

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA
FACULDADE DE DIREITO
VIVIANE GOLIATH MARTINS DE ARAUJO**

**O PRINCÍPIO DA MOTIVAÇÃO E SUA APLICAÇÃO AO PROCESSO
DO TRABALHO: uma análise sobre a aplicação do art. 489 do Novo CPC
ao processo trabalhista**

**Juiz de Fora
2016**

VIVIANE GOLIATH MARTINS DE ARAUJO

**O PRINCÍPIO DA MOTIVAÇÃO E SUA APLICAÇÃO AO PROCESSO
DO TRABALHO: uma análise sobre a aplicação do art. 489 do Novo CPC
ao processo trabalhista**

Monografia apresentada à
Faculdade de Direito da
Universidade Federal de Juiz de
Fora, sob orientação do Prof. Dr.
Flávio Bellini de Oliveira Salles,
como requisito parcial para
obtenção do grau de bacharel.

**Juiz de Fora
2016**

FOLHA DE APROVAÇÃO

VIVIANE GOLIATH MARTINS DE ARAÚJO

O PRINCÍPIO DA MOTIVAÇÃO E SUA APLICAÇÃO AO PROCESSO DO TRABALHO: uma análise sobre a aplicação do art. 489 do Novo CPC ao processo trabalhista

Monografia apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, sob orientação do Prof. Dr. Flávio Bellini de Oliveira Salles, como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel, submetida à Banca Examinadora composta pelos seguintes membros:

Orientador: Prof. Dr. Flávio Bellini de Oliveira Salles.
Universidade Federal de Juiz de Fora

Prof. Dr. Fernando Guilhon de Castro
Universidade Federal de Juiz de Fora

Prof. Dr. Guilherme Rocha Lourenço
Universidade Federal de Juiz de Fora

PARECER DA BANCA

() APROVADO

() REPROVADO

Juiz de Fora, de de 2016

Dedico este trabalho aos meus pais, por todo incentivo e inspiração que me proporcionaram ao longo desses anos.

AGRADECIMENTO

Primeiramente, agradeço a Deus por ter guiado e protegido meus caminhos. Agradeço aos meus pais, por me proporcionarem carinho, amor e aquisição de inúmeros valores.

Agradeço a todos os professores com quem tive a oportunidade de aprender e extrair excelentes ensinamentos. Em especial, agradeço ao Professor Guilherme Rocha Lourenço, que, mesmo sem saber, despertou em mim o gosto pelo Direito do Trabalho.

Agradeço ao meu Professor e Orientador Flávio Bellini de Oliveira Salles, pelos incontáveis ensinamentos e exemplo de profissional, mas, acima de tudo, por ser uma pessoa admirável.

Por fim, agradeço a todos que me propiciaram um ambiente de crescimento e aprendizado.

“Há quatro características que um juiz deve possuir: escutar com cortesia, responder sabiamente, ponderar com prudência e decidir imparcialmente.” Sócrates

“A justiça atrasada não é justiça, senão injustiça qualificada e manifesta.” Ruy Barbosa

RESUMO

A finalidade deste trabalho é refletir acerca das inovações do novo Código de Processo Civil e seus reflexos no processo do trabalho, sobretudo sobre o art. 489, que trouxe mudanças profundas no que se refere à fundamentação das decisões judiciais. Expõe-se, mediante uma análise à luz dos princípios inerentes ao processo do trabalho e da Constituição Federal, a fim de buscar um processo justo, que assegure os direitos e garantias constitucionais. Para tanto, analisa-se a evolução do princípio da motivação, as principais consequências de sua inobservância, o contexto de fixação dos princípios basilares do processo trabalhista, bem como as normas estampadas no novo Código de Processo Civil. No mesmo passo, firma-se uma compreensão acerca da dinâmica do processo laboral, demonstrando suas peculiaridades e a existência de princípios próprios. Por fim, expõe-se uma análise crítica sobre a viabilidade da aplicação do art. 489 do novo Código de Processo Civil, frente à realidade da estrutura e especificidades do processo trabalhista. Para isso, utilizar-se-á o método da ponderação, para solucionar a necessidade da aplicação do princípio da motivação, visando a dar maior legitimidade às decisões judiciais, e, de outro lado, o princípio da celeridade, princípio este basilar do processo trabalhista. A finalidade é fazer com que sejam constatadas as reais chances de contribuição do novo diploma legal para o aprimoramento do sistema processual pátrio e dar realidade concreta ao modelo constitucional de processo.

Palavras-chave: Princípio da motivação. Art. 489. Novo Código de Processo Civil. Direito Processual do Trabalho.

ABSTRACT

The purpose of this research is to reflect on the innovations of the new Brazilian Civil Procedure Code and its impacts on the Brazilian Labor Court, specifically, the art.489 which brought significant changes, as regards to the basis of judicial decisions. It shows, upon an analysis in the light of the inherited principles to Labor process and the Brazilian Federal Constitution in order to seek a fair process that assures the legal rights and constitutional guarantees. For this purpose, it analyzes the evolution of the principle of motivation, the main consequences of its disregards, the context of fixing the labor process fundamentals, as well as the norms stamped in the new Brazilian Civil Procedure Code. Moreover, it establishes a comprehension around the labor practice dynamic, indicating its peculiarities and the existence of personal principles. Finally, it discloses a critical analysis about the viability of the new Brazilian Civil procedure code's art.489 application, in the face of the labor process structural reality and its specificities. To this end, it will be utilized the weighting method to solve the need to apply the motivation principle, aiming a higher judicial decision legitimacy, and on the other hand the celerity principle, this being a fundamental one in the labor process. The objective is to make the new legal degree real chances of contributing to the enhancement of the national procedure system clear and to give tangible reality to the constitutional procedure model.

Keywords: Motivation Principle. Art.489. New Civil Procedure Code. Procedural Labor Law.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

art. – artigo

arts. – artigos

CPC/2015 – Código de Processo Civil de 2015

CPC/1973 – Código de Processo Civil de 1973

CRFB – Constituição da república Federativa do Brasil

CLT – Consolidação das Leis Trabalhistas

ed. – edição

i.e. – *id est*

inc. – inciso

incs. – incisos

p. – página

pp. – páginas

ss. – seguintes

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ - Superior Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 O SURGIMENTO DO PRINCÍPIO DA MOTIVAÇÃO	12
2.1 Antecedentes históricos	12
2.2 Definição do princípio da motivação.....	14
2.3 Insuficiência de motivação e ofensa aos demais princípios constitucionais	17
3 A MOTIVAÇÃO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL	21
3.1 Considerações iniciais	21
3.2 Análise do art. 489 do CPC/2015	22
3.2.1 Decisão que se limita à indicação, reprodução ou paráfrase do ato-normativo, sem exemplificar sua relação com a causa ou a questão decidida (art. 489, § 1º, I, do CPC)	24
3.2.2 Decisão que emprega conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso (art. 489, § 1º, II, do CPC)	24
3.2.3 Decisão que invoca motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão (art. 489, § 1º, III, do CPC)	25
3.2.4 Decisão que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador (art.489, § 1º, IV, do CPC)	26
3.2.5 Decisão que se limita a invocar precedentes ou enunciados de súmulas, sem identificar seus fundamentos determinantes, nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos (art. 489, § 1º, V, do CPC)	27
3.2.6 Decisão que deixa de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento (art.489, § 1º, VI, do CPC)	27
3.2.7 No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão (art. 489, § 2º, do CPC).....	28
3.2.8 A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé (art. 489, § 3º, do CPC)	28
4 ARTIGO 489 DO CPC/2015 E SUA INCIDÊNCIA NO PROCESSO DO TRABALHO	29
4.1 Considerações iniciais	29
4.2 A ponderação do princípio da motivação e da celeridade processual	31

4.3 Diferenças entre o processo civil e o processo do trabalho.....	32
5 CONCLUSÃO.....	39
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	42

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por objetivo analisar as mudanças trazidas pelo Novo Código de Processo Civil, especificamente o art. 489, que trouxe profundas modificações.

Aplicar-se-á o método dedutivo, com a utilização de pesquisa legislativa e doutrinária.

O trabalho será estruturado em quatro partes distintas.

A primeira cuidará do desenvolvimento do princípio da motivação, seu surgimento, evolução e a aquisição de garantia constitucional. Analisar-se-á o seu surgimento, o contexto histórico em que este princípio foi consolidado ou abolido, até se chegar à Constituição de 1988. O principal objetivo, nesta parte, é a definição do princípio em exame e a identificação de sua importância para o Estado Democrático de Direito, abordando os problemas decorrentes de sua insuficiência.

Na segunda parte, analisar-se-á, inciso por inciso, sob a ótica civilista, as inovações trazidas pelo Novo Código de Processo Civil quanto ao dever de motivar as decisões judiciais.

Na terceira parte, procurar-se-á verificar a compatibilidade da inovação quanto ao dever de motivar, levando-se em consideração as diferenças inerentes ao processo do trabalho.

Nesta parte, buscar-se-á, então, observar as peculiaridades das relações trabalhistas e a compatibilidade ou não do art. 489 do CPC/15 com a prestação jurisdicional trabalhista, uma vez que o processo do trabalho, desde os seus primórdios, foi pioneiro quanto aos métodos de resolução de conflitos, constituindo-se num facilitador da obtenção da tutela material.

Buscar-se-á, através do método de ponderação de interesses desenvolvido por Robert Alexy (2008, p. 93) para a solução de conflitos aparentes entre princípios e garantias constitucionais, analisar o conflito existente entre a fundamentação das decisões, como expressão da legitimidade do próprio Estado Democrático de Direito, e a celeridade processual, levando-se em consideração a relação jurídica material, que envolve direitos de natureza alimentar.

A finalidade do estudo, assim, é fazer com que sejam examinadas as reais chances de contribuição do novo diploma legal para o aprimoramento do sistema processual pátrio, conferindo concretude ao modelo constitucional de processo.

O SURGIMENTO DO PRINCÍPIO DA MOTIVAÇÃO

2.1 Antecedentes históricos

O princípio da motivação desenvolveu-se ao longo da História, acompanhando a evolução político-institucional das sociedades. A primeira referência expressa à limitação ao arbítrio da função jurisdicional pela motivação remonta ao direito canônico, seguindo-se no século XIII alguns precedentes iniciais no Direito Medieval, em que a ausência da motivação não ensejava qualquer nulidade ou sanção, o que, aliás, não era recomendado pela doutrina da época, pois representava um entrave à máquina judiciária. Já no período do absolutismo monárquico, cuja ênfase era o poder soberano nas mãos dos reis, a jurisdição era exercida de acordo com a vontade destes, isentando-se de quaisquer manifestações de cunho explicativo.

Mais tarde, este quadro sofreu modificações, devido à influência do pensamento iluminista, repercutindo primeiramente nos Estados de despotismo esclarecido, mais especificamente em Nápoles, onde, depois de várias resistências, a obrigação de motivar passou a ser vista como mera faculdade.

