

A INFLUÊNCIA DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL NO QUE TANGE A FUNDAMENTAÇÃO DOS PRONUNCIAMENTOS DECISÓRIOS NO PROCESSO PENAL

JUNIOR, Irineu de Almeida¹

RESUMO: O presente trabalho buscou realizar primeiramente uma análise dos atos jurisdicionais, passando depois a analisados provimentos judiciais despacho, decisão interlocutória e decisões definitivas. Realizando um estudado da sentença a qual constitui o ato que põe fim à fase cognitiva do processo, devendo estar devidamente fundamentado sobre pena de ser considerada não fundamentada e como consequência voltará para juiz que a proferiu para que prolate nova sentença. Com entrada em vigou do novo Código de Processo Civil vem em tona a discussão de sua aplicabilidade ou não ao processo penal, entendendo pela sua aplicabilidade ao processo penal este traz um dispositivo inovador estabelecendo algumas exigências legais para que o magistrado siga ao proferir um pronunciamento decisório, sobre pela de ser declarado nula a decisão.

Palavras-Chave: pronunciamento decisório; necessidade de fundamentação; motivação; segurança jurídica;

1 INTRODUÇÃO

Fundamentação é parte do provimento decisório onde o juiz expõe as razões fato e direito que o fez decidir naquele sentido. Também é um ato onde ocorre participação das partes, realizado através do contraditório quando as partes trazem seus argumentos construídos por confrontação e antagonismo, tentando influenciar no livre convencimento motivado do magistrado.

¹ Discente do 8º termo do curso de Direito do Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo Prudente. Bolsista do Programa de Iniciação Científica PICT/Toledo. Membro do grupo de estudo e pesquisa “Direitos Humana, Cosmopolitismo e Internormatividade”. E-mail: Irineu.almeida.jr@hotmail.com.

Destarte, o presente trabalho tem por objetivo a fundamentação dos provimentos decisórios, para tanto fez por necessário abordar os atos jurisdicionais e estudar os provimentos jurisdicionais. Em uma sociedade que preza pela publicidade dos atos do Estado e sua transparência aparados pela Constituição, faz por necessário cada vez mais a necessidade de fundamentação das decisões para que as partes saibam o motivo de sua condenação e também para prestar contas a sociedade que as decisões buscam serem a mais justa possível, principalmente na seara criminal onde trabalha-se com direitos indisponíveis, com a privação do direito de ir, vir e ficar.

Com o advento do novo Código de Processo Civil de 2015 (dois mil e quinze) o qual trouxe em seu escopo um dispositivo falando o que se considera por uma decisão não fundamentada, na verdade fora apenas uma forma que o legislador ordinário encontrou de ampliar os efeitos do inciso IX, art.93, da Constituição Federal de 1988 (mil novecentos e oitenta e oito) que já previa a necessidade de fundamentação das decisões do Poder Judiciário. O que se busca é saber a extensão do dispositivo contido no novo Código de Processo Civil e a sua possível aplicação ao processo penal.

As metodologias utilizadas no trabalho foram o método indutivo, dedutivo, análise e revisão de referencial bibliográfico teórico.

O presente trabalho será dividido em quatro partes. A primeira abordará os atos jurisdicionais fazendo uma divisão entre atos reais e provimentos judiciais. Na segunda parte realizou-se um estudo acerca da sentença analisando como era entendida outrora e como ela é vista hodiernamente, bem como análise de sua estrutura. No terceiro tomo relacionou o Estado democrático de direito com a necessidade de fundamentação do pronunciamento decisórios. Na quarta e última parte foi pesquisada a influência do novo Código de Processo Civil no processo penal no ponto da fundamentação das decisões.

2 ATOS JURISDICIONAIS

São atos realizados pelo magistrado que angularizam a relação jurídica processual, nos dizeres de Tourinho Filho (1987, p. p.185) é “a função de dirimir conflitos

intersubjetivos é um dos fins primários e básicos do Estado”. Consiste em aplicar a lei ao caso concreto.

O magistrado não realiza unicamente atos jurisdicionais, mas também atos administrativos inerentes as suas funções. Renato Brasileiro (2016) os classifica atos jurisdicionais em atos reais (materiais) o qual subdivide em atos instrutórios e atos de documento, e, provimentos judiciais.

Faz-se por necessário a análise pormenorizada dos provimentos judiciais, constituindo um tema do qual não se encontra consenso na doutrina quanto a sua real classificação posto que o Código de Processo Penal não a faz. Por conseguinte ficou a encargo de a doutrina fazer a classificação dos provimentos judiciais.

2.1 Despacho

Consiste em um provimento jurisdicional desprovido de carga decisória o qual não analisa o mérito, tendo finalidade de impulsionar o processo. A título de exemplo quando o juiz determina a intimação testemunha, citação do réu, entre outros.

Em regra não cabe recurso por não possuir carga decisória, conseqüentemente não geraria prejuízo a nenhuma das partes, tendo conteúdo “capaz de causar gravame ou prejuízo à parte ou ao interessado, não será despacho, mas sim decisão interlocutória”, conforme Nelson Nery Júnior (2000, p.208).

