

O CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E A EFETIVIDADE DO PRINCÍPIO DA OBRIGATORIA FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS

THE CODE OF CIVIL PROCEDURE AND THE EFFECTIVENESS OF PRINCIPLE OF MANDATORY GROUNDS FOR JUDICIAL DECISIONS

Antônio Rogério Lourencini*

Yvete Flávio da Costa**

SUMÁRIO: Introdução. 1 A razão de a lei trazer exemplos de decisões não fundamentadas. 2 Aspectos comuns do rol de incisos do § 1º, do art. 489, do CPC. 3 Especificidades de cada um dos incisos do § 1º, do art. 489, do CPC. 3.1 Inciso I: decisão que se limita à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida. 3.2 Inciso II: decisão que emprega conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso. 3.3 Inciso III: decisão que invoca motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão. 3.3.1 Fundamentação *per relationem* ou *aliunde*. 3.4 Inciso IV: decisão que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador. 3.4.1 A fundamentação de decisão monocrática e a de decisão colegiada frente a todos os argumentos deduzidos no processo. 3.4.2 A chamada “motivação implícita”. 3.4.3 Decisão que deixa de se manifestar sobre preliminar de incompetência. 3.5 Inciso V: decisão que se limita a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos. 3.6 Inciso VI: decisão que deixa 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. Considerações finais. Referências.

RESUMO: Este artigo analisa o rol de incisos do § 1º, do art. 489, do Código de Processo (BRASIL, 2015), relacionando-o com o princípio da obrigatória fundamentação das decisões judiciais previsto no inciso IX, do art. 93, da Constituição Federal (BRASIL, 1988). Verifica as razões de a legislação infraconstitucional indicar situações específicas que, ocorrendo, fazem com que não seja considerada fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão. Apresenta generalidades daquele rol de incisos, verificando sua taxatividade ou exemplificatividade, as eventuais alterações por ele provocadas ao conteúdo da constitucional obrigatoriedade de fundamentação, a quais órgãos do Poder Judiciário é dirigido e sua aplicabilidade frente a questões de fato e de direito. Comenta, individualmente, os seis incisos do § 1º, do art. 489, do Código de Processo (BRASIL, 2015), apontando em qual parte da fundamentação recaem os vícios em cada um deles previstos.

* Possui Graduação em Direito pela UNESP - Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” (2017); Discente do Programa de Pós-Graduação em Direito, Curso de Mestrado, da UNESP; Estudante do Núcleo de Pesquisas Avançadas em Direito Processual Civil Brasileiro e Comparado, da UNESP; Oficial de Promotoria do Ministério Público do Estado de São Paulo.

** Possui graduação em Direito pela Universidade Federal Fluminense (1978), mestrado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (1993) e doutorado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (2002). Com Pós-Doutoramento na Universidade de Coimbra - Portugal, sob supervisão do Professor Doutor José Manuel Aroso Linhares. Atualmente é professora Assistente Doutor na Universidade Estadual Paulista - “Júlio de Mesquita Filho” - Faculdade de Ciências Humanas e Sociais. É Líder do Núcleo de Pesquisas Avançadas em Direito Processual Civil e Comparado.

Como citar: LOURENCINI, Antônio Rogério; COSTA, Yvete Flávio da. O código de processo civil e a efetividade do princípio da obrigatória fundamentação das decisões judiciais. **Revista de Estudos Jurídicos UNESP**, Franca, ano 20, n. 32, p. 353-397. jul/dez. Disponível em: <http://seer.franca.unesp.br/index.php/estudosjuridicosunesp/index>>.

Palavras-chave: Decisões judiciais. Fundamentação. § 1º, do art. 489, do Código de Processo Civil.

ABSTRACT: *This article analyzes the list of items of § 1, of art. 489, of the Code of Civil Procedure (BRAZIL, 2015), relating it to the principle of mandatory grounds for judicial decisions provided for in item IX, art. 93, of the Federal Constitution (BRASIL, 1988). It verifies the reasons why the infra-constitutional legislation indicates specific situations that, in fact, cause that any judicial decision, be it an interlocutory decision, a judgment or a decision of the bench, be considered unfounded. It presents generalities of that list of items, verifying its rate or exemplification, the possible changes caused by it to the content of the constitutional obligation of justification, to which organs of the Judiciary is directed and its applicability before matters of fact and of law. It comments individually on the six paragraphs of § 1, of art. 489, of the Code of Civil Procedure (BRAZIL, 2015), stating in which part of the reasoning fall the vices in each of them predicted.*

Keywords: *Judicial decisions. Grounds. § 1, of art. 489, of the Code of Civil Procedure.*

INTRODUÇÃO

Sem levar em conta normas previstas em leis especiais, atualmente o ordenamento jurídico brasileiro possui três dispositivos legais tratando sobre o dever geral de fundamentação das decisões judiciais. Um desses é norma de natureza constitucional: o inciso IX, do art. 93, da Constituição Federal – CF (BRASIL, 1988), o qual dispõe que “todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade [...]; e os outros dois estão presentes no Código de Processo Civil – CPC (BRASIL, 2015): o *caput* de seu art. 11 repete integralmente a supracitada parte do inciso constitucional, e os incisos I a VI, do § 1º, de seu art. 489, também trata da obrigatoriedade de fundamentação, mas de modo diverso, trazendo um rol de situações relativas a quaisquer decisões judiciais que, em ocorrendo, fazem com que estas sejam consideradas não fundamentadas e, como corolário, violadoras do inciso IX, do art. 93, da Constituição Federal – CF (BRASIL, 1988).

Parcela dos juízes brasileiros notoriamente manifesta discordância com o fato de lei infraconstitucional tratar do tema do modo como os incisos I a VI, do § 1º, do art. 489 CPC (BRASIL, 2015) o faz. Tal oposição revelou-se explícita quando, ao estar o projeto do atual CPC no aguardo da sanção presidencial, como noticiado por Marcos de Vasconcellos e Tadeu Rover (2015), três associações de magistrados, a Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (ANAMATRA), a Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) e a Associação dos Juízes Federais do Brasil (AJUFE), oficiaram à Presidência da República, pedindo vetos daqueles dispositivos do CPC (BRASIL, 2015).

Não são poucos, entretanto, os juristas que, naquele mesmo período, em entrevistas concedidas a Marcos de Vasconcellos e Tadeu

Rover (2015), mostraram-se favoráveis àquelas normas processuais e, portanto, contrários aos pedidos de veto, sendo eles: Lenio Streck, Fredie Didier Júnior, Alexandre Freitas Câmara, Dierle Nunes, Tiago Asfor Rocha Lima, Ulisses Cesar Martins de Sousa, Ada Pellegrini Grinover, Georges Abboud, Marcus Vinícius Furtado Coêlho, Benedito Cerezzo Pereira Filho e José Miguel Garcia Medina.

Por meio do Método Dedutivo de abordagem, a partir da investigação de normas, jurisprudência e doutrinas, objetiva-se com esta pesquisa compreender os porquês de o legislador processualista ter tratado da fundamentação das decisões judiciais do modo como foi feito no § 1º, do art. 489, do CPC (BRASIL, 2015), em que são dedicados seis incisos para tratar de situações específicas nas quais não se considerará fundamentada qualquer decisão judicial, seja decisão interlocutória, sentença ou acórdão.

Ademais, além de serem analisados aspectos gerais daquele rol de incisos, no presente artigo serão tecidos, de modo detalhado, comentários específicos a cada um deles.

1 A RAZÃO DE A LEI TRAZER EXEMPLOS DE DECISÕES NÃO FUNDAMENTADAS

A obrigatoriedade de fundamentação de todas as decisões judiciais no Brasil é um dever constitucionalmente imposto aos órgãos do Poder Judiciário, previsto no inc. IX, do art. 93, da CF (BRASIL, 1988). Trata-se de um princípio constitucional, considerado direito fundamental (FELISBERTO; IOCOHAMA, 2010, p. 127), de que são titulares os jurisdicionados e toda a sociedade.

Passados vinte e sete anos da promulgação da Constituição, o legislador ordinário entendeu por bem também tratar de tal dever dos juízes, agora de modo mais detalhado que o constituinte de 1988, dedicando seis incisos no § 1º, do art. 489, do Código de Processo Civil (BRASIL, 2015) para tratar de situações específicas nas quais não se considerará fundamentada qualquer decisão judicial, seja decisão interlocutória, sentença ou acórdão.

Um simples e praticamente inevitável questionamento surge a partir da leitura dos incisos I a VI, do § 1º, do art. 489, do CPC (BRASIL, 2015), qual seja: por que o legislador tratou da fundamentação do modo como ali o fez? E talvez a resposta a isso seja capaz de revelar a amplitude da fundamentação prevista como obrigatória pelo constituinte de 1988.

Com redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004, diz o inciso IX, do art. 93, da CF:

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. (BRASIL, 1988).

Já o § 1º, do art. 489, do CPC, com seus seis incisos, dispõe que:

§ 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;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

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

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. (BRASIL, 2015).

Perceba-se que ambos os texto legislativos, constitucional e infraconstitucional, têm em comum a intenção de proteger o mesmo princípio: o da obrigatoria fundamentação. Cada um de modo: o constituinte impôs o dever (com verbo no imperativo: “serão”); e o CPC

(BRASIL, 2015) (apesar de ter repetido tal imposição no seu art. 11, na parte em que trata das Normas Fundamentais do Processo Civil (Capítulo I, do Livro I, da Parte Geral), com o § 1º do seu art. 489, e seu rol de incisos, trouxe claramente um intuito inibitório, no sentido de querer evitar que situações pontuais envolvendo as decisões judiciais ocorram, sob pena de nulidade destas.

Por visarem a defender o mesmo princípio, significa que se presente qualquer das situações previstas nos incisos de I a VI, do § 1º, do art. 489, do CPC (BRASIL, 2015), a decisão que incorrer nos vícios ali previstos infringirá também o inciso IX, do art. 93, da CF (BRASIL, 1988), sendo conseqüentemente inconstitucional.

A partir daí, pode ser respondida a pergunta anteriormente feita: por que o CPC (BRASIL, 2015) traz tais disposições? E a resposta é que essas previsões colocadas pela lei processual querem evitar situações que não raramente são possíveis de se observar em decisões judiciais. Essa crescente prática de não expor as razões de fato ou de direito para a conclusão do ato decisório é apontada por Nelson Nery Júnior (2002, p. 185), atestando ele que “[...] essas decisões infelizmente têm proliferado no foro brasileiro, sem o menor constrangimento do Poder Judiciário em afrontar texto expresso da Constituição Federal.”

Alguns juízes, infelizmente, acabam por entender desnecessário expor o *iter* lógico-jurídico por eles percorrido no caso concreto para acolher determinada alegação em detrimento de outra, acreditando que basta uma exposição vaga, genérica, das razões de decidir. Nelson Nery Júnior também alerta sobre a inconstitucionalidade dessa manifestação judicial, afirmando que

O mau vezo em que incorrem alguns juízes e tribunais de não fundamentarem suas decisões acarreta hoje nulidade por infringência à CF. Não é incomum os juízes indeferirem pretensões argumentando com o jargão de que o fazem “por falta de amparo legal”. Esse tipo de decisão é exemplo clássico de ausência de fundamentação da decisão judicial (jurisdicional ou administrativa), que a torna írrita e ineficaz. [...] Sua conclusão poderá até ser pelo indeferimento, mas deverá dizer quais as razões pelas quais assim decidiu. (2002, p. 184).

De forma semelhante, apontando essa prática de entender desnecessária a explicitação dos porquês do convencimento, de modo

específico em relação aos fatos objeto do processo, José Carlos Barbosa Moreira, juiz de Direito, já dizia:

Nós juízes, às vezes, temos certa predileção pela análise das questões de direito, que nos parecem mais sedutoras. Aqui entre nós, com certa razão; elas nos permitem até, quando temos um pouquinho mais de tempo, fazer um “brilhareco”, citando doutrina, quiçá estrangeira: algumas linhas em francês ou italiano podem causar uma impressão extraordinária, reconheço. Mas temos, geralmente, um apetite um pouco menor pela análise das questões de fato; façamos aqui a nossa autocrítica.

Mas a lei quer que nós analisemos as questões de fato, isto é, procedamos ao exame discriminado, específico, das várias provas que foram colhidas e expliquemos o motivo do maior ou menor peso que acabamos de atribuir a cada uma delas. Não basta dizer: “Fiquei convencido de que tal fato ocorreu”, ou “Não fiquei convencido de que tal fato ocorreu”. Para cumprir a lei, e para ser fiel à nossa missão, é necessário dizer algo mais: porque me convenci, ou porque não me convenci, de que o fato ocorreu, ou de que o fato não ocorreu. (1984, p. 183-184).

