XXVII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI PORTO ALEGRE – RS

PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA I

ANGELA ARAUJO DA SILVEIRA ESPINDOLA

CELSO HIROSHI IOCOHAMA

FERNANDA NUNES BARBOSA

Copyright © 2018 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Santa Catarina
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul)
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof.
Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

---

P963

Processo, jurisdição e efetividade da justiça I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UNISINOS

Coordenadores: Angela Araujo da Silveira Espindola; Celso Hiroshi Iocohama; Fernanda Nunes Barbosa. – Florianópolis: CONPEDI, 2018.

Inclui bibliografia
ISBN:
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Tecnologia, Comunicação e Inovação no Direito

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVII Encontro Nacional do CONPEDI (27 : 2018 : Porto Alegre, Brasil).

CDU: 34

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

Universidade do Vale do Rio dos Sinos
Porto Alegre – Rio Grande do Sul - Brasil
http://unisinos.br/novocampuspoa/

XXVII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI PORTO ALEGRE – RS

PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA I

Apresentação

O XXVII Congresso Nacional do CONPEDI Porto Alegre, Rio Grande do Sul, aconteceu entre os dias 14 de novembro a 16 de novembro de 2018, com o tema Tecnologia, Comunicação e Inovação no Direito. Os Grupos de Trabalhos desenvolveram suas atividades com a apresentação de trabalhos no Campus da UNISINOS de Porto Alegre, ao lado da exposição de pôsteres, painéis, fóruns, oficinas, workshop e lançamento de livros. Na tradição do evento, fomentou-se o encontro de uma pluralidade de pensamentos e pesquisas em desenvolvimento ou produzidas pelas mais diversas regiões do país.

No Grupo de Trabalho Processo, Jurisdição e Efetividade da Justiça I foram apresentados dezessete trabalhos, submetidos à discussão, com importantes trocas de experiências e sugestões. Representantes de vários programas de Mestrado e Doutorado puderam apresentar seus estudos de forma a também contribuir para com a formação jurídica dos presentes e para a área do Direito. Seus trabalhos, que formam a presente obra, são os seguintes:

01. O artigo (IR)RACIONALIDADE E FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS: UMA REFLEXÃO SOBRE CASOS NA JUSTIÇA DE PRIMEIRO GRAU de autoria de Laerte Radtke Karnopp e Maria Das Graças Pinto De Britto, trata de pesquisa empírica que aborda a fundamentação das decisões judiciais na perspectiva de um modelo de racionalidade fundado em argumentos de autoridade, dedicando-se a analisar decisões de primeiro grau, buscando identificar características reveladoras da argumentação por autoridade e em que medida isto pode afetar a coerência interna do poder judiciário mediante a existência de decisões contraditórias entre si.

02. O artigo A MOTIVAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS VERSUS A RESISTÊNCIA DE SUA OBSERVÂNCIA NAS DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL de autoria de Elaine Harzheim Macedo e Camila Victorazzi Martta dedica-se a pesquisa doutrinária focada em analisar o princípio da motivação judicial e na crítica ao protagonismo judicial no STF, tendo por objeto questões históricas, formas de motivação e uma análise da reforma da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, que introduz consequencialismo como objeto de fundamentação das decisões.

03. O artigo CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 E A CIÊNCIA SOBRE A FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES, de autoria de Mariana Bisol Grangeiro, faz uma análise crítica do art. 489, § 1º do NCPC sob a perspectiva da doutrina e, especialmente, sob a perspectivas dos conhecimentos científicos sobre o funcionamento do cérebro no processo de motivação.

04. O artigo O PRECEDENTE JUDICIAL E A ADSCRIÇÃO DE SENTIDO À CLÁUSULA GERAL DE RESPONSABILIDADE CIVIL A PARTIR DE UM ESTUDO DE CASO de Augusto Tanger Jardim e Fernanda Nunes Barbosa pretende explorar a necessidade da adoção de técnicas típicas de um sistema de precedentes para atribuir sentido às cláusulas gerais. A pesquisa, por meio do exame da evolução do precedente em uma determinada hipótese (a responsabilidade da seguradora da transportadora frente aos danos ocasionados por ato de terceiro em contrato de transporte terrestre de carga) teve por objetivo demonstrar que, no Brasil, as técnicas típicas de um sistema de precedentes já vêm sendo utilizadas desde muito, bem como que esta circunstância é inerente ao papel esperado das cortes supremas.

05. O artigo TÉCNICAS DA DISTINÇÃO NOS PRECEDENTES E RECURSOS REPETITIVOS: DEMOCRATIZAÇÃO PROCESSUAL E TECNOLOGIAS DO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO de Carlos Fernando de Barros Autran Gonçalves, trata das técnicas da distinção no direito processual civil brasileiro, em matéria de precedentes judiciais e de recursos repetitivos.

06. O artigo O JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE DO INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS: CRÍTICA A AUSÊNCIA DE CONTRADITÓRIO EM FACE DA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO, de Augusto Rodrigues Porciuncula e Daiane Moura De Aguiar trata da necessidade de manifestação prévia das partes antes do juízo de admissibilidade do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, verificando, assim, as implicações da ausência de previsão legal do contraditório e a possibilidade de adequação legislativa ou jurisprudencial desta omissão legislativa, culminando na conclusão de que a valorização do instituto na sociedade da informação, em especial, pela celeridade do processo eletrônico e necessidade da efetiva utilização dos bancos de dados dos Tribunais Superiores, somente será alcançada com a efetiva participação das partes no juízo de admissibilidade mediante a oportunidade do contraditório.

07) Partindo de uma perspectiva transdisciplinar, o artigo intitulado DO PARADIGMA DA COMPLEXIDADE À PRODUÇÃO NORMATIVA PROCESSUAL DEMOCRÁTICA, de André Antônio Graciolli procura verificar a possibilidade e a legitimidade de se internalizar

este paradigma ao Direito, considerando o quadro de pluralidade e complexidade social que exige novas e adequadas soluções ao Direito.

