

A fundamentação de decisões judiciais no novo CPC

Vitor Carvalho Barbosa¹

Resumo: Com base no Estado Democrático de Direito, o novo CPC criou novos mecanismos para alcançar um procedimento mais célere e justo. Nesse sentido, proporcionou uma simplificação no sistema; criou alterações ligadas ao princípio da segurança jurídica; e estabeleceu redução da liberdade dos julgadores em suas decisões, etc. Todas essas mudanças tiveram a finalidade de adequar a nova legislação aos ditames constitucionais (art. 93, IX). Ao analisar o texto do art. 489, percebe-se que há um rol de pontos em que o julgador deve observar em seu julgamento, servindo este como requisitos mínimos de fundamentação. Devido a essas alterações, é inegável a importância do estudo da sistemática da fundamentação das decisões judiciais. Para tanto, no artigo será abordado o dever de motivação das decisões judiciais e sua importância para o processo e as partes, com base nas recentes alterações do código.

Palavra-chave: Motivação; Decisão judicial; Fundamentação; Julgamento.

Introdução

Todo sistema processual civil deve ser pautado no reconhecimento de direitos, para se adequar às exigências de um Estado Democrático de Direito. Caso contrário, haverá sequelas aos direitos materiais, o que trará prejuízo na solução de demandas.

O novo Código de Processo Civil, ao se pautar na concretização do *substantive due process*, criou mecanismos para se obter um procedimento mais célere e justo, entre estas mudanças, destaca-se às inovações na Teoria das Decisões. Proporcionou uma simplificação no sistema, contribuindo com os envolvidos no processo à alcançarem a solução do mérito, com objetivo de reduzir os casos de encerramento sumário do processo.

Da mesma forma, criou alterações ligadas ao princípio da segurança jurídica. O legislador entendeu por bem reduzir a liberdade dos julgadores nas decisões judiciais, diante do fato de que a interpretação aberta dos dispositivos legais poderia gerar violação do princípio da igualdade, e com isso, desencadear em instabilidade e perda da credibilidade no Poder Judiciário.

Com isso, ante a necessidade de aproximação do processo com o mundo empírico e a Constituição Federal, o legislador percebeu que deveria ajustar a nova codificação com os

¹ Mestrando em Direito Processual pela Universidade Federal do Estado do Espírito Santo (UFES) e Pós-Graduado em Direito Tributário pelo Instituto Brasileiro de Estudos Tributários (IBET). Bolsista pela Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES).

ditames do art. 93, IX, da Constituição Federal. Analisando o texto do art. 489 e §1º, percebe-se que foi criado um rol exemplificativo de pontos em que o julgador deve observar em seu julgamento, servindo este como parâmetros e requisitos mínimos de fundamentação.

Pois bem, teremos como finalidade observar a sistemática da fundamentação das decisões judiciais. Para tanto, será abordado o dever de motivação das decisões judiciais e sua importância para o processo e as partes, com base nas recentes alterações do código.

A interpretação e o ato de produção de normas jurídicas no caso concreto

A importância da interpretação na decisão judicial

Por muito tempo, era comum dizer que norma jurídica e lei eram sinônimos. Os juristas diziam para se aplicar uma norma jurídica ao caso concreto, bastava o silogismo lógico, isso porque, acreditava-se em uma justiça imanente e o julgador tinha apenas o dever de atestar o preenchimento dos requisitos legais, através da subsunção.

Tal pensamento foi muito aplicado após à Revolução Francesa, época em que os juízes, por pertencerem à uma classe aristocrata, resquícios da monarquia, não eram dignos de confiança. Por isso, os mesmos não coadunavam com os ideais de liberdade, igualdade e fraternidade².

Após publicação do livro *O Espírito das Leis*, de Montesquieu, tornou-se imprescindível impor limites para a atividade judiciária, e por isso, a interpretação no julgamento deveria ser contida. Com base neste pensamento, era imperioso que a lei fosse clara, coerente e completa³, daí a necessidade de uma extensão produção legislativa.