É esse tipo de prática jurisdicional, inaceitável no Estado Democrático de Direito, que visa o CPC (BRASIL, 2015) a tornar obsoleta. Certamente, não fosse a ocorrência das situações específicas previstas nos incisos I a VI, do § 1º, do art. 489, do CPC (BRASIL, 2015), o legislador não teria se preocupado em delas tratar. Há de se notar que todas as previsões ali contidas tem caráter pontual e são relevantes por uma boa razão: ocorrem nos pronunciamentos judiciais decisórios.

A lei processual não se ocupa em dizer que uma decisão cuja motivação trata de fatos completamente alheios aos autos não será considerada fundamentada, embora não o seja. Isso porque tal situação é tão óbvia que juiz algum ousaria agir assim e ainda afirmar que está fundamentada sua decisão, pois, certamente, nesse caso, restará claro até para os mais leigos no assunto, a falta de relação entre aquilo que se colocou como fundamentação da decisão e as provas constantes do processo. E, se tal situação não ocorre na prática – salvo em situações de erro material, como no caso da juntada equivocada aos autos de uma decisão prolatada em outro processo –, seria em vão o Código de Processo Civil (BRASIL, 2015) tratar disso.

Doutra banda, a exemplo da citada autocrítica tecida por Barbosa Moreira, não são inexistentes na prática judicial fundamentações consistentes em dizeres do tipo: *considerando o disposto na súmula X, do tribunal Y, julgo assim*. Nesses casos, o juiz explicita apenas a incidência normativa, não tratando do motivo fundante do ato decisório (situação de fato ou de direito que leva o juiz a entender pela incidência de determinada norma ao caso), tampouco dos motivos secundários ou acessórios, que indicam o caminho lógico-jurídico até o motivo fundante e que têm a função de deixar claro que o juiz analisou devidamente o processo e suas provas. Daí porque, por exemplo, o cuidado de nos incisos I e V, do § 1º, do art. 489, do CPC (BRASIL, 2015), respectivamente, a lei ter deixado expresso que não deve ser considerada fundamentada a decisão 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;” ou “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.”

2 ASPECTOS COMUNS DO ROL DE INCISOS DO § 1º, DO ART. 489, DO CPC

Como primeira generalidade acerca do § 1º, do art. 489, do CPC (BRASIL, 2015), aponta-se o que descreve o Enunciado nº 303, do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis – FPPC (2016, p. 42): seu rol de incisos é exemplificativo (*numerus apertus*). As hipóteses naquele previstas servem de colaboração ao conhecimento da amplitude da fundamentação democrática constitucionalmente exigida e visa a bridar fundamentações genéricas, inaceitáveis no Estado Democrático de Direito. Entre situações nele não previstas, exemplifica-se que também não devem ser consideradas fundamentadas decisões que deixam de se manifestar sobre argumento apto a, em tese, resultar em declaração de incompetência (já que, nesse caso, o órgão judicial não conclui nada, apenas decide por sua incompetência para julgar o processo, sendo, pois, situação diferente da prevista no inciso IV) além de, obviamente, as que passam diretamente do relatório ao dispositivo, sendo completamente despida de argumentos relacionados à fundamentação.

Como segunda situação geral, tem-se o fato de que nenhum daqueles dispositivos legais alterou a norma constitucional que trata

da obrigatoriedade de fundamentação, não reduzindo nem ampliando o alcance ou a eficácia do princípio nela contido. Tal aspecto merece ser evidenciado, principalmente neste período inicial de vigência do CPC (BRASIL, 2015), por duas razões: a) a manifesta preocupação de parcela dos magistrados que, por meio de associações representativas pediram veto presidencial a incisos do § 1º, do art. 489, do CPC (BRASIL, 2015), alegando que algumas das normas previstas naqueles impactariam negativamente na celeridade processual;³ e b) a inquietação de grande parte da comunidade jurídica, envolvendo regras de direito intertemporal no que tange à aplicação do § 1º, do art. 489, do CPC (BRASIL, 2015), resultando isso, inclusive, na aprovação do Enunciado nº 308 do FPPC (2016, p. 43), que indica: “Aplica-se o art. 489, § 1º, a todos os processos pendentes de decisão ao tempo da entrada em vigor do CPC, ainda que conclusos os autos antes da sua vigência.”

Ocorre que, tendo em mente essa segunda generalidade, não há motivos plausíveis para a preocupação daquelas associações de magistrados, tampouco necessidade de haver qualquer enunciado tratando do início da aplicação das nulidades previstas no § 1º, do art. 489, do CPC (BRASIL, 2015) (apesar de estar correto o que é dito no Enunciado nº 308 do FPPC). Ao se abordar sobre a razão que levou o legislador processual civil de 2015 a trazer exemplos de decisões não fundamentadas, foi visto que ele o fez como indicativo de parâmetros básicos para que os juízes não falhem ao exercer o dever constitucionalmente lhes imposto de fundamentar suas decisões,⁴ já que a Constituição Federal (BRASIL, 1988), que determina que a República Federativa do Brasil constituiu-se em Estado Democrático de Direito (*caput*, do art. 1º), sistematicamente interpretada, por si só, exige que a fundamentação das decisões judiciais traga uma análise do caso concreto, explicitando os motivos secundários, o motivo fundante e a incidência normativa, permitindo o controle democrático dos atos decisórios do Poder Judiciário.

Como já afirmado, esse rol da lei processual é mero colaborador ao entendimento da amplitude da fundamentação democrática constitucionalmente exigida. Dessa forma, porque tais normas em

³ Cf., nesse sentido: VASCONCESLLOS, Marcos de; ROVER, Tadeu. Novo CPC: Juízes pedem veto a artigo que traz regras para fundamentação de decisões. **Revista Eletrônica Consultor Jurídico**, 04 mar. 2015. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-mar-04/juizes-pedem-veto-artigo-cpc-exige-fundamentacao#top>>. Acesso em: 22 dez. 2017.

⁴ Cf., nesse sentido, seção 1 deste artigo.

nada inovaram no conteúdo mínimo da fundamentação já exigido pela Constituição, cai por terra qualquer afirmação no sentido de que essas novas normas processuais trariam consequências prejudiciais ao andamento dos processos, pois nulas já eram, na ideia do legislador originário, as decisões sem duplo nível de justificação, desde a entrada em vigor da atual CF, não havendo que se aplicar regras de direito intertemporal o atual CPC (BRASIL, 2015) nesse caso, porque decisões como as exemplificadas nos incisos do § 1º, do seu art. 489, já padeciam de nulidade na vigência do Código de Processo Civil de 1973 (BRASIL, 1973), pelo que dispõe a norma do inciso IX, do art. 93, da CF (BRASIL, 1988), interpretado em consonância com ideais democráticos e republicanos do Estado brasileiro, também elencados na Constituição Federal.

A terceira generalidade significativa de se apontar é a de que o § 1º, do art. 489, do CPC (BRASIL, 2015), como norma ordinária meramente exemplificativa de vícios que contrariam o princípio constitucional da obrigatoria fundamentação, aplica-se indistintamente a todos os órgãos do Poder Judiciário no exercício de sua função típica. Afinal, a Constituição Federal (BRASIL, 1988) não traz qualquer exceção quando diz que, sob pena de nulidade, todas as decisões dos órgãos do Poder Judiciário serão fundamentadas. Frise-se, nesse sentido, que o princípio da obrigatoria fundamentação é um direito fundamental, sendo, pois, cláusula pétrea, como prevê inciso IV, do § 4º, do art. 60, da CF (BRASIL, 1988), não podendo, por isso, sofrer qualquer restrição. Assim, a diversidade de órgãos do Poder Judiciário, existente para propiciar a especialização na atividade de prestação jurisdicional por parte do Estado, não modifica em nada o dever de todo juízo e tribunal fundamentar suas decisões.

Se o órgão de prestação jurisdicional constar dos incisos I a VII, do art. 92, da CF (BRASIL, 1988), onde estão elencados os órgãos do Poder Judiciário, deverá, no exercício de sua função típica, decidir fundamentadamente, mesmo em caso de eventuais subdivisões legislativas ou administrativas daqueles (como na criação de varas especializadas em matérias determinadas), já que estas não lhes retiram a qualidade de órgãos do Poder Judiciário, funcionando apenas como regras de competência.

Por consequência, exemplificativamente, até 1995 as causas de competência das Justiças estaduais cujo valor não excedia a quarenta vezes o salário mínimo eram julgadas, em regra, por varas cíveis e exigiam decisões fundamentadas, e o fato de o legislador ordinário ter permitido a criação de Juizados Especiais Cíveis nos Estados, dando-lhes competência,

como disposto no inciso I, do art. 3º, da Lei nº 9.099/95 (BRASIL, 1995), para conciliação, processo e julgamento daquelas causas, não excepciona em nada o dever de fundamentação em todas as decisões que esses novos órgãos proferirem, afinal eles pertencem ao Poder Judiciário.

Esse alerta não deve ser considerado inócuo. Isso porque parte da comunidade jurídica defende, principalmente embasada nos princípios da celeridade da eficiência processuais, que o § 1º, do art. 489, do CPC (BRASIL, 1988), seria inaplicável a alguns órgãos do Poder Judiciário, mormente à Justiça do Trabalho e aos Juizados Especiais. Mas, felizmente, a orientação majoritária tem sido a favor da Constituição (BRASIL, 1988), como revelam os Enunciados nº 304 e nº 309 do FPPC (2016, p. 42-43) o quais, respectivamente, indicam que “As decisões judiciais trabalhistas, sejam elas interlocutórias, sentenças ou acórdãos, devem observar integralmente o disposto no art. 499⁵, sobretudo o seu § 1º, sob pena de se reputarem não fundamentadas e, por conseguinte, nulas.” E que “O disposto no § 1º do art. 489 do CPC é aplicável no âmbito dos Juizados Especiais.” No mesmo sentido deste último, foi aprovado na I Jornada de Direito Processual Civil, organizada pelo Conselho da Justiça Federal, com coordenação geral do Ministro Mauro Campbell Marques (2017, p. 6), o Enunciado 37 com a seguinte redação: “Aplica-se aos juizados especiais o disposto nos parágrafos do art. 489 do CPC.”

A quarta característica geral do rol é a de que ele é aplicável a questões de fato e de direito. A própria lei processual, no inciso II, do *caput*, do art. 489, do CPC (BRASIL, 2015) ao tratar dos elementos essenciais da sentença, determina que, ao expor os fundamentos o juiz deve analisar as questões de fato e de direito; e como toda decisão judicial deve ser fundamentada, o mandamento legal vale também para decisões interlocutórias e acórdãos.

Essa quarta generalidade está diretamente ligada à obrigatoriedade de, ao decidir, o juiz analisar e levar em consideração todos os argumentos fáticos e jurídicos que circundam o processo, expondo o mínimo necessário a deixar claros os porquês de ter chegado ao motivo fundante adotado, já que a *ratio decidendi* deve ser obtida com a avaliação de todos os fatores que lhe são contrários e aptos e alterá-la.

⁵ Certamente houve erro material no texto do Enunciado, na parte em que foi escrito “art. 499”, já que claramente ele faz referência ao § 1º, do art. 489 do CPC (BRASIL, 2015), que trata da fundamentação das decisões. Aliás, o art. 499, do CPC (BRASIL, 2015), não só trata de assunto diverso do enunciado em questão, como não possui parágrafos.

Se uma tese jurídica é trazida pela parte, seja com embasamento em lei, súmula, precedente, qualquer outro ato normativo, ou ainda na doutrina, quer dizer, cada questão de direito levantada no processo apta a, em tese, infirmar os motivos fundantes da decisão, obriga o juiz a, não a acolhendo, trazer os motivos de ela não incidir naquele caso concreto.

Com ainda mais ênfase, deve-se destacar que também sobre todos os fatos aptos a, em tese, infirmar os motivos fundantes da decisão deve o juiz, em caso de afastá-los, sobre eles se manifestar, justificando as razões da rechaça. Isso deriva da íntima relação entre a fundamentação e as provas produzidas no processo, decorrente de o juiz ser necessariamente um integrante do contraditório processual, já que este, não se resume na mera oportunidade de as partes se manifestarem contrárias aos argumentos adversos ao direito por elas pleiteado, mas significa também que todos os fundamentos fáticos e jurídicos por aquelas colocados como razão de seu direito, mesmo que considerados inaplicáveis ao caso concreto pelo Poder Judiciário, serão analisados e justificadamente postos de lado.