08) Jean Carlos Menegaz Bitencourt e Sergio Menegaz apresentam seu estudo sob o título IN (APLICABILIDADE) DO ARTIGO 942 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL NA AÇÃO MANDAMENTAL. Neste sentido, analisam a sistemática implementada pelo referido artigo, que estabelece o prosseguimento da sessão em outra data a ser designada quando o resultado da apelação não for unânime, com o apontamento da natureza jurídica dessa técnica processual e análise jurisprudencial sobre o tema.

09) O CONTRADITÓRIO EFETIVO COMO FUNDAMENTO PARA DECISÕES DEMOCRÁTICAS E A VEDAÇÃO À DECISÃO SURPRESA – UMA ANÁLISE A PARTIR DA TUTELA DO PROCESSO CONTEMPORÂNEO, de Francele Moreira Marisco, analisa a importância da condução do processo de conformidade com os ditames constitucionais, dentro de uma perspectiva histórica e em consideração ao Estado Democrático de Direito, com a respectiva aplicação das normas fundamentais constitucionais.

10) O artigo A (IN)COMPATIBILIDADE DA CONTAGEM DO PRAZO EM DIAS ÚTEIS COM A CONSTITUIÇÃO DE 1988: REFLEXÕES ACERCA DA ALTERAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI Nº 13.467/2017 NO PROCESSO DO TRABALHO, de Max Emiliano da Silva Sena e Sérgio Henriques Zandona Freitas, aborda os efeitos da reforma trabalhista para o andamento do processo judicial perante a Justiça do Trabalho, tendo por base uma interpretação realizada a partir dos direitos fundamentais e princípios constitucionais.

11) Com o foco no princípio do contraditório, Jordânia Cláudia de Oliveira Gonçalves e Flávia Ávila Penido apresentam o artigo A APLICAÇÃO DA MULTA EM AGRAVO INTERNO – UMA ANÁLISE DO POSICIONAMENTO DO STJ A PARTIR DA LEGITIMIDADE DEMOCRÁTICA. O estudo busca o analisar julgamento do Superior Tribunal de Justiça que entendeu pela não aplicação automática da multa prevista no artigo 1021, § 4º, do Código de Processo Civil e sua repercussão na legitimidade decisória no processo civil.

12) O trabalho sob o título COMPETÊNCIA E ATRIBUIÇÃO NO PROCESSO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO, de Raimundo José de Sales Júnior, propõe analisar a

competência sob os enfoques constitucional e infraconstitucional, ao lado da contribuição doutrinária estrangeira e nacional, com o fito de indicar a extensão de sua aplicação e dos sujeitos aptos a exercê-la.

13) O trabalho intitulado FORUM NECESSITATIS: UMA PROPOSTA DE EFETIVAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA, de Paula Soares Campeão e Yandria Gaudio Carneiro, dedica-se ao estudo do princípio do forum necessitatis no Brasil como forma de evitar-se a denegação da justiça, a despeito da ausência de previsão expressa na legislação pátria. Fundamentando a sua defesa no princípio do acesso à justiça, as autoras abordam o tema a partir de sua origem até chegar à aplicação do princípio em ordenamentos alienígenas, por meio da apresentação de casos concretos.

14) Já o artigo NEGOCIAÇÃO PROCESSUAL NO ÂMBITO DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS, de Clarice Santos da Silva e Rosalina Moitta Pinto da Costa, investiga a possibilidade de realização de convenções processuais em sede dos Juizados Especiais Cíveis, concluindo, ao final, que a especialidade da Lei 9.099/95 não exclui a flexibilização de seu procedimento por vontade das partes.

15) Também foi apresentada neste GT a pesquisa intitulada PROCESSO CIVIL E NOVAS TECNOLOGIAS E O DIREITO FUNDAMENTAL À INAFASTABILIDADE DO CONTROLE JURISDICIONAL COMO FUNDAMENTO DE ALCANCE AO PROCESSO JUSTO, de Alexandra Mattos Silva. Nela a autora analisa os impactos do avanço das novas tecnologias no Processo Civil, com especial relevo para o processo eletrônico, assinalando se tratar de um caminho irreversível e necessário na contemporaneidade, mas que não pode obstaculizar direitos da parte ao desumanizar a prestação jurisdicional enquanto garantia constitucional de alcance ao processo justo.

16) No artigo PROCESSO COLETIVO COMO INSTRUMENTO DE EFETIVAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA: UMA ABORDAGEM CRÍTICA DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, os autores Patrícia Brusamarello Nardello e Alexandre Fernandes Gastal apontam a importância do processo coletivo para a efetivação de direitos, fazendo uma análise crítica, no Brasil, do tratamento dado ao procedimento coletivo, especialmente após a edição do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que frustrou as expectativas de um tratamento adequado à questão, sob a justificativa de que o processo coletivo estaria suprido pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas.

17) Ainda, no trabalho AS DECISÕES NOS PROCESSOS QUE DISCUTEM O FUNRURAL E SUAS LACUNAS, de Murilo Couto Lacerda e Carolina Merida, procedeu-

se a uma abordagem analítica, de caráter exploratório, da questão jurídica discutida nos autos dos processos que examinam o FUNRURAL, apontando-se, no trabalho, a ausência de fundamentação nas referidas decisões, em desconformidade com o art. 93, IX, e art. 150 ambos da CF/88, além da violação ao princípio constitucional de acesso ao Poder Judiciário.

Assim, recomenda-se a leitura dos textos produzidos, que se somam ao necessário debate que envolve a atividade jurisdicional, suas técnicas e instrumentos, sem perder de vista a efetividade para o plano material e à proteção dos jurisdicionados.

Angela Araujo da Silveira Espindola – Universidade Federal de Santa Maria - UFSM

Celso Hiroshi Iocohama – Universidade Paranaense - UNIPAR

Fernanda Nunes Barbosa – Centro Universitário Ritter dos Reis

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

A MOTIVAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS VERSUS A RESISTÊNCIA DE SUA OBSERVÂNCIA NAS DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

THE MOTIVATION OF JUDICIAL DECISIONS VERSUS THE RESISTANCE OF ITS OBSERVANCE IN DECISIONS OF THE FEDERAL SUPREME COURT.

