

A FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL: Uma Análise em Castanheira Neves Sobre a Importância dos Casos Concretos na Realização do Direito

<http://dx.doi.org/10.21527/2176-6622.2024.61.13865>

Submetido em: 9/1/2023

Aceito em: 8/4/2024

Vladimir Bezerra

Faculdade de Direito de Vitória – FDV. Vitória/ES, Brasil.
<https://orcid.org/0000-0002-2603-9224>

Américo Bedê

Faculdade de Direito de Vitória – FDV. Vitória/ES, Brasil.
<https://orcid.org/0000-0003-0128-8790>

RESUMO

O presente trabalho verifica o seguinte: É cabível a formulação de Castanheira Neves em relação à aplicação do artigo 489, §1º, do Código de Processo Civil? Se sim, como seria a colaboração prestada pela obra do autor português ao cumprimento do dispositivo legal mencionado? Para tanto, analisa-se as lições do referenciado autor podem auxiliar na aplicação do dito dispositivo legal e investiga como julgados de Tribunais brasileiros estão avaliando a aplicação do dispositivo legal citado.

Palavras-chave: Castanheira Neves; decisão judicial; fundamentação; interpretação.

THE REASONING OF JUDICIAL DECISIONS IN THE CIVIL PROCEDURE CODE: AN ANALYSIS IN CASTANHEIRA NEVES ABOUT THE IMPORTANCE OF CONCRETE CASES IN REALIZING LAW

ABSTRACT

This paper analyzes if the article 489, § 1, of the Brazilian Civil Procedure Code, is compatible with the doctrine of Castanheira Neves. Try to find out if the lessons of the referenced author can assist in the application of the article 489. It verifies how judges of Brazilian Courts are evaluating the application of the mentioned legal provision.

Keywords: Castanheira Neves; judicial decision; interpretation.

1 INTRODUÇÃO

A fundamentação das decisões judiciais é um primado do Direito brasileiro. Não por acaso, a necessidade de os pronunciamentos jurisdicionais serem fundamentados está constitucionalmente situada, no artigo 93, inciso IX da Constituição Federal.

O Código de Processo Civil de 2015 promoveu inovação – em sede de legislação processual – ao estabelecer o que seria a fundamentação das decisões judiciais. Ou melhor, o que não seria uma decisão judicial fundamentada.

No mencionado dispositivo legal *“se manifesta e se concretiza de forma inequívoca o princípio do convencimento motivado”* (Alvim, 2017, p. 88). É de inegável importância o estudo do marco legal sob comento, e por mais de uma razão.

A intenção do legislador em pautar um arquétipo decisório que tome em consideração o caso concreto, que se debruce sobre as questões vindicadas na marcha processual aponta o peso dado ao artigo 489, §1º. Há apontamentos doutrinários a ressaltar que no âmbito *“de uma perspectiva não cognitivista da interpretação do direito, reconhece-se com tranquilidade que as decisões judiciais são formadas a partir de escolhas interpretativas que devem ser devidamente justificadas pelo órgão judicial”* (Marinoni; Arenhart; Mitidiero, 2016, p. 324).

Quando Nelson Nery, ao analisar os incisos I, II, III, V e VI, do artigo 489, §1º, afirma que se deve ter *“cuidado na verificação”* de tais dispositivos, a necessidade de avaliação do texto legal torna-se mais robusta (Nery Junior; Nery, 2016, p. 1.248)¹. Artur Torres registra que o inciso IV do citado dispositivo legal, foi objeto de diversas críticas, sob o argumento de inviabilização da atividade judiciária (Torres, 2017, p. 36), o que também reforça a demanda pelo estudo proposto.

Este trabalho foca-se nas lições do mencionado autor português, basicamente constantes do seu livro *“O actual problema metodológico da interpretação jurídica – I”* (2003).

No percurso deste trabalho far-se-ão apontamentos a respeito do artigo 489, §1º do Código de Processo Civil, dispositivo objeto de estudo deste texto, para, então, verificar o seguinte: É cabível a formulação de Castanheira Neves em relação à aplicação do referido artigo 489, §1º, do Código de Processo Civil? Se sim, como seria a colaboração prestada pela obra do autor português ao cumprimento do dispositivo legal mencionado?

Também será realizada uma sucinta análise de julgados de Tribunais de Justiça brasileiros para ver amostras de como aquelas Cortes Judiciais estão avaliando o que vem a se considerar como *decisão fundamentada*, em conformidade do que exige o artigo 489, §1º, do Código de Processo Civil.

É oportuno registrar que os apontamentos feitos neste trabalho a respeito de livros de Castanheira Neves são por demais resumidos. A obra do referido doutrinador apresenta complexidade e profundidade consideráveis, contudo, tendo em vista os limites deste texto, tentou-se condensar as lições do professor lusitano.