Nesse sentido, os Enunciados nº 515 e nº 516 do FPPC (2016, p. 65), respectivamente, indicam que “Aplica-se o disposto no art. 489, § 1º, também em relação às questões fáticas da demanda.” E que “Para que se considere fundamentada a decisão sobre os fatos, o juiz deverá analisar todas as provas capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada.” Note-se que tais indicações doutrinárias realçam o dever de o juiz se manifestar sobre os fatos trazidos ao processo, que se ligam às provas produzidas.

3 ESPECIFICIDADES DE CADA UM DOS INCISOS DO § 1º, DO ART. 489, DO CPC

Tratando em linhas gerais sobre as situações que vêm as normas previstas nos incisos I a VI, do § 1º, do art. 489, do CPC (BRASIL, 2015) descrever como casos de decisões consideradas não fundamentadas, viu-se que elas são uma explanação ilustrativa do mínimo necessário ao conteúdo fundamentatório das decisões judiciais, servindo de detalhamento exemplificativo colaborador da revelação da amplitude daquele e que visam a coibir fundamentações genéricas, inaceitáveis no Estado Democrático de Direito, mas que não raramente são possíveis de se observar em decisões judiciais, em razão de parcela dos magistrados, lamentavelmente, entender desnecessário expor o *iter* lógico-jurídico percorrido no caso concreto e que leva à conclusão adotada na decisão, a qual acolhe determinada alegação

em detrimento de elementos presentes no processo que, em tese, seriam aptos a modificá-la, acreditando (aquela parcela de juízes) que basta uma explicitação vaga, genérica, abstrata das razões de decidir.

A partir de agora, tratar-se-á de cada um dos incisos supracitados, analisando em qual ou quais das partes da fundamentação recaem os vícios específicos neles descritos. Para tanto, serão trazidos exemplos concretos de decisões que se enquadram nas situações previstas naqueles dispositivos da lei processual e também serão analisados enunciados administrativos de tribunais de justiça, da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados – ENFAM, do Conselho da Justiça Federal – CJF e do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis – FPPC.

3.1 Inciso I: decisão que se limita à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida

No inciso I, do § 1º, do art. 489, do CPC, a preocupação do legislador é com a decisão que não apresenta nenhum *obiter dictum* nem o motivo fundante, limitando-se à indicação da incidência normativa. A decisão nos moldes da norma em comento nem sequer é provida de fundamentação *stricto sensu*, já que até mesmo a *ratio decidendi* está incompleta. Em suma, é o caso em que o magistrado nem ao menos explicita seu raciocínio decisório de modo satisfatório, falhando já no esclarecimento do primeiro nível de justificação.

É a mais patente violação à obrigatória fundamentação dentre os casos previstos no rol exemplificativo trazido pelo artigo em comento. Por isso, tecnicamente, a norma deste inciso I mostra-se subsidiária às demais do mesmo parágrafo, devendo ser a incidência normativa apontada pelo órgão *ad quem*, em caso de provimento a recurso que ataque ato decisório por vício fundamentatório, se a fundamentação do órgão *a quo* for absurdamente falha, a ponto de o órgão julgador do recurso não conseguir enquadrar a irregularidade formal do ato decisório em nenhum dos outros incisos.

Exemplo de vício fundamentatório como esse é o que foi confirmado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo – TJES (ESPÍRITO SANTO, 2016), no julgamento do Agravo de Instrumento nº 0004106-33.2016.8.08.0038, em decisão monocrática da Relatora, que, por ausência de fundamentação, reconheceu a nulidade do ato decisório de primeiro grau recorrido, prolatado pelo Juízo da 1ª Vara Cível da

Comarca de Nova Venécia, que se limitava aos seguintes dizeres: “Indefiro o requerimento de fls. 32 em razão da certidão de fls. 18v. Suspenso na forma do artigo 40 da LEF.” Nesse caso, como bem decidiu o TJES (ESPÍRITO SANTO, 2016): “O pronunciamento objurgado, grafado em duas linhas, se limita a indicar dispositivo de lei, sem esclarecer os motivos que conduziram o magistrado a adotar a conclusão ali explicitada.”

Ainda aqui, vale apontar a existência do Enunciado Administrativo nº 8, elaborado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Pará – TJPA (PARÁ, 2016) dispondo que “O art. 489, § 1º, I e II, do Código de Processo Civil de 2015, é respeitado quando a norma de decisão está concretamente conectada aos fatos em causa.” Em nota, o TJPA (PARÁ, 2016) explica que “O enunciado visa a esclarecer o sentido e o alcance dos incisos I e II do § 1º, do art. 489, do Código de Processo Civil de 2015, indicando a necessidade de fundamentação concreta das decisões judiciais.”

Sobre esse enunciado, a de se notar que sua redação pode levar a interpretação desfavorável à fundamentação, uma vez que ele pode dar a entender que o Tribunal concebe como fundamentada a decisão que, a despeito de não explicitar os *obiter dicta* e o motivo fundante, faz incidir norma que, por si só, se conecta concretamente aos fatos em causa. Essa interpretação, entretanto, revela-se paradoxal, porque a conexão concreta de qualquer norma aos fatos em causa só é possível por meio da fundamentação *lato sensu* (aquela que explicita o motivo fundante, os motivos acessórios que indiciam o *iter* lógico jurídico para àquele se ter chegado e norma ou normas que devem incidir ao caso). Bem por isso que a parte final do inciso I em comento exige que o juiz explique a relação do ato normativo incidente na decisão com a causa ou a questão decidida, assim como o inciso II do mesmo parágrafo determina que sejam explicados os motivos concretos da incidência de conceitos jurídicos indeterminados no caso.

Em vista disso, felizmente a nota explicativa sobre o enunciado, revelando que seu objetivo é mostrar que as normas de que ele trata indicam a necessidade de fundamentação concreta das decisões judiciais, informa que na verdade ele merece interpretação extensiva, acrescentando-se ao final de sua redação os dizeres *o que necessariamente deve ser demonstrado na fundamentação*. Dessa feita, melhor que o enunciado seja lido no sentido de que o art. 489, § 1º, I e II, do Código de Processo Civil de 2015, é respeitado

quando a norma de decisão está concretamente conectada aos fatos em causa, *o que necessariamente deve ser demonstrado na fundamentação*.

3.2 Inciso II: decisão que emprega conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso

A lei processual, no inciso II, do § 1º, do art. 489, do CPC (BRASIL, 2015) enaltece a nulidade da decisão que não traz motivos secundários ou acessórios (*obiter dicta*) suficientes a concretizar o motivo fundante que se constitui conceito jurídico indeterminado, não deixando claro se o magistrado realmente enfrentou o caso concreto, sendo isso causado pela ausência de definição por parte do juiz, na análise da causa *sub judice*, daquilo que esteja previsto de modo indeterminado no ato normativo incidente na decisão, mas cuja determinação, sempre possível, deve ser efetivada no ato decisório, sob pena de não ficar evidenciado se há consonância entre a incidência normativa e os motivos da decisão. Assim, como todo vício fundamentatório, essa falha formal se mostra fator impeditivo de exame concludente acerca do adequado raciocínio do juiz quanto ao direito aplicado ao caso concreto.

Muitas vezes essa indeterminação normativa é propositadamente provocada pelo legislador ou pelo órgão administrativo de onde provém a norma, por meio da utilização de conceitos jurídicos indeterminados e de cláusulas gerais, os quais, como lecionam Nelson Nery Júnior e Rosa Nery (2012, p. 33) (que, em vez da primeira, preferem a denominação *conceitos legais indeterminados*) “são enunciações abstratas feitas pela lei, que exigem valoração para que o juiz possa preencher o seu conteúdo”, sendo decorrência, como também ensinam Nelson Nery Júnior e Rosa Nery (2012, p. 227), do entendimento de que nas sociedades atuais a elaboração normativa nos moldes dos códigos oitocentistas, que possuíam sistemas rígidos e fechados, não é satisfatória para garantir a adequada aplicação do direito, pois as normas nesses tipos de sistemas se mostram impermeáveis às modificações econômicas e sociais.

Para se entender o vício tratado no inciso em análise, deve-se ter em mente que a relação jurídico-processual, na perspectiva da entrega da prestação jurisdicional, pode ser comparada a uma relação de direito obrigacional, na qual figura em um dos polos o Estado-juiz e no outro as partes, isso porque é inegável que o processo gera deveres daquele perante estas e vice-versa.

São exemplos de deveres das partes perante o Estado-juiz: cumprir com exatidão as decisões jurisdicionais, de natureza provisória ou final, não criar embaraços à sua efetivação e não praticar inovação ilegal no estado de fato de bem ou direito litigioso (incisos IV e VI, do art. 77, do CPC) (BRASIL, 2015); a violação a estes deveres, diz a lei, constitui ato atentatório à dignidade da justiça (§ 2º, do art. 77, do CPC) (BRASIL, 2015). Por outro lado, são exemplos de deveres que a lei coloca ao juiz, como representante do Estado, perante as partes: o de não proferir decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida – salvo nas hipóteses excepcionadas em lei (*caput* do art. 9º, do CPC) (BRASIL, 2015), o de não poder decidir com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício (*caput* do art. 9º e art. 10º, ambos do CPC) (BRASIL, 2015) e o dever inafastável de proferir decisões em todos os casos que lhes são levados a julgamento, ainda que vislumbre haver obscuridade ou lacuna no ordenamento jurídico (art. 140, do CPC) (BRASIL, 2015).

O fato de o ordenamento jurídico brasileiro ser formado por inúmeras cláusulas gerais e conceitos jurídicos indeterminados, faz com que a obrigação do Estado-juiz na entrega da prestação jurisdicional, no que tange ao motivo fundante da decisão, por vezes, ganhe contornos semelhantes ao que no direito civil se conhece por obrigação genérica, que, como ensinam Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosendal (2015, p. 158-159), é aquela cuja especificação do objeto não é verificada ao tempo da gênese da relação obrigacional, mas, embora indeterminado no começo, esse objeto é determinável e deverá ser identificado e escolhido no momento da execução da avença.

Ao juiz, entretanto, por sua inarredável missão de fundamentar suas decisões, prestando contas não apenas às partes, mas a todo o povo, cabe tarefa mais meticulosa que a do sujeito que realiza a escolha na obrigação genérica. Deve aquele, como indica o inciso em comento, em cada decisão que proferir no processo, se houver de aplicar ou tiver de afastar norma que possua conceitos jurídicos indeterminados, explicar o motivo concreto da incidência ou do afastamento, conforme o caso. Ou seja, nessa situação, mais que o sujeito que na obrigação genérica de direito material realiza a escolha e a identificação do objeto da prestação no momento da execução do contrato, o juiz, ao executar sua tarefa decisória, cuja fundamentação naturalmente revela um processo de escolhas, entre as

quais a dos motivos fundantes do caso, se pautar sua decisão em motivos que se constituem conceitos jurídicos indeterminados, não só tem o dever de escolhê-los e indicá-los, mas, além disso, também o de concretizá-los, justificando porque aqueles, indeterminados em sua gênese, são aptos à determinação no caso *sub judice*.

Esse dever do magistrado, a propósito, é revelado pelos já citados Nelson Nery Júnior e Rosa Nery (2012, p. 230), os quais asseveram que, ao julgar com fulcro em normas que contêm conceitos legais indeterminados, “[...] cabe ao juiz, no momento de fazer a subsunção do fato à norma, preencher os claros e dizer se a norma atua ou não no caso concreto.”

Como exemplo de norma que contém conceitos jurídicos indeterminados, tem-se a prevista no § 4º, do art. 1.228, do Código Civil, que, tratando do instituto da desapropriação judicial indireta, dispõe que

O proprietário também pode ser privado da coisa se o imóvel reivindicado consistir em extensa área, na posse ininterrupta e de boa-fé, por mais de cinco anos, de considerável número de pessoas, e estas nela houverem realizado, em conjunto ou separadamente, obras e serviços considerados pelo juiz de interesse social e econômico relevante. (BRASIL, 2002).

Veja-se que o texto da norma supracitada possui expressões que podem ganhar conotações distintas a partir da análise do caso concreto, quais sejam: “extensa área”, “posse de boa-fé”, “considerável número de pessoas” e “obras e serviços de interesse social e econômico relevante”. Todas essas expressões ganham contornos específicos, sendo a localidade do imóvel objeto da lide, por exemplo, uma variável condicionante da determinação delas frente à situação concreta. Pense-se, nesse aspecto, que “extensa área” tem um significado bem diferente se aplicada em relação a imóvel situado em uma movimentada avenida do centro de uma grande cidade do que o tem para um que se situe na zona rural. Por isso, nesse exemplo, caberá ao juiz, analisando as provas que indicam o tamanho da área do imóvel e a localidade determinada onde aquele se situa, dizer se e porque deve ou não ser considerada extensa a sua área no que tange ao litígio.