Elaine Harzheim Macedo [1]
Camila Victorazzi Martta [2]

Resumo

O presente trabalho pretende através do método dialético, centrado em pesquisa doutrinária, considerar o princípio da motivação judicial. São objetos do debate as questões históricas, formas de motivação e uma breve visitação à recente reforma da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, introduzindo o consequencialismo como objeto de fundamentação das decisões, tudo em respeito a um processo democrático. Ao final, uma crítica ao protagonismo individual existente no Supremo Tribunal Federal, acarretando numa inexistência de motivação institucional.

Palavras-chave: Motivação judicial, Silogismo, Discurso, Justificativo, Consequencialismo

Abstract/Resumen/Résumé

The present work intends, through the dialectical method, centered in doctrinal research, to consider the principle of judicial motivation. The historical issues, forms of motivation and a brief visitation to the recent reform of the Law of Introduction to the Norms of Brazilian Law are subject of the debate, introducing consequentialism as the object of decision making, all with respect to a democratic process. In the end, a critique of the individual protagonism existing in the Federal Supreme Court, resulting in an inexistence of institutional motivation.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Judicial motivation, Syllogism, Speech, Justification, Consequentialism

---

[1] Doutora em Direito (UNISINOS); Mestre em Direito e Especialista em Direito Processual Civil(PUC/RS). Desembargadora do TJ/RS aposentada. Professora dos Cursos de Graduação, Mestrado e Doutorado em Direito da PUC/RS. Advogada.

[2] Mestranda em Direito pela PUCRS. Especialista em Direito Civil pela UNIASSELVI. Especialista em Direito da Economia e da Empresa pela FGV/RJ. Graduada pela UCS. Advogada.

1 INTRODUÇÃO

Nos termos do disposto no artigo 93, IX da Constituição Federal, *todos os julgamentos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade.* A fundamentação das decisões judiciais é um dever constitucional assegurado ao cidadão, seja ou não parte no processo que lhe deu origem; constitui elemento de legitimação da atividade judicial no Estado Democrático de Direito, desempenhando também importantes funções no processo em geral.

Desde a sua origem, conforme se verá adiante, a fundamentação das decisões judiciais de dever constitucional se consagrou como um princípio processual na dogmática jurídica, do qual a sua inexistência acarreta de imediato a nulidade do ato proferido.

Na lição de Ingo Wolfgang Sarlet (2017, p. 814-815) *sem a motivação a decisão judicial perde duas características centrais: a justificação da norma jurisdicional para o caso concreto e a capacidade de orientação de condutas sociais.* Complementa Sérgio Mattos (2009, p. 230) no sentido de que a *exigência constitucional da motivação requer justificação coerente e completa do juízo de fato e de direito, sob pena de nulidade da decisão judicial.* De sorte que uma decisão por mais que possa vincular os interesses jurídicos das partes envolvidas não deixa de compor manifestação do império estatal, prestando-se como fonte de direito a influenciar ou refletir-se sobre outras relações ou situações jurídicas que não tenham sido especificamente tratadas no âmbito do processo.

E quanto mais a demanda adquirir feição coletiva, por conta de compor conflito coletivo, mais ainda se mostra pertinente o comando impositivo constitucional da fundamentação das decisões, considerando seus efeitos, nesse caso, *erga omnes* ou *ultra partes.*

É importante destacar que a obrigatoriedade da motivação a ser invocada pelo julgador para justificar a decisão em determinado sentido é uma forma de controle da indispensável criação judicial no exercício de julgar e, ainda como fator de legitimação do julgamento (SILVA, 2012, p. 97).

Historicamente, se verifica que, embora a motivação das decisões judiciais tenha ingressado na ordem constitucional a partir da Constituição Federal de 1988 como um dever constitucional, muito antes já se fazia presente no ordenamento jurídico brasileiro, a exemplo de o Regulamento nº 737, que normatizou o processo no período do Brasil Império, vindo mais tarde, já no período republicano, ser positivado através do artigo 381, III do Código de Processo Penal e do artigo 458, II do Código de Processo Civil de 1973. Considerando as

origens do ordenamento jurídico pátrio, também serão abordados aspectos históricos da motivação tanto na Europa continental, como nos países da *common law,* ao efeito de demonstrar que se trata um fenômeno jurídico universal.

O artigo enfrenta, até porque indispensável aos objetivos pretendidos, igualmente, os dois processos ou formas de motivação de maior domínio no campo jurisdicional: a fundamentação calcada no silogismo, tão afeita ao sistema do positivismo jurídico, seguindo-se de algumas críticas da doutrina, e a motivação como discurso de justificação, nos moldes defendidos por Michele Taruffo, compõem as premissas teóricas desta pesquisa.

Por fim, propõe-se uma breve análise acerca da motivação das decisões dos ministros do Supremo Tribunal Federal, externando-se um juízo crítico frente às premissas teóricas defendidas, até porque se trata de um Tribunal Superior, atuando em última análise na preservação de uniformização do sistema judicial brasileiro. Dito de outra forma, se o Supremo Tribunal Federal negligenciar a fundamentação ou dela fazer uso equivocadamente, o dano ao sistema jurídico e ao dever constitucional da fundamentação serão irreparáveis, sofrendo ninguém menos que a próprio democracia.

Defende-se a relevância do presente trabalho, na medida em que a motivação das decisões judiciais é um assunto instigante e relevante, ainda encontrando na doutrina e na jurisprudência divergências, que está diretamente comprometido com o devido processo e com a democracia do processo e porque não afirmar do próprio Poder Judiciário. Busca-se, em verdade, considerando a dimensão do trabalho, chamar a atenção para alguns aspectos, em especial das decisões da nossa suprema corte, sem a pretensão de esgotar a temática, mas de dividir ideias, reflexões e ansiedades vivenciadas no âmbito da academia.