Nesta época, vigia-se o princípio de que o juiz seria a "*bouche de loi*" (a boca da lei). Isso garantia a neutralidade do juiz e a eliminação do arbítrio ao proferir as decisões⁴. Assim, através de premissa maior e menor, o intérprete deve adequar o fato à norma, sendo vedado estender seu poder interpretativo.

Posteriormente, com avanços na ciência do direito e por meio da doutrina positivista, a norma jurídica passou a possuir contornos interpretativos, com observou Morais⁵. Para essa linha de pensamento, o jurista deve analisar a validade e verificabilidade da norma, porém,

² MARINONI, Luiz Guilherme. Aproximação crítica entre as jurisdições de civil law e de common law e a necessidade de respeito aos precedentes no Brasil. In: Revista da Faculdade de Direito – UFPR, Curitiba, n. 49, 2009. p. 27.

³ MARINONI, Luiz Guilherme. Aproximação crítica entre as jurisdições de civil law e de common law e a necessidade de respeito aos precedentes no Brasil. In: Revista da Faculdade de Direito – UFPR, Curitiba, n. 49, 2009. p. 28.

⁴ ZANETI JR, Hermes. O valor vinculante dos precedentes: teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes. 2 ed. Salvador: JusPodivm. p. 169

⁵ MORAIS, Fausto Santos de. Hermenêutica e pretensão de correção: uma revisão crítica da aplicação do princípio da proporcionalidade pelo Supremo Tribunal Federal. 2013. 346 f. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós Graduação em Direito. Universidade do Vale do Rio dos Sinos, São Leopoldo. 2013. p. 21.

não há como negar que a produção do ato jurídico deve ser realizada por meio de uma moldura interpretativa.

Ora, percebeu-se que essa aplicação pronta da lei poderia gerar um resultado injusto na solução dos litígios⁶. Por ser a lei abstrata e o fato concreto, o ideal seria que juiz extraísse o real significado da norma, para uma justa aplicação da lei, e para que isso venha ocorrer, carecerá ele de interpretação.

Por fim, ficou constatado que a lei é sempre equívoca. Diante da vaguidade e ambiguidade de seus signos, abre-se a oportunidade de diversas interpretações por parte do intérprete. Nesse sentido, Moussallem⁷ destaca que, "*a linguagem, como instrumento de saber, é saturada de vícios, a ponto de, não raramente, em determinadas circunstâncias, aniquilar o processo comunicacional*". O direito por ser parte de um processo comunicacional, deve estreitar os conceitos dos signos linguísticos, para que haja uma coerência na aplicação do direito.

Assim, a linguagem influirá na compreensão do agente receptor. Logo, as imperfeições da linguagem ordinária não devem ser transportadas para linguagem do direito positivo. Diante disso, um dos principais pontos para concretização do direito é a interpretação dos signos, para que o sujeito cognoscente tenha a perfeita compreensão da mensagem enviada pelo legislador, no momento da transposição dos fatos sociais em jurídicos. Por isso, sempre na aplicação do direito deve haver o ato de interpretação para melhor incidência da norma jurídica.

A necessidade de fundamentação das decisões judiciais

Alinhado com o modelo democrático previsto na Constituição Federal, o Novo Código de Processo Civil impôs que todas as decisões judiciais contenham fundamentação, sob pena de nulidade. Nesse sentido, o art. 11 do NCPC, replicando o texto constitucional, estabelece que "*todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade*".

Sobre esse assunto, o autor italiano Michelle Taruffo⁸ destaca que o princípio da obrigatoriedade de motivação das decisões judiciais é uma garantia democrática que tem como finalidade de preservar direitos individuais em face do poder estatal, no âmbito da jurisdição, bem como para conferir a imparcialidade do juiz.

Ao tratar sobre o conceito da motivação das decisões judiciais, o autor José Rogério Cruz Tucci⁹ expôs quatro características da motivação: a) Motivação como exposição histórica – a motivação seria a reconstrução dos fatos importantes de determinado caso concreto; b) Motivação como instrumento de comunicação e como fonte de indícios – a motivação seria

⁶ CARNELUTTI, Francesco. Como nasce o direito? Tradução Hiltomar Martins de Oliveira. Belo Horizonte: Líder Cultura Jurídica, 2001. p. 64.