É possível, no mais, perceber-se que todo conceito jurídico indeterminado constitui-se em um motivo fundante para o juiz decidir e isso decorre, como elucidam Nelson Ney Júnior e Rosa Nery (2012, p. 230), de que, preenchido o seu conteúdo valorativo no caso concreto, “[...] a solução já está preestabelecida na própria norma legal, competindo ao

juiz apenas aplicar a norma, sem exercer nenhuma outra função criadora.” Quer dizer, os conceitos jurídicos indeterminados não se prestam a justificar fatos, mas sim, e diretamente, a norma que se fará incidir ou se irá afastar. Entretanto, eles necessitam de explicação por meio de *obiter dicta* que demonstrem de modo específico quais as situações concretizadoras que no caso *sub judice* justificam a incidência ou a não incidência de norma que apresenta conceitos jurídicos indeterminados.

Em caso julgado pela 31^a Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo – TJSP (SÃO PAULO, 2016b), no Agravo de Instrumento nº 2138040-69.2016.8.26.0000, foi anulada decisão interlocutória do Juízo da 6^a Vara Cível da Comarca de São José do Rio Preto (SÃO PAULO, 2016a), proferida nos autos do Processo nº 1046989-46.2015.8.26.0576 (Embargos de Terceiro) que, julgando pedido de tutela provisória, trouxe apenas as seguintes justificativas para o indeferimento: “[...] haja vista que, em que pese o perigo da demora na hipótese, certo que não está demonstrada no caso dos autos a probabilidade do direito da embargante [...].”

Note-se que essa decisão recorrida apresentou claramente o vício previsto no inciso aqui comentado, pois o motivo fundante do indeferimento, qual seja, inexistência da probabilidade do direito da parte petionária, é conceito jurídico indeterminado, que, apesar de não ter constado expressamente da decisão atacada, vem previsto no *caput*, do art. 300, do CPC (BRASIL, 2015), e necessita o juiz, ao fundar a decisão naquele motivo, indicar quais as situações concretizadoras que justificam a não incidência daquela norma. Do contrário, estará viciada sua fundamentação.

Por isso, como bem constou do julgamento da decisão que julgou aquele Agravo de Instrumento (SÃO PAULO, 2016b), nesse caso a decisão interlocutória recorrida é manifestamente nula, “pois o douto Magistrado limitou-se empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso, não bastando citar sem explicar por qual razão não há a probabilidade do direito da embargante-agravante.”

No mais, cabe aqui complementação ao anterior comentário feito ao Enunciado Administrativo nº 8, do TJPA (PARÁ, 2016), devendo em relação a ele ser feita interpretação extensiva, no sentido de que, no caso de a decisão envolver análise de norma com conceitos jurídicos indeterminados, o art. 489, § 1º, II, do Código de Processo Civil de 2015, é respeitado

quando a norma de decisão está concretamente conectada aos fatos em causa, *o que necessariamente deve ser demonstrado na fundamentação*.

3.3 Inciso III: decisão que invoca motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão

É a conhecida “decisão padrão” que a norma do inciso III, do § 1º, do art. 489, do CPC (BRASIL, 2015), quer deixar clara ser uma afronta ao princípio constitucional da obrigatória fundamentação, cujo vício fundamentatório consiste na explicitação de *obiter dicta* falaciosos, já que a motivação será abstrata, não concretizando a norma à causa *sub judice*.

Na prática, consiste na decisão em que o juiz de antemão elabora um texto que, independentemente do caso concreto, será aplicável, mas não será logicamente convincente, porquanto genérico. Por isso, apesar de uma engenhosa saída para a efetivação da celeridade processual, já que se pode gastar tempo com a produção do texto por uma única vez e em todas as outras decisões apenas copiá-lo, sem se dar ao trabalho de argumentar efetivamente sobre o caso concreto, essa solução é inaceitável porque desrespeita a fundamentação democrática, já que esta exige a explicitação de motivos acessórios que verdadeiramente tratem das situações peculiares de cada causa.

Em regra, é sobre os motivos acessórios que tratam dos fatos que esse vício recai, já que, por mais semelhante que um caso seja em relação a outro, na ordem dos fatos sempre há especificidades únicas em cada situação levada a julgamento, não sendo possível, portanto, o juiz daqueles tratar especificamente antes de realmente conhecer o processo e suas provas.

Exemplo de vício desse tipo foi reconhecido pelos Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça – STJ (BRASIL, 2016c), no julgamento do *HC* 216.659/SP, em que por maioria, apesar de não conhecerem do *writ*, concederam *habeas corpus* de ofício, declarando a nulidade do acórdão atacado por desrespeito à norma do inciso IX, do art. 93, da CF, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator, Sebastião Reis Júnior.

E, para que reste clara a exata subsunção entre a falha formal exemplificada no inciso em comento e a decisão anulada, veja-se literalmente os dizeres da fundamentação desta, reproduzida pelo Ministro Relator em seu voto:

A r. sentença recorrida, suficientemente motivada no que diz respeito ao decreto condenatório e em nada abalada pelas razões de

recurso oferecidas, merece ser mantida por seus próprios fundamentos, ora ratificados, nos termos do que vem expressamente autorizado pelo artigo 252 do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal de Justiça, nenhum reparo se lhe impo, seja quanto ao reconhecimento da ocorrência do fato e da sua autoria, ao réu atribuída, seja quanto a caracterização dos crimes de roubo consumados e tentado, seja, ainda, quanto à pena aplicada, mantido o seu regime de cumprimento.

Assim sendo, e nestes termos, nega-se provimento ao recurso interposto pelo réu e, se mantém, nos termos em que proferida, a r. Decisão de primeiro grau. (BRASIL, 2016c).

Analisando o texto supra, conclui-se que bem pontuou o STJ no julgado em questão, que anulou o acórdão do qual aquele constava como fundamentação, ao afirmar que no texto há

[...] total carência de fundamentação, uma vez que não há a mínima menção a qualquer das questões tratadas no recurso de apelação ou a qualquer peculiaridade dos autos, sendo certo que os referidos parágrafos, pela abstração, servem ao exame de qualquer julgado. (BRASIL, 2016c).

Ao ler aquele texto, é fácil notar que se for ele colocado como justificativa de manutenção de sentença recorrida que condenou alguém por qualquer crime, encaixar-se-á a todos os casos, bastando-se apenas trocar o *nomem iuris* do delito, porque os dizeres daquela fundamentação genérica não enfrentam os fatos e, como corolário, não deixam claro se o julgador os enfrentou.

3.3.1 Fundamentação per relationem ou aliunde

Michele Taruffo (2015, p. 353) descreve motivação *per relationem* como sendo aquela em que o juiz não apresenta uma justificação autônoma (*ad hoc*) para a questão decidida, mas julga remetendo-se à justificação contida em outra decisão. Já Alexandre Mazza (2015, p. 127), com arrimo em José dos Santos Carvalho Filho, tratando da questão no âmbito do Direito Administrativo, apresenta ideia mais ampla do conceito, indicando que motivação *per relationem* ou *aliunde* é “[...] aquela indicada fora do ato, consistente em concordância com fundamentos de anteriores *pareceres, informações, decisões* ou *propostas*. Opõe-se a motivação contextual em que os fundamentos de fato e de direito estão indicados no próprio contexto do ato [...]” (grifos nossos).

Entre os dois, adotar-se-á para os fins deste artigo o conceito mais amplo, já que no que se refere à nulidade da fundamentação nesses moldes, não importa se o juiz, ao deixar de apresentar justificativas próprias para o ato decisório, remeteu-se a outra decisão judicial ou a qualquer outro texto, como, por exemplo, um parecer do Ministério Público.

A prática da fundamentação *per relationem*, não tão escassa entre os magistrados brasileiros, gera decisões que apresentam o vício previsto no inciso III, do § 1º, do art. 489, do CPC, já que inevitavelmente por meio delas é possível o juiz criar uma decisão padrão, que invoca motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão.

Para entender isso, tome-se como exemplo uma decisão que se resume aos seguintes dizeres: *considerando os fundamentos apresentados pelo Ministério Público no seu parecer (fls. 50), os quais são adotados como justificativa deste ato decisório, julgo assim*. Este tipo de decisão, por mais que o parecer a que se refere o juiz esteja devidamente fundamentado com *obiter dicta*, motivos fundantes e incidência normativa, não pode ser dada como democraticamente fundamentada, por duas razões básicas: a) o juiz, nesse caso, não terá cumprido seu papel no contraditório, não deixando evidenciado se analisou devidamente o processo e suas provas; e b) decisão desse tipo está invocando motivos que se prestariam a justificar qualquer decisão em processo que o órgão de referência oferte parecer, bastando ao juiz, na decisão preestabelecida, modificar o número das folhas da peça processual citada.

Em que pese a esses argumentos, contudo, deve-se esclarecer que, em pesquisa jurisprudencial, verifica-se que os tribunais superiores, em regra, vêm aceitando a prática judicial da fundamentação *per relationem*. Nesse sentido, são as palavras do Ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal, registradas em voto de Acórdão nos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 825.520/SP:

Reveste-se de plena legitimidade jurídico-constitucional **a utilização**, pelo Poder Judiciário, **da técnica** da motivação “*per relationem*”, que se mostra compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. A remissão feita pelo magistrado – **referindo-se**, expressamente, **aos fundamentos** (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou, então, **a pareceres** do Ministério Público, ou, ainda, **a informações** prestadas por órgão apontado como coator) – **constitui meio apto** a promover **a formal incorporação**, ao ato decisório, **da motivação** a

que o juiz se reportou *como razão de decidir*. Precedentes. (BRASIL, 2011, grifos do autor).

Nem sempre, entretanto, o Supremo Tribunal Federal aceitou a prática fundamentatória aqui tratada. Por exemplo, no julgamento do HC nº 75.213-6/RJ, de Relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence, por unanimidade a 1ª Turma do STF, nos termos do voto do Relator, declarou nulo o acórdão atacado, por ausência de fundamentação. O Ministro Relator reproduziu trecho do parecer da Procuradoria-Geral, que cita a decisão recorrida e destaca sua nulidade. Veja-se:

Quanto à terceira alegação, qual seja, a falta de fundamentação do acórdão, temos que razão assiste à impetração. Vejamos o voto condutor do acórdão acoimado de desfundamentado:

“Improvejo, com base na sentença de fls. 188/205 cuja fundamentação adoto, regimentalmente, passando, pois, a integrar o meu voto.”

Ora, como bem se pode ver, o acórdão hostilizado sequer examinou as alegações da defesa, não oferecendo nenhuma fundamentação de seu decisão.

O postulado constitucional incerto no inciso IX do artigo 93 da Carta Magna é garantia pertinente ao próprio Estado de Direito. É garantia do cidadão, que fica resguardado de arbitrariedades que possam ser cometidas pelo próprio estado-juiz, garantia do magistrado, que fica afastado de críticas por suspeitas de parcialidade, favorecimentos, etc. Maculado o princípio, fica óbvia a vulneração à liberdade individual, no caso, do réu, hipótese que reclama a nulidade da decisão. (BRASIL, 1997, grifos nossos).

Por sua vez, o STJ, apesar de admitir a técnica da fundamentação *per relationem* como regra, nos julgamentos do *Habeas Corpus* nº 266558/SP (BRASIL, 2016a) e do Recurso Ordinário em *Habeas Corpus* nº 62701/ES (BRASIL, 2016b), respectivamente, demonstrou entender que ela não deve ser aceita nos casos em que: a) o órgão de prestação jurisdicional, adotando argumentos de peça processual constante nos autos como fundamentação da decisão, somente indica as páginas daquela, sem, todavia, reproduzir seus os argumentos justificativos; ou b) não traz minimamente os fundamentos ensejadores do afastamento de preliminares suscitadas no processo.

Como visto, nem sempre a Suprema Corte brasileira deu a técnica da fundamentação *per relationem* como adequada ao ordenamento jurídico; e também o Superior Tribunal de Justiça a rejeita em certas circunstâncias. E, de acordo com a análise normativa desta pesquisa, na verdade, melhor se revela o entendimento de que ela é totalmente incompatível com a norma do inciso IX, do art. 93, da CF (BRASIL, 1988), interpretado à luz dos ideais democráticos e republicanos do Estado brasileiro, pois propicia o descumprimento do juiz em seu papel no contraditório e, além disso, afronta diretamente o inciso III, do § 1º, do art. 489, do CPC (BRASIL, 2015).