2 ASPECTOS HISTÓRICOS

Não há dúvida que o aspecto social é grande influenciador do direito, principalmente na forma de decidir. O histórico social se encontra diretamente na decisão do juiz, porque faz parte da própria interpretação do direito (MOTTA, 2012, p.37). Vale dizer, mudanças sociais e paradigmáticas promovem a evolução do direito. E essa evolução também se reflete na motivação das decisões judiciais as quais eram, num passado mais remoto (mas por vezes não tão remoto[1]) tomadas em sessões por vezes secretas e sem fundamentação, o que não é mais

[1] A exemplo, a arguição de relevância da questão federal que determinava a admissibilidade ou não do recurso extraordinário, conforme Regimento Interno do STF datado de 15/10/1980, publicado no DOJ em data de 27/10/1980, em seu art. 328, incisos VIII e IX era decidida pelo Conselho do Tribunal, cuja ata da sessão se

passível de ser recepcionado no processo constitucionalizado da contemporaneidade. Hoje impensável conviver com decisões não motivadas, inclusive para o fim de se garantir a existência do Estado Democrático de Direito.

A origem do dever de motivação das decisões judiciais pode ser encontrada no século XVIII, principalmente na Europa, mais precisamente nos países de tradição romano-germânica. No entanto, a forma da motivação nem sempre foi idêntica em todos eles. Nota-se que vivenciando cada país ou organização estatal sua própria fonte de inspiração, correspondendo ao seu ambiente cultural e social e às suas tradições judiciais.

Na França, por exemplo, a primeira lei é datada de 1790. Mais tarde, foi ratificada na Constituição do Ano III – 1795 (TARUFFO, 2015, p.280). Frisa-se, que à época, o país estava mergulhado na Revolução Francesa (1789-1799) e, portanto, a motivação das decisões judiciais tinha uma base ideológica de princípios democráticos, a fim de se evitar o arbítrio judicial. A vontade popular representada pela lei era uma das bases do novo regime, de forma que a demonstração das razões de decidir caracterizava-se como uma submissão à autoridade do povo. Ao juiz não cabia mais ser apenas a *boche de la loi*, devendo apontar porque seguia este ou aquele fio condutor em suas decisões. Se instaurava uma forma de controle democrático da legalidade da atividade jurisdicional.

Na Alemanha, a origem da motivação das decisões judiciais tem fundamentos jurídico e políticos, ao contrário da França que eram ideológicos. A ideia de motivação secreta já existia ao juiz da impugnação. Todavia a novidade do sistema alemão era que a motivação deveria ser extensiva às partes. No entanto, esse controle poderia ser dado apenas as partes e ao juiz, como um controle interno, apenas para se evitar que o recurso seja mal interposto (TARUFFO, 2015, p.283). Não se falava num controle externo, com um viés democrático deste princípio. No final do século XVIII se tentou expandir um pouco mais a força da fundamentação sob o argumento de que se consolidavam fatores de racionalização do julgamento e funcionamento ordenado da atividade decisória, mas mesmo assim, permaneceu apenas o controle interno. Não se verifica nos demais países de língua alemã diretrizes legais prevendo o dever da motivação das decisões judiciais. A exemplo disso, na Áustria, o Código de Processo determina o segredo das razões de decidir.

Já, na Itália, a legislação processual não era unificada. No Estado de Firenze a obrigação da motivação das decisões judiciais já se fazia presente desde o século XVI, de

---

limitava a publicar o resultado, dando ciência aos interessados, constando apenas a relação das arguições não conhecidas, bem assim das acolhidas ou rejeitadas, dispensando motivação, sem direito a recurso. Essa realidade só teve fim com o advento da Constituição de 1988.

forma endoprocessual. No final do século XVII se verifica a extensão da motivação das decisões judiciais não apenas às partes. O direito de conhecer as razões de decidir era também do povo como um todo. Havia um viés extraprocessual. O Estado do Piemonte previu a motivação a partir do final do século XVI, porém mais restrito que o inicialmente previsto em Firenze. Foi já no século XVIII que efetivamente as legislações dos Estados italianos começam a prever genericamente a necessidade de o juiz apresentar as razões de seu convencimento. Os Estados de Módena, Trento e Nápoles aderiram às novas regras. Atualmente, está previsto no artigo 111 da Constituição Italiana, tendo sido alçada a motivação à hierarquia constitucional.

No direito luso-brasileiro a obrigação da motivação das decisões judiciais vem desde Ordenações Filipinas, no livro III, Título LXVI, n.7. Este preceito, perpetuando-se no tempo, também foi seguido, no Brasil, conforme artigo 232 do Regulamento nº 737, de 1850 (NERY JR., 2009, p.284). Ainda em terras lusitanas, na Constituição Portuguesa de 1976, em seu artigo 205, retoma-se a exigência. No Brasil, o dever de fundamentação se fez presente também no CPC de 1939 e no de 1973. Foi na Constituição de 1988 que restou expresso o dever constitucional da motivação. O que restou, por simetria mantido no Código de 2015, como um reforço infraconstitucional ao efeito de estender a todas as decisões e a especificar determinadas práticas que não configuram fundamentação, como por exemplo a mera repetição do artigo de lei.

O que se verifica é que mesmo previsto na legislação infraconstitucional, o dever de fundamentação nas decisões judiciais também se qualifica, assumindo um papel constitucional, quer sob o enfoque do processo equitativo e do controle da liberdade do juiz, quer como proteção aos direitos fundamentais.

Ao contrário, nos países da *common law*, observa-se que mesmo na contemporaneidades dessas épocas mencionadas, não se fazia presente qualquer norma determinando o dever de motivar as decisões judiciais. Todavia, as decisões dos tribunais ingleses e norte-americanos eram e, ainda são, motivadas. A resposta lógica para essa prática contumaz de fundamentar as decisões está centrada no sistema de precedentes. Seria inconcebível pensar nesse modelo jurídico de precedentes sem a apresentação da *ratio decidendi,* ou seja dos fundamentos que justificassem e dessem as razões de decisão do juízo. O caso pretérito, que se presta à precedente, e o caso em julgamento devem ser analisados pontual e concretamente, tanto quanto às aproximações como aos possíveis distanciamentos, o que, por si só, já representa fundamentação.

