença caso venha prejudicar o feito, segundo jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) (Resp. 25082/RJ) e do Tribunal de Justiça de Goiás (TJ/GO), segue ementa.

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. AUSÊNCIA DE RELATÓRIO NA SENTENÇA. FLAGRANTE VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NO ARTIGO 489 DO CPC. NULIDADE RECONHECIDA. SENTENÇA CASSADA. Nos termos da melhor exegese do disposto no artigo 489 do Digesto Processual Civil pátrio, deve ser considerada nula a sentença prolatada sem a inclusão do relatório respectivo. APELAÇÃO CONHECIDA E PROVIDA.

(TJ-GO, 0002740-92.2013.8.09.0051 - Apelação (CPC), Relator: Dr. Ronnie Paes Sandre, Data de Julgamento: 01/06/2020, 3ª Câmara Cível, Data de publicação: DJ de 01/06/2020.

Embora indispensável para a sentença, a anulação de ato processual, só se dará quando houver efetiva demonstração de prejuízo, conforme o Princípio *pas de nullité sans grief*, estampado no art. 282, do CPC, pois a mera irregularidade não possui o condão de desfazer o ato jurídico perfeito.

Quanto aos Juizados Especiais, o art. 38, da Lei nº 9.099/95, dispensou o relatório na prolação da sentença.

Um tema bastante controverso com enfoque no relatório, diz respeito a fundamentação *per relationem*. Admitido pelo STJ (Ag. Regm. No Ag. 451747/SP), segundo Theodoro Júnior (2016, p.132), este relatório é utilizado apenas por referência a outro anteriormente lançado nos autos, complementa ainda Lopes Junior (2019) conceituando o tipo,

É quando o juiz, ao invés de dar a sua motivação e as suas razões, ele se limita a repetir os argumentos alheios, quando se restringe a fazer uma mera remissão ou referência aos argumentos alheios. (LOPES JUNIOR, 2019)

Ocorre que o dissenso se deu em um julgado recente, em sede de embargos de divergência (ERESP Nº1.384.669/RS - Relatoria do Min. Néli Cordeiro), pois “enquanto a Quinta Turma legitimou no caso do recorrente a adoção de parecer ministerial sem qualquer fundamentação específica, a Sexta Turma condiciona a validade da fundamentação *per relationem* ao acréscimo de

fundamentação”. (LOPES JÚNIOR, 2019)

Conforme decisão:

EMENTA: EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APELAÇÃO. PRELIMINARES. ADOÇÃO DO PARECER MINISTERIAL. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. INSUFICIÊNCIA. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO. EMBARGOS ACOLHIDOS. 1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do HC 216.659/SP, ressalvada compreensão pessoal, decidiu que a mera transcrição de outra decisão ou de manifestação nos autos, sem qualquer acréscimo de fundamentação, não é apta a suprir a exigência de fundamentação das decisões judiciais, prevista no art. 93, IX, da Constituição Federal. 2. A Corte de origem, ao apreciar o apelo defensivo, limitou-se a fazer remissão ao parecer ministerial, sequer transcrito no acórdão, sem tecer qualquer consideração acerca das preliminares arguidas, o que não se coaduna com o imperativo da necessidade de fundamentação adequada das decisões judiciais. 3. Embargos de divergência acolhidos para dar provimento ao recurso especial defensivo, determinando o retorno dos autos à Corte de origem para que profira novo julgamento, como entender de direito, inclusive apreciando as preliminares arguidas no apelo defensivo. (STJ – EREsp: 1384669 RS 2012 / 0274444-0, Relator: Ministro NEFI CORDEIRO, Data da Publicação: 28/08/2019)

Quanto ao inciso II, do art. 489, do CPC, diz dos fundamentos os quais em que o juiz exercendo sua atividade jurisdicional, analisará as questões de fato e de direito.

Sobre a fundamentação assevera Jorge Queiroz de Almeida Neto (2009),

A fundamentação ou motivação, como também é conhecida, é o momento em que o juiz deverá demonstrar o que o levou a chegar à determinada decisão. É o instante no qual o juiz aponta as razões de fato e/ou de direito, através de leis, fatos, provas e outros incidentes processuais presentes nos autos que influenciaram na sua convicção e permitiram que motivasse a sua decisão

A ausência de fundamentação é imperdoável, pela exigência constante na própria carta magna, seu art. 93, IX, sendo assim, toda decisão deve ser fundamentada sob pena de nulidade absoluta.