⁷ MOUSSALLEM, Tárek Moysés. Fontes do Direito Tributário. 2 ed. São Paulo: Noeses, 2006, pg. 32

⁸ TARUFFO, Michelle. La motivación de la sentencia civil. Trad. Lorenzo Córdova Vianello. México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2006. p. 349

⁹ TUCCI, José Rogério Cruz. A motivação da sentença no processo civil. São Paulo: Saraiva, 1987. p. 11-14.

a exposição dos motivos, ou a *ratio decidendi*, às partes, aos demais interessados na causa, bem como ao órgão *ad quem*; c) Motivação como discurso judicial – nesse sentido, razões da decisão são empregadas com o objetivo de amparar um juízo moral, estético ou, simplesmente, para embasar uma escolha; d) Motivação como atividade crítico-intelectual – nesse sentido, a motivação seria o conjunto de reflexões de fato e de direito do juiz no seu julgamento. Dessa forma, ele demonstraria o caminho lógico-intelectivo para chegar ao veredito.

Diante dos termos apresentados, podemos estabelecer que fundamentar é tanto um a exposição dos fatos e do direito, que influenciaram o juiz para proferir sua decisão, bem como a justificação formal dos motivos apresentados.

Mas não é só, a motivação das decisões tem crucial importância na produção da norma individual e concreta, através da teoria da incidência. É justamente por este instituto que o aplicador do direito demonstra ter ocorrido a hipótese normativa geral e abstrata e realiza a subsunção do fato à norma, por meio do ato judicial¹⁰.

Conclui-se então, que é de enorme relevância a motivação das decisões judiciais para o ordenamento jurídico, o qual o aplicador do direito não pode ignorar.

Requisitos mínimos do dever de motivação

Rodrigo Mazzei¹¹, ao tratar sobre a fundamentação das decisões ressaltou que *“as palavras do jurista nos dão apoio para compreender que a fundamentação decisória implica não apenas em constar formalmente motivos no corpo da decisão, mas sim os motivos que justificam a decisão”*. Assim, para compreender as razões que fundamentam a decisão judicial, é necessário que esta tenha sido abarcada pela completude, clareza e coerência.

Primeiramente, para que uma decisão judicial seja válida, ela deve ser clara. Logo, deve proporcionar ao jurisdicionado e a população a compreensão de seus comandos e o raciocínio apresentado pelo magistrado, através da exposição de razões de forma inteligível e coerente.

Deve, também, ser objetiva. Conforme aponta Rodrigo Lucca¹² é frequente na vida forense juízes e advogados incharem suas peças processuais com enormes citações doutrinárias ou repetidas jurisprudências, na maioria das vezes impertinentes e irrelevantes, que tornam a redação prolixa, com objetivo de encobrir a precária motivação.

Não é raro também ver decisões judiciais repletas de conceitos doutrinários, que nada acrescentam à fundamentação, e que na parte da incidência da norma, não justifica à posição adotada, restringindo-se aos clássicos jargões “preenchidos os requisitos” ou “ausente os requisitos”, sem explicar porque sim ou não foram preenchidos.

¹⁰ CARVALHO, Paulo de Barros. Direito tributário, fundamentos jurídicos da incidência. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2008

¹¹ MAZZEI, Rodrigo Reis. Honorários de advogados judiciais: alguns problemas da fixação sem fundamentação (omissão de motivação decisória) na perspectiva no CPC/15. In: Unisul de fato e de direito: revista jurídica da Universidade do Sul de Santa Catarina. Palhoça: Unisul, v. 6, n. 11. 2015. p. 24.

¹² LUCCA, Rodrigo Ramina de. O dever de motivação das decisões judiciais: Estado de Direito, segurança jurídica e teoria dos precedentes. Salvador: Juspodivm. 2016. p. 216.

Os fundamentos da decisão necessitam também ser coerentes, pois indicam que o julgador decidiu com os versados nos autos e que o resultado poderia ser diferente se os fundamentos fossem outros.

Para manter uma estrutura lógica, é necessário que a decisão indique quais foram os fatos relevantes na análise do caso, quais foram os fatos provados, e qual a norma jurídica que rege o caso em concreto. Somente assim, é possível verificar se a decisão prolatada encontra respaldo no ordenamento jurídico.