3 O DEVER CONSTITUCIONAL DE MOTIVAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS E SUAS FUNÇÕES

Se por um lado ao juiz é dada a garantia de ser independente na formação de seu convencimento para o julgamento de uma causa, por outro, essa escolha deve ser acompanhada de fundamentação. Ele deve, obrigatoriamente sob pena de nulidade de sua decisão, explanar as razões pelas quais julgou a causa de uma ou de outra maneira. De acordo com a doutrina do Professor Sérgio Gilberto Porto a motivação é encarada como a contrapartida do sistema da persuasão racional (PORTO, USTÁRROZ, 2009, p. 66-71).

Para Michele Taruffo, (TARUFFO, 2017) uma decisão só será justa se atentar para três requisitos a serem trabalhados conjuntamente: (i) pela valoração da prova; (ii) pela interpretação do direito; (iii) pelo caminho percorrido para que a decisão seja tomada (garantias constitucionais: contraditório, direito à prova, imparcialidade, ampla defesa, etc.). A melhor interpretação de um direito sem que a parte contrária possa influenciar na decisão, através do exercício do contraditório, não será válida e, portanto, sem eficácia. No mesmo equívoco incorre um robusto arrazoado justificando o convencimento acerca de determinado direito, fundado todavia em prova ilícita. Portanto, a motivação das decisões judiciais é o que permite o controle da atividade estatal, representando limite ao exercício de autoridade.

Faz bem lembrar que o dever constitucional de motivação das decisões judiciais está expressamente contido no artigo 93, IX da Constituição Federal de 1988 nos seguintes termos:

> 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).

Em sede infraconstitucional, tanto o Código de Processo Civil de 2015 como o Código de Processo Penal de 1941 dispõem que a motivação é um dos elementos essenciais da sentença ou decisão. Daí se verifica que a motivação tem duas funções essenciais: (i) a construção de um discurso jurídico a respeito da necessidade de justificação das decisões judiciais; é aqui que surge a teoria da motivação das decisões judiciais, como direito ligado ao

processo justo das partes, ou seja, a adequação ao caso concreto; (ii) a construção do discurso da teoria dos precedentes judiciais obrigatórios. Ligado à unicidade do direito, cuja missão no Estado Constitucional é orientar as condutas sociais e promover a igualdade, a segurança jurídica e a coerência do sistema. Também, a doutrina refere os controles endo e extraprocessual da motivação das decisões judiciais.

Como se pode observar, inicialmente a motivação, num passado mais distante, era destinada somente às partes do processo, por isso função endoprocessual, ou seja dentro do processo e para o processo. Assim, a obrigação de motivação teria como meta a própria decisão, a fim de viabilizar às partes o direito à impugnação do pronunciamento ou de a ela render-se, por convicção.

Com a evolução dos direitos fundamentais se tornou necessário que o controle das decisões judiciais também fosse exercido pela população. O caráter democrático passou a incidir nos processos e se verificou que os cidadãos só teriam possiblidades de controle das decisões judiciais se estas fossem motivadas. Assim, o controle extraprocessual surge e com ele se convém motivar as decisões por três razões: (i) é na fundamentação que se verifica se todos os direitos e garantias das partes foram efetivamente respeitados. Dito de outra forma, é na *ratio decidendi* que se observa que o devido processo legal fora respeitado; (ii) é na motivação que se verifica a legitimação da decisão, afastando-se o arbítrio; (iii) como fator de racionalização da jurisprudência, através da motivação das decisões. Jurisprudência essa que vai se refletir, com maior ou menor força, em julgamentos futuros de casos análogos.

As razões de decidir utilizadas pelos tribunais locais, bem como pelas Cortes Superiores, tem como fim convencer os demais magistrados a decidir da mesma forma, para os casos similares, exteriorizando assim, a segurança jurídica e a coerência dos julgados que tanto se almeja.

Esta é a intenção ideal do processo democrático moderno, sendo impensável a existência de um Estado de Direito desprovido do dever de motivação das decisões judiciais, cujo controle possa ser realizado por todos os cidadãos. Conclui, nesse sentido Tereza Arruda Alvim (2017, p. 180), que a regra de que as decisões judiciais tem de ser motivadas, em seu sentido mais amplo, expressa a exigência ampla de controlabilidade da atividade dos órgãos do Estado, inerente a ideia de Estado Democrático de Direito.

Outra faceta que merece destaque é que a fundamentação é o outro lado da moeda das postulações das partes. Assim como o autor e o réu estão atrelados de deduzir suas pretensões a partir de fundamentos de fato e de direito, sob pena de inépcia da inicial ou de confissão *ficta* de fato não devidamente impugnado, o juiz deve enfrentar todas as teses

deduzidas no processo, fundamentando os acolhimentos ou rejeições de cada uma delas. É a dialética que reproduz a essência das demandas postas em juízo, como enfrentado na sequência deste trabalho.

4 MOTIVAÇÃO NO ESTADO CONSTITUCIONAL

Para que seja considerada completa e constitucionalmente adequada, é imprescindível que a motivação das decisões judiciais, no Estado Constitucional demonstre a existência de uma articulação mínima no sentido de que as escolhas feitas pelo órgão judicial sejam desenvolvidas a partir:

> *a1)* da individualização das normas aplicáveis; *a2)*acertamento das alegações de fato; *a3)* qualificação jurídica do suporte fático; *a4)* consequências jurídicas decorrentes da qualificação jurídica do fato; *b)* o contexto dos nexos de implicação e coerência entre tais enunciados; e c) a justificação dos enunciados com base em critérios que evidenciam ter a escolha do juiz ter sido racionalmente correta. Em a devem constar, necessariamente, os fundamentos arguidos pelas partes (art. 489, § 1º do CPC/2015), de modo que se possa aferir a consideração do órgão jurisdicional a respeito das razões levantadas pelas partes em suas manifestações processuais (SARLET, MARINONI, MITIDIERO, 2017, p. 817).

Portanto, não se terá uma decisão motivada se esta não enfrentar os fundamentos arguidos pelas partes, em suas manifestações processuais. Nesse passo, acrescenta-se a diferença entre fundamentos e argumentos. Sendo os fundamentos os pontos levantados pelas partes dos quais decorre, por si só, a procedência ou não do pedido formulado pelo autor. Já, os argumentos são simples reforços que as partes realizam em torno dos próprios fundamentos (MARINONI, MITIDIERO, 2016, p.419).