2 CONSIDERAÇÕES ACERCA DO ARTIGO 489, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

O artigo 489, §1º, do Código de Processo Civil, nos seus 6 incisos, estabelece que não se considera fundamentada uma decisão judicial que não explica a relação de um ato normativo com a causa/questão a ser decidida (inciso I); não explica os motivos concretos da incidência de um conceito jurídico indeterminado (inciso II); vale-se de motivos que serviriam a qualquer outra decisão (inciso III); não trata dos argumentos

¹ No mesmo sentido, em relação ao dispositivo legal em tela, vide Nery Junior, Nelson. *Princípios do processo na Constituição Federal*. 12. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 327-328, em que se afirma que: *“De qualquer forma, é muito difícil fazer indicações precisas e objetivas acerca da fundamentação, até porque ela pode depender das próprias habilidades do juiz em termos de domínio da linguagem e do texto”*.

havidos no feito que possam fazer defluir a conclusão a ser tomada (inciso IV) e não faz o encadeamento de direito jurisprudencial com o caso sob julgamento (incisos V e VI).²

Ora, a partir do momento em que tal dispositivo elenca os mandamentos inculpidos nos incisos antes referenciados, afigura-se que o legislador quis enunciar que o caso concreto é que deve dar a nota das fundamentações (e das conclusões) a serem levadas a efeito dentro de um feito judicial. Ao comentar o tom das mudanças, e no mesmo diapasão do que se está a mencionar aqui, a doutrina produzida na vigência do atual Código de Processo Civil considera “*não haver fundamentação em qualquer decisão judicial se esta, pura e simplesmente, repetir a lei, com outras palavras, sem dizer expressamente porque a norma se aplica ao caso concreto decidido*”.³

É nesse sentido que no texto legal se utilizam expressões como “*sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso*”; “*sem explicar sua relação com a causa*”; “*todos os argumentos deduzidos no processo*”; “*sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento*”.

Em complementação ao disposto no dispositivo legal anteriormente mencionado, o artigo 1.022, parágrafo único, do Código de Processo Civil, diz ser omissa a decisão que não atenda ao que estabelece o disposto no artigo 489, §1º, do Código.

Em verdade, há de se compreender o artigo 489, do Código de Processo Civil, dentro do encadeamento neural em relação aos dispositivos que zelam pelo efetivo contraditório (artigo 7º do Código referido), não se permitindo ao magistrado proferir decisão com fundamentação a respeito da qual não se oportunizara prévia manifestação à parte (artigos 9º e 10º).

Em se verificando esse núcleo composto pelos dispositivos legais citados, salienta-se a compreensão de que o artigo 489, §1º, é desaguadouro do contraditório como direito de participação das partes, o que já salienta a necessidade de se escarafunchar o caso concreto para se chegar a uma decisão fundamentada, diga-se.

Ademais, o artigo 489, §1º, do Código de Processo Civil, também é parâmetro para aferir a nulidade de uma decisão. Sucede que o artigo 11, do Código, comina pena de nulidade às decisões não fundamentadas.

Quem experimenta o cotidiano forense sabe que a Justiça brasileira se vale em muito de decisões comoditizadas, sem a esperada atenção ao caso (específico) em exame.

Marinoni, Arenhart e Mitidiero, depois de afirmarem que o atual Código de Processo Civil “*dedicou especial atenção à fundamentação da sentença no que tange à interpretação do direito*” (2016, p. 322) também destacam o valor da observância aos casos concretos para tanto (2016).

Por isso urge averiguar o dispositivo legal tantas vezes citado anteriormente à luz de Castanheira Neves, autor português que já há algum tempo mira a importância a ser dada ao caso concreto para a realização do direito, uma vez que, para ele, o “*direito não é objeto conhecer, e sim problema a resolver*” (Castanheira Neves, 2003, p. 64).

3 PROPEDÊUTICA DE CASTANHEIRA NEVES AO TEMA POSTO

² Eis o teor do texto legal: “§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.”

³ Wambier, Teresa Arruda Alvim. Sentença. In: Wambier, Teresa Arruda Alvim; Wambier, Luiz Rodrigues (coord.). *Temas essenciais do novo CPC: análise das principais alterações do sistema processual civil brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 373-391, p. 386. Na mesma página, prossegue a autora: “Assim, se na decisão se diz: a decisão é x, porque a norma diz y, esta decisão carece de fundamentação, pois não se fez a ligação entre o texto da lei (dito de outra forma) e os fatos da causa. Esta necessidade, a que alude o inc. I, do §1º, aparece de forma mais contundente quando se decide com base em norma jurídica, seja a lei ou algum princípio, que utilize, em sua formulação verbal um conceito vago ou indeterminado (inc. II, do §1º)”.

Pode-se afirmar que o positivismo jurídico concebe a atividade jurisprudencial como sendo voltada para reproduzir o Direito, e não para o produzir, “*para explicitar com meios puramente lógico racionais o conteúdo de normas jurídicas já dadas*” (Bobbio, 1999, p. 212).