Por último, a motivação ainda tem como requisito a completude. Ou seja, a decisão proferida deve ser suficientemente motivada, abordando todas as questões relevantes ao processo.

Sobre esse assunto, um ponto que chama a atenção é o art. 489, §1º, IV. Por meio deste dispositivo, o julgador é obrigado “enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador”. Todavia, o Superior Tribunal de Justiça tem afirmado que o órgão judiciário não está obrigado a rebater todos os argumentos suscitados pelas partes. Ora, se o dispositivo do NCPC diz que todos os argumentos devem ser enfrentados e os tribunais parecem discordar, estariam estes desrespeitando o preceito legislativo?

Rodrigo Lucca sustenta que sim¹³. Para ele, essa alteração legislativa seria um dos grandes méritos do Novo Código de Processo Civil e não poderia ser afastado pelo Judiciário. Com o novo diploma processual, passa a ser relevante para o julgamento da lide, tudo aquilo que foi apresentado e construído no iter processual. A ausência de motivação quanto um dos argumentos gerará nulidade da decisão.

Em sentido diverso, Rodrigo Mazzei¹⁴ defende que a decisão dos tribunais e o dispositivo processual não são incompatíveis. Afirma que é preciso distinguir alegações de fundamentos. Somente há necessidade de manifestação do Poder Judiciário aos fundamentos, ou seja, o material jurídico que pode levar ao sucesso ou insucesso da demanda. Ao contrário, os argumentos são juízos para fortalecer os primeiros (fundamentos). Ou seja, somente os fundamentos podem levar as postulações das partes ao êxito da demanda. Já o argumento, este é utilizado de forma retórica, uma vez que gravita em torno do fundamento.

Para saber se houve (des)respeito ao dever de motivação, é necessário realizar a seguinte indagação: o ponto “omisso” está atrelado a algum tema relevante ao deslinde da causa? Caso a resposta seja positiva, haverá a violação do dever de motivação. No sentido contrário, caso venha a resposta ser negativa, percebe-se que a questão suscitada não tem condão para alterar o julgamento da demanda, por isso, estar-se-á, provavelmente, diante de um argumento, o qual foi utilizado apenas como reforço de convencimento.

Sobre esse tema, devemos concordar com Rodrigo Mazzei. Não é correta a interpretação de que o magistrado deverá rebater todos os argumentos apresentados pelas partes. Caso

¹³ LUCCA, Rodrigo Ramina de. O dever de motivação das decisões judiciais: Estado de Direito, segurança jurídica e teoria dos precedentes. Salvador: Juspodivm. 2016. p. 240.

¹⁴ MAZZEI, Rodrigo Reis. O dever de motivar e o “Livres Convencimento” (Conflito ou falso embate?): Breve análise do tema a partir de decisões do Superior Tribunal de Justiça e com os olhos no Novo Código de Processo Civil. In: Revista Judiciária da Seção Judiciária de Pernambuco. v. 8, 2015. p. 217.

isso fosse verdade, haveria um enorme prejuízo na prestação jurisdicional, pois seria requerer muito dos juízes, o que poderia reduzir a celeridade, ante o já excessivo trabalho do Poder Judiciário, bem como atrelaria o juiz a necessidade de rebater todos os argumentos fracos e infundados apresentados por alguns advogados, que nada influenciam no processo.

Em síntese, pode-se dizer que uma motivação é completa quando (i) expõe as razões fáticas e jurídicas que demonstram o dispositivo foi utilizado de forma carreta e (ii) enfrenta expressamente todos os fundamentos jurídicos apresentados pela parte sucumbente.

O art. 489, §1º, do NCPC e o dever de fundamentação

Analisando o dispositivo do art. 489, §1º, percebe-se que o Novo Código de Processo Civil apresentou vários requisitos para que se considere fundamentada uma decisão judicial. Com base na redação legal, analisaremos, de forma individualizada cada um dos enunciados prescritivos.