Daí se percebe que a motivação constitucionalmente garantida, e agora reforçada pelo Código de Processo Civil de 2015, está mais além do que simples silogismo. Tornou-se imprescindível a motivação das escolhas feitas pelo órgão jurisdicional e, ao mesmo tempo, das suas não escolhas. Ou seja, caberá ao juiz se justificar por ter escolhido uma ou outra tese e esse exercício faz parte do processo democrático que atualmente se pretende concretizar.

Será a partir desses motivos que as partes terão argumentos e fundamentos para eventual exercício recursal, ou ainda, à efetivação da decisão judicial, cumprindo algumas considerações sobre o exercício das motivações.

4.1 Motivação na concepção do formalismo-interpretativo

Na concepção do formalismo-interpretativo o raciocínio judicial deve atender ao silogismo. Através de uma atividade cognitivista, o juiz utiliza a norma como premissa maior; a situação de fato trazida pelas partes se caracteriza como a premissa menor; e a decisão nada mais representa do que a consequência das duas premissas adotadas. Um raciocínio, de fato, silogístico (MOTTA, 2016, p. 134). Apenas a título de ilustração cita-se um famoso exemplo de silogismo:

> Todos os homens são mortais.
> Sócrates é um homem.
> Logo, Sócrates é mortal.

O resultado final desta concepção é que a motivação deve representar um relatório (*resoconto)* do raciocínio, o *iter* lógico por meio do qual o juiz chegou à decisão (MOTTA, 2016, p. 137). Tudo se resolve pelo método a ser seguido. Seguindo-se o método, inequívoca a decisão.

O silogismo judicial, conforme doutrina de Michele Taruffo (2015, p. 192) é dotado de uma notável unidade e coerência interna, constituída a partir do fato de que o próprio modelo é dado pela repetição sistemática do módulo lógico do silogismo. Atividade cirúrgica.

Ainda que seja corriqueiro o exercício da motivação através desse modelo, a crítica que se faz é no sentido de que se a norma depender de outra interpretação – e inevitavelmente depende, ou se houver uma mudança de paradigmas, onde aquela premissa maior anteriormente utilizada agora não é mais adequada seja pela razão que for (mais abrangente ou mais restritiva), o castelo de cartas rui! A impressão que se tem é que através do silogismo, nessas situações, fica-se sem a premissa maior. Ou seja, dito de outra forma, o silogismo por si só engessa a possibilidade de uma motivação mais ampla, mais coadunada ao Estado democrático de Direito.

Ademais, as pré-compreensões naturais do ser humano não podem aparecer neste momento. Pois esses vieses, que todos têm, não integram a norma. Ou seja, não fazem parte da premissa maior.

Forçoso concluir que, atualmente, frente ao novo modelo de processo voltado ao diálogo entre as partes e o juiz, a motivação como um silogismo não mais não cumpre o verdadeiro papel da prestação jurisdicional esperada e exigida pelo jurisdicionado.

4.2 Crítica às falsas fundamentações

A crítica mais contundente, entre outras, que se faz à motivação do silogismo do formalismo-interpretativo é que se pode gerar uma falsa fundamentação, porque as verdadeiras escolhas da motivação ficam escondidas pela interpretação do juiz. O juiz dá ao preceito normativo o conteúdo que bem lhe aprouver, sem disso prestar contas ao jurisdicionado e ao povo[2]. E no Estado Constitucional, que não convive nem pode conviver com as arbitrariedades no exercício do poder, a busca pela decisão adequada está também no combate a esta falsa fundamentação.

Por outro lado, a motivação transforma a justificação em ato material no processo, e por isso deve ser elaborada por escrito, em termos racionais, de modo a viabilizar as reais razões que levaram à uma reconstrução normativa.

A motivação sob o formalismo-interpretativo é subnutrida de conteúdo (MOTTA, 2016, p. 140), já que não abre espaço para justificação das escolhas e decisões que permeiam o processo de interpretação. Ao fim, confunde os raciocínios decisórios e justificativos, oferecendo, por via de consequência, uma falsa segurança jurídica.

4.3 Motivação domo discurso justificativo

Para Michele Taruffo (2015, p. 247) o raciocínio justificativo tem sua unidade, mais do que pela sua objetivação na motivação, tendo em conta que parte da decisão para justificá-la ou se assim o quisermos, parte das premissas que servem a fundar racionalmente a decisão.

Nessa perspectiva, a motivação diz respeito às razões com base nas quais a decisão apresenta-se racional, viável, adequada. Não se trata de um mero relatório de razões, mas um discurso racional, objetivo e técnico, onde a motivação é o próprio resultado do julgamento.

Na visão do processualista italiano a justificação possui dois níveis. Sendo que o primeiro nível é a estrutura lógica dos enunciados inerentes ao contexto em que se exprime a decisão e o segundo nível concerne à justificação inerente a qualquer um dos enunciados em si considerados (TARUFFO, 2015, p. 243).

Para Michele Taruffo é possível representar o presente discurso na seguinte fórmula (2015, p. 243):

$$I \quad (F \leftarrow \quad \rightarrow N) \rightarrow Q \rightarrow C$$

$$\qquad\qquad\qquad | \qquad\quad | \qquad | \qquad\qquad$$

[2] Não se podendo olvidar que a jurisdição é mandato outorgado pelo povo, único titular da soberania estatal (parágrafo único do art. 1º e art. 2º, da Constituição republicana).

II g(F) g(N) g(Q) g(C)

O significado pode ser assim definido: g(F) indica a justificação da apuração dos fatos; g(N) a justificação da escolha da norma aplicável e sua respectiva interpretação; g(Q) indica a justificação da qualificação jurídica de F segundo N e tem uma importância na medida em que também a subsunção implica escolhas autônomas; e, por fim g(C) indica a justificação da decisão a respeito do efeito jurídico inerente ao suporte fático.

Assim, a justificação apresenta-se em dois graus. Sendo a de primeiro grau, interna ou primária aquela que a partir de determinadas regras ou alternativas o juiz vai escolher a melhor ou a mais correta; enquanto a de segundo grau, externa ou secundária objetiva mostrar a justiça ou a decisão correta através da realização de escolhas.