O CPC nos orienta em seu art. 504, I, que em regra geral, a fundamentação utilizada pelo magistrado ao emitir uma decisão, não farão coisa julgada, pois “os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença” não fazem coisa julgada.

Theodoro Júnior (2016, p.135) orienta que o recurso adequado quando houver falta de fundamentação é a apelação “com a alegação de *error*

in procedendo intrínseco, ainda que excepcionalmente possam ser admitidos embargos de declaração com efeitos infringentes”.

Ressalta-se ainda, que o art. 1.013, §3º, IV, do CPC, autoriza o Tribunal, em sede de apelação, decretar a nulidade de sentença por falta de fundamentação, julgando desde logo o mérito quando o processo estiver em condições de imediato julgamento.

Quanto a fundamentação *per relationem*, “doutrina majoritária, em razão das exigências do §1º, do art. 489, do CPC, entende que a referida técnica de fundamentação restou impossibilitada para o juiz” (*loc. cit*). Também nos julgamentos de agravo interno, a mesma encontra-se expressamente vedada, tendo em vista o art. 1.021, §3º, do CPC, “sendo nulo o acórdão desse recurso se limitado a transcrever as razões do decidir monocromático” (*loc. cit*).

Por fim o dispositivo, esboçado no inciso III, do art. 489, do CPC. Conceitua Theodoro Junior (*loc. cit*) como dispositivo “a conclusão que chega ao magistrado sobre o acolhimento ou a rejeição do pedido”, diz-se do resultado da ação, da apreciação do pedido suscitado pelas partes pelo magistrado e pode ser dividida em direta ou indireta.

No dispositivo direto “o juiz indica expressamente o bem da vida obtido pelo autor”, já no dispositivo indireto “o juiz acolhe o pedido do autor sem a indicação do bem da vida obtido, limitando-se a julgar procedente o pedido e a fazer a remissão à pretensão do autor” (*loc. cit*).

Para Jorge Queiroz de Almeida Neto (2009)

O dispositivo pode ser considerado como o último requisito da sentença, visto que é nele que o juiz analisa e se pronuncia sobre o pedido do autor e o devido procedimento a ser adotado. É nesse momento que o magistrado irá apresentar a decisão judicial, designando os comandos que devem ser seguidos pelas partes

A questão da nulidade também assombra o dispositivo, segundo Luiz Guilherme Bondioli (2016, p. 512), considerando nula a sentença que não julga a reconvenção, a denunciação da lide, que decide apenas sobre um dos pedidos cumulados, que rejeita o primeiro pedido sucessivo, mas deixa de apreciar o segundo e “que se abstém de decidir a respeito de alegação, formulada em embargos a execução, no sentido de que indevidas determinadas parcelas”.

2.2 CIRCUNSTÂNCIAS QUE CONTRIBUEM PARA A FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO

Muitos são os fatores discutidos em sede Processual que ocasionalmente contribuem para a expedição de decisões judiciais sem fundamentação, sendo que dentre vários, três serão tratados a seguir: o excesso de demandas judiciais, quantidades insuficientes de magistrados e servidores e advogados despreparados.

A *priori*, antes de adentrarmos nessa problemática é necessário entendermos a cultura da judicialização no Brasil. É sabido pela população brasileira a principal finalidade de um processo, que é a resolução de uma lide. Logo, se houver entre as partes qualquer tipo de desacordo, provavelmente algum deste ingressará com uma demanda judicial, pois latinos que são, indivíduos de “sangue quente”, a ideia da conciliação e da arbitragem não faz parte da cultura brasileira, tendo em vista que a possibilidade de renunciar algo para evitar uma ação judicial, aparenta perda de direito.

Sendo assim, a cada ano inúmeros novos casos abarrotam o sistema Judiciário, impossibilitando a análise pontual de cada uma dessas demandas e agravando a questão da fundamentação das decisões judiciais.