3.4 Inciso IV: decisão que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador

A norma exemplificativa trazida no inciso IV, do § 1º, do art. 489, do CPC (BRASIL, 2015), preocupa-se com o mais corriqueiro caso de ausência do conteúdo mínimo da fundamentação. Ela traz a situação em que o juiz explicita a *ratio decidendi* da decisão, trazendo, assim, os motivos fundantes e a incidência normativa, mas não apresenta todos os motivos secundários ou acessórios (*obiter dicta*) que deveria, cuja função é justamente a de deixar claro que a *ratio decidendi* não foi obtida sem a avaliação de todos os fatores que são aptos a, em tese, infirmá-la.

Na prática, esse vício fundamentatório costuma ser a causa mais comum de interposição de embargos de declaração nas situações em que estes visam ao esclarecimento de obscuridade ou ao suprimento de omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, já que nestas duas hipóteses de cabimento do recurso, como previsto na primeira parte do inciso I e inciso II, ambos do art. 1.022, do CPC (BRASIL, 2015), ocorre o típico caso em que o juiz não explicita adequadamente o *iter* lógico-jurídico de sua conclusão frente aos elementos de fato ou de direito que, compondo a relação jurídico-processual, são aptos a, em tese, modificá-la.

O inciso em comento, dentre os seis do § 1º, do art. 489, do CPC (BRASIL, 2015), é o que mais mereceu, por enquanto, a preocupação de tribunais, da ENFAM e do FPPC, manifestada na quantidade de enunciados administrativos tratando sobre ele. E, por certo, o alto índice de decisões maculadas pelo vício previsto nessa norma é a razão disso.

De início, chama-se a atenção para o Enunciado nº 128 do FPPC (2016, p. 23), cujos dizeres são: “No processo em que há intervenção do *amicus curiae*, a decisão deve enfrentar as alegações por ele apresentadas, nos termos do inciso IV do § 1º do art. 489.”

A figura do *amicus curiae* vem prevista no art. 138 e parágrafos, do CPC (BRASIL, 2015) e, em resumo, trata-se de interventor, que participa do processo a requerimento ou por solicitação judicial, em razão da relevância da matéria, da especificidade do tema objeto da demanda ou da repercussão social da controvérsia, sendo órgão ou entidade especializada e com representatividade adequada, o qual apresenta manifestação sobre o caso e pode, se necessário, opor embargos de declaração ou recurso contra decisão que julga incidente de resolução de demandas repetitivas.

Como todo integrante da relação jurídico-processual em condição diversa de julgador, que formula pretensão, veicula defesa ou oferta parecer, possuindo legitimidade para recorrer da decisão, o *amicus curiae* merece ter levada em conta pelo julgador a sua participação no processo, a qual, se trazer argumentos aptos a, em tese, infirmar a conclusão adota na decisão, deverá ser enfrentada, sob pena de inobservância à obrigatória participação do julgador no contraditório processual. Por isso, inclusive, a redação da norma do inciso IV aqui comentado é muito feliz ao falar em argumentos produzidos *no processo* e não simplesmente naqueles produzidos *pelas partes*, pois com isso revela expressamente o legislador que todo participante da relação jurídico-processual em uma das condições acima referidas, e não apenas o autor e o réu, terão seus argumentos levados em consideração na formação do direito do caso em que participam.

Outro enunciado que trata da norma em comento é o Enunciado nº 12 da ENFAM (BRASIL, 2015, p. 1), que descreve: “Não ofende a norma extraível do inciso IV do § 1º do art. 489 do CPC/2015 a decisão que deixar de apreciar questões cujo exame tenha ficado prejudicado em razão da análise anterior de questão subordinante.”

A expressão “subordinante” diz respeito ao “que subordina; que torna dependente” (DICIO, 2017). Assim, questão subordinante, no que tange à relação jurídico-processual, é aquela da qual depende outra. Por exemplo, toda a análise meritória de causa *sub judice* sujeita à prescrição fica condicionada a não ocorrência desta, já que, uma vez prescrita a exigibilidade da pretensão, o autor ou reconvinte, conforme o caso, não tem o direito de que efetivamente o Estado obrigue o réu ou reconvindo a cumprir a pretensão cuja exigibilidade prescreveu.

Desse modo, não há necessidade de o Poder Judiciário, reconhecendo a prescrição, analisar o mérito do caso levado a julgamento, porque tal verificação é inútil, não modificando em nada a conclusão do ato decisório, e desfavorecendo, conseqüentemente, a celeridade e eficiência processuais. Por isso, sendo o mérito subordinado a não ocorrência da prescrição, uma vez reconhecida esta, realmente não há vício fundamentatório algum em o juiz deixar de sobre aquele se manifestar.

Há outros dois Enunciados da ENFAM (BRASIL, 2015, p. 1-2) que, pelo teor, cabe deles análise conjunta. São os de nº 13 e 19, que, respectivamente, dizem

13) O art. 489, § 1º, IV, do CPC/2015 não obriga o juiz a enfrentar os fundamentos jurídicos invocados pela parte, quando já tenham sido enfrentados na formação dos precedentes obrigatórios.

14) A decisão que aplica a tese jurídica firmada em julgamento de casos repetitivos não precisa enfrentar os fundamentos já analisados na decisão paradigma, sendo suficiente, para fins de atendimento das exigências constantes no art. 489, § 1º, do CPC/2015, a correlação fática e jurídica entre o caso concreto e aquele apreciado no incidente de solução concentrada.

Semelhante a eles, têm-se o Enunciado nº 62, do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro – TJRJ (RIO DE JANEIRO, 2015, p. 12), aprovado no Ciclo de Debates sobre o CPC de 2015: *Primeiras Impressões de Juízes Cíveis acerca do Novo Código de Processo Civil*, cuja redação é: “Fica o juiz dispensado de analisar o fundamento suscitado no caso concreto capaz, em tese, de infirmar a conclusão alcançada, quando já analisado e rejeitado na formação do precedente obrigatório ou enunciado de súmula aplicável”; o Enunciado Administrativo nº 5, do TJPB (BRASIL, 2016), cuja primeira parte possui idêntica redação daquele do TJRJ; e o Enunciado nº 34 do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais – TJMG (MINAS GERAIS, 2016) sobre o CPC de 2015, aprovado em sessão plenária, que diz: “Fica o juiz dispensado de analisar o fundamento suscitado no caso concreto capaz, em tese, de infirmar a conclusão alcançada, quando já analisado e rejeitado na formação do precedente obrigatório ou enunciado de súmula aplicável.”

Pode-se perceber que esses cinco enunciados, em suma, dizem ser fundamentada a decisão que, fazendo incidir na decisão precedente obrigatório ou tese jurídica firmada em julgamento de casos repetitivos,

deixa de enfrentar argumentos já nestes debatidos. As interpretações da ENFAM, do TJRJ, do TJPA e do TJMG, expressadas nesses excertos são corretas em razão da qualidade a que o Código de Processo Civil erigiu tanto os chamados “precedentes obrigatórios” quanto as teses jurídicas a que se referem ambos os enunciados, qual seja: natureza normativa.

A própria ENFAM (BRASIL, 2015, p. 1) e o TJPA (PARÁ, 2016) apontam o que eles entendem por “precedente” a partir da leitura do CPC. Isso está exposto no Enunciado nº 11 daquela e na parte final do Enunciado nº 5 deste, os quais, respectivamente, dizem que “Os precedentes a que se referem os incisos V e VI do § 1º do art. 489 do CPC/2015 são apenas os mencionados no art. 927 e no inciso IV do art. 332”, e que se entende “[...] como precedentes, a que se referem os incisos V e VI do § 1º do art. 489 do CPC de 2015, apenas os mencionados no art. 927 e no inciso IV do art. 332 do mesmo código.”

Veja-se então o que consta dos incisos I a V, do art. 927, bem como do inciso IV, do art. 332, todos do CPC:

Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

II - os enunciados de súmula vinculante;

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional;

V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados

Art. 332. Nas causas que dispensem a fase instrutória, o juiz, independentemente da citação do réu, julgará liminarmente improcedente o pedido que contrariar:

[...]

IV - enunciado de súmula de tribunal de justiça sobre direito local.

Apesar de respeitável doutrina entender inconstitucionais alguns dos dispositivos supracitados,⁶ fato é que as decisões, orientações e súmulas a que eles se referem, a menos que haja declaração de inconstitucionalidade em sede de controle concentrado ou revogação legislativa, são verdadeiras normas a que os juízes devem seguir, já que tanto o *caput* do art. 927 quanto o do art. 332, do CPC (BRASIL, 2015), trazem determinação e não opção ao juiz. Para concluir isso, basta que se atente ao modo imperativo dos verbos “observar” e “julgar”, naqueles constantes (os juízes e os tribunais *observarão* (*caput*, do art. 927); o juiz *julgará* (*caput*, do art. 332)).

Sendo normas, tais dispositivos se enquadrarão na fundamentação não como *obiter dicta* ou como motivo fundante, mas como incidência normativa, por isso realmente, como bem entende a ENFAM (BRASIL, 2015, p. 1), é desnecessário que o juiz enfrente os argumentos já debatidos na formação daquelas decisões, súmulas e orientações. Isso porque não precisa o juiz ao fazer incidir uma norma explicar o que levou o espírito do órgão de onde ela emana a criá-la; até pode fazê-lo para, por exemplo, justificar que está realizando na decisão uma interpretação teleológica, razão pela qual se mostra importante comparar a finalidade originária da norma incidente com a sua aplicação no caso específico *sub judice*, mas em regra a isso não está obrigado. O que impõe o princípio da obrigatoria fundamentação ao juiz, nesse caso, é que ele explique o motivo fundante, traduzido na subsunção do caso concreto à decisão, súmula e/ou orientação, que serão normas incidentes, o que será necessariamente feito por meio dos *obiter dicta*, sob pena de não explicar a relação do ato normativo com a causa ou a questão decidida e, por conseguinte, incorrer no vício previsto no inciso I, do § 1º, do art. 489, do CPC (BRASIL, 2015).

Espera-se, como regra, que todos os argumentos contrários ao enunciado da súmula, do precedente obrigatório ou da tese jurídica firmada em julgamento de casos repetitivos tenham sido discutidos nos

⁶ Cf., nesse sentido: NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. Comentários ao código de processo civil. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2015. p. 1835-1846.

julgados que os originaram. Inclusive, esse é o entendimento do FPPC (2016, p. 42, 73), revelado nos Enunciados nº 305 e nº 585, os quais, respectivamente, recomendam que “No julgamento de casos repetitivos, o tribunal deverá enfrentar todos os argumentos contrários e favoráveis à tese jurídica discutida, inclusive os suscitados pelos interessados” e que “Não se considera fundamentada a decisão que, ao fixar tese em recurso especial ou extraordinário repetitivo, não abranger a análise de todos os fundamentos, favoráveis ou contrários, à tese jurídica discutida.” Essa ideia dá força ao caráter normativo a que o CPC (BRASIL, 2015) erige aqueles dispositivos, pois, desse modo, tendo os órgãos de superior hierarquia do Poder Judiciário exaustivamente enfrentado as questões contrárias à súmula, precedente ou tese, com maior confiabilidade o juiz, as partes e a sociedade em geral os aceitarão como normas a serem seguidas e não como meras recomendações.

Há outras duas disposições, uma legislativa e outra administrativa, que ajudam a corroborar essa afirmação de que ao aplicar precedentes obrigatórios o juiz não precisa enfrentar argumentos que naqueles já se debateu. A primeira é a norma do § 2º, do art. 926, do CPC (BRASIL, 2015), dispondo que ao editar enunciados de súmula, os tribunais devem ater-se às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação. A segunda é o Enunciado nº 8 da ENFAM (BRASIL, 2015, p. 1), o qual diz que “Os enunciados das súmulas devem reproduzir os fundamentos determinantes do precedente.”

Esses dois dispositivos, em resumo, revelam a indispensabilidade de que na edição de súmula os tribunais coloquem, no respectivo enunciado, a situação de fato ou de direito que foi o núcleo do debate jurídico que provocou sua elaboração. E, como exemplo de observância a essa necessidade, tem-se a Súmula 549 do STJ, que diz: É válida a penhora de bem de família pertencente a fiador de contrato de locação. Nesse caso, o claro enunciado da súmula corretamente traz o cerne da discussão jurídica que culminou em sua edição, qual seja, a possibilidade de se penhorar bem de família do fiador de contrato de locação.