Dessa forma, conclui Michele Taruffo que a justificação nada mais é do que um procedimento discursivo articulado (2015, p. 243) no qual o enunciado surge como a melhor opção, conforme critérios de juízo e para o qual, vão ao encontro com as razões para que esses últimos possam ser adequados fundamentos.

O que chama atenção para o discurso justificativo é que, ao contrário do puro silogismo, neste a interpretação integra a equação racional para que o juiz consiga chegar a uma decisão justa. Assim, as normas abertas, como por exemplo, o artigo 226 da Constituição Federal de 1988 (*a família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado*) consegue ser aplicada como fundamento a diversos tipos de organizações familiares: união entre homem e mulher, união entre pessoas do mesmo sexo, pais ou mães solteiras, irmãos e outras tantas formas que o amor universal é capaz de criar.

4.4 O consequencialismo e sua fundamentação nas decisões judiciais

A recente Lei n. 13.655, de 25/04/2018, introduziu modificações na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, das quais algumas dizem diretamente com o tema ora em debate. Em destaque:

> Art. 20. Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão.
>
> Parágrafo único. A motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas.

A primeira observação a ser feita é que para além das possíveis fundamentações e argumentações das partes, cumpre ao juiz, na sentença, levar em consideração as consequências práticas da decisão tomada, reforçando a ideia de responsabilidade do juiz – como agente político que é – em sua decisão. Não basta escolher essa ou aquela norma jurídica para o devido enquadramento dos fatos, ou ainda preencher os conteúdos de normas jurídicas indeterminadas para definir a resolução do conflito; é preciso determinar qual a consequência, qual a extensão que a solução dada refletirá ou produzirá para o futuro. É a análise e avaliação preliminar do impacto que uma determinada solução poderá provocar, levando em consideração argumentos metajurídicos, passando as consequências práticas a integrar necessariamente a decisão proferida.

Por óbvio que em processos absolutamente limitados aos interesses privados e subjetivos, essa exigência senão desaparece, pelo menos diminui sensivelmente, até porque as consequências estão, até prova em contrário, desde logo encartadas nas pretensões deduzidas e repelidas. Mas quando se trata de processos de interesses mais amplos e irrestritos, atingindo esferas subjetivas e objetivas mais representativas, especialmente quando está em jogo interesses e direitos difusos ou coletivos, interesses do Estado, meio ambiente, tutelas do consumidor, as consequências de eventual decisão devem ser levadas em conta e sopesadas, o que há de ser feito pela motivação. Não se quer mais a adoção apenas de soluções teóricas, abstratas ou que atuem no campo das ideias. Trate-se de tomada de posição diretamente comprometida com o cotidiano, com a vida real e com suas consequências.

Para alguns, a Lei n. 13.655/2018 veio representar um certo freio à excessiva judicialização da política, onde muitas vezes decisões judiciais, num exercício de ativismo judicial, concedia o que na vida real não se lograva executar. Contudo, até porque tal aprofundamento exige espaço próprio de estudo, o que aqui quer se retratar é o novo paradigma que o devido processo está a exigir das fundamentações nas decisões judiciais e seu papel no exercício de um processo democrático.

5 ONZE SUPREMOS E A (IN)EXISTÊNCIA DE MOTIVAÇÃO DO PLENÁRIO

Transportando a questão para as decisões proferidas nas Cortes Superiores, as quais ocupam um lugar de destaque e de suma importância no cenário jurídico, é interessante verificar como se comporta o dever de motivação nessas decisões colegiadas.

Restringir-se-á, neste espaço, às decisões de plenário do STF, cujas informações publicadas no próprio sítio institucional já demonstra que, na prática algo não anda bem. Vale

destacar que a preocupação não é pela falta de motivação das decisões. Mas sim, pelo excesso. Excesso de votos e pouca decisão colegiada.

O Supremo Tribunal Federal é órgão máximo do Poder Judiciário, tem função, características e prerrogativas expressamente descritas na Constituição Federal. É a Corte Superior em matéria constitucional no Brasil. É o foro competente das ações constitucionais e, por norma constitucional suas decisões são tomadas pelo colegiado. Cabe ao STF a guarda da Constituição Federal, declarar a inconstitucionalidade das leis (ação/omissão), e ainda a declaração de descumprimento de preceito fundamental, entre outras ações de cunho constitucional ou de direito fundamental.

A questão que se traz para o debate é justamente o crescente número de decisões liminares monocráticas, nos termos da pesquisa da FGV Rio denominada o Supremo em Números (FGV, 2017), contrariando num primeiro exame a real função da Corte Superior, que se exaure em decisões colegiadas.

Tem-se atualmente um Supremo Tribunal Federal fragmentado. Os Ministros não levam suas teses aos colegas, para o confronto democraticamente controlado pelo colegiado. Quase, pode-se dizer, uma apropriação indébita institucional. Só em 2016 isso ocorreu de três formas diferentes: (i) evitar o plenário – manter o plenário silente até que a ação perca o objeto; (ii) emparedar o plenário. Ou seja mesmo quando levado o feito ao plenário criam-se fatos tornando mais custoso discordar da decisão individual como por exemplo a Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 402, com pedido de liminar, contra a permanência de Eduardo Cunha (PMDB-RJ) na Presidência da Câmara dos Deputados após o Plenário da Corte ter recebido denúncia contra ele no Inquérito (INQ) 3983, em março de 2016. A legenda pretendia que o Supremo Tribunal Federal fixasse, com eficácia vinculante, o entendimento de que o exercício dos cargos que estão na linha de substituição da Presidência da República por pessoas que estivessem sendo réus perante o próprio STF fosse incompatível com Constituição Federal; (iii) controlar o plenário – quando o plenário já decidiu, mas há divergências, usando o poder de decisão monocrática para ignorar ou contrariar a manifestação do plenário, ou seja, mesmo vencido no plenário, o ministro continua a promover, em outros feitos, sua posição conforme dito no jargão popular jogando sozinho. Como exemplo traz-se a questão do julgamento da execução da pena após o julgamento pela segunda instância. Em notícia veiculada no site Jota, em que é possível observar a clara movimentação de um ministro no sentido de que a execução da pena comece após o julgamento de recurso especial no Superior Tribunal de Justiça. (JOTA, 2018).