Existe hoje no Brasil, 9.627 varas estaduais, segundo dados do CNJ, (2019, p. 20), sendo composta por 12.472 magistrados e 149.299 servidores (CNJ, 2019. p.38). Só em 2019, surgiram 17.136.250 novos casos não criminais, totalizando 1.479 novos casos por magistrados e 126 por servidores. (CNJ, 2019. p.36)

Se somados os casos antigos aos novos casos, só em 2019, a carga líquida de processos chegou ao montante de 6.801 casos por magistrados e de 581 casos por servidores (CNJ, 2019, p.36).

Por meio de simples dedução percebe-se a sobrecarga dessas varas. O tempo médio da sentença na Justiça Estadual, para um processo de conhecimento, em 1º grau, leva em média, 3 anos e 3 meses, fora a execução judicial, em 1º grau, que somará mais 3 anos e 7 meses (CNJ, 2019, p. 39). Em resumo, para que um indivíduo tenha seu crédito integralmente satisfeito, em

sede de processo de conhecimento, levará em torno de 6 anos e 10 meses.

Diante dos dados demonstrados não há como negar a sobrecarga e a falta de efetivo, mas o volume excessivo de trabalho e a necessidade de atender as exigências da Celeridade processual, não podem ser avocados com o intuito de atropelar um direito fundamental do cidadão.

Tendo em vista que o princípio da celeridade foi introduzido pela Emenda Constitucional nº 45/2004, com o objetivo de solucionar a problemática que envolve o excesso de processos no judiciário, não pode ser ele o responsável pela falta de fundamentação nas decisões judiciais.

Para Monteiro (2018)

a escolha discricionária da celeridade aos demais direitos fundamentais processuais, em especial, ao direito/dever de fundamentação, que, se cumprido, demonstrará o cumprimento de todos os demais, conduz a discussão para os maléficos efeitos de uma discricionariedade interpretativo-decisório. (MONTEIRO, 2018)

Outro fato argumentado para justificar a falta da fundamentação nas decisões judiciais, diz respeito as “aventuras judiciais fundadas em argumentos esdrúxulos e infundados” segundo Monteiro (2018). Pois percebe-se, que o abuso do direito de ação, toma um tempo preciso do magistrado, que deveria ser gasto apreciando uma verdadeira causa provável.

Grandes petições, envoltas em péssimas narrativas e frágeis direitos, colacionadas com inúmeras jurisprudências descontextualizadas, abarrotam o sistema Judiciário, por vezes redigidas por péssimos profissionais e outras vezes criadas com o intuito somente protelatório, o que faz com que a situação do sistema só se agrave.

3 A NULIDADE DA SENTENÇA PELA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO

3.1 O QUE A LEI NÃO CONSIDERA COMO FUNDAMENTAÇÃO

A despeito da Constituição Federal em seu art. 93, IX, determinar que “todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade”, foi no CPC, no art,

489, §§ 1º, 2º e 3º, que a lei expressamente taxou hipóteses em que uma decisão judicial não seria considerada fundamentada e cada uma delas serão estudadas pontualmente a seguir:

3.1.1 Paráfrases de Ato Normativo

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida; (ART. 489. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, 2015)

Diante do caso concreto, cabe a autoridade competente, expor em seu pronunciamento decisório de modo claro a interpretação que fez da norma jurídica aplicável ao caso concreto, correlacionando-a aos fatos em questão.

O simples fato de parafrasear um ato normativo, não alcança a finalidade de fundamentar segundo o legislador, pois “não possibilita à parte insurgir-se utilmente quanto ao resultado da decisão, porquanto não saiba o que, daquele ato normativo mencionado, influenciou o Magistrado em seu convencimento”, segundo Fundamentos da Decisão (2021).

É imperioso ressaltar que o magistrado se encontra adstrito a lei, deixando jamais de aplicá-la devido a suas considerações pessoais e justiça social, pois a imparcialidade do juízo é um dos princípios basilares do processo; e caso venha a considerar uma lei injusta, Friede (2001, p. 2) discorre como deva ser seu proceder.