O principal marco do princípio da motivação foi a sua consagração pela Revolução Francesa, numa clara reação às arbitrariedades cometidas no Antigo Regime. A motivação, estabelecida pelo artigo 15, Título V, da Lei de Organização Judiciária, de 24 de agosto de 1790, foi considerada como um meio de salvaguardar a legalidade das decisões.

Em Portugal e no Brasil, o dever de motivar as decisões judiciais foi previsto nas Ordenações Filipinas¹, que foram transmigradas² para o Brasil e vigoraram por imposição da metrópole portuguesa. A inobservância do dever de fundamentar as sentenças levou o

¹ A mais antiga "lei do rei" surge no reinado de Henrique I, em 1051, na França. A partir de então com as frequentes intervenções do rei em matéria costumeira, seja para derrogar um "costume mau" ou confirmar um bom, surgem "ordonnances" reais. Nos meados do séc. XII, surgem as primeiras "ordonnances" reais sem qualquer relação aparente com o costume. A partir de então elas se multiplicam e no séc. XIV e passam a refletir o efetivo estabelecimento do poder real. Em Portugal, o movimento de codificação resultou nas Ordenações Afonsinas, de 1446-1447, nas Ordenações Manuelinas, cuja primeira redação data de 1512-1514, e a Segunda de 1521, e, por fim, nas Ordenações Filipinas, que foram publicadas em 1603, durante a união das monarquias ibéricas (Espanha e Portugal), no Reinado de Filipe II. Cf. GILISSEN, John. Introdução histórica do Direito. Trad. A. M. Hespanha e L. M. Macaísta Malheiros. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1995, p. 297, 310 e 321.

² Transmigração, no caso da colonização, é o fenômeno por meio do qual uma ordenação jurídica é estendida a novos países, mantendo-se íntegra ou parcialmente modificada. Cf. ROMANO, Santi. Princípios de direito constitucional. Trad. Maria Helena Diniz. São Paulo: RT, 1977, 48.

Ministro Clemente Ferreira Francês a editar uma portaria, em 31 de março de 1824, ratificando tal obrigação nos seguintes termos:

E para as partes saberem se lhes convém apellar, ou agravar das sentenças definitivas, ou vir com embargos a ellas, e os Juizes da mor alçada entenderem melhor os fundamentos por que os juizes inferiores se movem a condenar, ou absolver, mandamos que todos os nossos Desembargadores, e quaisquer outros Julgadores, ora sejam Letrados, ora não o sejam, declarem especificamente em suas sentenças definitivas, assim na primeira instância, como no caso de apelação ou agravo ou revista, as causas em que se fundamentam a condenar, ou absolver, ou a confirmar, ou revogar. (NOJIRI, 2000, p. 28)

Posteriormente, o dever de motivar as decisões judiciais foi previsto em nosso ordenamento jurídico no Regulamento nº 737, de 25 de novembro de 1850. Veja-se:

Art.232 – A sentença deve ser clara, sumariando o juiz o pedido e a contestação com os fundamentos respectivos, motivando com precisão o seu julgado, e declarando sob sua responsabilidade a lei, uso ou estilo em que se funda.

Na época republicana do Estado brasileiro, este princípio foi consagrado por meio da Constituição de 1891, que previa um sistema de dualidade processual, conferindo divisão de competência legislativa sobre a matéria processual entre a União e os estados.

No cenário mundial, a análise da motivação das decisões ganhou mais espaço após a II Guerra Mundial, em reação às barbáries cometidas naquele período, passando a ocupar o prestígio constitucional nas principais cartas europeias: primeiramente, com a Constituição da Itália (1948) e com a Lei Fundamental da Alemanha (1949), e, mais tarde com as Constituições Espanhola (1976) e Portuguesa (após a reforma de 1982).

No plano doméstico, a Constituição de 1937 restabeleceu a unidade legislativa em matéria processual e o princípio da motivação passou a ser previsto nos artigos 118 e 280 do Código de Processo Civil de 1939, *in verbis*:

Art. 118. O juiz indicará na sentença ou despacho os fatos e as circunstâncias que motivaram o seu convencimento.

Art. 280. A sentença, que deverá ser clara e precisa, conterá:

I – [...]

II – os fundamentos de facto e de direito;

III - [...]

Parágrafo único. O relatório mencionará o nome das partes, o pedido e o resumo dos respectivos fundamentos.

No antigo Código de Processo Civil, Lei nº 5.869, de 11.01.1973, a regra que impunha a fundamentação às decisões encontrava-se, principalmente, no artigo 458, que dispunha:

Art. 458. São requisitos essenciais da sentença:

I – [...]

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

Foi com o advento da ideia de construção do Estado Democrático que o princípio da motivação passou a ser inerente ao próprio Estado, que se define como Estado Democrático de Direito (art.1º da CF), porquanto os cidadãos têm o direito de conhecer as razões sobre as quais está fundamentado um ato estatal capaz de influir em sua esfera de direito. Assim, na Constituição de 1988 o princípio da motivação alcançou, de forma expressa, o status de garantia constitucional, conforme art. 93, IX.

2.2 Definição do princípio da motivação

A motivação das decisões judiciais compreende a maneira pela qual o juiz dialoga com as partes, expondo os fundamentos que o fizeram tomar a decisão frente à demanda instaurada.

Na conhecida obra “Eles, os Juízes, vistos por nós os advogados”, CALAMANDREI enaltece esta função garantidora, nos seguintes termos:

A fundamentação da sentença é, sem dúvida, uma grande garantia de justiça, quando consegue reproduzir exatamente, como num levantamento topográfico, itinerário lógico que o juiz percorreu para chegar à conclusão, pois, se esta é errada, pode facilmente encontrar-se, através dos fundamentos, em que altura do caminho o magistrado desorientou. (CALAMANDREI, 1995, p. 21)

A regra estabelecida no art. 93, IX, da Constituição Federal de 1988 afirma que toda decisão, aqui compreendidos os despachos, as decisões interlocutórias, as sentenças e os acórdãos, deverá ser motivada, sob pena de nulidade.

Neste sentido entende a jurisprudência³:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - AUSÊNCIA DE ENQUADRAMENTO DA CONDOTA EM UMA DAS

³ (Resp 1035604 / RS. RECURSO ESPECIAL. 2008/0045100-1. T2 - SEGUNDA TURMA. Relatora: Ministra ELIANA CALMON. Julgado em: 05/02/2009. DJe 26/02/2009.)

HIPÓTESES DO ART. 17 DO CPC - DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO - AFASTAMENTO DA PENALIDADE.

1. A fundamentação das decisões judiciais constitui garantia do cidadão no Estado Democrático de Direito, tendo por objetivo, dentre outros, o exercício da ampla defesa e o seu controle por parte das instâncias superiores.
2. Diante disso, é dever do magistrado, ao aplicar a sanção por litigância de má-fé, proceder à correta capitulação e enquadramento da conduta da parte às hipóteses do art. 17 do CPC.
3. Não atende o dever de motivação das decisões judiciais a menção genérica de que "a conduta da recorrente recai no que dispõe o art. 17 e seus incisos", por não permitir à parte o exercício da ampla defesa e do contraditório.
4. Recurso especial provido para afastar a penalidade por litigância de má-fé.

Com a elevação do princípio da motivação ao patamar de garantia constitucional, evidenciou-se ainda mais a função política das decisões judiciais, haja vista que se voltam não apenas ao próprio juiz e às partes envolvidas na lide, mas também à sociedade, demonstrando a imparcialidade do juiz. Desta forma, é necessário que o juiz apresente, fundamentadamente, o raciocínio a partir do qual chegou à solução da causa. Isso possibilita a compreensão do convencimento do órgão julgador e permite à parte vencida recorrer ou cumprir imediatamente a decisão. Além disso, por ser o Judiciário um poder estatal que deve justificar suas posições, a fundamentação servirá para que apresente à sociedade as razões que ensejam a interpretação e a aplicação das normas jurídicas.

A necessidade da motivação das decisões judiciais exerce dupla função. Primeiramente, fala-se numa função endoprocessual, que possibilita às partes conhecerem as razões que nortearam a decisão do magistrado, para que possam controlá-la por meio dos recursos cabíveis, bem como para que as pessoas de hierarquia superior tenham subsídios para reformar ou manter a decisão.

ALMEIDA sintetiza de forma clara o tópicos da motivação, sob a ótica das partes do processo justo:

[...] ao entregar a tutela jurisdicional, compete ao juiz muito mais do que simplesmente dizer ' aqui está o direito', ou 'condeno a parte a pagar'. Cumpre-lhe explicar as razões de tal solução. Isso se dá porque é necessário que as partes compreendam a razão de serem ou não agraciadas com a sentença. (ALMEIDA, 1992, p.194)

Essa função está relacionada estritamente ao plano técnico-processual, em que, primeiramente, a preocupação é com as partes imediatamente envolvidas, mas também permite que os julgadores de alçada superior possam ter uma melhor compreensão da questão submetida à apreciação judicial, para conferir, em grau recursal, efetividade ao controle da legalidade e justiça das decisões impugnadas. Ressalte-se, especialmente no que diz respeito ao acesso às instâncias excepcionais, que se construiu a tese dos prequestionamentos como

requisitos obrigatórios para a admissibilidade dos recursos, de forma que a fundamentação da decisão contestada deve conter uma apreciação objetiva e pontual da tese jurídica e/ou do dispositivo da lei. Este entendimento foi consolidado nas súmulas de números 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal e 211 do Superior Tribunal de Justiça, a seguir destacadas⁴:

“Súmula 282/STF: É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada.”

“Súmula 356/STF: O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos de declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento.”

“Súmula 211/STJ: É inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal *a quo*”.

Ademais, é exatamente na motivação da sentença que ocorre o momento culminante da manifestação do contraditório, eis que ficará cristalizado se foram ou não levados em consideração os argumentos e as provas produzidas por cada parte ao longo do processo. Outro princípio inerente à função endoprocessual é o princípio da publicidade dos atos processuais, que atua para dar efetividade às demais garantias. Dessa forma, com a conjugação dos princípios da motivação e da publicidade, poder-se-á fazer desaparecer a desconfiança popular na administração da Justiça.

Outra função exercida pela motivação das decisões denomina-se exoprocessual ou extraprocessual, pela qual a motivação permite o controle da decisão e da própria função jurisdicional, diretamente, por toda a sociedade, que pode fiscalizar o entendimento do magistrado imparcial vinculado ao processo.