Dessarte, se, por exemplo, em processo de execução o juiz deferir pedido do exequente e determinar a realização de penhora em bem imóvel do executado, fiador de contrato de locação, e este, diante disso, requerer a desconstituição da constrição judicial, argumentando se tratar de bem de família, não necessitará o juiz, na fundamentação da decisão referente à desconstituição pedida, ao dizer que não a efetuará porque no caso incide

a norma da Súmula 549 do STJ, justificar o porquê de ser válida a penhora de bem de família pertencente a fiador de contrato de locação, já que essa discussão já se travou nos precedentes originários da súmula.⁷

3.4.1 A fundamentação de decisão monocrática e a de decisão colegiada frente a todos os argumentos deduzidos no processo

A norma exemplificativa do inciso IV, do § 1º, do art. 489, do CPC (BRASIL, 2015), diz que ofende a obrigatoria fundamentação a decisão que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador. Note-se, a exigência é que o órgão julgador se manifeste apenas sobre aquilo que seja apto a tornar outra a conclusão a que se chegou, de modo que vício algum ocorrerá na fundamentação se o órgão de prestação jurisdicional não se manifestar sobre argumentos que o fariam chegar à mesma conclusão, se aqueles não forem necessários para afastar elementos contrários a esta.

Tratando sobre esse ponto, o Enunciado nº 7 do TJMG (MINAS GERAIS, 2016), indica: “Considera-se suficientemente fundamentada a decisão em que o juiz se manifesta sobre os argumentos relevantes e pertinentes alegados pelas partes.”

De modo similar, é o Enunciado Administrativo nº 7 do TJPA (PARÁ, 2016), com a seguinte redação: “Considera-se suficientemente fundamentada a decisão em que o juiz se manifesta apenas sobre os argumentos alegados pela parte, capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador.” E, em nota explicativa sobre ele, relata aquele Tribunal que “O enunciado visa a esclarecer a desnecessidade de a decisão judicial examinar todos os argumentos arguidos pela parte, mas sim, e tão somente, os capazes de infirmar a conclusão do *decisum*” (grifo do autor).

Por óbvio, querer obrigar o órgão julgador a se manifestar sobre todos os argumentos produzidos no processo a favor da conclusão adotada, mesmo quando a manifestação sobre apenas parte daqueles se mostrar

⁷ São precedentes originários da Súmula 549 do STJ: AgRg no Ag 1181586 PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, julgado em 05/04/2011, DJe 12/04/2011; AgRg no AREsp 31070 SP, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 18/10/2011, DJe 25/10/2011; AgRg no AREsp 160852 SP, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 21/08/2012, DJe 28/08/2012; AgRg no AREsp 624111 SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 10/03/2015, DJe 18/03/2015; AgRg no REsp 1088962/DF, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 15/06/2010, DJe 30/06/2010; e REsp 1363368 MS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, julgado em 12/11/2014, DJe 21/11/2014.

suficiente para afastar todos os outros que, em tese, são capazes de infirmá-la, não só se revelaria desnecessário em uma perspectiva lógica, mas também ofenderia os princípios da celeridade e da eficiência processual.

Vale apontar, também, que ao contrário do que perfunctoriamente possa parecer, deixar de se manifestar o juiz sobre todos os argumentos produzidos no processo, quando desnecessário, não tornará sua decisão *citra petita*, pois os argumentos não se confundem com as pretensões.

A decisão será *citra petita* se o juiz deixar de se manifestar sobre alguma pretensão, ou seja, sobre algum pedido; e argumentos não são pedidos, mas causas de pedir, que podem ser fatos ou fundamentos jurídicos. Nesse sentido, para situações em que a manifestação sobre apenas parte dos fundamentos é apta a tornar fundamentada a decisão, leciona Marcus Vinicius Rios Gonçalves (2016, p. 872) que “[...] o juiz precisa apreciar todas as pretensões formuladas, mas não necessariamente todos os fundamentos trazidos pelas partes, mas apenas os suficientes para o acolhimento ou rejeição da pretensão.”

Os enunciados citados nesta subseção e os respectivos comentários que até aqui se fez são válidos, em qualquer caso, para decisões monocráticas, pois vale se atentar para o fato de que os argumentos deduzidos no processo que necessariamente devem ser analisados pelo órgão de prestação jurisdicional ganham contornos diferentes quando se está diante de decisões colegiadas.

Para se entender o porquê disso, tome-se um exemplo. Suponha-se que o autor peça ao Poder Judiciário a declaração de nulidade de contrato firmado com o réu e, pautando-se no rol do art. 166, do CC (BRASIL, 2002), apresente três motivos fundantes para isso: a) o de que era ele, autor, absolutamente incapaz ao tempo em que firmou o acordo, tendo-o feito sem a participação de seu representante; b) o negócio jurídico não reveste a forma prescrita em lei; e c) o contrato foi celebrado com objetivo de fraudar lei imperativa. E o réu em sua defesa rebata aqueles argumentos, alegando que: a) o autor estava devidamente representado no ato do acordo; b) a forma legal foi observada; e c) não houve qualquer objetivo negocial de fraudar lei imperativa.

Se o caso exemplificado for julgado por um juízo singular e este em seu raciocínio decisório entender que realmente o contrato não obedeceu à forma prescrita em lei, e que esse será o motivo fundante de sua decisão, deverá então escolhê-lo e a partir disso combater todos os

elementos do processo que, em tese, são capazes de refutá-lo, apresentando o *iter* lógico-jurídico de sua escolha.

Assim, nesse caso, o juízo singular não precisará enfrentar os argumentos “a” e “c” do réu, já que, dos argumentos contrários à conclusão da decisão (nulidade contratual), apenas o argumento “b” é apto a modificá-la. Assim, apesar de o réu eventualmente estar certo ao afirmar que o autor estava representado no ato negocial e que não houve objetivo de fraude à lei imperativa, porque tais argumentos não possuem aptidão modificativa à conclusão, mostrar-se-á irrelevante seu enfrentamento na fundamentação.

Da mesma forma, os outros dois argumentos trazidos pelo autor como causa da nulidade negocial, no exemplo dado, não precisam ser apreciados pelo juiz, já que, independente de serem ou não acolhidos, em nada mudarão a decisão, afinal, eles não são contrários à conclusão adotada e são autônomos a ela. E, se acolhidos, não seriam meras justificativas da escolha do motivo fundante, não se apresentariam como motivos secundários, mas como motivos fundantes, tal qual o fundamento de que o negócio não revestiu a forma prescrita em lei, que levariam à mesma qualificação jurídica e à mesma conclusão que este, por isso não necessitam, no exemplo dado, estar na fundamentação do juízo singular.

O motivo fundante, assim, funcionará como o núcleo gravitacional da fundamentação, atraindo para esta todos os elementos processuais que frente à conclusão adotada na decisão possuam uma destas duas duplas qualificações: a) contrariedade e aptidão à alterabilidade; ou b) favorabilidade e pertinência lógico-justificativa. Tendo uma dessas duplas qualificações, deverão os elementos não acolhidos ser manifestados nos *obiter dicta* da fundamentação da decisão, sob pena de nulidade. Os elementos processuais que não possuam uma dessas duplas características são dispensáveis ao conteúdo mínimo da fundamentação.

Sendo colegiada a decisão, entretanto, os argumentos deduzidos no processo que necessariamente devem ser analisados pelo órgão de prestação jurisdicional, ainda que todos se constituam em motivos fundantes, ganham contornos diferentes. Por vezes, nessa situação, é necessário que mais de um motivo fundante seja apreciado pelo mesmo julgador, e isso resulta justa e diretamente do fato de haver mais de uma cabeça pensante na formação do *decisum*.

Para explicar isso, aproveita-se o mesmo exemplo dado. Imagine-se em uma decisão judicial colegiada na qual participam três julgadores e que, ao votar, o primeiro acate o argumento “a” do autor. Nesse caso,

se algum dos outros dois julgadores for igualmente favorável àquele argumento, a decisão estará devidamente fundamentada com a explicitação dos respectivos motivos acessórios pertinentes em relação a somente aquele motivo fundante. Contudo, se os outros dois votos divergirem do primeiro, o órgão colegiado se verá obrigado a analisar o argumento “b” do autor, pois sem isso não se poderá dizer que o contrato não é nulo, já que também o argumento “b”, tal qual o “a”, por si só, se acolhido levará à nulidade contratual alegada. E, se também vencido o motivo fundante “b”, pela mesma razão, deverá ser apreciado o “c”, para só então poder o órgão colegiado dizer se o pedido de nulidade merece ou não acolhida.

Conclui-se, desse modo, que um só pedido com mais de um motivo fundante obriga o juízo singular a se manifestar fundamentadamente sobre apenas um destes, se acolher a pretensão e, se não, acerca de todos eles. Em se tratando de órgão colegiado, contudo, nessa mesma situação, ainda que julgada procedente a pretensão, a apreciação de mais de um motivo fundante ocorrerá nos casos em que analisado algum destes, restar ele desacolhido.

3.4.2 A chamada “motivação implícita”

A chamada *motivação implícita* é questão de que há tempos já trata a doutrina processualista penal, mas que na verdade interessa a todos os ramos processuais, já que o princípio da obrigatoria fundamentação atinge a todos os órgãos do Poder Judiciário.

Segundo Ada Pellegrini Grinover, Antonio Magalhães Gomes Filho e Antonio Scarance Fernandes (2005, p. 156), ocorre motivação implícita quando as lacunas justificativas deixadas pelo julgador no discurso judicial fundamentatório for superada pela relação lógica existente entre aquilo que foi explicitamente dito e o que deveria ter sido, mas não o foi. E, em obra monográfica, Antonio Magalhães Gomes Filho (2001, p. 197) ressalta que ela é admitida em casos pontuais, nos quais os “[...] motivos que justificam a solução de uma questão servem, implicitamente, para atender a mesma finalidade em relação a outro ponto em que não foram explicitadas as razões do convencimento judicial.”

Atentando-se às explicações supra, vê-se que a motivação implícita se relaciona aos motivos secundários da fundamentação (*obiter dicta*), que servem para explicar o *iter* lógico-jurídico que desembocará no motivo fundante e na incidência normativa. No mais, uma análise

acurada sobre a questão acaba por revelar que a expressão pode induzir a erro, pois, na verdade, nos termos dos citados ensinamentos doutrinários, os motivos aptos a tornar claro o caminho trilhado pelo julgador em seu raciocínio justificativo para a chegada à *ratio decidendi* estão explícitos, e não implícitos, pois por meio deles mostra-se lógico o afastamento dos argumentos contrários à conclusão.

Por isso, a expressão motivação implícita é incongruente, porque a função indispensável dos *obiter dicta*, como já alhures se tratou, é justamente deixar claros os porquês de ter o julgador chegado à conclusão adotada, mostrando-se como um processo argumentativo-explicativo essencial ao satisfatório conhecimento do raciocínio lógico-jurídico que levou o julgador a *ratio decidendi*, indicando que esta não foi obtida sem a avaliação de todos os fatores a ela contrários. Uma decisão que não traz dizeres capazes de propiciar isso não pode ser dita como democraticamente fundamentada.

Como já afirmado, o motivo fundante pode ser pesando como o núcleo gravitacional da fundamentação, atraindo para esta, na função de motivos secundários, todos os elementos presentes no processo que possuam uma das seguintes duplas qualificações em relação à conclusão adotada: a) contrariedade e aptidão à alterabilidade; ou b) favorabilidade e pertinência lógico-justificativa. Se algo presente na relação jurídico-processual deixou de ser dito na explicitação dos motivos acessórios da fundamentação sem que com isso fosse desrespeitada a norma do inciso IX, do art. 93, da CF (BRASIL, 1988), é porque certamente não possui uma daquelas qualificações. Por exemplo, pode ser que um argumento da parte seja contrário à conclusão adotada na decisão, mas inapto a alterá-la, ou lhe seja favorável, mas não possua pertinência lógico-justificativa em relação a ela, por conseguinte, em ambos os casos serão dispensáveis à fundamentação.

Não se dá para aceitar uma decisão “meio motivada”, porque a motivação é um componente essencial da fundamentação constitucionalmente exigida. Ou a decisão explícita em sua fundamentação os *obiter dicta* possuidores de uma daquelas qualificações, ou será nula. Implícita pode ser a lógica resultante das justificativas motivacionais, mas

a motivação deve sempre ser explícita, porque sem isso o conteúdo mínimo exigido para a fundamentação da decisão judicial não terá sido respeitado.

3.4.3 Decisão que deixa de se manifestar sobre preliminar de incompetência

Reforça a iterada afirmação, feita neste artigo, de que é exemplificativo o rol dos incisos I a VI, do § 1º, do art. 489, do CPC (BRASIL, 2015), a análise sobre a necessidade de o órgão de prestação jurisdicional se manifestar sobre preliminar de incompetência arguida pelo réu, por terceiro interventor ou pelo Ministério Público (o autor, por óbvio, não pode alegar incompetência, pois ele é quem faz o endereçamento da petição inicial).