É no afã de superação desse paradigma que emergem autores de notada relevância sustentando que o Direito não se dá pela aplicação de soluções preconcebidas advindas dos dotes oniscientes do legislador. Figuras como Donald Dworkin, Robert Alexy e Manuel Atienza têm uma obra que, de um modo ou outro, fazem levar em consideração as nuances que um caso concreto dá para a aferição do Direito.⁴

Castanheira Neves figura entre os que concebem o Direito para além da simplória subsunção do fato à proposição previamente prescrita pelo texto legal.

António Castanheira Neves nasceu em 1929, em Tábua, Portugal. Desde 1978 ele é professor catedrático na Universidade de Coimbra, lecionando diversas disciplinas, tais como Processo Civil e Introdução ao Estudo do Direito. Foi, contudo, na Filosofia do Direito que o acadêmico português marcou suas contribuições mais robustas à matéria jurídica; sobretudo no trabalho de superação do positivismo jurídico, enxergando que o Direito está menos nas prescrições lavradas pelo legislador do que no vislumbre dos casos concretos.

Justamente depois de afirmar que o direito deixou de se identificar com as leis e de ser a mera aplicação dos dispositivos legais – sendo ato *judicativamente decisório* – Castanheira Neves leciona que a essencial vocação do Direito está no concreto e não no *alienante abstracto* do positivismo legalista com seu normativismo analítico-dedutivo (Castanheira Neves, 2003, p. 12). É nessa mesma toada, em outra obra (que não a trabalhada precipuamente neste texto), que Castanheira Neves afirma que o “*objeto dos problemas jurídicos é o ‘facto’, pois é perante ou sobre o facto, perante ou sobre os ‘casos’, as situações concretas da vida, que se põem os problemas da juridicidade*”.⁵

E aí é interessante notar que, no seu desiderato de constituição de Direito para além do Direito positivo, o autor menciona que a diferença entre a norma (*normatividade jurídica prescritivamente oferecida*) e o caso (*normatividade judicativamente exigida*) está na distância (em maior grau nos casos de cláusulas gerais ou conceitos indeterminados) entre a generalidade (ou tipicidade) da norma e a problemática especificidade (atipicidade) do caso (Castanheira Neves, 2003). Emerge a lição de que a tarefa da hermenêutica jurídica não é compreender proposições, mas obter direito (Castanheira Neves, 2003).

Para tanto, Castanheira Neves afirma a importância da interpretação jurídica, sendo essa a “*intenção normativo-metodológica que convoca e reelabora um critério normativo pressuposto em ordem a uma específica solução normativa concreta*” (2003, p. 28). Desse modo, não é a falta de clareza que justifica a interpretação, mas a problemática do caso posto (2003, p. 68-69).

Na obra avaliada neste trabalho, Castanheira Neves refuta a tese segundo a qual a interpretação cessa ante a clareza da lei (*in claris non fit interpretatio, interpretatio cessat in claris*), uma vez que o valor semântico do texto legal não é somente decorrente de sua função sintática, tendo em vista que “*na sua aplicação ou uso concreto é sempre também uma função pragmática*” (2003, p. 18).

Logo, a interpretação é mais do que a integração de lacunas no Direito, e a mediação interpretativa não só realiza o Direito; antes, constitui-o; “*é afinal um direito constituendo, como essa sua constituenda realização conjuga todos os seus momentos metodológicos num continuum constituendo*” (Castanheira Neves, 2003, p. 41).

A essência da formulação proposta por Castanheira Neves repousa no trecho em que ele leciona que o caso a ser decidido é o ponto de partida, o objetivo final e o *prius* metodológico da interpretação jurídica. É na perspectiva do caso concreto e na busca de sua solução que se interroga metodologicamente o Direito

⁴ Exemplificativamente, veja-se o que Alexy enuncia no sentido de que, ocorrendo colisão entre princípios, um deles tem que ceder. Tal operação somente pode ser feita dentro dos elementos que o caso concreto dá. In: Alexy, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Tradução Virgílio Afonso da Silva. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2017. p. 93-95.

⁵ Castanheira Neves, António. *A distinção entre a questão-de-facto e a questão-de-direito*. In: Castanheira Neves, António. *Digesta: escritos acerca do pensamento jurídico, da sua metodologia e outros*. Coimbra: Coimbra Editora, 1995. p. 517. Vol. 1.

vigente. A partir daí, abrem-se duas possibilidades: ou há prescrição a ser aplicável, ou não há. Em não havendo prescrição aplicável, o problema será diretamente a normatividade constitutiva da juridicidade em si mesma (2003, p. 338).

Havendo, todavia, uma norma a ser aplicável, verifica-se a determinação da norma abstrata para aquele caso. Esse, porém, não é o momento único da atividade interpretativa (ao contrário do que determina a concepção tradicional). A prescrição do Direito positivo oferecerá apenas uma hipótese normativa de modo que será, *“como que problemático-juridicamente experimentada, na sua adequação e justeza, em referência às particulares exigências problemático-judicativas impostas pelo caso concreto decidendo”* (Castanheira Neves, 2003, p. 41).