DIDIER conceitua com clareza a função exoprocessual. Veja-se:

Fala-se ainda numa função exoprocessual ou extraprocessual, pela qual a fundamentação viabiliza o controle da decisão do magistrado pela via difusa da democracia participativa, exercida pelo povo em cujo nome a sentença é pronunciada. Não se pode esquecer que o magistrado exerce parcela de poder que lhe é atribuído (o poder jurisdicional), mas que pertence, por força do parágrafo único do art. 1º da Constituição Federal, ao povo. (DIDIER, 3015, p. 315)

A função exoprocessual leva em consideração o próprio Estado Democrático de Direito e os princípios que dele derivam, quais sejam: o da participação, que permite à sociedade exercer um juízo crítico sobre a correlação entre o discurso apresentado e a decisão

⁴ todas em vigor, extraídas do sítio do superior Tribunal de Justiça: <http://www.stj.gov.br>.

prolatada, possibilitado através do conhecimento da motivação, bem como o princípio da transparência, que devem informar toda e qualquer atividade estatal, não mais se admitindo procedimentos que omitam do povo os caminhos percorridos para alcançar a decisão.

WAMBIER (2007, p. 313) sustenta que a motivação das decisões judiciais cumpre várias funções essenciais, quais sejam: permitir aferir a imparcialidade do juiz; possibilitar a verificação da juridicidade e a legitimidade dos julgamentos; assegurar às partes meios concretos para constatarem que seus argumentos foram analisados pelo órgão judicial; evitar o arbítrio judicial; delimitar o âmbito da decisão; tornar possível que as partes inconformadas apresentem razões recursais, impugnando os fundamentos da decisão.

Desta forma, a motivação necessita atender a certos requisitos mínimos para cumprir as funções que são esperadas diante de uma decisão em um Estado Democrático de Direito, quais sejam: ser expressa, sendo vedada motivação implícita, pela violação que isso representaria ao imperativo da publicidade dos atos estatais; ser clara, ou seja, desprovida de ambiguidades ou contradições; e, logicamente, ser sustentável.

A questão que gera inúmeros debates na doutrina e na jurisprudência recai sobre o que é considerada uma decisão motivada, à luz do art. 93, IX, da CRFB/88. Na tentativa de dar concretude a este dispositivo, o Supremo Tribunal Federal (STF) e o Superior Tribunal de Justiça (STJ) elaboraram algumas máximas. O STF, por exemplo, considera motivada a decisão mesmo que dela não conste exame de cada uma das alegações ou provas suscitadas e produzidas pelas partes. O STJ, por seu turno, não considera nula a decisão motivada de maneira sucinta ou deficiente. Da análise que se faz dessas máximas, constata-se que esses tribunais preocupam-se sobremaneira em não sobrecarregar os magistrados no exercício de sua função judicante.

2.3 Insuficiência de motivação e ofensa aos demais princípios constitucionais

Como se viu, o princípio da motivação das decisões judiciais, sentenças ou decisões interlocutórias é derivado do Estado Democrático de Direito e, por esta razão, foi inserido de maneira expressa na Constituição Federal. Com efeito, decisão judicial sem motivação é a mesma coisa que inexistência de decisão judicial, já que a fundamentação é elemento essencial à decisão, configurando requisito de validade das decisões.

Em face do Estado de Direito, nos dias atuais pode-se estabelecer o porquê desta exigência. O Estado de Direito caracteriza-se por ter como pauta a ordem jurídica a que ele próprio se submete. “Assim, quando o Estado intervém na vida das pessoas, deve justificar a

intromissão: materialmente, pois a intromissão tem fundamento, e formalmente, pois o fundamento é declarado, exposto, demonstrado” (WAMBIER, 2007, p. 248-249).

O art. 5º, XXXV, da CF, garante o acesso a uma prestação jurisdicional, bem como a uma tutela jurisdicional, o que significa o acesso a um processo justo e a uma justiça imparcial, que não só possibilite a participação efetiva e adequada das partes, mas também, permite a efetivação da tutela dos direitos. Ao proferir uma decisão judicial, o magistrado deve enxergar através do processo, considerando que existem vidas e dignidades que devem ser tratadas com respeito. Por trás de cada peça processual há um bem jurídico fundamental a ser priorizado e resguardado, o que será entregue ou não pela tutela jurisdicional.

A inobservância do princípio da motivação das decisões pode ferir a essência do Estado Democrático de Direito, uma vez que fere princípios que o sustentam, conforme analisado anteriormente.

No entanto, conforme observado pelo ex-Ministro do Superior Tribunal de Justiça CARNEIRO (v. 81, p. 222), não é simples a tarefa de expressar o conceito da sentença não fundamentada, distinguindo-a da decisão mal fundamentada e de decisão insuficientemente fundamentada.

Considerando as discussões doutrinárias e a jurisprudência, tem-se que os defeitos da motivação podem ser agrupados em três espécies principais: ausência de motivação, deficiência de motivação e ausência de correlação entre a fundamentação e a decisão.

A ausência de motivação é a inexistência de um discurso justificativo, mínimo que seja. Não se restringe apenas à ausência gráfica, mas abrange também situações em que o juiz toma por razão a letra da lei, quando na verdade deveria demonstrar sua incidência ao caso concreto.

Na ótica de GRECO (2005, p. 287-316), este “método” decisório, consubstanciado na utilização de “frases feitas”, de caráter absolutamente vazio, tais como: ‘falta de amparo legal’ ou ‘ausência de omissão’, ‘obscuridade ou contradição’, sem o exame concreto e pontual das alegações das partes, constitui flagrante violação à garantia do contraditório.

Em decisão publicada no DJ de 30/06/2003, relativa ao julgamento do HC 24087/SP, a 6ª Turma do Superior Tribunal de Justiça teve a oportunidade de assentar a orientação aqui reproduzida, no tocante à motivação abstrata, conforme trechos do acórdão lavrado pelo Ministro HAMILTON CARVALHIDO, in verbis:

“HABEAS CORPUS. DIREITO PROCESSUAL PENAL. PRISÃO POR PRONÚNCIA. MOTIVAÇÃO. NECESSIDADE. REGRA GERAL.

1. A toda evidência, a fundamentação das decisões do Poder Judiciário, tal como resulta da letra do inciso IX do artigo 93 da Constituição da República é condição absoluta de sua validade e, portanto, pressuposto de sua eficácia, substanciando-se na definição suficiente dos fatos e do direito que a sustentam, de modo a certificar a realização da hipótese de incidência da norma e os efeitos dela resultantes.

2. Tal fundamentação, para mais, deve ser deduzida em relação necessária com as questões de direito e de fato postas na pretensão e na sua resistência, dentro dos limites do pedido, não se confundindo, de modo algum, com a simples reprodução de expressões ou termos legais, postos em relação não raramente com fatos e juízos abstratos, inidôneos à incidência da norma invocada. (...)”.

Entretanto, não se pode confundir a ausência de motivação com a fundamentação concisa, que era prevista expressamente pelo CPC/1973 no artigo 459. Neste último caso, significa que, embora encerre o pensamento de modo econômico, não o condene à obscuridade. No entanto, a redação do referido diploma não foi repetida no CPC/2015.

Artigo 459/CPC de 1973: “O juiz proferirá a sentença, acolhendo ou rejeitando, no todo ou em parte, o pedido formulado pelo autor. Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, o juiz decidirá em forma concisa”.

Artigo 490/CPC de 2015: “O juiz resolverá o mérito acolhendo ou rejeitando, no todo ou em parte, os pedidos formulados pelas partes”.

Embora, na insuficiência de fundamentação, verifique-se a presença de um discurso justificativo, falece-lhe a completude necessária para atender aos anseios constitucionais.

A incoerência da motivação é a incompatibilidade lógica entre as afirmações deduzidas pelo julgador ao longo da fundamentação e a conclusão, ou seja, a ausência de nexo entre o raciocínio desenvolvido e a decisão prolatada.

Desta forma, pode-se concluir que da inobservância do princípio da motivação pode-se extrair a sanção constitucional de nulidade de natureza absoluta, por ofensa às garantias processuais e à necessária observância desse dever como requisito essencial para a correlação da prestação jurisdicional.

A falta de fundamentação de uma decisão à luz do art. 93, IX, da CRFB/88, além de sofrer a sanção imposta de nulidade, fere princípios constitucionais, principalmente o devido processo legal e o contraditório.

A regularidade formal de uma decisão não é suficiente: é necessário que ela seja substancialmente devida. A teoria substantiva está ligada à ideia de um processo legal justo e

adequado, materialmente informado pelos princípios da justiça, com base nos quais os juízes podem e devem analisar os requisitos intrínsecos da lei. (MENDES, AI 529.733, 2006). O devido processo legal substitutivo dirige-se, em um primeiro momento, ao legislador, constituindo um limite à sua atuação, que deverá pautar-se pelos critérios de justiça, razoabilidade e racionalidade. Como decorrência desse princípio, surgem o postulado da proporcionalidade e algumas garantias constitucionais processuais, como o acesso à justiça, o juiz natural, a ampla defesa, o contraditório, a igualdade entre as partes e a exigência de imparcialidade do magistrado.

Conforme destaca NOVELINO (2013, p. 564), o princípio do devido processo legal é o núcleo material comum de todas as garantias relacionadas à efetividade e à justiça. O princípio da motivação e do contraditório é um desdobramento do conteúdo do devido processo legal.

A Constituição assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a eles inerentes (CF, art. 5º, LV).

TARUFFO (1975, p. 375) sustenta que motivação, sob o aspecto político de legitimação do poder estatal, é uma garantia contra o arbítrio judicial, e, sob o ponto de vista endoprocessual, é um instituto que assegura um melhor funcionamento do mecanismo processual, isso porque, ao persuadir as partes da justiça da decisão, a motivação reforça a autoridade da decisão tomada e, com isso, desestimula a parte sucumbente a impugná-la.

Se isso não ocorrer e a parte decidir se insurgir contra a decisão que lhe é prejudicial, o autor SICA (2011, p. 23-41) sustenta que é a motivação que permitirá a individualização dos vícios a respeito dos quais versarão as razões recursais. Por isso, não deve ser considerada motivada decisão que subtraia da parte que sucumbiu informações necessárias ao exercício do contraditório. Se o direito de ação, compreendido como o direito de praticar todos os atos processuais previstos em lei para obtenção de tutela jurisdicional definitiva, não comporta restrições de qualquer ordem, não pode o Poder Judiciário limitar o exercício desse direito, deixando de fornecer informações necessárias à parte que deseja se insurgir contra decisão que lhe foi desfavorável.

Ademais, MOREIRA (1969, p.103-107) afirma que, se ao recorrente é imposto o ônus de explicitar os motivos para que seja proferida nova decisão, sob pena de o recurso não ser conhecido, dele não pode ser cerceado o acesso às razões determinantes do julgamento que lhe foi desfavorável, ou então estaria o jurisdicionado submetido a uma verdadeira situação kafkiana, já que não lhe seriam fornecidas condições de ele se ver livre do jugo estatal.

3 MOTIVAÇÃO NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

3.1 Considerações iniciais

O Código anteriormente vigente, de 1973, teve uma vida longa e por essa razão necessitava de uma reforma em face da evolução doutrinária e jurisprudencial, embora tenha havido alterações pontuais no decorrer dos anos. Assim, após a tramitação e aprovação no Congresso Nacional, o projeto de lei nº 166, de 2010, que visava à promulgação de um novo Código de Processo Civil, acabou sendo sancionado, com alguns vetos, pela Presidente da República, em 16 de março de 2015, transformando-se na Lei nº 13.105, de 16/03/15.