Sobre isso, de início, vale atentar-se para o fato de que o pronunciamento judicial acerca de preliminar de incompetência terá sempre natureza de decisão, via de regra interlocutória.⁸ Por isso, acertadamente a norma do § 2º, do art. 64, do CPC (BRASIL, 2015), descreve que, após manifestação da parte contrária, o juiz *decidirá* imediatamente a alegação de incompetência. Tal ato do juiz não se trata de despacho, já que pode causar prejuízos aos participantes do processo, tendo, assim, conteúdo decisório.

À primeira vista, pode parecer que deixar de se manifestar o juiz ou tribunal sobre preliminar de incompetência é situação que se amolda perfeitamente à previsão exemplificativa do inciso IV em comento. A competência do juízo ou tribunal, como leciona Marcus Vinicius Rios Gonçalves (2016, p. 186) é pressuposto processual, de modo que se trata de questão subordinante que, como já apontado, no que tange à relação jurídico-processual, é aquela da qual depende outra. Contudo, o pronunciamento sobre preliminar de incompetência é situação peculiar, pois, a despeito das demais questões subordinantes, que tem o condão de impedir que o Poder Judiciário decida as questões subordinadas, tal pronunciamento, em caso de acolhida da arguição, inviabiliza qualquer decisão sobre a presença dos demais pressupostos processuais ou condições da ação por parte do órgão de prestação jurisdicional incompetente, ou seja, é questão que antecede a análise de qualquer outra.

⁸ Excepciona a regra de que a incompetência do juízo ou tribunal é feita por meio de decisão interlocutória a Lei nº 9.099/95 (BRASIL, 1995), a qual dispõe que nos Juizados Especiais o reconhecimento de incompetência territorial é causa de extinção do processo sem julgamento do mérito (inciso III, do art. 51), de modo que, especificamente nesse caso, a incompetência é reconhecida por sentença.

Diferentemente de outros pressupostos processuais ou das condições da ação que, não preenchidos, porão fim ao processo sem resolução do mérito se não for possível a sanação do vício, como previsto nos incisos IV e VI, do art. 485, do CPC (BRASIL, 2015), a decisão sobre a incompetência, se acolhida, simplesmente faz com que os autos sejam remetidos ao juízo competente, nos termos do § 3º, do art. 64, do CPC (BRASIL, 2015), sem que nada seja decidido. Assim, trata-se esta de peculiar decisão que nem resolve o mérito nem afirma que há vício impeditivo da análise deste, mas somente que o órgão de prestação jurisdicional a que foi dirigida a petição inicial não tem competência para o julgamento do processo.

Dessa forma, apesar de parecer que a ausência de manifestação judicial sobre a incompetência arguida padece do vício previsto no inciso IV em comento, as situações não são iguais, já que no caso expressamente trazido naquela norma a falha decorre de o órgão de prestação jurisdicional deixar de se manifestar sobre questão apta a, em tese, infirmar a conclusão adotada, ao passo que no caso de falta de decisão sobre incompetência alegada, a nulidade se dá pela ausência de manifestação sobre argumento que impede qualquer conclusão, seja sobre o mérito ou questão que impede o Poder Judiciário de analisá-lo, porquanto de seu acolhimento não cabe outra decisão a não ser a de declarar o juiz ou tribunal como incompetente o órgão de prestação jurisdicional para decidir a causa e, em consequência, de nada poder concluir (acerca do mérito ou de questão que não permite sua apreciação).

Vale apontar que o Supremo Tribunal Federal (BRASIL, 2005) já reconheceu, na decisão do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 526.768-2/BA, de Relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence,⁹ que é nula por violação ao inciso IX, do art. 93, da CF (BRASIL, 1988), decisão que deixa de se manifestar sobre preliminar de incompetência.

⁹ Nas palavras do Ministro Relator: “É nulo, por ausência de motivação (CF, art. 93, IX) o acórdão que se omite sobre preliminar de incompetência absoluta do colegiado de segundo grau [...]”.

3.5 Inciso V: decisão que se limita a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos

Para análise do inciso V, do § 1º, do art. 489, do CPC (BRASIL, 2015), mostra-se de extrema pertinência o que, ainda que sucintamente, tratou-se sobre precedentes e súmulas. E, como alhures foi dito, o CPC lhes confere natureza jurídica de normas.¹⁰

Assim sendo, enxerga-se íntima relação entre os incisos I e V do parágrafo ora comentado, sendo que em ambos o legislador quis deixar clara a obrigação de que na fundamentação estejam expostos os *obiter dicta*, de modo que, quanto ao vício fundamentatório, vale para o inciso V em comento o que foi analisado quando se discorreu sobre o inciso I do mesmo rol legal.¹¹

Há, entretanto, uma preocupação mais acentuada manifestada pelo legislador processual no inciso V: enquanto no inciso I a lei dispõe que ao indicar, reproduzir ou parafrasear ato normativo o juiz deve explicar sua relação com a causa ou a questão decidida, no inciso V é exigido que, se o ato normativo for um precedente ou uma súmula, deve o julgador, por certo sem prejuízo do disposto no inciso I, identificar seus fundamentos determinantes e demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos.

Essa manifesta exigência do inciso V, por certo, decorre do fato de que súmulas e precedentes necessariamente são criados a partir de casos concretos levados à decisão do Poder Judiciário, de modo que tais atos normativos possuem grau de abstração em regra reduzido, pois surgem para regular situações pontuais, sendo diferentes das leis em sentido formal, por exemplo, que são criadas para abarcar o maior tipo de situações possíveis, mormente em sistemas legislativos como o brasileiro, que amplamente possuem cláusulas gerais, com conceitos jurídicos indeterminados.

Portanto, sendo as súmulas e precedentes normas pouco abstratas criadas a partir de casos concretos, ideal que esses atos normativos sejam aplicados apenas a casos que se enquadrem na mesma situação fática e/ou jurídica que os que lhes deram origem. Por isso, se mostra fundamental que o órgão de prestação jurisdicional, ao aplicar súmula ou precedente,

¹⁰ Cf., nesse sentido, subseção 3.4 deste artigo.

¹¹ Cf., nesse sentido, subseção 3.1 deste artigo.

identifique os fundamentos que determinaram a criação desta norma e demonstre que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos.

É certo, contudo, que nem o inciso V aqui comentado, nem qualquer outra norma do ordenamento jurídico brasileiro exige que o juiz enfrente os argumentos já debatidos na formação das súmulas ou dos precedentes, mas apenas que sejam aqueles identificados e demonstrado pelo juiz que se ajustam ao caso concreto. Aliás, essa inexigibilidade de enfrentamento já especificamente foi analisada na subseção 3.4 deste artigo.

Vale reforçar, todavia, a exigência legal do § 2º, do art. 926, do CPC (BRASIL, 2015), o qual determina que ao editar enunciados de súmula, os tribunais devem ater-se às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação; e a similar orientação do Enunciado nº 8 da ENFAM (BRASIL, 2015, p. 1), o qual diz que “Os enunciados das súmulas devem reproduzir os fundamentos determinantes do precedente.” Agindo nestes termos, certamente os tribunais tornarão menos árdua a tarefa dos juízes no cumprimento da identificação determinada no inciso V, uma vez que a própria súmula trará em seu enunciado os motivos fundantes de sua edição. Nessa circunstância, por corolário, a própria indicação da súmula tornará identificável seu ajustamento ao motivo fundante da decisão, necessariamente alcançando após a exposição dos motivos secundários (*obiter dicta*).

3.6 Inciso VI: decisão que deixa 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

Como primeiro comentário específico acerca do inciso VI, do § 1º, do art. 489, do CPC (BRASIL, 2015), chama-se a atenção de que deve ser feita interpretação extensiva (e não restritiva) do texto legal, sob pena de esse dispositivo não possuir qualquer relação com a obrigatória fundamentação de que trata a Constituição Federal (BRASIL, 1988) no inciso IX, do seu art. 93.

A obrigatoriedade de fundamentação imposta pela citada norma constitucional é matéria de forma e não de mérito, não se confundindo com o fundamento da decisão, que envolve o direito material incidente à causa *sub judice*. E, em plena consonância com a cientificidade jurídica do constituinte, os incisos I a V, do § 1º, do art. 489, do CPC (BRASIL, 2015) tratam de vícios formais, indubitavelmente ligados à fundamentação.

O inciso VI agora comentado, entretanto, pode causar dúvidas sobre se com ele o legislador quis tratar de forma ou de conteúdo, uma vez que aparenta dizer que obrigatoriamente deverá a decisão seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, a menos que reste demonstrada pelo juiz a distinção no caso em julgamento ou superação do entendimento. Ora, se for essa a interpretação a ser feita da norma, sem dúvidas se estará tratando de mérito e não de forma, uma vez que isso representará tratar do próprio direito material aplicável ao caso e não da exposição dos motivos da aplicabilidade do direito. E, nesse caso, o dispositivo legal estaria regulando o fundamento e não a fundamentação da decisão.

Por isso, a melhor interpretação é no sentido o legislador disse menos do que devia nessa norma, trazendo a necessidade de que sobre ela seja feita uma interpretação extensiva, no sentido de que somente será considerada desprovida de fundamentação a decisão nas condições apresentadas, se o juiz deixar de trazer a exposição dos motivos de não seguir o fundamento esboçado em enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado. Motivos esses que não necessariamente precisam ser a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento; ainda que forem outras razões jurídicas as apresentadas, se o juiz apresentar fundamentação formalmente adequada, não padecerá a decisão de vício fundamentatório, já que a exposição da *ratio decidendi* terá sido colocada, bem como os motivos secundários, que terão enfrentado os argumentos presentes no enunciado de súmula, precedente ou jurisprudência, se estes forem capazes de, em tese, infirmar os motivos fundantes da decisão. Tendo o juiz realizado tal tarefa, eventual discordância da decisão poderá recair sobre o direito aplicado, ou seja, sobre o fundamento do ato decisório, podendo ser buscada sua reforma pelo interessado, mas não estará configurado vício de fundamentação, já que o ato formal de fundamentar terá sido cumprido, não havendo, nessa ordem, razões para que seja declarada nula a decisão.

Nesse sentido, *de lege ferenda*, sugestionam-se que seja alterado o texto do inciso VI aqui analisado, podendo ser reescrito da seguinte forma: *decisão que deixa de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem expor os motivos de fazê-lo*. Lida dessa maneira, sim, a norma passa, incontestavelmente, a tratar da fundamentação e não do fundamento, declarando nula a decisão que

deixa de explicitar os motivos secundários (*obiter dicta*) que levaram ao fundamento que contraria o da invocação feita.

Dito isso, cumpre apontar que mereceu atenções do TJMG, do TJPA e da ENFAM, esboçadas em enunciados aprovados, a manifestação do juiz sobre precedente obrigatório ou enunciado de súmula na particular situação em que é a parte quem o invoca sob a alegação de ser norma que deverá incidir na causa, sem, contudo, identificar e discutir os fundamentos que determinaram a formação daquelas normas. E, na verdade, a ideia pode ser aplicada para quando a invocação for feita por qualquer um que integre a relação jurídico-processual em condição diversa de julgador, como terceiros interventores ou o Ministério Público.

Os enunciados em questão possuem os seguintes dizeres: a) Enunciado nº 32, do TJMG (MINAS GERAIS, 2016): “O juiz tem o dever de se manifestar sobre aplicabilidade de precedente ou enunciado de súmula, invocados pela parte, quando esta identificar e discutir os fundamentos determinantes, demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento”; b) Enunciado nº 6, do TJPA (PARÁ, 2016): “É ônus da parte – na invocação de jurisprudência, precedente ou súmula – demonstrar as razões de decidir, a existência de distinção do caso em julgamento ou, ainda, as razões de superação do entendimento.”; e c) Enunciado nº 9, da ENFAM (BRASIL, 2015, p. 1): “É ônus da parte, para os fins do disposto no art. 489, § 1º, V e VI, do CPC/2015, identificar os fundamentos determinantes ou demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento, sempre que invocar jurisprudência, precedente ou enunciado de súmula.”

O núcleo ideal desses três enunciados é o de impor à parte o ônus de deixar claro ao juiz que a súmula ou precedente obrigatório por ela invocado é norma que deverá incidir ao caso, o que deverá ser feito por meio da demonstração de que o motivo fundante alegado por ela para a sua pretensão está entre os motivos fundantes que deram origem àquele ato normativo. Segundo esse entendimento, não estará obrigado o juiz a trazer na fundamentação os motivos da não incidência da súmula ou precedente obrigatório invocado quando a parte não se desincumbir daquele encargo.