Se as leis são injustas, mudem-se as leis. Caso sejam inconstitucionais que assim sejam declaradas. Não cabe ao juiz deixar de aplica-las de acordo com sua ideologia, consciência e critério, apoiada em uma suposta “justiça social”. Já ensinava Enneccerus, que, ante a insubordinação do Direito Positivo ao direito ideal ou à justiça absoluta, deve caber ao legislador a tarefa de corrigir a injustiça através da derrogação da lei má, mas não ao Juiz recusar-lhe aplicação em nome de uma justiça ideal. (FRIEDE, 2001, p. 2)

3.1.2 Conceitos jurídicos indeterminados

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso; (ART. 489, §1º. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, 2015)

Afinal, o que são conceitos jurídicos indeterminados?

são aqueles cujo conteúdo e extensão são em larga medida incertos, ou seja, não são dotados de um sentido preciso e objetivo. Do ponto de vista estrutural, possuem uma zona de certeza quanto ao seu significado, habitualmente chamado de núcleo conceitual. Essa zona qualifica o campo dentro do conceito em que se tem uma noção clara e precisa do seu significado. (FUNDAMENTOS DA DECISÃO, 2021)

A legislação moderna cada vez mais vem se utilizando de conceitos vagos e indeterminados; cujo “o referencial semântico não é tão nítido, como meio de adequar-se à realidade em que vivemos, caracterizada pela velocidade com que as coisas acontecem e os relacionamentos sociais se modificam”, conforme Theodoro Junior (2016).

3.1.3 Motivos injustificados

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão; (ART. 489, §1º. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, 2015)

A ideia de decisões proforma e da motivação *aliunde* é completamente rechaçada neste inciso. Diferente da motivação *per relationem*, a *aliunde* “consiste em adotar argumentos veiculados fora dos autos, especialmente em precedentes jurisprudenciais, para fundamentar a decisão, em vez de desenvolver originalmente seus próprios argumentos” (FUNDAMENTOS DA DECISÃO, 2021).

No que diz respeito a fundamentação *per relationem*, a doutrina majoritária aponta alguns casos os quais ela é utilizada, os quais são:

- a) “O acórdão que confirma a sentença ‘por seus próprios fundamentos’” (*loc. cit*);
- b) “a decisão que se remete às razões da parte” (*loc. cit*);
- c) “a decisão que se remete ao pronunciamento do Ministério Público” (*loc. cit*);

- d) “a decisão em juízo de retratação” (*loc. cit*);
- e) “a decisão que se remete a jurisprudência ou Súmula” (*loc. cit*).

3.1.4 Fundamentação vazia

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; (ART. 489, §1º. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, 2015)

A fundamentação incompleta é inadmissível para a Constituição Federal e para o Código de Processo Civil, pois cabe ao juiz enfrentar todas as alegações postas pelas partes e acarear com o caso concreto e a legislação, para desta forma, construir seu entendimento.

A exposição deve ser clara, coerente com os fatos, de fácil compreensão e “lógica no desenvolvimento do raciocínio, de forma que demonstre o atingimento da verdade dos fatos através de uma causa suficiente” conforme, Fundamentos da Decisão (2021).

Ressalta-se que a lei não obriga a autoridade competente mudar cada frase de sua decisão para cada novo caso, pois, tendo em vista as demandas repetitivas, com pedidos e a causas de pedir semelhantes, nada obsta que após enfrentamento e cognição prévio, a magistrado se utilize de decisão anterior. Mas, a reprodução idêntica, repetitiva e redundante, esta deve ser banida do ordenamento jurídico.

Quanto a fundamentação o legislador manteve de certo modo subjetiva essa questão “porquanto dependerá do próprio julgador em pronunciar-se sobre a influência ou não daquela tese vencida na decisão emanada”, se o argumento apresentado pela parte vencida o influenciaria em sua decisão em sentido contrário a solução que fora dada, em consonância a Fundamentos das Decisão (2021).

3.1.5 Invocar ou deixar de seguir enunciados

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento. (ART. 489, §1º. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, 2015)

Em ambos os incisos há o dever de fundamentar o porquê a decisão se amoldou a precedentes ou súmulas ou porque a superou.

Cabe ao magistrado demonstrar “a semelhança do caso concreto com o precedente utilizado ou com o quadro fático que ensejou a elaboração de súmula, para justificar sua utilização”, pois a mera citação da mesma não cumpre com os requisitos legais (THEODORO JUNIOR, 2016).