Este novo Código trouxe várias inovações, já que um de seus objetivos foi dar maior celeridade aos julgamentos. Isso está em sintonia com o disposto no inciso LXXVIII do artigo 5º (acrescentado ao texto constitucional pela Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004), que dispõe: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

A mudança legislativa quanto ao artigo 489 do Código de Processo Civil reflete tanto os anseios para atualização das regras do CPC de 1973, quanto para atender aos da sociedade brasileira, que muito reclama da morosidade do Poder Judiciário, de sua ineficiência e de injustiças perpetradas em sua atuação. Ademais, o Novo Código de Processo Civil vem como uma tentativa de inibir decisões arbitrárias e assegurar maior efetividade às garantias constitucionais.

Acerca do Novo Código de Processo Civil, GAIA (2015, p. 04) aduz que é alicerçado em diversos princípios que não só regulam o comportamento das partes e dos advogados no processo, como delimitam a atividade jurisdicional. Espelha-se, principalmente, nos princípios da cooperação entre as partes em si e entre estas e o Juiz (art. 6º, CPC)⁵, da paridade de armas e do contraditório (art. 7º)⁶, da duração razoável do processo (art. 4º)⁷, da boa-fé processual (art. 5º)⁸, da autonomia da vontade (art. 3º)⁹ e da proporcionalidade, da

⁵ Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

⁶ Art. 7º É assegurada às partes paridade de tratamento em relação ao exercício de direitos e faculdades processuais, aos meios de defesa, aos ônus, aos deveres e à aplicação de sanções processuais, competindo ao juiz zelar pelo efetivo contraditório.

⁷ Art. 4º As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa.

⁸ Art. 5º Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé.

⁹ Art. 3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito.

§ 1º É permitida a arbitragem, na forma da lei.

§ 2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos.

razoabilidade, da legalidade, da publicidade, da eficiência e, acima de tudo, da dignidade da pessoa humana (art. 8º)¹⁰. Em resumo, o Novo Código de Processo Civil é promulgado alicerçado na esperança de assegurar a efetividade e a celeridade na prestação jurisdicional.

3.2 Análise do art. 489 do CPC/2015

O artigo 489 do Novo Código de Processo Civil traz em seu bojo os elementos essenciais que devem constar da sentença, isto é, o relatório, os fundamentos ou motivação e o dispositivo ou conclusão. A sentença que carece desses requisitos é considerada nula pelo direito brasileiro (art. 93, IX, CRFB/88).

No relatório, previsto no inciso primeiro do referido artigo, estão inseridos os acontecimentos relevantes do processo. Sua função é mostrar a todos os interessados que o órgão julgador conhece o processo em cujo bojo está proferindo a decisão. Este elemento revela-se de grande importância e, devido à utilização do precedente judicial em nosso sistema processual, o Novo Código de Processo Civil não repetiu o que estava previsto no artigo 165 do Código de Processo Civil de 1973, que apenas exigia o relatório nas sentenças e acórdãos.

Na fundamentação, o magistrado irá resolver os incidentes, apreciar e resolver as questões de fato e de direito do problema jurídico posto pelas partes para sua apreciação. Esta fundamentação deve respeitar a racionalidade, em que o magistrado irá demonstrar os motivos pelos quais chegou a determinada decisão, e de que forma as provas produzidas foram capazes de influenciar seu convencimento. A fundamentação deve ser concreta, estruturada, compreensível e acessível.

O dispositivo finda a sentença. Neste momento, o juiz afirma sua decisão, acolhendo ou rejeitando, no todo ou em parte, o pedido do autor, ao mesmo tempo em que, acolhendo-o, aponta o que deve ser feito para que o direito postulado em juízo logre tutela jurisdicional adequada e efetiva, realizando-se concretamente (art. 5º, XXXV, CF).

Já a ausência de fundamentação, conforme previsto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, acarreta a invalidade da decisão. No entanto, raríssimas serão às vezes em que se encontrarão decisões com ausência completa de fundamentação. As decisões com

§ 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.

¹⁰ Art. 8º Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência.

fundamentação deficiente, ou seja, que embora haja fundamentação, esta não é capaz de justificar racionalmente a decisão, são viciadas, equivalendo, portanto, às decisões com ausência de fundamentação.

WAMBIER destaca os vícios intrínsecos existentes na sentença:

Pode dizer-se, que há, grosso modo, três espécies de vícios intrínsecos das sentenças, que se reduzem a um só, em última análise: 1. Ausência de fundamentação; 2. Deficiência de fundamentação; e 3. Ausência de correlação entre fundamentação e decisório. Todas são redutíveis à ausência de fundamentação e geram nulidade da sentença (WAMBIER, 2014, p.276).

O Novo Código de Processo Civil traz como uma das principais inovações o acréscimo do parágrafo primeiro do artigo que dispõe:

[...]

§ 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.

Conforme Enunciado nº303 do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis, as hipóteses descritas no §1º são exemplificativas e aplicam-se a todos os processos pendentes de decisão ao tempo da entrada em vigor do CPC.

Enunciado 303: “As hipóteses descritas nos incisos do §1º do art. 489 são exemplificativas.”

Embora já houvesse previsão constitucional sobre o dever de fundamentar as decisões, o parágrafo primeiro do artigo 489 do CPC trouxe hipóteses em que não se considera fundamentada uma decisão, reduzindo a margem de subjetividade quanto à percepção do que é ou não uma decisão fundamentada. Lembrando, conforme dito anteriormente, é um rol exemplificativo.

3.2.1 Decisão que se limita à indicação, reprodução ou paráfrase do ato-normativo, sem exemplificar sua relação com a causa ou a questão decidida (art.489, §1º, I do CPC).

Para poder chegar a uma decisão, o órgão julgador precisa interpretar tanto a causa de pedir, a defesa, as provas produzidas no processo, interpretando os enunciados normativos para extrair deles a norma jurídica aplicada ao caso. CAPPELLETI (1993, p.22), explica que “o intérprete é chamado a dar vida nova a um texto que por si mesmo é morto, mero símbolo do ato de vida de outra pessoa”.

Todo esse caminho cognitivo costuma ser percorrido muito rapidamente, deixando o magistrado de expor, de modo racional e controlável, as conclusões. Desta forma, o inciso I do §1º do art.489 serve para alertar ao juiz que ele precisa expor, em seu pronunciamento decisório, a interpretação que fez dos fatos, das provas, da tese jurídica e da norma jurídica que lhe servem de fundamento, demonstrando a relação que entende existir entre os fatos e a norma.

3.2.2 Decisão que emprega conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso (art.489, §1º, II do CPC).

A utilização de termos jurídicos indeterminados implica o deslocamento de competência decisória do Legislativo para o Judiciário, que passa, portanto, a ter o dever de materializar esses termos à luz das especificidades de cada caso concreto que lhe é submetido. Quando o magistrado está diante da análise do enunciado para que possa extrair a norma aplicada ao caso concreto, este se depara com dispositivos que possuem conceitos jurídicos indeterminados, assim entendidos aqueles compostos por termos vagos, de acepções abertas, exigindo do intérprete maior cuidado. Os enunciados normativos estão repletos de conceitos vagos: “tempo razoável” (art.6º, CPC¹¹), excessivamente onerosa” e “extrema vantagem” (art.478, CC)¹², dentre outros exemplos.

¹¹ Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

¹² Art. 478. Nos contratos de execução continuada ou diferida, se a prestação de uma das partes se tornar excessivamente onerosa, com extrema vantagem para a outra, em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, poderá o devedor pedir a resolução do contrato. Os efeitos da sentença que a decretar retroagirão à data da citação.

WAMBIER (2014, p.278) destaca: “Um bom exemplo é a expressão 'meios de comunicação idôneos'. Norma que contenha esta expressão já disse respeito ao telegrama, ao telex, ao fax; hoje, significa facebook, e-mail etc”.

Didier explica que a indeterminação do texto normativo pode ater-se apenas aos conceitos e termos que compõem a hipótese fática abstratamente prevista (ou hipótese de incidência, ou pode ir além, atingindo também a consequência jurídica da incidência normativa). Quando isso acontece, temos as chamadas cláusulas gerais.

Cláusula geral é uma espécie de texto normativo, cujo antecedente (hipótese fática) é composto por termos vagos e o consequente (efeito jurídico) é indeterminado. Ela se caracteriza por apresentar um grau de indeterminação maior que o texto normativo que contém apenas conceitos indeterminados. Isso porque ela, além dos conceitos vagos que compõem a sua hipótese de incidência, é indeterminada também quanto à consequência jurídica da própria incidência (DIDIER, 2015 p.311).

Nas cláusulas gerais há poder de discricionariedade e de escolha não apenas do sentido a ser atribuído aos termos vagos, como também de efeitos. Podemos citar como exemplo a cláusula geral de boa-fé processual (art.5, CPC)¹³.

Desta forma o inciso II do §1º do art.489 do CPC, vem como um verdadeiro pedido de colaboração para que o juiz dê contornos mais nítidos ao significado do termo vago empregado. Assim, toda vez que se invoca em juízo um termo vago é preciso mostrar com qual significado ele é empregado.

3.2.3 Decisões que invocam motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão (art.489, §1º, III do CPC)

Este inciso trata da fundamentação genérica que se prestaria a justificar qualquer outro comando de decisão, sendo considerada uma fundamentação inútil. É que a fundamentação também é considerada, como a resposta judicial à argumentação formulada pelas partes em torno das razões existentes para julgar nesse ou naquele sentido determinado caso concreto.

Neste caso o legislador exige do magistrado que ele adentre na causa e analise suas peculiaridades, e não se limite a repetir termos da lei, sem dar as devidas razões para o seu convencimento.

¹³ Art. 5º Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé.

3.2.4 Decisão que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador (art.489, §1º, IV, CPC)

O juiz, por força do contraditório como direito de influência previsto no artigo 5º, LV, e artigos 9º e 10 do Código de Processo Civil tem o dever de enfrentar os argumentos relevantes ou fundamentados apresentados pelas partes em suas manifestações. Assim, o inciso IV do §1º do art.489 do CPC aniquila o entendimento comum entre os Tribunais, segundo o qual “o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos, quando já encontrou motivos suficientes para fundamentar a decisão”¹⁴.

Nesse sentido, como ensina MARINONI (2015, p. 493):

A norma jurídica é fruto de uma colaboração entre o legislador e o juiz, de modo que a sociedade civil tem o direito não só de influir no momento de sua formação legislativa, mas também no momento de sua reconstrução jurisdicional. No entanto, é preciso perceber que o juiz não tem o dever de rebater todos os argumentos levados pelas partes ao longo de seus arrazoados: apenas os argumentos relevantes é que devem ser enfrentados. O próprio legislador erige um critério para distinguir entre argumentos relevantes e argumentos irrelevantes: argumento relevante é todo aquele que é capaz de infirmar, em tese, a conclusão adotada pelo julgador. Argumento relevante é o argumento idôneo para alteração do julgado.”