Depreende-se disso que os tribunais citados e a ENFAM querem inibir as partes de invocar norma desconexa com a causa, ou seja, que manifestamente não sirva de fundamento à pretensão formulada ou defesa apresentada. E, em verdade, essa também é a vontade da lei processual, já que, nessa linha, não se pode olvidar de que dentre os requisitos da petição

inicial está o de indicar o fato e os fundamentos jurídicos do pedido, como dispõe o inciso III, do art. 319, do CPC (BRASIL, 2015), sendo considerada inepta e, portanto, sujeita a indeferimento, a petição inicial que da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão, o que vem previsto no inciso I, do art. 330 cumulado com inciso III, do § 1º do mesmo artigo do CPC (BRASIL, 2015). Além disso, de modo mais específico, a lei expressamente determina no inciso II, do art. 77, do CPC (BRASIL, 2015) ser dever das partes, de seus procuradores e de todos aqueles que de qualquer forma participem do processo não formular pretensão ou apresentar defesa quando cientes de que são destituídas de fundamento.

Se aqueles que participam do processo em condição diversa de julgador, seja formulando pretensões, veiculando defesa ou ofertando pareceres, cumprirem o dever legal de não fazer alegações desprovidas de fundamento, estando este contido em enunciado de súmula ou precedente obrigatório invocado, não haverá quaisquer dúvidas no que tange ao dever de o juiz, no exercício do contraditório, trazer na fundamentação da decisão os porquês da não aplicação da norma: o juiz certamente deverá fazê-lo.

A demonstração da incidência da súmula ou precedente obrigatório invocado terá satisfatoriamente sido feita sempre que houver lógica entre aquelas normas e a narrativa do fato ou dos fundamentos jurídicos feita pelo participante do processo que realizou tal invocação normativa. É notória a desnecessidade, nesse caso, de a parte apontar especificamente que na formação do precedente ou da súmula se discutiu fato e/ou direito idêntico ao do caso que deverá ser julgado. É dever do juiz, nessa circunstância, interpretar o caso frente ao ordenamento jurídico e dizer se irá ou não aplicar a súmula ou o precedente, devendo fundamentar em qualquer dos casos.

Assim, por exemplo, se em processo no qual o autor, beneficiário de seguro de vida feito por seu cônjuge, pleiteia que a seguradora ré lhe pague valor referente àquele contrato, trazendo como motivo fundante do direito ao recebimento do valor o suicídio não premeditado do contratante, e invoca como norma que deverá incidir sobre o caso a Súmula 61 do STJ (BRASIL, 1992), a qual diz que o seguro de vida cobre o suicídio não premeditado, indubitavelmente deverá o juiz na fundamentação da decisão trazer os *obiter dicta* relacionados a incidência ou não da súmula invocada no caso concreto, já que há correlação lógica entre o enunciado da súmula e o fato discutido no processo.

Nessa ordem, a dúvida poderá surgir, então, somente naquelas situações em que o participante do processo invoca súmula ou precedente

obrigatório que parece destoar por completo da causa a ser julgada, não restando lógico da leitura da peça processual a razão de ter o invocador afirmado que tal norma deve incidir sobre o caso, e, mesmo assim, não busca aquele demonstrar ao juiz que entre os motivos fundantes daquela norma está o do caso concreto no qual se a invoca.

Mesmo nessa última circunstância, de modo contrário aos enunciados citados, não se pode afirmar que estará desincumbido o juiz de apresentar os motivos da não incidência da norma invocada ao caso concreto, pois a fundamentação terá o papel de legitimar a não aplicabilidade da norma, tornando inconteste o equívoco praticado pelo invocador. Esta é uma tarefa da qual não pode se desvencilhar o juiz. Isso não é uma exigência demasiada, porque uma vez que o enunciado de súmula ou precedente obrigatório realmente for de notória inaplicabilidade à causa *sub judice*, o juiz conseguirá com poucas palavras expor os motivos do afastamento.

Resultará em menos complicações dessa ordem a estrita observância dos tribunais à norma do § 2º, do art. 926, do CPC (BRASIL, 2015), a qual determina que, ao editar enunciados de súmula, os tribunais devem ater-se às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação; bem como à orientação do Enunciado nº 8 da ENFAM (BRASIL, 2015) o qual diz que “Os enunciados das súmulas devem reproduzir os fundamentos determinantes do precedente.” A edição de súmulas com esse devido cuidado faz com estas carreguem em seus enunciados a situação de fato ou de direito que foi o núcleo dos debates jurídicos ensejadores de sua elaboração, de modo que ao juiz ficará mais simples extrair da leitura da peça processual em que se invocou a súmula se ao caso concreto deverá esta incidir.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Código de Processo Civil (BRASIL, 2015), que passou a vigor em 2016, trouxe seis incisos que completam o § 1º, do seu art. 489, os quais formam um grupo de normas que visam a dar efetividade à observância ao princípio constitucional da obrigatoria fundamentação, previsto no inciso IX, do art. 93, da CF (BRASIL, 1988).

Analisando-se detidamente aqueles dispositivos da lei processual civil à luz do princípio constitucional da obrigatoria fundamentação das decisões judiciais, depreende-se que o CPC inovou apenas no aspecto de tornar expressa a proibição de decisões com fundamentação genérica, já que,

implicitamente, a partir da interpretação sistemática de regras e princípios da Constituição Federal (BRASIL, 1988), já eram vedadas as práticas constantes no rol de incisos do § 1º, do art. 489, do CPC (BRASIL, 2015).

O objetivo do legislador processualista, em 2015, foi deixar explícito que é inadmissível algo que parcela de juízes entendia como constitucionais. O CPC (BRASIL, 2015) carrega um brado legislativo retumbante que visa a impedir decisões com fundamentação insuficiente. Os incisos do § 1º, do art. 489, do CPC (BRASIL, 2015), em plena consonância com a vontade do constituinte de 1988, buscam direcionar os juízes a, por meio das decisões judiciais, demonstrar que foram levados em conta todos os argumentos fáticos e jurídicos do processo, todas as provas produzidas, todas as teses aventadas que poderiam de algum modo ter sido a razão de uma decisão diferente, mas restaram justificadamente não adotados.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, de 5 de outubro de 1988.** Diário Oficial da União, Poder Legislativo, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao

compilado.htm>. Acesso em: 22 dez. 2017.

_____. Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados. **Seminário - O Poder Judiciário e o novo CPC:** enunciados aprovados. Disponível em: <<http://www.enfam.jus.br/wp-content/uploads/2015/09/ENUNCIADOS-VERSÃO-DEFINITIVA-.pdf>>. Acesso em: 21 dez. 2017.

_____. Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. **Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências.** Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, DF, 26 set. 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9099.htm>. Acesso em: 10 dez. 2017.

_____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil.** Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, DF, 10 jan. 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 22 dez. 2017.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, DF, 16 mar. 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 10 dez. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 61**. Data do julgamento: 14 de outubro de 1992. Órgão Julgador: Segunda Seção. Brasília, 1992. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/>>. Acesso em: 23 dez. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 549**. Data do julgamento: 14 de outubro de 2015. Órgão Julgador: Segunda Seção. Brasília, 2015. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/>>. Acesso em: 23 dez. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus nº 266.558/SP**, de 23 de fevereiro de 2016. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Brasília, 2016a. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?compo>

[nente=ITA&sequencial=1487245&num_registro=201300750169&data=20160229&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?compo)>. Acesso em: 22 dez. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 62.701/ES**, de 08 de março de 2016. Relator: Felix Fischer. Brasília, 2016b. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1493847&num_registro=201501969925&data=20160330&formato=PDF>. Acesso em: 22 dez. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus nº 216.659/SP**, de 08 de junho de 2016. Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior. Brasília, 2016c. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1518698&num_registro=201102002168&data=20160701&formato=PDF>. Acesso em: 22 dez. 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus nº 75.213-6/RJ**, de 17 de junho de 1997. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. Brasília, 1997. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=75820>>. Acesso em: 22 dez. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 526.768-2/BA**, de 09 de agosto de 2005. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. Brasília, 2005. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=321504>>. Acesso em: 23 dez. 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 825.520/SP**, de 31 de maio de 2011. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, 2011. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=627239>>. Acesso em: 22 dez. 2017.

DICIO. **Dicionário Online de Português**. Disponível em: <<https://www.dicio.com.br/subordinante/>>. Acesso em: 13 dez. 2017.

ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo. **Agravo de Instrumento nº 0004106-33.2016.8.08.0038**, de 14 de setembro de 2016. Relatora: Desembargadora Eliana Junqueira Munhós Ferreira. Vitória, 2016. Disponível em: <<http://www.tjes.jus.br/>>. Acesso em: 20 dez. 2017.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: obrigações**. v. 2. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

FELISBERTO, Adriano Cesar; IOCOHAMA, Celso Hiroshi. O princípio da motivação nas decisões judiciais de segunda instância dos juizados especiais cíveis. **Revista de Processo**, São Paulo, ano 35, v. 190, p. 127-153, dez. 2010.

FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS. **Enunciados do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis**. São Paulo, 2016. Disponível em: <<http://www.cpcnovo.com.br/wp-content/uploads/2016/06/FPPC-Carta-de-São-Paulo.pdf>>. Acesso em: 22 nov. 2017.

GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **A motivação das decisões penais**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2001.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Direito processual civil esquematizado**. Coordenação de Pedro Lenza. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antônio Magalhães; FERNANDES, Antonio Scarance. **Recursos no Processo Penal**. 4. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2005.

MARQUES, Mauro Campbell. (Coord.). **I Jornada de Direito Processual Civil**: enunciados aprovados. Brasília, DF, Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2017. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/cjf/Enunciadosaprovadosvfpub.pdf>>. Acesso em: 22 dez. 2017.

MAZZA, Alexandre. **Manual de direito administrativo**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. **Enunciados sobre o Código de Processo Civil/2015**. Belo Horizonte, Escola Judicial Desembargador Edésio Fernandes, 18 de março de 2016. Disponível em: <<http://ejef.tjmg.jus.br/enunciados-sobre-o-codigo-de-processo-civil2015/>>. Acesso em: 22 dez. 2017.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. O Juiz e a prova. **Revista de Processo**, São Paulo, ano 9, v. 35, p. 178-184, jul. 1984.

NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do Processo Civil na Constituição Federal**. 7. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2002.

_____; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código Civil comentado**. 9. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2012.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2015.

PARÁ. Tribunal de Justiça do Estado do Pará. **Enunciados administrativos**. Belém, 2016-2017. Disponível em: <<http://www.tjpa.jus.br/PortalExterno/institucional/Acordaos-e-Jurisprudencia/88236-Enunciados-administrativos.xhtml>>. Acesso em: 22 dez. 2017.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Aviso Conjunto TJ/CEDES 22/2015**. Rio de Janeiro, Disponível em: <<http://www.tjrj.jus.br/documents/10136/2070867/aviso-tj-cedes-2015.pdf>>. Acesso em: 22 dez. 2017.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Decisão Interlocutória nos Embargos de Terceiro nº 1046989-46.2015.8.26.0576**, de 08 de junho de 2016. Juiz: Adilson Araki Ribeiro. São José do Rio Preto, 2016a. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.foro=576&processo.codigo=G00004A6R0000>>. Acesso em: 22 dez. 2017.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
Agravo de Instrumento nº 2138040-69.2016.8.26.0000, de 06
de setembro de 2016. Relator: Desembargador Adilson de Araujo.
São Paulo, 2016b. Disponível em: <[https://esaj.tjsp.jus.br/cposg/
show.do?processo.foro=990&processo.codigo=RI003GHIR0000](https://esaj.tjsp.jus.br/cposg/show.do?processo.foro=990&processo.codigo=RI003GHIR0000)>.
Acesso em: 22 dez. 2017.

TARUFFO, Michele. **A motivação da sentença civil**. Tradução
de Daniel Mitidiero; Rafael Abreu; Vitor de Paula Ramos. São
Paulo: Marcial Pons, 2015.

VASCONCESLLOS, Marcos de; ROVER, Tadeu. Novo CPC: Juízes
pedem veto a artigo que traz regras para fundamentação de decisões.
Revista Eletrônica Consultor Jurídico, 04 mar. 2015. Disponível em:
<[https://www.conjur.com.br/2015-mar-04/juizes-pedem-veto-artigo-cpc-
exige-fundamentacao#top](https://www.conjur.com.br/2015-mar-04/juizes-pedem-veto-artigo-cpc-exige-fundamentacao#top)>. Acesso em: 22 dez. 2017.