Entende-se que embora exista a jurisprudência, os precedentes e os enunciados de súmula, a autoridade competente deverá, sob pena de nula a decisão, “identificar todos os fundamentos determinantes daquele precedente utilizando que se ajustem ao caso em debate, bem assim demonstrar de forma clara que a lide *sub judice* ajusta-se àqueles fundamentos” ou o *contraire*, demonstrando o porquê não se amolda (FUNDAMENTOS DA DECISÃO, 2021).

Caberá ao magistrado pesquisar pronunciamentos judiciais sobre o caso concreto e realizar um processo de decomposição: comparando, constatando disparidades e afastando a aplicação obrigatória do precedente. Esta técnica é chamada de *distinguishing* e segundo Fundamentos da Decisão (2021), “uma das espécies das *judicial departures*, gênero dos casos de afastamento de uma regra jurisprudência.” Ressalta-se que o afastamento do precedente, não provoca o abandono da norma, permanecendo válida a mesma, contudo, não será aplicada em determinados casos concretos.

3.1.6 Colisão entre normas

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé. (ART. 489. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, 2015)

As normas jurídicas são divididas em: regras e princípios. No universo jurídico quando há colisão entre princípios, a técnica da proporcionalidade costuma-se ser aplicada, pois é o melhor método para solucionar racionalmente, colisões entre princípios contrapostos, mas, no que diz respeito a otimização em face das circunstâncias jurídicas de um caso concreto, a ponderação ou o sopesamento é o meio mais eficiente, segundo Fundamentos da Decisão (2021).

Quanto a colisão de normas, Theodoro Junior (2016), nos informa que existem critérios tradicionais de solução desses conflitos e são eles: a hierarquia, a cronologia e a especialidade. Na hierarquia, uma norma superior prevalece sobre a inferior, já na cronologia, a norma mais recente suprime a anterior e na especialidade, a norma especial derroga a norma geral.

Por fim, para Nery Junior (1999, p. 20), “O intérprete deve buscar a aplicação do direito ao caso concreto, sempre tendo como pressupostos o exame da Constituição Federal. Depois, sim, deve ser consultada a legislação infraconstitucional a respeito do tema.” utilizando-se de tais arcabouços para fundamentar suas decisões, pois a justiça consiste em aplicar a pena conforme a lei.

3.2. POSICIONAMENTO DOS TRIBUNAIS

Quanto a imposição ao magistrado em manifestar sobre todas as alegações das partes utilizadas por ele para formar o seu livre convencimento, assevera o Supremo Tribunal Federal, que só há necessidade de apontar as **questões relevantes nas decisões**, suficientemente fundamentadas, segundo ementas do próprio órgão, vide:

EMENTA: Penal. Roubo à Caixa Econômica Federal. Nulidade da sentença proferida pelo juízo *a quo* que não preenche os requisitos previstos em lei no que tange à fundamentação e individualização da pena.

I – É imperativo constitucional e legal a decretação de nulidade da sentença condenatória que não preenche os requisitos relativos a fundamentação e individualização da pena. (TRF – 3ª Região. ACr 93.03.099026/SP. Rel.: Juíza Suzana Camargo. 5ª Turma. Decisão: 13/11/95. DJ 2 de 12/12/95, p. 86.552)

“As sentenças devem conter fundamentação que, para tanto quanto possível, leve as partes ao convencimento sobre o acerto do que decidido”. (STF. HC 72384-5/MG. Rel.: Min. Marco Aurélio. 2ª Turma. Decisão: 04/04/95. DJ 1 de 09/06/95, p 17.234)

“Além de não ter qualquer espécie de motivação, o acórdão atacado não examinou nenhuma das várias alegações do ora paciente, causando-lhe com isso, sem dúvida, prejuízo”. (STF. HC 72556/BA. Rel.: Min. Moreira Alves. 1ª Turma. Decisão: 13/06/95. DJ 1 de 15/09/95, p 29.510)

Todavia, trata-se de questão complexa esse apontamento, pois o que deve ser considerado questão relevante em um processo? Essa autorização, gera uma insegurança processual para as partes e uma insatisfação jurídica, pois a parte vencida, ao verificar que seu pleito não foi devidamente analisado, pôr o magistrado considerar suas arguições irrelevantes para o processo, provavelmente apelará da decisão.