Desta forma, esse vício de motivação representaria acima de tudo uma negativa de prestação da tutela jurisdicional e uma violação direta ao princípio do contraditório, conforme exposto no capítulo anterior, pois este também deve ser compreendido como o direito das partes de obterem manifestação jurisdicional a respeito das alegações que elas reputam sustentar suas pretensões democráticas de consagrarem o acesso à justiça.

¹⁴ STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 594. 615/PA, rel. Min. Humberto Martins, j. em 20. 11. 2014, Dje 04.12.2014.

3.2.5 Decisão que se limita a invocar precedentes ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos (art.489, §1º, V, CPC)

É corriqueiro as decisões que invocam, na análise das questões jurídicas, precedentes judiciais, transcrevendo-se apenas suas respectivas ementas no corpo do julgado, sem entrar na questão do caso em que o precedente surgiu e o caso que está sob análise.

Este inciso requerer do magistrado que ao invocar o precedente na resolução da demanda, aplique-o individualizando razões e conectando as hipóteses fática - jurídicas que nela recaem, ou seja, contraponto, individualizando e demonstrando as pertinências do caso que originou o precedente e o do caso concreto. Transcrever apenas a ementa do julgado implicaria na ausência de fundamentação.

Tal dispositivo visa combater a prática das pseudofundamentações, isto é, das decisões que, a pretexto de analisarem as razões que ensejaram a formação ou a aplicação dos precedentes, limitam-se a mencionar apenas ementas de julgados ou de enunciados de súmulas, sem fazer a correlação necessária e adequada entre o caso paradigma e das peculiaridades do caso concreto sob julgamento.

3.2.6 Decisão que deixa de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento (art.489, §1, VI do CPC)

Conforme análise Didier:

esse preceito é uma espécie de continuação do anterior: se, para aplicar um precedente ou enunciado sumular, o juiz tem o dever de demonstrar que os fatos sobre os quais se construiu a sua *ratio decidendi* são equivalentes àqueles que animam o caso posto, para deixar de aplica-los também lhe é exigível que faça a distinção, apontando as diferenças fáticas que, no seu entendimento, justificam a não aplicação do precedente ou enunciado sumular no caso concreto, ou que informe a superação (overruling ou overriding) do precedente invocado. (2015, p.340).

Neste inciso, quando um dos sujeitos processuais invoca um precedente como norma jurídica, a sua não aplicação ao caso concreto dependerá da demonstração de que não há semelhança contextual entre paradigma e o caso posto, ou da demonstração da superação.

3.2.7 No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão. (art.489, §2º, CPC)

É comum que diferentes princípios apontem para finalidades opostas ou que de algum modo colidente-se. Igualmente acontece com as normas, em que a aplicação da regra geral ao caso particular não se harmoniza com o fim para o qual a regra foi em tese pensada. Desta forma, é preciso analisar quais as finalidades da demanda, em se tratando de princípios e qual a incompatibilidade entre o caso concreto e a norma geral que aponta para a existência de exceções implícitas, no caso das regras. Assim, o magistrado irá cumprir seu dever de demonstrar por que determinado postulado deve ser empregado e não outro para a solução do embate normativo.

3.2.8 A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé (art.489, §3º, CPC).

Neste caso, o legislador quis demonstrar que é preciso respeitar a sentença como uma unidade de sentido e interpretá-la dentro do quadro de expectativas legítimas geradas pelo debate judiciário.

Tratando-se de ausência de fundamentação, para alguns doutrinadores, como TARUFFO (p.457-458, 1975.) à decisão sem motivação é uma não decisão, implicando em sua inexistência jurídica, tendo em vista a matriz constitucional da exigência, um elemento estrutural necessário dos provimentos judiciais.

Outros doutrinadores como NOJIRI (2000, p.109) entendem que o vício da falta de motivação é apto a autorizar, no máximo, o ajuizamento de recurso ou ação rescisória, devido ao seu caráter de decisão anulável, alicerçando sua conclusão no princípio da segurança jurídica.

4 ARTIGO 489 DO CPC/2015 E A INCIDÊNCIA NA JUSTIÇA DO TRABALHO

4.1 Considerações iniciais

Conforme dito no capítulo anterior, o novo código de processo civil vem com objetivo de garantir a obtenção da tutela jurisdicional em prazo razoável e uma isonomia na aplicação da lei, com o objetivo de garantir maior aderência aos princípios constitucionais, visando maior efetividade e segurança jurídica.

No entanto, o advento do novo Código de Processo Civil trouxe diversas inquietações aos operadores do direito, principalmente, no âmbito do direito processual do trabalho, tendo em vista as dificuldades e possíveis desafios a serem enfrentados em razão da necessidade de compatibilizar a interpretação do artigo 769 da CLT com o disposto no art.15 do CPC/2015, que prevê a aplicação do diploma processual civil às relações jurídico-processuais do trabalho, principalmente, no que tange a aplicação do art.489 do CPC/15.

Conforme dito, o novo artigo 489 que dispõe sobre a fundamentação das decisões judiciais esbarra em diversas normas, preceitos e especificidades do processo do trabalho. Ao transportar tal regra para o cotidiano da Justiça Trabalhista, nos deparamos com diversas incompatibilidades.

Primeiramente, a desigualdade da relação material, uma vez que o empregador tem o poder de tutelar, por um ato unilateral, o seu interesse, impondo ao empregado determinados resultados fático-jurídicos, como por exemplo, se o empregado não comparece ao trabalho ou se atrasa, o empregador desconta em seu salário. Desta forma, o empregador não necessita de uma tutela específica do Estado para satisfação dos seus interesses. Diferentemente do que acontece com o empregado, que, diante da supressão de seus direitos por ato do empregador, precisa, geralmente, socorrer-se da via processual.

A compatibilidade torna-se ainda mais delicada, se consideramos que na dinâmica trabalhista, a relação jurídica de direito material tem como sujeitos principais, em regra, empregados e empregadores, que ocupam posições jurídicas opostas, tanto de interesses em conflitos, quanto na paridade de armas para as discussões em juízo. Não obstante, a maioria dos sujeitos que ingressam na Justiça do Trabalho para pleitearem verbas que lhe acham devidas, enquadram-se num grupo, muito mais delicado, que é a classe desempregada, o que torna ainda mais distante as diferenças entre as relações do processo civil com as do processo do trabalho.

Em segundo lugar, quem milita no ramo trabalhista, sabe que na prática, há uma infinidade de pedidos, relacionados a uma infinidade de fatos. Assim, o magistrado ao

desenvolver sua atividade jurisdicional, depararia com diversos pedidos a serem enfrentados, devendo analisar um a um.

Ademais, o direito material discutido nas lides laborais envolve parcelas de natureza alimentar, onde a celeridade para sua realização serve como o caminho condutor da atividade jurisdicional. Desta forma, não se pode perder de vista o objetivo do processo como instrumento de efetivação do direito material, sendo concebido como uma via de acesso à consagração das promessas do Estado Social e, mais propriamente, do direito material do trabalho.

Pode-se citar ainda, a existência de um núcleo duro próprio do direito processual trabalhista, cuja dinamicidade processual e procedimental é marcada nomeadamente pelos vetores da simplicidade e celeridade. Esse “núcleo duro” do sistema processual trabalhista decerto merece ser blindado.

MARANHÃO (2015, p.536) conceitua claramente o núcleo duro;

Quando falamos de “núcleo duro” referimo-nos, basicamente, aos vetores axiológicos que, inferidos do próprio sistema, funcionam como os alicerces normativos que justificam, animam e dão forma à malha jurídica do processo do trabalho (alguns chamam de “modelo” processual trabalhista, o que, pensamos, dá no mesmo). Em essência, constituem o firme dique normativo que baliza a noção de “compatibilidade” prevista no art.769 da CLT.

Basicamente, celeridade, oficialidade, simplicidade, oralidade, concentração dos atos em audiência, irrecorribilidade imediata das decisões interlocutórias e conciliação responsável são princípios basilares orientadores do processo laboral que dão identidade a este instrumento de realização de justiça social. Portanto, é a confluência desses vetores que dão vida a uma racionalidade toda própria ao processo do trabalho e que, em última instância, merece ser blindada de qualquer “mudança prejudicial”, inclusive do novo CPC.

Alerta-se que não há qualquer incompatibilidade com a Constituição Federal. Ao revés, o modelo constitucional de processo, através da cláusula do devido processo legal, prevê apenas o mínimo de regramento, permitindo que alguns sistemas processuais mantenham ou até mesmo desenvolvam particularidades cujas blindagens e proteção, frente a outros sistemas paralelos, são igualmente constitucionais.

4.2. A ponderação do princípio da motivação e da celeridade processual

Diante das peculiaridades existentes na Justiça do Trabalho e a nova proposta do novo diploma legal, nos deparemos com o conflito existente entre princípios, principalmente no que diz respeito ao princípio da motivação e o da celeridade, a fim de possibilitar o aprimoramento do sistema processual pátrio e dar realidade concreta ao modelo constitucional de processo.

Princípios são normas jurídicas impositivas de uma otimização, ordenando que algo seja realizado na melhor medida possível. Para o jurista Alemão Robert Alexy (2008, p.75) os princípios coexistem e convivem harmonicamente, permitindo que, em caso de colisão, um deles seja preponderantemente aplicado ao caso concreto, a partir da identificação do seu peso e da sua ponderação com outros princípios, conforme as circunstâncias que estejam envolvidos.

A partir da técnica de ponderação de interesses desenvolvida por Robert Alexy (2008, p.93) para a solução de conflitos aparentes entre princípios e garantias constitucionais, será analisado o conflito existente entre a fundamentação das decisões, como expressão da legitimidade do próprio Estado Democrático de Direito, e a celeridade processual, tomando em consideração a relação jurídica material envolvendo direitos de natureza alimentar.

Ao analisar a aplicação do art.489 do CPC/2015 à Justiça do Trabalho, é possível observar o conflito que isso implicaria. De um lado, o princípio da motivação das decisões judiciais inerente ao Estado Democrático de Direito e de outro o princípio da celeridade, que constitui o núcleo duro do processo laboral.

A abreviação do tempo de tramitação deve ser feita com o intuito de tornar o processo mais justo e adequado, não para piorá-lo, sonhando outros direitos fundamentais.

O processo judicial justo, nas lições de DINAMARCO (2004, p.105), é aquele “composto pela efetividade de um mínimo de garantias de meios e de resultados”, com o objetivo final de alcançar o trinômio “qualidade-tempestividade-efetividade”.

O eventual conflito entre princípio e garantias constitucionais, como bem assevera ALEXY (2008, P.93), não implica reconhecer “nem que o princípio cedente deva ser declarado inválido, nem que nele deverá ser introduzida uma cláusula de exceção”. Somente diante do caso concreto é possível estabelecer, portanto, qual princípio deverá prevalecer na sua aplicação.