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

Como dito anteriormente, por muito tempo acreditou-se que toda decisão judicial era formada por um silogismo na aplicação da norma. Assim, a decisão judicial era composta de uma premissa maior (a lei), e de uma premissa menor (os fatos do caso). Com isso, acreditava-se que a solução do caso se dava apenas pela incidência automática da lei. Atualmente, uma decisão que aplica apenas o silogismo lógico é considerada como fundamentação insuficiente.

O juiz deve levar em consideração as alegações das partes, os documentos que carregam os autos, as provas produzidas e as condutas dos sujeitos processuais. Todos esses acontecimentos influenciam o magistrado na hora de interpretar a norma.

O dispositivo serve para alertar o julgador da necessidade de pronunciar sobre as peculiaridades do caso *sub judice*, devendo, para tanto, demonstrar que o caso foi efetivamente apreciado, mostrando a relação entre os fatos e a norma aplicada, com bem ressalta Fredie Didier Jr¹⁵.

Quanto mais aberto for o texto analisado, com incidência maior de princípios, mais se demandará do juiz em termos de fundamentação. Por outro lado, em situações mais simples, bastou magistrado realizar a simples subsunção. Contudo, de uma maneira ou de outra não pode julgador apenas repetir o texto legal.

¹⁵ DIDIER JR, Fredie, et al. Curso de Direito Processual Civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. Salvador: JusPodivm, 2015. p. 329.

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

Na aplicação do ordenamento, é comum o magistrado se deparar com conceitos vagos, de conteúdo aberto. Nestes casos, deve o intérprete, na hora de aplicar a norma, atuar com cautela. Exemplos de conceitos vagos seriam as expressões “tempo razoável” (art. 6º, CPC), “interesse público” (art. 178, I, CPC), “preço vil” (art. 891, CPC), entre outras.

O aumento das normas de conceitos jurídicos abertos visa obter maior alcance, amplitude e flexibilidade de aplicação da norma no caso concreto. Esses termos em determinados tendem a perdurar no tempo, e assim, podem atender um número maior de casos, proporcionando ao ordenamento maior justiça e coesão.

A indeterminação do texto normativo pode atingir apenas aos conceitos que compõem a hipótese prevista, ou ainda, ir mais além, alcançando também as consequências da incidência da norma. Quando isso ocorre, estaremos diante das chamadas cláusulas gerais. Nesse sentido destaca Didier¹⁶ que “cláusula geral é uma espécie de texto normativo, cujo antecedente (hipótese fática) é composto por termos vagos e o consequente (efeito jurídico) é indeterminado. Há, portanto, uma indeterminação legislativa em ambos os extremos da estrutura lógica normativa”.

Estas apresentam um grau de indeterminação ainda maior que as anteriores. São exemplos de cláusulas gerais: o devido processo legal (art. 5º, LIV, CF), o poder geral de cautela (art. 301, CPC), a cláusula geral da boa-fé processual (art. 5º, CPC), etc.

A existência no ordenamento jurídico de normas de conteúdo aberto e cláusulas gerais exige maior acuidade do julgador na hora de motivar sua decisão. Não basta a transcrição literal do enunciado prescritivo. É fundamental que o juiz enfrente a abertura do texto e esboce os motivos e os porquês que o seu conteúdo se aplica no caso concreto.

Decisão que invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão (art. 489, §1º, III)

No Código de Processo Civil de 1973 era comum a utilização de motivos genéricos para justificar decisão. Então, era recorrente encontrar fundamentação com os jargões jurídicos “não estão preenchidos os pressupostos legais para a concessão da medida, por isso indefiro”, sem enfrentar os motivos da ausência de preenchimento dos requisitos legais.

Ora, a motivação tem conteúdo substancial, e não meramente formal. Logo, é dever do magistrado expor os motivos pelos quais entende haver incidência ou não de uma norma. A decisão judicial nada mais é do que a incidência de uma norma jurídica em caso concreto e por isso, deve o julgador fazer a correta subsunção, demonstrando como alcançou aquele veredito.

¹⁶ DIDIER JR, Fredie. Cláusulas gerais processuais. In. Revista Internacional de Estudios de Derecho Procesal y Arbitraje. 2010, n. 2.