Por fim, conclui Conte (2016, p.238), que um decisão somente estará devidamente fundamentada,

se efetivamente o órgão jurisdicante conferiu concretude ao contraditório das partes e o direito de defesa, ou seja, se, efetivamente, todas as teses relevantes, provas e contraprovas dos sujeitos do processo, uma a uma, foram prudentemente apreçadas e consideradas na formação da convicção do juiz, com a indicação dos respectivos critérios de valoração de tudo quanto tenha estimado importante como cerne de sua motivação. (CONTE, 2016, p. 238)

CONCLUSÃO

Por longos anos, a judicialização não fazia parte das conversas cotidianas no Brasil, provavelmente devido a especificidade do assunto, altas custas judiciais e mais ainda pelo ínfimo acesso da população aos processos judiciais.

A chegada da Constituição Federal em 1988, mudou este cenário, pois concedeu inúmeras garantias e direitos fundamentais à população, além da assistência judiciária gratuita, em seu art.5º, LXXIV. Terminologias ligadas ao jargão “juridiquês”, passaram a fazer parte do linguajar da população, pois as decisões e os processos podiam ser acessados por todos e a mídia disseminava diariamente notícias ligados ao universo do Direito.

Desta forma, implantou-se no Brasil uma cultura de judicialização, trazendo imensos prejuízos para a sociedade e para o próprio acesso à justiça. Com isso, inúmeras ações se acumularam nas varas, não sendo raro processos datados com mais de 30 anos sem nunca ter transitado em julgado.

Tal circunstância prejudicou e prejudica a eficiência do próprio Judiciário, pois os servidores e magistrados, tendo em vista a celeridade processual, acabam por desempenhar um trabalho incompleto, uma vez que a falta de fundamentação de uma decisão, nada mais é do que a incompletude de uma sentença.

Ressalta-se que a questão das aventuras jurídica “startadas” por péssimos profissionais e recursos protelatórios, também contribuem para a sobrecarga do sistema e sua lentidão, mas a sobrecarga do sistema, não pode ser arguida como defesa pelas autoridades competentes, tendo em vista que fundamentar uma decisão garante a manutenção dos direitos fundamentais dos indivíduos litigantes.

Não há como negar a crise vivenciada pelo Judiciário, e agora, mais do que nunca, o princípio da fundamentação das decisões não pode ser descartado, pois entender o porquê de uma decisão impede o colapso de uma nação e garante a permanência de um Estado Democrático de Direito.

Sendo assim, cabe ao Judiciário concomitante ao Estado, incentivar novas práticas à população brasileira, como transacionar, por meio da autocomposição ou heterocomposição, fazendo uso da: conciliação, mediação e da arbitragem ou quem sabe se apropriar de novas Inteligências Artificiais, com intuito de resolver Demandas Repetitivas e de forma automatizada fazer o juízo de admissibilidade em alguns casos – o que já ocorre no Supremo Tribunal Federal.

THE CONSTITUTIONAL PRINCIPLE OF THE FOUNDATION OF JUDICIAL DECISIONS

ABSTRACT

This article brings as its central theme the fundamental principle of judicial decisions, provided for in article 93, item IX, of the Federal Constitution. This principle is a norm in force in the legal system and because it plays a public order role, its noncompliance has the ability to render a decision without reasoning null and void, thus, it is up to the competent authorities: magistrates, judges and ministers, when issuing its decisions, include each of the essential elements, provided for in article 489, items I, II and III, of the Civil Procedure Code. The constitutional principle of the reasoning of Judicial Decisions, in addition to providing clarification to the parties as to the reason for the decision taken by the competent body, has the prerogative of providing the grounds for the appeal handled by the succinct party, considering that the appeal will take place against the grounds of the very decision, being thus, it denotes its fundamental character, for the maintenance of the Democratic State of Right

Keywords: Federal Constitution. Constitutional principles. Democratic state. Void decision. Resource.