Assim, no caso específico da decisão trabalhista o ordenamento sempre se preocupou em assegurar a celeridade na prestação jurisdicional, caminhando a própria sistemática da CLT rumo a celeridade processual. Inúmeras são as manifestações da CLT nesse sentido como, por exemplo, realização de audiências unas de conciliação, instrução e julgamento, sistema de irrecorribilidade imediata de decisões interlocutórias, realização da fase de execução ex-officio, dentre outras tantas técnicas e características que tornam o processo do trabalho tão peculiar em relação ao processo civil em geral.

Ademais, nas decisões da demanda no rito sumaríssimo, ou seja, em demandas cujo valor atribuído à causa não ultrapassam 40 salários mínimos, o legislador ordinário estabeleceu expressamente que na fundamentação das decisões o órgão julgador mencionará os elementos de convicção do Juízo, com resumo dos fatos relevantes ocorridos em audiência, dispensando à elaboração do próprio relatório.

Ponderando, assim, as garantias do contraditório e da ampla defesa de um lado e a duração razoável do processo do outro, GAIA (2015, p.14) conclui que no processo do trabalho, em razão de estarem envolvidos direitos que possuem natureza alimentar e, dessa forma, relacionados diretamente à dignidade da pessoa humana, deve se empreender a interpretação no sentido de que na elaboração da sentença trabalhista, não está adstrito o magistrado a enfrentar todos os argumentos lançados pelas partes, bastando apenas apontar os elementos fáticos e jurídicos que motivaram a decisão.

Corroborando com este entendimento, verifica-se que a existência de compatibilidade com os princípios gerais do direito material e processual do trabalho é condição indispensável para a aplicação tanto supletiva, quanto subsidiária do novo processo civil à relação processual trabalhista.

Com a aplicação do artigo 489 do CPC/2015 no processo trabalhista, o magistrado ficará totalmente amarrado pelas alegações das partes, o que poderá ser utilizado para a postergação *ad infinitum* da causa.

4.3 Diferenças do Processo Civil e do Processo do Trabalho

Na seara do processo trabalhista este novo Código de Processo Civil trouxe reflexos significativos em virtude de seu artigo 15 que dispõe “Art. 15. Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente”.

O referido artigo está provocando muita polêmica entre os doutrinadores, devido as disposições do NCPC serem aplicadas de forma supletiva e subsidiária.

A aplicação supletiva prevista no art.15 do Novo Código de Processo Civil é interpretada por CASTELO (2015, p.981) como:

aplicação complementar das regras do NCPC que possam servir para incorporação progressiva das mas avançadas técnicas e meios processuais à satisfação da tutela jurisdicional, respeitados sempre os princípios constitucionais do processo, bem ao Processo do Trabalho (art.15) – Exemplos de institutos, estruturas, conceitos, esquemas lógicos, técnicas e procedimentos incidentes sobre o Processo do Trabalho decorrentes da aplicação subsidiária e supletiva dos procedimentos do novo .

A mudança legislativa reflete anseio de parte da doutrina jurídica por uma maior legitimação das decisões. Reconhecemos que o decisionismo puro e simples e julgamentos com base na mera consciência do julgador são perigosos para a democracia, mas o remédio dado pelo Poder Legislativo veio em dose muito mais forte que a necessária à recuperação do sistema fragilizado.

As críticas ao sistema atual são inúmeras.

Nunes (2012, p.166) em importante obra denominada “Processo Judicial Democrático” aduz grande parte delas. O renomado autor crítica a excessiva busca por celeridade e da produtividade. Afirma: “Permite-se a prolação de decisões em larga escala, com reduzido ou inexistente espaço de discussão, na lógica da produtividade, e não de uma real aplicação social ou constitucionalmente adequada do direito”.

A finalidade do art.15 é trazer para o processo do trabalho, as falhas existentes e de forma complementar, as normas de processo civil que sejam compatíveis com o ordenamento trabalhista. Contudo, deve sempre haver uma análise crítica principalmente para afastar os dispositivos que se manifestam incompatíveis.

Percebe-se que a CLT regra, expressamente a fundamentação da sentença trabalhista. De fato, dispõe o art.832 da CLT: “Da decisão deverão constar o nome das partes, o resumo do pedido e da defesa, a apreciação das provas, os fundamentos da decisão e a respectiva conclusão”.

Art. 832 - Da decisão deverão constar o nome das partes, o resumo do pedido e da defesa, a apreciação das provas, os fundamentos da decisão e a respectiva conclusão.

§ 1º - Quando a decisão concluir pela procedência do pedido, determinará o prazo e as condições para o seu cumprimento.

§ 2º - A decisão mencionará sempre as custas que devam ser pagas pela parte vencida.

§ 3º As decisões cognitivas ou homologatórias deverão sempre indicar a natureza jurídica das parcelas constantes da condenação ou do acordo homologado, inclusive o limite de responsabilidade de cada parte pelo recolhimento da contribuição previdenciária, se for o caso. (Incluído pela Lei nº 10.035, de 2000)

§ 4º A União será intimada das decisões homologatórias de acordos que contenham parcela indenizatória, na forma do art. 20 da Lei no 11.033, de 21 de dezembro de 2004, facultada a interposição de recurso relativo aos tributos que lhe forem devidos. (Redação dada pela Lei nº 11.457, de 2007) (Vigência)

§ 5º Intimada da sentença, a União poderá interpor recurso relativo à discriminação de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.457, de 2007) (Vigência)

§ 6º O acordo celebrado após o trânsito em julgado da sentença ou após a elaboração dos cálculos de liquidação de sentença não prejudicará os créditos da União. (Incluído pela Lei nº 11.457, de 2007) (Vigência)

§ 7º O Ministro de Estado da Fazenda poderá, mediante ato fundamentado, dispensar a manifestação da União nas decisões homologatórias de acordos em que o montante da parcela indenizatória envolvida ocasionar perda de escala decorrente da atuação do órgão jurídico. (Incluído pela Lei nº 11.457, de 2007) (Vigência)

Observa-se que, nesse particular, seguindo a clássica linha do sistema brasileiro, o legislador, no ramo trabalhista, exigiu que a fundamentação sentencial, em seus domínios, seja apenas suficiente e não exauriente. Basta, pois, que o magistrado aponte os elementos fáticos e jurídicos que sustentam a sua convicção judicante e os justifique á luz do caso concreto, sem necessidade de enfrentamento de todas as alegações das partes.

SILVA (2015, p.826-287) argumenta que a CLT já fez previsão quanto aos requisitos da decisão, conforme art.832 e §§, que embora aparentemente simples, sempre foi suficiente para a prestação jurisdicional trabalhista, uma vez que as normas próprias do processo do trabalho levam em conta suas peculiaridades. O mencionado autor destaca os seguintes aspectos:

1º) a boa valorização das provas - com o que não se preocupou o novo Código de Processo Civil -, tendo em vista que a prova oral, em decorrência do princípio da primazia da realidade - influência do direito material trabalhista no campo do processo-, é a mais importante das provas na Justiça do Trabalho; 2º) os fundamentos jurídicos da decisão, bastando que sejam apontados com clareza, tendo em vista a enormidade de fontes do direito do trabalho, ex vi do art.8º e parágrafo único da CLT, com destaque especial para as normas convencionadas coletivamente e a jurisprudência específica, cujas súmulas e orientações jurisprudências, em sua grande maioria, são de

clareza solar; 3º) em havendo condenação, sobretudo ao cumprimento das obrigações de fazer, considerando-se ainda, que em regra as condenações, no âmbito da Justiça do Trabalho são ao cumprimento de obrigações de natureza alimentar, há de preocupar com o prazo e as condições de cumprimento ou satisfação dessas obrigações; 4º) a partir da Emenda Condicional n.28/98 a Justiça do Trabalho passou a ter a competência para executar, de ofício, as contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas de natureza salarial objeto da condenação – singularidade sem paralelo no processo civil - , motivo pelo qual a sentença deve deliberar sobre todas essas questões, inclusive apontando a responsabilidade de cada uma das partes pela cota que lhe cabe.

De todo modo, vejamos ainda alguns aspectos típicos do processo laboral, que só recrudescem a pertinência de tal posição, conforme dispõe MARANHÃO (2015, p.529)

a) cumulação objetiva: Ao contrário do que se vê, em regra, no processo civil, o processo do trabalho detém poderosa inclinação ao fenômeno da cumulação objetiva. Ou seja, de ordinário, a petição inicial trabalhista traz consigo uma quantidade enorme de pedidos, inclusive a ponto de, por vezes, tomar emprestado o alfabeto inteiro. E precisamente por comportar um plexo enorme de pedidos é que o processo do trabalho recebe influxos principiológicos particulares, ligados à celeridade, informalidade, simplicidade e irrecorribilidade das decisões interlocutórias. Seria impossível dar vazão a tantos temas e pedidos se o processo não fosse sabiamente dotado de uma dinâmica intrinsecamente mais informal, enxuta e célere;

b) Cumulação objetiva com efeito expansionista circular no que tange a parcelas salariais concedidas. Cabe frisar, por oportuno, que são inúmeras as verbas trabalhistas, podendo ser tanto contratuais quanto rescisórias. Além disso, há uma complexidade agregada: algumas verbas admitem, nas palavras de Maurício Godinho delgado, um efeito expansionista circular, significando que o julgador cabe analisar a pertinência, ou não, de repercussão de um título de natureza salarial concedido em sentenças diante de outras verbas. São os famosos reflexos.

c) Cumulação objetiva com imposição legal da declaração da natureza jurídica das parcelas concedidas em sentença. Não bastasse tudo isso, recai sobre o magistrado trabalhista o dever legal de sempre indicar, em sentença, a natureza jurídica das parcelas constantes da condenação ou do acordo homologado, inclusive o limite de responsabilidade de cada parte pelo recolhimento de contribuição previdenciária, se for o caso (art.832, §3º da CLT).