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

Este tema já foi abordado anteriormente neste artigo, porém, em síntese, é necessário dizer que existem diferenças conceituais entre fundamento e argumento. Apesar do dispositivo legal afirmar que a decisão será considerada não fundamentada quando não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo, o certo é que este signo linguístico deve ser interpretado como fundamento e não apenas como argumento. Isso porque, o Poder Judiciário não obrigação de enfrentar todos os argumentos apresentados pelas partes, se estes não têm condão de alterar a decisão proferida nos autos.

Se o argumento apresentado pela parte não tiver pertinência com o caso ou for de efeito meramente retórico para reforçar uma fundamentação que já teria sido afastada, não há motivos para o magistrado se estender em sua motivação.

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

Na prática jurídica é comum se deparar com peças processuais que trazem em seu bojo inúmeras citações de jurisprudências e referências de súmulas sem demonstrar adequação desta com os autos. Ora, a simples menção de um julgado pretérito ou de um enunciado de súmula e não é suficiente para motivar uma decisão.

O novo diploma processual afirma expressamente que o juiz, ao emitir sua decisão, tem a obrigação de explicar que aquela jurisprudência se adequa aos fundamentos que estão sendo utilizados na decisão judicial. Deve o julgador interpretar se o caso legal é compatível com a hipótese normativa utilizada na *ratio decidendi* do precedente ou súmula. Caso contrário, deve o magistrado realizar o *distinguishing*, para afastar a incidência do precedente, jurisprudência ou súmula. Dessa forma, a invocação de precedente ou súmula não pode ser realizada desacompanhada de um juízo analítico entre o caso concreto e a *ratio decidendi* dessa decisão anterior.

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)

A inovação introduzida por este inciso, o qual determina que o juiz tem o dever de demonstrar se o precedente, súmula ou jurisprudência, invocado pela parte tem pertinência temática ou não com o caso em análise. O qual deve ser observada as mesmas observações mencionadas no item anterior.

Vício por ausência de fundamentação

Conforme estabelece o art. 93, IX, da Constituição da República, a ausência de fundamentação pode acarretar nulidade da sentença. Contudo, com base na doutrina de kelseniana¹⁷, quando uma decisão ingressa no sistema jurídico, ela adquire status de validade (diante da presunção de validade), até que venha um ato jurídico posterior e reforme/anule essa decisão, expulsando-a do ordenamento. Seguindo ainda na visão de Kelsen, considerar que uma decisão é nula ou inexistente seria uma contradição em termos. Nesse sentido, o vício da decisão por ausência de fundamentação seria de anulabilidade.

Veja bem, sabe-se que a validade normativa é característica essencial do conceito de direito. Isso significa que, ao dizer que uma norma é válida, está se afirmando que esta norma pertence ao sistema de direito positivo. Nesse sentido, Moussallem¹⁸ afirma que, “a validade não é uma qualidade da norma, mas, sim, functor relacional entre a norma e o ordenamento jurídico”.

Ao dizer que uma decisão judicial pertence ao ordenamento jurídico, ao mesmo tempo dizemos que é válida, ainda que, eventualmente, contenha vícios de forma e/ou de conteúdo incompatíveis com as de hierarquia superior. Nesse caso, a regra continuará a ter validade, enquanto não for expungida por outro ato normativo.

Não obstante, futuramente, é possível que a autoridade competente crie uma segunda norma jurídica (N_2) que invalide a norma jurídica produzida anteriormente (N_1). Se fosse caso de nulidade e não anulabilidade, bastaria as partes não acatassem a decisão (N_1), uma vez que ela não produziria efeitos, o que não é verdade. Se não existir uma segunda norma (N_2) que afaste a validade da primeira (N_1), devem as partes respeitar a norma jurídica N_1 , por mais absurda que ela possa vir a ser.

A visão de anulabilidade dita por Kelsen tanto é verdadeira que, caso essas decisões carentes de motivação venham a transitar em julgado, bem como venha a ultrapassar o prazo para interposição de ação rescisória, não existirá meios jurídicos cabíveis para afastar os efeitos da decisão não fundamentada.