Além do momento anteriormente indicado, haverá de se averiguar se essa reconstituição normativa está em conformidade com os fundamentos normativo-jurídicos constitutivos da própria normatividade, o que Castanheira Neves explica como sendo a referência a *ratio iuris* para além da particular *ratio legis*. É assim que a interpretação jurídica – em sua índole normativamente constitutiva – será resultado de uma dialética problemático-normativamente judicativa, numa espiral normativamente reconstitutiva (2003, p. 340).

Essas considerações antes indicadas são interessantes para que se evite a errônea compreensão de que Castanheira Neves ignora a lei (o texto positivamente prescrito). O autor português não alija a lei do processo de construção do Direito: situa-a em patamar diverso do que tradicionalmente se apõe.⁶

No trabalho de interpretação, deve-se evitar o *atomismo exegético*, compreendido como uma mera soma de significações, em que haveria os elementos gramaticais extraídos do texto legal somados a outros elementos. Não. Para o doutrinador português, todos os elementos exegéticos constituem unidade significativa, dentro de uma dialética circular, porque *“os elementos transtextuais determinam o sentido jurídico do texto, (...) é com eles que se lê (juridicamente) o texto, posto que o que assim juridicamente se lê seja o (aquele) texto”* (Castanheira Neves, 2003, p. 25). Aliás, por isso a própria clareza já é objeto de interpretação.

Conecta-se a tal manifestação a *interpretação global*, aludida por Castanheira Neves, *“para dar expressão conceitual à totalidade da mediação normativa exigida pela realização do direito”* (2003, p. 42). Assim deve-se entender a interpretação jurídica. E o sentido dessa interpretação é o de *interpretação integral*, compreendendo o todo axiológico-normativo da ordem jurídica (p. 43).

Para se atingir a normatividade jurídica do Direito Positivado, deve-se fazer uma abordagem de maneira problemática, não sendo a norma uma entidade de sentido invariável (Castanheira Neves, 2003, p. 343-345). Antes disso, há de se perquirir no caso concreto a realização do Direito; sendo em torno do caso concreto *“e para a sua judicativa decisão que se interroga interpretativamente as normas jurídicas aplicáveis, as normas que possam ser critério normativo-jurídico da solução-decisão do mesmo caso”* (p. 188). A interpretação é constitutiva, não dando apenas a reprodução, mas também a produção do conteúdo da norma.⁷

Castanheira Neves diferencia a norma (normatividade jurídica prescritivamente oferecida pelo ordenamento) do caso concreto. A interpretação jurídica é sempre integrante, e a norma é interrogada na

⁶ Aliás, isso fica por demais evidenciado (sem prejuízo de outras passagens) no trecho em que Castanheira Neves crava a diferença entre o valor dogmático da norma e o seu metodológico relevo normativo: *“Persiste nessa objecção – ao pretender recusar as conclusões que ficaram aludidas – a intenção do ontológico positivismo jurídico (o direito, se já de todo se não identificaria com a lei, continuaria a ir virtualmente dado nas normas jurídicas legais) através da confusão entre o valor dogmático da norma – ou a vinculação que corresponde à sua pressuposição dogmática – e o seu metodológico relevo normativo. Aquele valor dogmático postula – e é decerto irrecusável – que a norma não poderá ser preterida e haverá antes de ser reconhecida como critério jurídico dos casos jurídicos decididos, mas já há-de ser compreendido na sua juridicidade, nem define o modus metodologicamente normativo com ele deverá ser convocado na resolução dos casos jurídicos concretos. Assim, não pode impor que a solução concreta desses casos, tenham eles embora na norma o seu positivo critério jurídico, se limite a repeti-la numa aplicação dedutiva ou a ser tão-só a concretizadora explícita do seu conteúdo – ou seja, o valor jurídico das normas positivas não confere validade metodológica ao positivismo.”* In: Castanheira Neves, António. *O actual problema metodológico da interpretação jurídica – I*. Coimbra, Coimbra Editora, 2003. p. 71-72.

⁷ Castanheira Neves, António. *O actual problema metodológico da interpretação jurídica – I*. Coimbra: Coimbra Editora, 2003. p. 70-71. Em outra passagem, à página 82, da mesma obra, ele escreve que: *“Dito de outro modo: sendo objecto problemático da interpretação jurídica aquele que podemos compreender, não pode ela deixar de ser normativa – e normativa tanto na intencionalidade como no conteúdo. É convocada em ordem e como momento metodológico de uma prático-judicativa decisão concreta, e como momento funcional dessa decisão vem a substantivar-se, tal como esta, num acto de sentido normativo (um acto que assume um dever-ser e realiza uma valoração)”*.

