

O DEVER CONSTITUCIONAL DE FUNDAMENTAR AS DECISÕES JUDICIAIS E O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Por Kleber de Souza Waki

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. O dever de fundamentar e a Constituição de 1988. 3. O dever de fundamentar e o processo do trabalho. 4. Conclusão.

INTRODUÇÃO

Após uma caminhada relativamente breve, para um projeto dessa magnitude, está pronto para ser sancionado o novo Código de Processo Civil (nCPC).

Remetido pelo Senado à Presidência da República, registra-se no noticiário nacional que entidades representativas da magistratura (AMB, AJUFE e ANAMATRA) manifestaram o anseio de que sejam vetados os arts. 12, 153, §§ 1º, 2º e 3º do art. 489 e § 1º do art. 927 do nCPC.

Em contrapartida, levantam-se as vozes de renomados juristas criticando a atuação dessas entidades e em defesa das novas regras incorporadas ao texto do projeto do novo CPC, para concluir que ganha o processo, com maior amplitude do debate e com o enriquecimento do conteúdo decisório.

Cuido aqui apenas do exame da disciplina da fundamentação ou do dever de motivação judicial.

Apesar da aparente divergência, entendo que o contraste pode ser esmaecido mediante simples observância da regra inaugural do novo CPC: tomar a Constituição Federal como base na análise da aplicação das normas processuais.

Neste breve texto, sem pretensão de profundidade acadêmica (e por isso não adentro nos aspectos dos regimes *Common Law* e *Civil Law*, embora seja necessário frisar a importância deles na compreensão do nCPC), procuro associar o alicerce eleito – que é o de atenção à Constituição Federal, evidenciando a posição cristalizada no Supremo Tribunal Federal acerca do art. 93, IX e, a partir daí, analisar as novas regras que disciplinam o exercício da fundamentação nas decisões judiciais. Tal exame é levado a efeito, também, no processo do trabalho, especialmente para destacar que não se pode confundir um *modelo processual típico* com *hipótese de omissão*, sob pena de desnaturar o primeiro.

O DEVER DE FUNDAMENTAR E A CONSTITUIÇÃO DE 1988

O texto do novo Código de Processo Civil (que ainda aguarda sanção) introduz a disciplina da fundamentação judicial, descendo a detalhes para que, ao fim, o resultado produzido seja: sentença ou acórdão específico, claro e preciso. Transcrevo, abaixo, a redação que está no projeto do nCPC:

Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I – o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II – os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III – o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 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.

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

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

Como se vê, aqui se trata do *dever de fundamentar*, cuja imposição é de ordem constitucional (art. 93, IX, CR 1988):

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

(...)

IX todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de

nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)”

E também vale destacar que, mesmo não sendo necessário, o projeto do novo Código de Processo Civil fez questão de deixar explícito que tem, como norte magnético, a observância da Constituição Federal. Está lá, abrindo o texto do (ainda projeto) novo Estatuto Processual Civil:

“Art. 1º O processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, observando-se as disposições deste Código.”

Logo, é de fácil conclusão que a interpretação que se deve emprestar às normas processuais que estão prestes a ingressar em nosso ordenamento jurídico terão que ser, como é natural, analisadas e interpretadas à luz da Constituição Federal, buscando-se, quando possível, a harmonia do conjunto legal e, em caso de colisão frontal ou indireta, para a qual seja impossível a convivência da regra infraconstitucional, a esta restará o padecimento por inconstitucionalidade.

Parece simples, mas não é tanto assim.

A ação das entidades representativas da magistratura, manifestando desejo de veto a essas regras, foi também noticiada pelo site CONJUR, que ouviu juristas com respeitável opinião em sentido contrário.

E por que a divergência, entre magistrados e juristas, acerca de um dever básico e constitucional?

De acordo com a informação trazida pela AMB, os juízes temem que o impacto das regras que impõem *fundamentação detalhada* acabem piorando a alta taxa de congestionamento dos processos, cujo acervo já passa da casa dos 100 milhões de autos

em andamento. Em sentido contrário, juristas apostam que com a nova disciplina, ganha o processo, por dispor de decisões judiciais detalhadas e completas.

Enfim, está claro que as entidades representativas da magistratura temem que seja imposto, ao juiz, uma nova disciplina para o ato de fundamentar e que, a partir de então, seja ele obrigado:

a) a examinar, detalhadamente, todos os argumentos deduzidos em juízo, ainda que sejam eles desnecessários para a conclusão final;

b) a executar, de forma complexa e burocrática, o ato de decidir, quando a decisão (à luz das regras atuais, CPC/1973) poderia ser concisa ou sucinta.