NOTA EXPLICATIVA**Pra Cima, Brasil!**

João Alexandre

Como será o futuro
Do nosso país?
Surge a pergunta no olhar
E na alma do povo

Cada vez mais cresce a fome
Nas ruas, nos morros
Cada vez menos dinheiro
Pra sobreviver

Onde andará a justiça
Outrora perdida?
Some a resposta na voz e na vez
De quem manda

Homens com tanto poder
E nenhum coração
Gente que compra e que vende
A moral da nação

Brasil, olha pra cima
Existe uma chance
De ser novamente feliz, feliz

Brasil, há uma esperança
Volta teus olhos pra Deus
Justo juiz

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA NETO, Jorge Queiroz de; SPINOLA, Diego Araújo. A fundamentação como elemento essencial da sentença e sua importância para a efetivação do estado democrático de direito. **Revista Direito UNIFACS** [on line]. Salvador. 2009. Disponível em: <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:gimzf8wTUwJ:revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/download/597/431+&cd=9&hl=ptBR&ct=clnk&gl=br>. Acesso em: 23 mar. 2021.
- ALVES, José Carlos Moreira. Câmara dos Deputados – DETAQ. **Câmara dos Deputados** [on line]. Brasília, DF, 05 out. 2016. Sessão: 243.2.55.0. Discursos e Notas Taquigráficas. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/internet/SitaqWeb/TextoHTML.asp?etapa=5&nuSessao=243.2.55.0&nuQuarto=8&nuOrador=1&nuInsercao=0&dtHorarioQuarto=16:24&sgFaseSessao=BC&Data=05/10/2016>. Acesso em: 15 nov. 2019.
- ALVIM, Arruda. **Manual de direito Processual Civil**. 11 ed. 1 vol. 52 n. 52. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 183.
- ARAÚJO, Antônio Carlos Cintra; DINAMARCO, Cândido Rangel; GRINOVER, Ada Pellegrini. **Teoria Geral do Processo**. 26. ed. [rev. / atual.] São Paulo: Malheiros, 2010.
- AZEVEDO, Luiz Henrique Cascelli. A interpretação moral da Constituição e o princípio da dignidade da pessoa humana: de volta ao realismo jusnaturalismo. **Ensaios sobre impactos da Constituição Federal de 1988 na sociedade Brasileira**. Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2. v, ano 2008, p. 41 – 48. (Série coleções. Obras comemorativas).
- BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.
- BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado, 1988.
- BRASIL. Constituição (1969). *Emenda constitucional n.º 26, de 27 de novembro de 1985*. Convoca Assembleia Nacional Constituinte e dá outras providências. Brasília, DF: Senado, 1985.
- BRASIL. Código de Processo Civil. *Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015*. Brasília, DF: Senado 2015.
- BONDIOLI, Luiz Guilherme A.; FONSECA, João Francisco N. da; GOUVÊA, José Roberto F.; NEGRÃO, Theotônio. **Novo Código de Processo Civil: e legislação processual em vigor**. 47. ed. [atual. / reform.] São Paulo: Saraiva, 2016.
- CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito Constitucional Didático**. 2. ed. ver. amp. Belo Horizonte: Del Rey, 1992.

_____. **Direito Constitucional Positivo**. 20 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2013. p. 174-175.

CONTE, Francesco. **Sobre a motivação da sentença no processo civil: Estado constitucional democrático de direito, discurso justificativo e legitimação do exercício da jurisdição**. Rio de Janeiro: Gramma, 2016, p. 257-258

Fundamentos da decisão. **Justiça do Trabalho: tribunal regional do trabalho da 7ª região (CE)** [on line]. Escola judicial. Material definitivo. Fortaleza. Disponível em: https://www.trt7.jus.br/escolajudicial/arquivos/files/busca/2016/MATERIAL_-_DEFINITIVO.pdf. Acesso em: 23 mar. 2021.

GUIMARÃES, Ulysses. Brasil. República Federativa do Brasil. Assembléia Nacional Constituinte. Diário da Assembléia Nacional Constituinte. Ata 3ª Sessão da Constituinte. **Câmara dos Deputados** [on line]. Brasília, DF, 04 fev. 1987. ano XLII, n. 003. Discursos e Debates. Disponível em: <http://imagem.camara.gov.br/Imagem/d/pdf/003anc04fev1987.pdf#page=5>. Acesso em: 15 nov. 2019.