perspectiva do caso decidendo, de modo que na aplicação são se dá apenas a reprodução da norma, mas a produção dela (2003, p. 68-71). A situação da hermenêutica jurídica para o autor português não é apenas compreender proposições, mas obter direito (p. 78). Antes mesmo de produzir a obra tratada neste tópico, o autor português já havia afirmado que uma boa interpretação não é aquela que determina corretamente o sentido textual do texto positivo: “é antes aquela que numa perspectiva prático-normativa utiliza bem a norma como critério da justa decisão do problema concreto” (p. 84)

A esta altura já se pode vislumbrar a confluência entre o §1º, do artigo 489, do Código de Processo Civil brasileiro e a arquitetura proposta por Castanheira Neves: a tônica do caso concreto como problema a ser perseguido em âmbito processual para a elaboração de uma decisão fundamentada na conformidade do que balizou o Código de Processo Civil brasileiro e como formulação do autor citado para se atingir o desiderato de realização do Direito.

É o caso concreto, pois, que dá a nota da construção do Direito (e não da sua reconstrução). Aqui há uma zona de toque entre Castanheira Neves e o Código de Processo Civil: ignorar o caso concreto implica – respectivamente – reconhecer que o Direito não está sendo realizado, bem como que uma decisão judicial não está fundamentada.

4 LEVANTAMENTO DE JULGADOS SOBRE A APLICAÇÃO DO ARTIGO 489, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL NOS TRIBUNAIS BRASILEIROS

O atual Código de Processo Civil entrou em vigor em março de 2016 (consoante disposição de seu artigo 1.045). Para a elaboração deste texto realizou-se um breve levantamento de julgados – já sob a égide do atual Código – para se verificar como os Tribunais estão avaliando a aplicabilidade do artigo 489, §1º, da lei processual, em casos sob exame. A busca englobou majoritariamente os Tribunais de Justiça de alguns dos Estados brasileiros que estão avaliando a aplicação do artigo 489, §1º, do diploma processual civil. Ao final dos itens 4.1 e 4.2 também há menções a alguns julgados coletados do Superior Tribunal de Justiça.

4.1 PRIMEIRO BLOCO DE DECISÕES: JULGADOS QUE PARECEM ESTAR NA CONSONÂNCIA DO QUE SE ESPERA EM RELAÇÃO AO ARTIGO 489, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Em determinado recurso no qual se atacava decisão que não abordara todos os julgados colacionados na inicial pelo autor da demanda, entendeu-se que (além de os referenciados julgados não serem vinculantes) a decisão recorrida “foi proferida com base em argumentos que se referem especificadamente ao caso concreto, que por si só já o distingue de outros casos”.⁸

Houve Tribunal que cassou pronunciamento judicial de primeira instância depois de afirmar que o aludido provimento se limitou a citar determinado dispositivo legal e não fazer menção à documentação constante dos autos, “evidenciando que nem a parte agravante, nem a própria agravada, de fato, foram ouvidas pelo juízo de 1ª instância quando da prolação da decisão vergastada”.⁹

Por afronta à vedação de se prolatarem decisões com fundamentações que se prestariam a embasar quaisquer outras decisões, observou-se anulação de sentença que indeferira petição inicial fundamentando-se “na afirmação genérica de que o autor não cumpriu a determinação da emenda”, em caso no qual o magistrado não indicou “qual ponto permaneceu sem correção”.¹⁰

⁸ TJMS; AI 1402511-49.2018.8.12.0000; Terceira Câmara Cível; Rel. Des. Marco André Nogueira Hanson; DJMS 9/8/2018; p. 93.

⁹ TJRJ; AI 0021874-46.2017.8.19.0000; Rio de Janeiro; Terceira Câmara Cível; Relª Desª Renata Machado Cotta; Julg. 13/06/2017; DORJ 19/6/2017; p. 205.

¹⁰ TJDF; Acórdão n. 985.305, APC 2015.01.1.145546-5, Relator: Esdras Neves, 6ª Turma Cível, Data de Julgamento: 30/11/2016, Publicado no DJE: 6/12/2016.

Anulou-se decisão que admitira ação de improbidade administrativa por falta de menção ao caso concreto, sem alusão *“a fatos específicos ou elementos do processo, sendo evidente a generalidade do decisor, e, por consequência, sua nulidade”*.¹¹

Também por ausência de fundamentação anulou-se decisão proferida em sede de execução de título extrajudicial porque o magistrado *“sem analisar as manifestações das partes acerca dos cálculos elaborados pelo contador judicial”* determinara o pagamento por parte da demandada à demandante, pelo valor indicado por esta.¹²

Anulou-se sentença que homologou cálculos de contador judicial para dar por extinta a execução por quantia certa sem fundamento nem referência à impugnação do exequente.¹³

Em demanda judicial na qual se discutia a nulidade na lavratura de autos de infração pela Administração Pública, anulou-se sentença que não levou em consideração os seguintes pontos arguidos pelo autor da demanda: reconhecimento indevido de reincidência em aplicação de penalidade administrativa; inobservância, por parte da Administração, de prazos estabelecidos na legislação de regência; falta de motivação específica nas decisões administrativas, entre outros. Sendo assim, entendeu-se que a decisão recorrida não preencheu *“os requisitos essenciais elencados na nova ordem processual”*.¹⁴