De antemão, tenho como preocupante o fato de que o nCPC esteja absolutamente alijado de expressões como “concisa” (atualmente empregada no CPC em vigor para autorizar o julgamento sem resolução do mérito – art. 459, CPC de 1973), “breve” (como se vê, por exemplo, no art. 840, § 1º da CLT, ao tratar da petição inicial), “sucinto” ou “resumida/resumidamente” etc. Não há, em nenhum dos 1.072 artigos propostos, qualquer uso desses vocábulos. E o princípio da celeridade processual é mencionado apenas uma vez (art. 672, Parágrafo único, nCPC), enquanto a “razoável duração do processo” aparece um pouco mais (arts. 4º, 6º, 139, II e 685, parágrafo único, nCPC). É claro que, se comparado com o CPC de 1973, não há aí nenhuma novidade. No atual Código, a palavra “celeridade” não foi adotada nenhuma vez e a expressão “concisa” existe justamente para autorizar a lavratura de decisão judicial resumida (art. 459). Contudo, o que se pergunta é: não era este o Código que tinha como objetivo a simplificação e a celeridade processual?

Se, por um lado, não se pode negar a capital importância da fundamentação nas decisões judiciais, porque reside aí um dos pilares da Democracia, por outro lado também não se pode olvidar que a natureza do *procedimento* processual é a lógica e que, tanto quanto possível, sob o amparo do princípio da celeridade processual, não se deve perder tempo esmiuçando literalmente argumentos que sejam perfeitamente dedutíveis, ou que se despenda tempo, energia e palavras para a dissecação de

questões superadas pela prejudicialidade da tese dominante adotada na sentença ou acórdão e que, por si só, revelem, de forma clara, a superação de outras teses com ela incompatíveis.

Também é bom frisar que o texto do novo CPC (repito, ainda em fase de exame para veto/sanção) assentou que:

(i) é preciso explicar a relação do ato normativo adotado com a causa ou questão decidida. Se o texto recorre ao verbo *explicar*, a lógica conclusão só pode ser a de que tal esclarecimento se faz necessário apenas quando as circunstâncias revelarem a existência de mistério. Enfim, não há imposição de explicação pelo simples amor ao exercício do verbo. Exemplifico: se a regra diz que o empregador incide em multa, quando atrasa o pagamento das verbas rescisórias do contrato de trabalho, uma vez identificada a mora, é de clareza solar o conteúdo da norma e nunca será necessário explicar aquilo que é de notória dedução;

(ii) é vedado o emprego de conceito indeterminado, sem indicativo da conexão que une a imprecisa conclusão teórica com o fato típico, o que é bastante razoável, pois a sentença ou acórdão devem primar pela clareza (e a obscuridade continua sendo sanável mediante o manejo dos Embargos de Declaração – art. 1.022, I, projeto do novo CPC);

(iii) é vedada a adoção de conceitos genéricos, ou seja, decisões que não identificam que a conclusão se refira especificamente ao caso colocado para julgamento. Em simples palavras, não se pode adotar a mesma veste para os mais diversos modelos de manequim;

(iv) é preciso examinar todos os argumentos colocados pelas partes que, em tese, possam infirmar aquela adotada pelo julgador. Aqui é preciso uma especial atenção, porque esta regra não impõe o exame de todas as teses apresentadas, mas apenas daquelas que não possam ser consideradas como *a) prejudicadas*, *b) frontalmente colidentes* ou *c) abrangidas* pelos fundamentos da decisão tomada pelo órgão judicial. Se há duas ou mais soluções possíveis para a resolução do conflito, é preciso (como sempre foi) que o órgão judicial deixe claro o fundamento pelo qual escolheu seguir por esta ou aquela trilha. E assim, por conseguinte, fique também claro por qual razão não tomou, na resolução do conflito, outro destino;

(v) é preciso associar os fundamentos que, na análise do julgador, resultam na aplicação da jurisprudência dominante (enunciado ou súmula); e

(vi) observar a disciplina judiciária e, quando não o fizer, assentar os fundamentos pelos quais deixa de seguir a jurisprudência dominante.

Em suma, o que não se pode extrair, na disciplina da fundamentação, é a ideia de que elas imponham ao juiz uma nova leitura do dever constitucional de motivar as suas decisões, obrigando-o a acrescentar elementos que, até então, não existiam.

O dever de fundamentar, volto a repetir, é de natureza constitucional e nenhuma regra pode ser introduzida de modo a colidir com a interpretação já existente e consolidada sobre este dispositivo.