JORGE JUNIOR, Nelson. O Princípio da Motivação das Decisões Judiciais. **Revista Eletrônica da Faculdade de direito da PUC-SP** [on line]. São Paulo, 2008. Artigo. Disponível em: <http://buscatextual.cnpq.br/buscatextual/visualizacv.jsp?id=K4208171U6>. Acesso em: 20 set. 2019.

Justiça em números 2019. **CNJ** [on line]. Brasília: CNJ, 2019. Uploads. Arquivos. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/contendo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf. Acesso em: 23. mar. 2021

LOPES JR, Aury; ROSA, Alexandre Morais da. Você sabe o que é fundamentação 'per relationem'?. **Revista Consultor Jurídico** [on line]. 13 set. 2019. Limite Penal. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2019-set-13/voce-sabe-fundamentacao-per-relationem#_ftn2. Acesso em: 23 mar. 2021.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de Mello. **Curso de Direito Administrativo**. 12 ed. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 748.

MONTEIRO, Matheus Vidal Gomes. Notas sobre a fundamentação da decisão judicial e o contraditório. **Consultor Jurídico** [on line]. 15 set. 2018. 8h00. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-set-15/diario-classe-notas-fundamentacao-decisao-judicial-contraditorio>. Acesso em: 20 set. 2019.

NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do processo civil na Constituição Federal**. 5. ed. [rev. / ampl.] 2. tir. atual. com a Lei das interceptações telefônicas 9.296/96, Lei da arbitragem 9.307/96 e a Lei dos recursos nos Tribunais Superiores 9.756/98. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. Coleção estudos de direito de processo Enrico Tullio Liebman. p. 20 e 30.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 3. ed. São Paulo: Método, 2011.

PORFÍRIO, Francisco. Platão. **Brasil Escola** [on line]. Filosofia. Platão Disponível em:

<https://brasilecola.uol.com.br/filosofia/platao.htm>. Acesso em: 14 nov. 2019.

SCHMITZ, Leonard Ziesemer. **Fundamentação das decisões judiciais**: a crise na construção de respostas no processo civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 246.

WEIGERT, Letícia. O mundo sensível e o mundo das idéias. **Portal do Rancho** [*online*]. març. 2011. Alegoria. Platão. Disponível em: <https://www.portaldorancho.com.br/portal/o-mundo-sensivel-e-o-mundo-das-ideias> 2011. Acesso em: 14 nov. 2019.

TAVARES, A. **Curso de direito constitucional**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**: teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum. 57. ed. [rev. / atual. / ampl.] Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 1

RESOLUÇÃO n°038/2020 – CEPE

ANEXO I

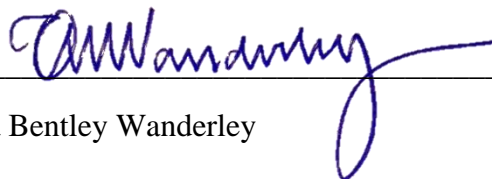
APÊNDICE ao TCC

Termo de autorização de publicação de produção acadêmica

A estudante Thaline Almeida Bentley Wanderley do Curso de Direito, matrícula 2017.1.0001.1777-8, telefone: (62) 98243-0004 e-mail: thaline.bentley@outlook.com, na qualidade de titular dos direitos autorais, em consonância com a Lei n° 9.610/98 (Lei dos Direitos do autor), autoriza a Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUC Goiás) a disponibilizar o Trabalho de Conclusão de Curso intitulado O Princípio Constitucional da Fundamentação das Decisões Judiciais, gratuitamente, sem ressarcimento dos direitos autorais, por 5 (cinco) anos, conforme permissões do documento, em meio eletrônico, na rede mundial de computadores, no formato especificado (Texto (PDF); Imagem (GIF ou JPEG); Som (WAVE, MPEG, AIFF, SND); Vídeo (MPEG, MWV, AVI, QT); outros, específicos da área; para fins de leitura e/ou impressão pela internet, a título de divulgação da produção científica gerada nos cursos de graduação da PUC Goiás.

Goiânia, 07 de junho de 2021.

Assinatura do(s) autor(es): _____



Nome completo do autor: Thaline Almeida Bentley Wanderley

Assinatura do professor-orientador: _____

Nome completo do professor-orientador: Maria Cristina Vidotte Blanco Tarrega