Anulou-se, em sede de agravo de instrumento, decisão que concedeu liminar em reintegração de posse pelo fato de a referida não ter exposto os fundamentos que fizeram concluir pela presença dos requisitos do artigo 561, do Código de Processo Civil, limitando-se, o magistrado de primeira instância, a *“afirmar genericamente que tais requisitos estariam presentes”*.¹⁵

Do mesmo modo, anulou-se decisão que concedeu antecipação de tutela, em caso no qual o magistrado sustentara que fora concedida a medida pleiteada por estarem presentes os requisitos legais. O Tribunal, então, anulou a decisão, por ausência de fundamentação, uma vez que ela apenas se limitou a *“afirmar estarem presentes os requisitos legais”, sem discorrer acerca dos fundamentos pelos quais concluiu tal presença*.¹⁶

No Superior Tribunal de Justiça vê-se decisão que indicou de maneira detalhada os passos dados pela decisão recorrida para afirmar que ela não padecia de vício de ausência de fundamentação.¹⁷

Também no Superior Tribunal de Justiça encontra-se julgado no qual se fizeram delineamentos suficientes para se elucidarem as diferenças entre questão que deveria ser conhecida por aquela Corte ou pelo Supremo Tribunal Federal.¹⁸

4.2 Segundo bloco de decisões: julgados que não parecem estar na consonância do que se espera em relação ao artigo 489, §1º, do Código de Processo Civil

em recurso impetrado nos autos de uma execução fiscal, para se afirmar que o julgado recorrido não estava nulo por ausência de fundamentação, entabulou-se que *“a fundamentação exígua não se confunde com ausência de fundamentação”*. Mais adiante afirmou-se que *“embora sucintamente, a decisão agravada indicou os argumentos pelos quais entendeu ser caso de rejeição de pré-executividade”*. Cabe aqui uma crítica, uma vez que o fato de uma decisão ter indicado os argumentos que a fizeram rumar em determinado sentido, não quer dizer que ela tenha necessariamente cumprido os marcos estabelecidos pelo Código de Processo

¹¹ TJPR; Ag Instr 1613113-0; Pato Branco; Quinta Câmara Cível; Rel. Des. Nilson Mizuta; Julg. 18/7/2017; DJPR 25/7/2017; p. 113.

¹² TJPR – 14ª C. Cível – AI – 1615219-5 – Região Metropolitana de Maringá – Foro Central de Maringá – Rel.: Desembargador Octavio Campos Fischer – Unânime - J. 24.5.2017.

¹³ TJRJ; APL 0108727-02.2010.8.19.0001; Rio de Janeiro; Terceira Câmara Cível; Rel. Des. Fernando Foch de Lemos Arigony da Silva; DORJ 18/6/2018; p. 222.

¹⁴ TJDF; APC 2016.01.1.073130-5; Ac. 108.5993; Primeira Turma Cível; Rel. Des. Roberto Freitas; Julg. 31/1/2018; DJDFTE 6/4/2018

¹⁵ TJRJ; AI 0063813-06.2017.8.19.0000; Duque de Caxias; Terceira Câmara Cível; Relª Desª Renata Machado Cotta; DORJ 15/2/2018; p. 334.

¹⁶ AI nº 0022161-43.2016.8.19.0000 – Des. Rel. Maria Celeste Jatahy – Vigésima Terceira Câmara Cível – Julgado em: 15/6/2016.

¹⁷ STJ; AgInt-REsp 1.864.092; Proc. 2020/0047662-2; PR; Segunda Turma; Rel. Min. Mauro Campbell Marques; Julg. 29/4/2020; DJE 6/5/2020.

¹⁸ STJ; EDcl-AgInt-AREsp 1.586.197; Proc. 2019/0279387-3; RS; Segunda Turma; Rel. Min. Francisco Falcão; Julg. 22/4/2020; DJE 24/4/2020.

Civil naquilo que o diploma processual determina como parâmetro mínimo para se considerar fundamentada uma decisão.¹⁹

Também se vê decisão de segundo grau que, para anular decisão de primeiro grau, afirma que esta não enfrentou os contornos fáticos e jurídicos da demanda avaliada, empregando conceito jurídico indeterminado sem se explicar a sua respectiva incidência ao caso concreto. A Corte Judicial, contudo, não indicou – própria e especificamente – quais seriam os pontos ditos falhos. Ou seja, foram feitas avaliações genéricas para qualificar a decisão anulada como genérica.²⁰

Observou-se decisão de Corte Judicial que afirmou que a sentença recorrida não era nula, uma vez que seu prolator a havia fundamentado segundo os elementos formadores de sua convicção. E *“depois de apresentar o relatório, acolheu os motivos de fato e de direito pelos quais julgou procedente o pedido”*.²¹ Deve-se comentar que essas considerações se aplicam a qualquer decisão, seja a que aponta o detalhamento de um caso concreto, seja a que não o faz. Em outras palavras: *“apresenta motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão”*, conforme a dicção do texto legal.