Tratam-se, em especial essa última hipótese, de perigoso exemplo para as instâncias inferiores, além de ser uma desinstitucionalização do Supremo Tribunal Federal como instituição colegiada.

A pergunta que se impõe, em situações tais, e que tenta responder é quantas decisões coletivas são necessárias para que todos os ministros reconheçam, concordando ou não, que o Tribunal decidiu dessa ou daquela maneira?

Tem-se atualmente um plenário diminuído. A decisão individual toma emprestado o poder e a responsabilidade institucionais, para fazer a escolha do ministro que, poderia não sobreviver à influência moderadora do plenário.

Por outro lado, ainda que muito recente a modificação introduzida pela Lei n. 13.655/2018, há um constrangedor silêncio – excetuando-se as hipóteses de modulação no tempo das decisões declaratórias de inconstitucionalidade de lei ou alguns casos muito específicos – quanto ao consequencialismo de suas decisões, que certamente se reflete em toda órbita judicial, administrativa ou mesmo civil da vida nacional.

Nesse aspecto o direito/dever constitucional de motivação sofre uma mutilação. Com o perdão do trocadilho, mas o excesso às vezes também demonstra o vazio. Já estaria na hora de a Suprema Corte Nacional conseguir cumprir seu papel institucional colegiada e se auto respeitar como Corte Superior.

Talvez, a partir disso se consiga mudar paradigmas e se construir um modelo jurisdicional de precedentes, proposta do novo Código de Processo, sem embargo de se estar contribuindo para um processo judicial devidamente democrático.

6 CONCLUSÃO

O princípio da motivação das decisões judiciais veio e sedimentou-se para garantir e, ao mesmo tempo, legitimar a atividade jurisdicional. Nasceu como um dever constitucional, que com sua previsão histórica de larga data se consagrou como um princípio processual na dogmática jurídica. Suas funções endoprocessual e extraprocessual demonstram claramente a preocupação tanto da legitimidade da atividade judicial em si, como do efetivo exercício do devido processo legal.

Mesmo nos aspectos históricos essas preocupações sempre existiram. Com graduações diversas em cada Estado. Mas, ao se instalar o Estado Democrático de Direito a motivação das decisões ganhou um status de princípio e, como tal, passou a fazer parte do

próprio contexto do devido processo legal juntamente com as demais garantias constitucional atinentes ao processo.

Como visto, num primeiro momento se pretendeu fazer das decisões judiciais um mero exercício de silogismo. Em que pese defendido por alguns doutrinadores que é o mundo ideal, o processo de motivação fundado no formalismo-interpretativo não se mostrou suficiente, eis que se deixam de lado as questões íntimas e pré-compreensões existentes em todos os seres humanos.

Ao passo que a motivação fundada no processo do discurso justificativo valoriza a interpretação, sendo assim viável e extemporânea, preocupando-se com os vieses culturais e sociais que cada juiz carrega consigo.

Não bastasse isso, a responsabilidade das decisões judiciais e suas consequências sobre o cotidiano e os bens e interesses objeto de tutela judicial passam, por força de lei, a constituir um dever de enfrentamento e de fundamentação, a consolidar esse novo modelo de processo democrático.

Num aspecto institucional se pode observar que o Supremo Tribunal Federal não parece se preocupar em formar uma corte de precedentes, ante os inúmeros julgados monocráticos. Os ministros, por razões desconhecidas – ou não tão desconhecidas –, não têm demonstrado um apego às decisões de plenário. Ainda, no Brasil não se conseguiu formalizar posições e julgados do Supremo. Tem-se, é verdade, decisões e decisões para todos os lados. Mesmo aquelas vencidas continuam sendo valoradas e agindo-se como se do Supremo fossem, apenas se ressalvando, eventualmente, que o voto restou vencido.

Dessa forma longe se está de se formar uma Corte de precedentes, que mantenha a jurisprudência coesa e coerente. É preciso se respeitar para ser respeitado. Urge que a Corte Superior brasileira se dê conta dessa realidade e comece a julgar de forma colegiada, adotando fundamentação igualmente colegiada, a fim de publicizar aos jurisdicionados uma única orientação de seus julgados: a motivação do Supremo Tribunal Federal.

7 REFERÊNCIAS

ALVIM, Teresa Arruda. *Embargos de Declaração.* 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição.* 7.ed. Coimbra: Almedina, 1941.

FALCÃO, Joaquim; ARGUELHES, Diego W. *Onze Supremos: Todos Contra o Plenário. In Onze Supremos – O Supremo em 2016.* FALCÃO, Joaquim et all (org.). Belo Horizonte: Letramentos: Casa do Direito: Supra: Jota: FGV Rio, 2017.

JOTA. *EXECUÇÃO PROVISÓRIA Execução da pena após julgamento de Recurso Especial.* Disponível em https://www.jota.info/justica/execucao-da-pena-apos-julgamento-lula-recurso-stj-04042018. Acesso em 05 de setembro de 2018.

MATTOS, Sérgio Luís Wetzel de. *Devido Processo Legal e Proteção de Direitos.* Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

MOTTA, Otávio Verdi. *Justificação da Decisão Judicial – A Elaboração da Motivação e a Formação do Precedente.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

NERY JR., Nelson. *Princípios do Processo na Constituição Federal.* 9.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

PORTO, Sérgio Gilberto; USTÁRROZ, Daniel. *Lições de Direitos Fundamentais no Processo Civil – O Conteúdo Processual da Constituição Federal*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Curso de Direito Constitucional.*6.ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

SILVA, Ana de Lourdes Coutinho. *Motivação das Decisões Judiciais.* São Paulo: Atlas, 2012.

Supremo em Números. Disponível em www.fgv.br/supremoemnumeros.

TARUFFO, Michele. *A Motivação da Sentença Civil.* São Paulo: Marcial Pons, 2015.

_____. *Idee per una teoria della decisione giusta.* Artigo disponível no site www.dirittosuweb.com. Acesso em 28 de maio de 2017.