Logo, percebe-se que a ausência de fundamentação não acarreta uma nulidade na decisão. Nesses casos, o dever de fundamentar as decisões judiciais deve ceder para o primado da segurança jurídica, e por isso, a decisão não fundamentada é apenas anulável.

Conclusão

Buscando uma melhor adequação do Novo Código de Processo Civil com a Constituição Federal, percebe-se que o legislador fez diversas melhorias no sistema das decisões judiciais, o que é louvável. Não é possível permitir uma decisão que destoe das demais regras do ordenamento jurídico, principalmente em um Estado Democrático de Direito.

¹⁷ KELSEN, Hans. Teoria Pura do Direito. São Paulo: Martins Fontes. 2003. 425 p.

¹⁸ MOUSSALLEM, Tárek Moysés. Fontes do Direito Tributário. 2 ed. São Paulo: Noeses. 2006, p. 170

Hoje o processo deve ser encarado como um ato participativo entre juiz e partes, para que se alcance a solução do litígio. O juiz não é mero aplicador do direito, mas parte integrante na concretização de direitos. Por isso, deve se buscar uma dialética processual para construção de uma decisão justa.

Devemos olhar para o novo diploma processual como um novo modelo de solução de conflitos, os quais visa a solução concreta dos casos, adequando-se as peculiaridades de cada demanda e que tem como objetivo afastar a sensação de injustiça nos processos judiciais.

Referências

- CARNELUTTI, Francesco. Como nasce o direito? Tradução Hiltomar Martins de Oliveira. Belo Horizonte: Líder Cultura Jurídica, 2001. p. 64.
- CARVALHO, Paulo de Barros. Direito tributário, fundamentos jurídicos da incidência. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.
- DIDIER JR, Fredie, et al. Curso de Direito Processual Civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. Salvador: JusPodivm, 2015. p. 329.
- DIDIER JR, Fredie. Cláusulas gerais processuais. In: Revista Internacional de Estudios de Derecho Procesal y Arbitraje. 2010, n. 2.
- KELSEN, Hans. Teoria Pura do Direito. São Paulo: Martins Fontes. 2003. 425 p.
- LUCCA, Rodrigo Ramina de. O dever de motivação das decisões judiciais: Estado de Direito, segurança jurídica e teoria dos precedentes. Salvador: Juspodivm. 2016. p. 216.
- MARINONI, Luiz Guilherme. Aproximação crítica entre as jurisdições de civil law e de common law e a necessidade de respeito aos precedentes no Brasil. In: Revista da Faculdade de Direito – UFPR, Curitiba, n. 49, 2009. p. 27.
- MAZZEI, Rodrigo Reis. Honorários de advogados judiciais: alguns problemas da fixação sem fundamentação (omissão de motivação decisória) na perspectiva no CPC/15. In: Unisul de fato e de direito: revista jurídica da Universidade do Sul de Santa Catarina. Palhoça: Unisul, v. 6, n. 11. 2015. p. 24.
- MAZZEI, Rodrigo Reis. O dever de motivar e o “Livre Convencimento” (Conflito ou falso embate?): Breve análise do tema a partir de decisões do Superior Tribunal de Justiça e com os olhos no Novo Código de Processo Civil. In: Revista Judiciária da Seção Judiciária de Pernambuco. v. 8, 2015. p. 217.
- MORAIS, Fausto Santos de. Hermenêutica e pretensão de correção: uma revisão crítica da aplicação do princípio da proporcionalidade pelo Supremo Tribunal Federal. 2013. 346 f. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós Graduação em Direito. Universidade do Vale do Rio dos Sinos, São Leopoldo. 2013. p. 21.
- MOUSSALLEM, Tárek Moysés. Fontes do Direito Tributário. 2 ed. São Paulo: Noeses, 2006, pg. 32.

- TARUFFO, Michelle. La motivación de la sentencia civil. Trad. Lorenzo Córdova Vianello. México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2006. p. 349.
- TUCCI, José Rogério Cruz. A motivação da sentença no processo civil. São Paulo: Saraiva, 1987. p. 11-14.
- ZANETI JR, Hermes. O valor vinculante dos precedentes: teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes. 2 ed. Salvador: JusPodivm. p. 169.