As duas decisões citadas anteriormente guardam algo em comum: seja para afirmar que a decisão recorrida é nula, seja para afirmar que ela não o é; ambas não lograram alcançar o que se espera da atividade judicativa no atual código, pois não expuseram o porquê de se considerar como (não) nula a respectiva decisão sob comento.

Também anulou-se decisão que inverteu o ônus da prova em razão de, segundo o Tribunal de Justiça, o magistrado não ter fundamentado seu pronunciamento que reconheceria relação de consumo havida entre as partes. É de se notar, contudo, que o Tribunal, para chegar a tal conclusão, não procede maiores explicações, apenas menciona que a decisão anulada *“tal como lançada, não se encontra devidamente fundamentada, uma vez que se prestaria a atender qualquer demanda que envolvesse relação de consumo”*.²²

No Superior Tribunal de Justiça afirmou-se que, *“se o Tribunal de origem se pronuncia suficientemente sobre as questões postas a debate, apresentando fundamentação adequada à solução adotada, sem incorrer em vícios de prestação jurisdicional”*.²³ Não se vê, contudo, nem na ementa, nem no inteiro teor, a indicação detalhada do que seria esse pronunciamento que se aduz suficientemente.

Também naquela Corte Superior se afirmou que a *“solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente”*²⁴ para cravar que determinado julgado recorrido fora suficientemente fundamentado.

O mesmo se pode ressaltar a respeito de caso no qual se decidiu que não houvera ausência de fundamentação porque *“o acórdão recorrido manifestou-se de maneira clara e fundamentada a respeito das questões relevantes para a solução da controvérsia”*.²⁵

De igual modo, também se afirmou que *“o acórdão proferido pela Corte local fundamentou, claramente, o posicionamento por ele assumido, de modo a prestar a jurisdição que lhe foi postulada”*²⁶. Pode-se ver tanto nas ementas quanto nos documentos que veiculam o inteiro teor dos aludidos arestos que não delineou efetivamente o que seria decisão fundamentada para aqueles casos.

¹⁹ TJRS; AI 0173262-88.2017.8.21.7000; Porto Alegre; Segunda Câmara Cível; Rel^a Des^a Lúcia de Fátima Cerveira; Julg. 28/6/2017; DJERS 5/7/2017.

²⁰ Conforme se pode ver no inteiro teor, in: TJES; AI 0007474-40.2017.8.08.0030; Terceira Câmara Cível; Rel. Des. Subst. Júlio César Costa de Oliveira; Julg. 27/3/2018; DJES 9/4/2018.

²¹ TJSP; APL 1000034-75.2016.8.26.0299; Ac. 10479443; Jandira; Nona Câmara de Direito Privado; Rel^a Des^a Angela Lopes; Julg. 30/5/2017; DJESP 13/6/2017; p. 1056.

²² TJRJ; AI 0020460-76.2018.8.19.0000; Rio de Janeiro; Décima Sexta Câmara Cível; Rel. Des. Marco Aurelio Bezerra de Melo; DORJ 29/6/2018; p. 344.

²³ STJ; AgInt-AREsp 1.337.848; Proc. 2018/0192043-0; SP; Quarta Turma; Rel^a Min. Maria Isabel Gallotti; Julg. 4/5/2020; DJE 6/5/2020.

²⁴ STJ; EDcl-AgInt-REsp 1.824.699; Proc. 2019/0159411-6; SP; Segunda Turma; Rel. Min. Herman Benjamin; Julg. 29/4/2020; DJE 6/5/2020.

²⁵ STJ; AgInt-AREsp 1.520.347; Proc. 2019/0166078-6; PR; Primeira Turma; Rel. Min. Benedito Gonçalves; Julg. 4/5/2020; DJE 6/5/2020.

²⁶ STJ; AgInt-AREsp 1.563.405; Proc. 2019/0238523-4; RS; Segunda Turma; Rel. Min. Og Fernandes; Julg. 29/4/2020; DJE 5/5/2020.

Esses julgados referidos do Superior Tribunal de Justiça não permitem afirmar que houve um trato com vistas no caso concreto.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A sucinta verificação feita pelo levantamento demonstrado no tópico anterior mostra razoavelmente a dificuldade que pode haver (se é que já não há) para que se opere o sistema que o legislador brasileiro fez positivar. E isso se vê tanto em decisões nas quais os tribunais indicam não haver fundamentação no primeiro grau, quanto nas decisões em que os Tribunais não se adéquam ao que estabelece o artigo 489 do Código de Processo Civil.