D) Cumulação objetiva com verbas de reparação civil. Além das inúmeras verbas tipicamente trabalhistas, todos os dias inundam a pauta das Varas Trabalhistas inúmeros casos de assédio moral e sexual, com reparação por danos morais, materiais, estéticos e, agora, também existenciais, todos quase sempre envolvendo intrincadas e delicadas questões fáticas a merecer pronta e justa solução, em sessão.;

e) Cumulação subjetiva. Também é comum, na processualística trabalhista, a existência de inúmeros litigantes, tanto no polo ativo, quanto no polo passivo. Não raro o juiz do trabalho se vê diante de ação trabalhistas plúrimas, onde uma determinada quantidade de reclamante se agregam e, juntos, ingressam em juízo deduzindo seus pedidos em litisconsórcio facultativo ativo. Mais frequente ainda é a miríade de casos de empreitadas,

subempreitadas e terceirizações, diariamente submetidos ao crivo do poder Judiciário trabalhista, sendo comum processos agregarem em seu polo passivo duas, três, quatro e às vezes até cinco empresas reclamadas, a depender da circunstância fática debatida, cada qual com seu patrono, sua peça de defesa e suas privas próprias a produzir;

f) Acordos parciais em sessão. Diante do princípio da conciliação, de peso forte no processo do trabalho, e da exigência de presença pessoal das partes em audiência, não raro ocorre a estabulação de acordo parcial entre as partes, inclusive com a inserção de matéria não posta originalmente em juízo, demandando máxima atenção e cuidado, por parte do magistrado trabalhista, para a realização de uma conciliação responsável;

g) Concentração e oralidade dos atos. Audiência una. O juiz do Trabalho é instado, por lei, a prolatar a sua decisão em sessão, que não raro, de fato, sucede. E essa previsão de sentença mais objetiva, baseada em uma fundamentação sucinta – e que o STF sempre reconheceu com plenamente constitucional – depende dessa estruturação peculiar do processo do trabalho.

h) Quebra de paridade das formas. Como é cediço, a petição inicial trabalhista é simples e seus requisitos são módicos, quando comparados com os da petição inicial do processo civil. Também a contestação trabalhista é informal, com possibilidade de realização verbal. Razões finais também são orais e objetivas. Por sua vez, a sentença trabalhista, devendo ser prolatada em sessão, segue e mesma tônica da singeleza e simplicidade, nunca sem deixar de cumprir, por óbvio, a sadia e ética imposição constitucional de dever de fundamentação. Fundamentação essa, toda via, suficiente, apontando as razões do convencimento do magistrado à luz dos aportes fáticos e jurídicos delineados nos autos. Ora, exigir fundamentação exaustiva da sentença trabalhista implicaria numa nefasta anomalia no sistema processual trabalhista, por suscitar uma verdadeira quebra na paridade das formas processuais erigida pelo sistema processual laboral.

Nota-se, portanto, que o caráter privilegiado do crédito que corriqueiramente é discutido no processo do trabalho, por ser de natureza alimentar, sempre demandou uma dinâmica processual toda diferenciada, evitando frenagens indevidas e estagnações indesejadas, de sorte que qualquer procedimento ou regra que destoe da simplicidade, oralidade e celeridade, decerto não de ser reputados como incompatíveis com o diferenciado perfil processual trabalhista, formatação jurídica célere essa que deve ser resguardada para o alcance dos objetivos que lhe são constitucionalmente próprios e reconhecidamente justificados.

DINAMARCO (2002, p.661-662) em sua prestigiada obra, sempre citada, bem separa as hipóteses nas quais se exige uma decisão bem fundamentada, apontando, de outro lado, situações nas quais não se pode exigir do julgador fundamentação exauriente, sob pena de puro apego ao tecnicismo.

Os tribunais brasileiros não são radicalmente exigentes no tocante ao grau de pormenorizações a que deve chegar a motivação da sentença, fazendo a

distinção entre a sentença mal motivada e a sentença não-motivada. Toleram-se eventuais omissões de fundamentação no tocante a pontos colaterais ao litígio, pontos não essenciais ou de importância menor, irrelevantes ou de escassa relevância para o julgamento da causa; não se toleram, contudo, omissões quanto ao essencial, sendo nula a sentença que deixe de se pronunciar sobre pontos que, se tivessem sido levados em consideração, poderiam ter conduzido o juiz a decidir de modo diferente. O dever de fundamentar é dimensionado, em cada caso concreto, em face das questões debatidas na instrução da causa e do grau de relevância de cada uma delas para a solução final. É sempre indispensável que o juiz faça, na motivação da sentença, (a) a interpretação das normas aplicadas, (b) o exame dos fatos e das provas, (c) a qualificação jurídica do conjunto dos fatos alegados e provados (*fatispecie*) e (d) a declaração das consequências jurídicas dos fatos que o juiz reconhece como ocorridos. Tais são a regra e a medida da inteireza da motivação (Michele Taruffo), que exige explicitude do juiz sobre todos os pontos relevantes e coerência entre os fundamentos e a conclusão (destaque do autor).

Desta forma, podemos extrair que o juiz deve se pronunciar de forma fundamentada sobre todos os fatos e normas suscitadas que sejam relevantes para a decisão judicial.

SILVA (2015, p.815) faz diversas observações críticas sobre esta nova ótica trazida pelo Novo Código de Processo Civil, quanto ao dever de motivar. Vejamos:

“1ª) a se exigir toda essa fundamentação exaustiva para toda e qualquer decisão interlocutória, será o fim do processo como instrumento de realização do direito material violado; portanto, de se exigir referida fundamentação – se exigível, porque inconstitucional - somente nas decisões interlocutórias com conteúdo meritório, como a decisão sobre tutela antecipada, a respeito de desconsideração da personalidade jurídicas e, no processo do trabalho, decisão que declara sucessão empresarial ou formação de grupo econômico, por exemplo;

2ª) concordo que o juiz não deveria se limitar à indicação do artigo da lei, tampouco à sua reprodução no corpo da decisão, e que a simples paráfrase – o dizer com outras palavras- de um ato normativo não configura uma decisão bem fundamentada, se juiz não explicar a relação do ato normativo com o caso concreto, com a questão jurídica (ou de fato) a ser decidida; contudo, há hipóteses em que a situação fática ou jurídica é tão clara que a simples transcrição de um ato normativo já possibilita a compreensão das partes, não havendo necessidade de maiores explicações, o que tomaria tempo desnecessário e impediria o exame de outros casos;

3ª) também concordo que o juiz não deve utilizar conceitos jurídicos indeterminados – aqueles em que \neg há uma pluralidade semântica, por possuírem vários significados, como a boa-fé, a má-fé, a função social, a moralidade, a improbidade e um largo etcétera - , sem explicitar às partes o motivo concreto de sua aplicação naquele processo determinado; mas daí exigir-se do julgador uma fundamentação exauriente não seria lógico nem salutar, porque aquele que sair vencido em sua pretensão certamente entenderá que não houve a devida explicação para o uso de determinada conceito jurídico;

4ª) concordo, igualmente, que o juiz não deveria adotar uma motivação que poderia ser utilizada para julgar as situações jurídicas mais díspares possíveis – a doutrina tem se referido ao “pretinho básico”, aquele vestido que serve para qualquer ocasião - ,mas daí dispor que os fundamentos não poderiam se prestar a justificar qualquer outra decisão, uma locução tão larga que nela cabe qualquer coisa, é flertar com as invocações de nulidade;

5ª) inaceitável que o juiz tenha de enfrentar todos os argumentos apresentados pelas partes e terceiros interveniente no curso de processo, e que sejam capazes de, somente em tese, propiciar outra solução para o caso concreto. Isso é um disparate sem fim! Se as petições - sobretudo as contestações dos grandes escritórios de advocacia – já são um amontoado de teses que em grande parte nada tem a ver com o caso concreto, ou retratam vários argumentos em série, mas com a mesma finalidade jurídica, a vingar essa absurda norma, o juiz irá virar um consultor jurídico, deixando de ser um julgador. As partes levarão o princípio da eventualidade ao infinito, tomando tempo precioso do Juiz. Não se pode admitir essa extravagância de fundamentação exauriente sem preocupação com as premissas lógicas e concretas que conduzem à conclusão do juiz, porque a jurisprudência sedimentada no sentido de que o juiz não precisa rebater todos os argumentos deduzidos pelas partes, bastando que fundamente sua decisão, é uma jurisprudência que atende ao princípio da eficiência (art.7º do Novo Código de Processo Civil);

6ª) se toda nova sistemática processual endeusa a aplicação dos precedentes jurisprudenciais e das súmulas dos tribunais, superiores e inferiores, e se estas súmulas doravante terão de ser exaustiva, por qual razão o juiz ainda terá de identificar os fundamentos de determinantes desses precedentes e súmulas? Claro que o julgador deve demonstrar que o caso sub judice se amolda à situação jurídica definida no precedente ou na súmula, mas isso não requer tanto esforço assim, bastando que se identifique a questão jurídica, não sendo necessário, para tanto, analisar os acórdãos que deram origem ao precedente ou à súmula, tampouco seus fundamentos determinantes, que serão presumidos do próprio teor daqueles;

7ª) agora, ter que explicar à parte que o enunciado de súmula, a jurisprudência ou o precedente por ela invocado não é aplicável ao caso concreto, ou mesmo a superação do entendimento, quando as súmulas – e suas revisões- devem ser amplamente divulgadas, aí já e demais!”

Convém destacar ainda, esclarecedora Nota Pública elabora pela Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (ANAMATRA) que bem pontua a preocupação aqui esposada. Eis alguns de seus trechos, que, pela clareza e correção técnicas, merecem mesmo transcrição:

Relativamente às diversas manifestações críticas dirigidas às propostas de veto encabeçadas pelas três associações nacionais dos Magistrados para alguns artigos do Novo Código de Processo Civil (NCPC), todas elas publicadas no sítio eletrônico do CONJUR e em outros órgãos de comunicação social, a Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho – ANAMANTRA vem a público externar o seguinte:

(...)

2. No centro da polêmica, os vetos propostos aos parágrafos do art. 489 do NCPC guiam-se por uma lógica jurídica comezinha: o legislador não pode

restringir desarrazoadamente o coentro constitucional de fundamentação (Art. 93/ CF), como tampouco pode obliquamente tornar “vinculantes” súmulas, teses e orientações jurisprudências que constitucionalmente não sejam. O mesmo se aplica ao art.927.

3. Com efeito, os §§2º e 3º do Art.489 e os incisos III, IV, V e §1º do Art.927 do NCPC exorbitam do poder de conformação legislativa do Parlamento, na medida em que terão impactos severos, de forma negativa, na gestão do acervo de processos, na independência pessoal e funcional dos juízes enoja própria produção de decisões judiciais em todas as esferas do país, com repercussão deletéria na razoável duração dos feitos (Art.5º, LXXVIII, da CRFB) que é reconhecidamente o Leitmotiv é um dos alicerces centrais do novo Código.

4. À vista dos termos do Art.93, IX, da Constituição da República, o legislador entendeu por bem “regulamentar” a matéria em questão, contrariando a tradição secular do processo civil brasileiro – que jamais se viu “condicionado” pelo legislador quanto àquilo que seria ou não uma fundamentação sentenciado suficiente - , para agora, em pleno século XXI, tolher a construção dos tribunais e estatuir ele próprio, Poder Legislativo, quais as hipóteses em que os tribunais devem considerar as decisões “não fundamentadas” (e, portanto, nulas de pleno direito, aos olhos da Constituição).