De lembrar que a ausência de fundamentação implica em negativa da prestação jurisdicional, pois afronta o princípio da inafastabilidade da jurisdição

E o que diz o Supremo Tribunal Federal, sobre o dever de fundamentar?

Destaco aqui o julgamento proferido no AI/RG/QO 791292/PE, pelo Tribunal Pleno da Suprema Corte brasileira:

Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral. (AI-QO-

RG 791292, Relator(a): Min. MIN. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, publicado em 13/08/2010)

E neste Acórdão, convém repetir o que ficou definido no voto do relator ministro Gilmar Mendes:

“Antiga é a jurisprudência desta Corte segundo a qual o art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.

Neste sentido, há reiterados julgados do Tribunal Pleno, entre os quais o MS 26.163, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 5.9.2008; e o RE 418.416, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 19.12.2006. Cito a ementa deste último julgado na parte que interessa:

‘Decisão judicial: fundamentação: alegação de omissão de análise de teses relevantes da Defesa: recurso extraordinário: descabimento. Além da falta do indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356), não há violação do art. 5º, LIV e LV, nem do art. 93, IX, da Constituição, que não exige o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas apresentadas pelas partes, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão; exige, apenas, que a decisão esteja motivada, e a sentença e o acórdão recorrido não descumpriram esse requisito (v.g., RE 140.370, 1ª T., 20.4.93, Pertence, DJ 21.5.93; AI 242.237 – AgR, 1ª T., 27.6.00, Pertence, DJ 22.9.00)’

No mesmo sentido, o RE 140.370, 1ª T., Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Dj de 21.5.1993; o AI-AgR 242.237, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 22.9.2000; o AI-Agr 764.981, 1ª T., Rel. Min. Ayres Brito, Dje divulgado em 6.5.2010; o AI-AgR 637.301, Rel. Min. Cármen Lúcia, 1ª T., DJe divulgado em 28.10.2009; o AI-AgR 529.105, 2ª T., Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe divulgado em 6.5.2010; e o AI-AgR 594.628, 2ª T., Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe divulgado em 27.3.2008; RE-AgR 327.143, Rel. Min. Carlos Velloso, 2ª T., DJ de 23.8.2002.

E, ainda, monocraticamente, o 601.207, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe divulgado em 21.5.2010; o AI 697.581, Rel. Min. Ayres Britto, DJe divulgado em 21.5.2010; AI 764.718, Rel. Min. Cezar Peluso, DJe divulgado em 27.4.2010; AI 580.429, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ de 9.5.2006; AI 679.321, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe divulgado em 14.4.2010.

(...)

Assim, a presente questão de ordem visa a reafirmar a jurisprudência pacificada neste Tribunal segundo a qual o art. 93, IX da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.”

Logo, como se vê no aresto acima, há entendimento pacificado na Corte Suprema acerca do dever de fundamentar, e dele não se extrai a necessidade de se esmiuçar, pormenorizadamente, todas as questões de fato e de direito debatidas ao longo da marcha processual, ou provas apresentadas, desde que haja clareza acerca da tese adotada no julgamento. Tampouco há a necessidade de que sejam rebatidas todas as teses, aí incluídas aquelas refutadas por serem prejudiciais ao fundamento maior acolhido no julgamento. Na fundamentação, o que não pode haver é omissão quanto ao fundamento essencial para acolhimento ou rejeição de pretensão. A fundamentação não pode ser genérica, devendo ser clara e precisa, indene de dúvidas acerca da questão de fato e/ou de direito levada ao exame e a motivação que resultou no acolhimento ou rejeição, total ou parcial, daquilo que foi apresentado como pretensão, bem como dos termos adiantados como defesa na estabilização da demanda.

O DEVER DE FUNDAMENTAR E O PROCESSO DO TRABALHO

Vimos, então, que o dever de fundamentar, agasalhado na Constituição Federal, impõe à toda a magistratura nacional o

mesmo exercício, pouco importando que o processo seja cível (aí incluso o trabalhista) ou penal.

A CLT disciplina que a decisão deve indicar os nomes das partes, o resumo das pretensões e dos argumentos de defesa, a apreciação das provas e os fundamentos da decisão, acompanhado da respectiva conclusão (art. 831, CLT). Já no rito sumaríssimo, a decisão pode ser ainda mais sumarizada, extirpando-se o relatório. Se o processo trabalhista, em rito sumaríssimo, sobe ao Tribunal em grau de apelo, reputa-se fundamentado o julgamento que confirma a sentença por seus próprios fundamentos, sendo bastante, para funcionar como acórdão, a emissão de certidão de julgamento nesse sentido (art. 895, § 1º, IV, CLT)

Seja como for, a CLT não cuidou de disciplinar, de forma detalhada, como o juiz deve motivar sua decisão, o que revela que o comando da Constituição Federal, em si, é mais do que suficiente.