Nesse ensejo, o socorro metodológico de Castanheira Neves parece vir a calhar tanto para a atividade de se fundamentar adequadamente as decisões judiciais, na forma do artigo 489, §1º, do Código de Processo Civil, quanto para avaliar se as decisões atendem a contento o projeto que o legislador pautou para a atividade judicial.

Sintetizando-se os levantamentos antes trazidos (veiculados no tópico 3 deste artigo), tome-se, por exemplo, um magistrado prolatando uma decisão. Se ele, em sua atividade judicativa, (1) relatar a situação fática trazida a juízo; (2) estabelecer a relação dessa situação (devidamente deslindada, em sendo o caso, nos autos) com as prescrições advindas do Direito positivo; (3) em passo posterior verificar a harmonização dessa relação traçada com a *ratio iuris* por trás do Direito positivo trabalhado no caso concreto, estará a atender o que demanda o artigo 489, §1º, do Código de Processo Civil. Atendidas as etapas mencionadas, não se veriam nulidades de decisões judiciais por ausência de fundamentação. As etapas mencionadas se extraem do escólio de Castanheira Neves.

Depois de afirmar que a interpretação não está reservada apenas ao legislador, Castanheira Neves argumenta que a “índole actual da interpretação jurídica suscita o problema da validade constitucional da criação jurisprudencial do *Direito*” (2003, p. 33).

Aqui se destaca um traço diferencial entre a doutrina do autor português e o dispositivo legal avaliado neste artigo: Castanheira Neves vê a questão jurisprudencial como criadora do Direito, ao passo que o dispositivo do artigo 489, §1º, da legislação processual brasileira, entre outras previsões, estabelece que a lei (ou outro elemento de catálogo, como conceito jurídico indeterminado, fundamentação genérica...) não basta. Sim, pode-se falar, por irônico que pareça, que – no Brasil – em relação à fundamentação de uma decisão, a lei afirma que a lei não basta.

A lei não basta, o conceito jurídico indeterminado também não, e assim motivos que poderiam embasar qualquer decisão, bem como a invocação jurisprudencial (enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente). Nada disso é suficiente, se tomado de forma áziga, para que se considere fundamentada uma decisão.

De outro lado, também não é fundamentada uma decisão que não enfrente argumentos que tenham o potencial para a fazerem defluir (sejam oriundos da dicção jurisprudencial, sejam vindicados pelas partes). Isso tudo que acabou de se destacar nada mais é do que o resumo dos incisos constantes do dispositivo do §1º, do artigo 489, do Código de Processo Civil.

Com a realização desses passos, resgatando-se a índole normativamente constitutiva da interpretação jurídica far-se-ia um caminho que não desembocaria em nulidades de decisões por ausência de fundamentação.

As formulações de Castanheira Neves se fizeram no sentido de se superar um paradigma que enxergava do Direito positivo como um repertório de soluções anteriores ao caso concreto. Parece, no entanto, que foram feitas para que se esmiuçasse a operação para atendimento do que se exige de uma decisão fundamentada. Tal operação – diga-se – sempre será interpretativa, sempre será de construção do Direito.

6 REFERÊNCIAS

- ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. 2. ed. Tradução Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2017.
- ALVIM, Teresa Arruda. *Nulidades do processo e da sentença*. 8. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.
- BOBBIO, Norberto. *O positivismo jurídico: lições de filosofia do direito*. São Paulo: Ícone, 1999.
- CASTANHEIRA NEVES, António. A distinção entre a questão-de-facto e a questão-de-direito. In: CASTANHEIRA NEVES, António. *Digesta: escritos acerca do pensamento jurídico, da sua metodologia e outros*. Coimbra: Coimbra Editora, 1995. Vol. 1.
- CASTANHEIRA NEVES, António. *O actual problema metodológico da interpretação jurídica – I*. Coimbra: Coimbra Editora, 2003.
- CASTANHEIRA NEVES, António. *Metodologia jurídica – problemas fundamentais*. Coimbra: Coimbra Editora, 1993.
- DIDIER JR., Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de; BRAGA, Paula Sarno. In: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). *Comentários ao Novo Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 704-744.
- MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *O novo processo civil*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.
- MONTENEGRO FILHO, Misael. *Novo código de processo civil comentado*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2016.
- NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de processo civil comentado*. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.
- NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios do processo na Constituição Federal*. 12. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.
- TORRES, Artur. *Sentença, coisa julgada e recursos cíveis codificados: de acordo com as leis 13.105/2015 e 13.256/2016*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017.
- WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Sentença. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; WAMBIER, Luiz Rodrigues (coord.). *Temas essenciais do novo CPC: análise das principais alterações do sistema processual civil brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 373-391.

Autor correspondente:

Vladimir Bezerra

Faculdade de Direito de Vitória – FDV

R. Juiz Alexandre Martins de Castro Filho, 215 – Santa Lucia, CEP 29056-295

Vitória/ES, Brasil

E-mail: ovlad@terra.com.br

**Todo conteúdo da Revista Direito em Debate
está sob Licença Creative Commons CC – By 4.0.**