5. Ao fazê-lo, o Congresso Nacional retira do Poder Judiciário a plena autonomia para interpretação do art. 93, IX, CRFB, travestindo-se em “intérprete autêntico” de uma cláusula constitucional de garantia que foi ditada pelo poder constituinte originário, o que chama atenção por afrontar a própria separação harmônica entre os Poderes da República (Art.2º da CRFB). O Poder Legislativo não pode ditar ao Poder Judiciário como deve interpretar a Constituição. Esse papel cabe sumamente ao próprio Judiciário; e, em derradeira instância, ao Supremo Tribunal Federal, guardião constitucional da Carta Maior (Art.102 da CRFB). O inciso IX do Art. 93/CF jamais encerrou norma jurídica de eficácia limitada ou contida, mas indubitavelmente normal jurídica de eficácia plena, que agora perde plenitude por uma interpretação legislativa enviesada.

6. Não bastasse, onde regulamenta impropriamente, o Congresso Nacional regulamentou de modo írrito, violando outras tantas cláusulas constitucionais. Cite-se como exemplo o inciso IV do §1º do Art. 486 (“não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em RSE, infirmar a conclusão adotada pelo julgador”), que enuncia uma utopia totalitária. Esperar que o juiz – em tempos de peticionamento eletrônico e dos impressionantes “ ctrl C” e “ctrl V” – refute um a um todos os argumentos da petição inicial, da contestação e das várias peças recusais, ainda quando sejam argumentos de caráter sucessivo ou mesmo contraditórios entre si (porque será possível tê-los, p. Ex., no âmbito das respostas processuais, à vista do princípio da eventualidade da defesa),metendo juiz caminhado por uma linha lógica de decisão que obviamente exclui os argumentos , é exigir do agente público sobretrabalho inútil e violar obliquamente o princípio da duração razoável do processo.”¹⁵

¹⁵ <http://www.anamatra.org.br/index.php/noticias/anamatra-reage-a-critica-sobre-vetos-propostos-ao-novo-codigo-de-processo-civil>>. Acesso em:2.4.2016

CONCLUSÃO

Logo, à luz do art.769 da CLT, que dispõe: “Nos casos omissos, o direito processual comum será fonte subsidiária do direito processual do trabalho, exceto naquilo em que for incompatível com as normas desse Título”, a exigência de fundamentação sentencial exauriente não encontra qualquer espaço no processo do trabalho porquanto não há omissão, tampouco compatibilidade que legitimem tal aplicação.

Vale registrar que, quanto a este assunto, o legislador ordinário, não faz muito tempo, aplicou no processo do trabalho uma elogiável tendência do sistema processual brasileiro: a otimização do conteúdo sentencial, com a possibilidade de enxugamento de seus termos e de aceitação de uma maior sensibilidade decisória. Como por exemplo, a eliminação do relatório das sentenças exaradas em processos trabalhistas sujeitos ao rito sumaríssimo (CLT, art.852-1, caput – Lei n.9.957/200), inclusive referindo que o magistrado, nesses casos, adotará “a decisão que reputar mais justa e equânime, atendendo aos fins sociais da lei e as exigências do bem comum”.

Salta aos olhos, desse modo, que tamanha alteração de rumos impressa pelo NCPC, com seus milhares de exigências de fundamentação sentencial exaustiva, vá de encontro, não apenas com mansa, pacífica e razoabilíssima jurisprudência do STF, mas também com recentes inclinações do próprio legislador infraconstitucional, já sob a égide da Constituição Federal de 1988, que, atento ao clamor da sociedade brasileira por um processo efetivamente mais célere, vinha optando por dinamizar ao máximo o conteúdo sentencial, retirando-lhe, em determinados casos, um de seus requisitos estruturais, o relatório. A impertinência de tal exigência, constante do NCPC, é mesmo flagrante.

A aplicação do referido artigo ao processo do trabalho, acabaria engessando de tal forma a atividade jurisdicional e a tornará tão burocrática que o juiz não conseguirá, seguramente, proferir metade das decisões que profere hoje.

Vale lembrar que a Constituição Federal Brasileira de 1988 prescreve, no inciso IX de seu artigo 93, que “todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade...” Observa-se, desde logo, que ao legislador ordinário não foi reservado qualquer poder no sentido de estabelecer o que seria uma sentença suficientemente fundamentada. E bem fez o Legislador Constituinte Originário, tendo em vista que tal tarefa sempre foi do próprio Poder Judiciário, já que são atos típicos da sua função.

Evidente que esse argumento serve apenas para demonstrar que o legislador ordinário palmilhou terreno que constitucionalmente nunca lhe fora reservado, por natureza. Pior ainda, quando essa arbitrária interferência veicula conteúdo, em si, também tem por demais desarrazoado, haja vista impor uma série de condições de conteúdo à fundamentação de decisões judiciais, inclusive a ponto de colocar em risco a própria existência da prestação jurisdicional.

A verdade é que nada justifica alterar-se tão razoável interpretação que de muito está sedimentada em nossos tribunais, inclusive junto ao Supremo Tribunal Federal: em sua prática decisória, o juiz não é obrigado a enfrentar todas as alegações das partes, bastando expor os motivos suficientes para fundamentar a sua decisão. No Brasil, país de dimensões continentais, com um congestionamento processual estrondoso e com pouquíssima cultura compositiva, repleto de processos com debates dos temas os mais variados e com problemas sociais e estruturais gravíssimos, defender que em cada sentença se faça *check list* argumentativo chega a ser proposta, para dizer no mínimo, insólita.

Ademais, uma interpretação sistemática do próprio NCPC nos leva a crer no equívoco da imposição consignada no parágrafo primeiro do multicitado art.489. A título de ilustração, cumpre-nos trazer à baila o disposto no art.4º do NCPC, que dispõe: “As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral de mérito, incluindo a atividade satisfativa”. Contudo, como já demonstrado, o tal art.489 nos conduz para uma realidade oposta, tendente a atrasos demasiados na solução final das lides, frustrando de vez a legítima expectativa social da celeridade e eficiência na condução dos processos judiciais.

À vista de tudo isso, podemos concluir que a exigência de fundamentação sentencial exaustiva, trazida pelo Novo Código de Processo Civil, bate de frente com o legítimo núcleo duro do processo do trabalho, que, itere-se, em sua estruturação diferenciada, por certo legítima um conteúdo sentencial bem mais objetivo e enxuto.

Alerta-se que, se admitirmos a aplicação do NCPC, tal como pretendido por alguns doutrinadores, especialmente no que se refere ao artigo 489, parece ser uma linha tendente a perigoso retrocesso, com possível retorno ao tecnicismo científico, voltado o processo a ser um fim em si mesmo.

Esse artigo veio como um manual de boa conduta para o juiz fundamentar sua decisão, que, além de burocratizar o processo, vai desaguar em inúmeras provocações e pronunciamentos de nulidades, que tornará a prestação jurisdicional muito mais morosa, o que poderá acarretar diversas injustiças.

URBINA (1975, p.328-329) assevera que não há que se fazer uma aproximação do processo civil com o processo do trabalho, uma vez que o processo é influenciado pela lógica material, atribuindo a origem da desigualdade desses processos, principalmente, ao fato de que o processo do trabalho, ao contrário do processo civil, foi mais sensível à necessidade de transportar para o processo a desigualdade existente na relação de direito material.

Por fim, concluo que é chegada a hora do processo do trabalho reencontrar a sua autonomia teórica, diante do notório conflito conceitual existente entre o CPC/15 e o processo do trabalho, cabendo aos operadores do direito buscar a preservação da própria razão de ser da Justiça do Trabalho, que é a de tornar efetivos os direitos dos trabalhadores.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008;

ALMEIDA, Flávio Renato Correia de. **Da Fundamentação das Decisões Judiciais**. Revista de Processo. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, v.17, n.67, p.194-213, jul./set.1992;

CALAMANDREI, Piero. **Eles, os Juízes, vistos por nós os advogados**. São Paulo: Ed. Martins Fontes, 1995;

CAPELLETTI, Mauro. **Juízes Legisladores?** Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1993;

CARNEIRO, Athos de Gusmão. **Sentença Mal Fundamentada e Sentença Não fundamentada**. Revista de Processo. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, v.81, p.220-224;

CASTELO, Jorge Pinheiro. **Da aplicação subsidiária e supletiva do novo CPC ao Processo do Trabalho (art.15)**. Exemplos de institutos, estruturas, conceitos, esquemas lógicos, técnicas e procedimentos incidentes sobre o Processo do Trabalho decorrentes da aplicação subsidiária e supletiva de procedimentos do novo CPC. Revista LTr 79-08/981 – Vol.79, n.08, agosto de 2015.

DIDIER, Fredie Jr. **Curso de Direito Processual Civil**. Bahia Ed. Juspoim, v.02, 10ª edição, 2015;

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. 4. ed. v.I. São Paulo: Malheiros, 2004;

DINAMARCO. Cândido Rangel. **Instituições de Direito processual Civil**. V.II.4.ed., ver.atual.e com remissões ao Código Civil de 2002. São Paulo: Malheiros, 2004;

GAIA, Fausto Siqueira. **A estrutura da sentença trabalhista no novo código de processo civil: uma análise constitucional da fundamentação das decisões**. Derecho y cambio Social. 2015

GILISSEN, John. **Introdução histórica do Direito**. Trad. A. M. Hespanha e L. M. Macaísta Malheiros. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1995;

GRECO, Leonardo. **Garantias Fundamentais do Processo: O processo Justo. Estudos de Direito Processual**, Campos dos Goytacazes: Ed. Faculdade de Direito de Campos, 2005;

MARANHÃO, Ney. **Novo CPC e fundamentação sentencial exaustiva: breves pinceladas críticas**. Revista LTr. 79-05. 2015

MARINONI, Luiz Guilherme. **Novo código de Processo Civil comentado**. 1ª edição. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais. 2015;

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **O juízo de admissibilidade no sistema dos recursos civis**. Rio de Janeiro, 1969;

NOJIRI, Sérgio. **O dever de fundamentar as Decisões Judiciais**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, 2000;

NOVELINO, Marcelo. **Manual de Direito Constitucional**. 8º edição. São Paulo: Ed. Método, 2013;

NUNES, Dierle José Coelho. **Processo Jurisdicional Democrático: uma análise crítica das reformas processuais**. 1ª ed. (ano 2008), 4ª reimpr. (Ano 2012). Curitiba: Juruá, 2012;

ROMANO, Santi. **Princípios de direito constitucional**. Trad. Maria Helena Diniz. São Paulo: RT, 1977;

SICA, Heitor Vitor Mendonça. **O direito de defesa no processo civil brasileiro, um estudo sobre a posição do réu**. São Paulo: Atlas, 2011;

SILVA, José Antônio Ribeiro de Oliveira. **Temas polêmicos do novo CPC e sua aplicação no processo do trabalho**. Revista LTr. 79-07. 2015;

STF – AI 529.733, voto do Min. Gilmar Mendes (DJ 01.12.2006).

TARUFFO, Michele. **La motivazione della sentenza civile**. Padova: Cedam, 1975;

URBINA, Trueba. **Nuevo derecho procesal del trabajo**. México. Porrúa, 1975.p.328)

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Embargos de declaração e omissão do juiz**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 276.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Nulidades do processo e da decisão**. 6. ed. São Paulo: Ed. RT, 2007.