Então, neste ponto da análise, algumas indagações poderiam ser levantadas:

- 1) a Constituição Federal é suficiente quando determina ao juiz o dever de fundamentar?
- 2) Há espaço para disciplinar o dever de fundamentar, além daquilo que já emana do texto constitucional e poderiam ser agregada novas tarefas?
- 3) A CLT pode ser considerada omissa quanto à disciplina da fundamentação?

Respondo, inicialmente, que é suficiente o dever de fundamentar inserido na Constituição da República, assim como é bastante clara a posição do Supremo Tribunal, edificada à luz da celeridade processual.

Para a segunda indagação, creio que o Código de Processo Civil pode até avançar em uma disciplina de fundamentação, mas não pode impor uma leitura que afronte o entendimento já consolidado para o art. 93, IX da Carta da República.

Em suma, não há como ler a redação definida para o art. 489 do nCPC para dela extrair um entendimento que afronte a concepção de fundamentação já consolidada pelo Tribunal Pleno do STF em repetidos precedentes.

Parece impossível concluir que, à luz de um novo CPC, esteja se atribuindo ao juiz novas tarefas, como o dever de repelir, item por item, os argumentos apresentados pelas partes, ainda que, boa parte deles deles, em razoável e simples exercício lógico, já estejam naturalmente afastados, ora porque são colidentes com a tese adotada pelo julgador, ora porque abrangidos em argumentação mais continental.

A tentativa de introdução de uma *disciplina de fundamentação* que busque agregar ao juiz mais tarefas que, na leitura do art. 93, IX da Constituição Federal, até então não se revelavam necessárias, nos levará, fatalmente, a dois caminhos: ou se proporá a construção de uma nova interpretação do texto constitucional, ou se concluirá que regra processual está a violar a Carta Maior da República e, por isso, deverá ser considerada inconstitucional.

Mais uma vez volto a dizer que a solução deve ser a interpretação harmoniosa dos textos, prevalecendo o entendimento que se extrai da leitura da Constituição da República.

Por fim, respondendo a terceira questão, no que diz respeito ao Processo do Trabalho, assento que é preciso muita atenção para que não se confunda *a adoção de um modelo processual específico* com a *hipótese de omissão*.

Não há *omissão* da CLT quanto ao dever de fundamentar porque, repito, o dispositivo consolidado sempre foi suficiente e se manteve, ao longo de todas essas décadas, em harmonia com a Constituição, inclusive com a de 1988 já acrescida com a Emenda 45/2004 (art. 93, IX). Ademais, *o modelo processual trabalhista* prima pela celeridade processual, abraçando como ferramentas essenciais na prestação jurisdicional: a concisão, a brevidade e o resumo.

CONCLUSÃO

Portanto, se há uma imposição constitucional do dever de fundamentar, voltado para toda a magistratura, o fato do nCPC tentar descrever o exercício do verbo, não significa que tal disciplina mereça especial atenção no processo do trabalho.

Afinal, volto a repetir, o dever de fundamentar é imposição constitucional. Logo, desde que o juiz não afronte o entendimento consolidado da Suprema Corte, entregando fundamentação clara (acerca da análise do direito), específica (quanto ao caso proposto) e precisa (indicando com exatidão a adequação dos fatos ao direito), nenhuma nulidade poderá ser arguida e nenhum recurso de esclarecimento ou integração será cabível.

É forçoso concluir que as regras do art. 489 do nCPC podem até ser tomadas como inspiração complementar ao magistrado quanto ao dever de motivar suas decisões, porém, o que importa sublinhar é que o foco principal do julgador continua sendo, basicamente, um só: exercer o dever de fundamentar, como impõe o art. 93, IX da Constituição Federal, à luz da interpretação consolidada no Supremo Tribunal Federal.

Quanto ao processo do trabalho, resta evidente que adotou modelo processual extremamente célere e incompatível com o exercício de exame e descrição amidos, podendo até suprimi-los (como substituição do acórdão por certidão de julgamento e eliminação do relatório nas sentenças, ou na breve exposição dos fatos em petição inicial, resumo de depoimentos etc), razão pela qual não cabe falar em omissão, sendo descabida a importação das regras da fundamentação, previstas no nCPC, para o ato de julgamento das ações trabalhistas.

** Texto originalmente publicado no Blog do articulista: <<https://direitoeoutrostemas.wordpress.com/>>, em 06/03/2015.*