Chega-se a conclusão que talvez o despacho fosse irrecurável, por sua vez, tal conclusão indutiva é precipitada, pois se estiver presente *error in procedendo*, segundo a doutrina e jurisprudência tem a possibilidade da utilização da correção parcial, que nos dizeres do Ministro Hamilton Carvalhido consiste

a correção parcial, a quem a doutrina pátria moderna atribui natureza jurídica de recurso, constitui medida judicial contra decisões ou despachos dos juízes não impugnáveis por outro recurso e que representem erro ou abuso, de que resulte a inversão tumultuária dos atos e fórmulas da ordem legal do processo. (REsp 730.079/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 11/10/2005, DJe 04/08/2008).

Neste diapasão, é possível a utilização da providência administrativa-judicial correção parcial do despacho com *error in procedendo*.

2.2 Decisão Interlocutória

É um provimento jurisdicional dotado de carga decisória, que pode ou não extinguir o processo, porém não discute o mérito principal, ou seja, não analisa a culpabilidade ou não do acusado. Destarte, a doutrina realiza uma divisão de decisão interlocutória em simples e mistas (terminativa e não terminativa).

Decisão interlocutória simples são aquelas que solucionam questões processuais controvertidas que surgem durante a marcha do processo, não acarretar sua extinção. A título de exemplo o recebimento da denúncia ou queixa, a decisão que decreta a prisão temporária. São via de regra irrecorríveis, apenas sendo possível interpor recurso em sentido estrito caso previsto no artigo 581 do Código de Processo Penal, ou se verificar *error in procedendo* será possível interposição de correção parcial.

A decisão interlocutória mista solucionam questões processuais controvertidas que surgem durante a marcha processual, por sua vez, extingue o processo ou o procedimento sem analisar o mérito, e se subdivide em interlocutória mista terminativa e não terminativa. As terminativas são aquelas decisões que extinguem o processo sem a análise do mérito principal, ou resolve uma questão incidental sem possibilidade de análise no mesmo grau, a título de exemplo a rejeição da peça acusatória. As não terminativas colocam fim a uma etapa do procedimento, não o extinguindo, ao exemplo o pronunciamento do júri (LIMA, 2016). Tais decisões podem ser recorridas pela impugnação do recurso em sentido estrito, conforme o art. 581 do CPP, ou caso contrário a impugnação conforme o Código de Processo Penal será apelação com fulcro no art. 593, II, do CPP.

2.3 Decisões Definitivas

É o provimento jurisdicional através do qual o magistrado ira julgar o mérito pondo fim a um procedimento ou processo. A expressão julgar o mérito quer dizer que o magistrado ira dizer se o Estado tem ou não o *ius puniend*. As decisões definitivas se subdividem em *strictu sensu e lato sensu*.

A decisão definitiva *strictu sensu* é aquela em que o juiz aprecia o mérito principal, condenando ou absolvendo (própria e imprópria) o acusado. Constitui decisão condenatória aquela onde o juiz acolherá ainda que parcialmente, o pedido na peça acusatória, conforme o art. 387 do CPP. Existe no ordenamento jurídico brasileiro também decisão definitiva absolutória própria e imprópria, a própria é aquela que não acolhe o pedido da acusação e não impõe nenhuma medida de segurança, por sua vez, a imprópria é aquela onde reconhece a prática da conduta típica e antijurídica, porem ao agente é inimputável e será imposto cumprimento de medida de segurança conforme o artigos 96 ao 99 todos do Código Penal.

Nas decisões definitivas *lato sensu* o mérito pode ser julgado sem condenação ou absolvição, a título de exemplo o caso de prescrição onde o juiz entra no mérito mais não discute se condena ou absolve, mas sim reconhece extinta a punibilidade do Estado.

3 SENTENÇA

É um provimento jurisdicional decisório definitivo, por tanto o legislador ao longo do ordenamento jurídico tentou conceituar sentença. No Código de Processo Civil de 1973, antes da alteração trazida pela Lei nº 11.232/2005 trazia um conceito de sentença como “o ato pelo qual o juiz põe termo ao processo, decidindo ou não o mérito da causa”.

Com o advento das ações sincréticas no Processo Civil, o legislador viu por necessário reconsiderar o conceito de sentença, surgindo em 2005 e conforme Neves (2016, p.738) “passou a ter como critério conceitual o seu conteúdo, fazendo expressa remissão aos arts. 267 e 269 do CPC/1973, dispositivos que indicavam as causas que geram a resolução ou não do mérito.” Porem, constatou que causou uma grande confusão no sistema recursal, principalmente no que tange a sentença parcial de mérito que deveria ser apelada, o que vinha

a gerar apelações em diferentes momentos do processo, quando na verdade deveria interpor agravo.

Com o Novo Código de Processo Civil de 2015 (dois mil e quinze) a sentença ganhou novamente outra conceituação, agora prevista no art. 203, § 1º do Novo CPC o qual preceitua que “sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.” Observa-se que Novo CPC adota um conceito de sentença levando em conta tanto o conteúdo como o seu efeito.

O conceito de sentença do Processo Civil pode ser aproveitado no Processo Penal, uma vez em que “quer no Penal, quer no Civil, a sentença é ato *più eminente* da relação processual. Vem a palavra do latim *sententia*, que, por sua vez, vem de *sentiendo*, gerúndio do verbo *sentirem* dando a ideia de que por meio dela, o Juiz declara o que sente” (TOURINHO FILHO, 1987, p.191). Corroborando o artigo 3º do Código de Processo Penal o qual preceitua “a lei processual penal admitirá interpretação extensiva e aplicação analógica, bem como o suplemento dos princípios gerais do direito”, neste diapasão entende-se na aplicação do Código de Processo Civil de forma analógica, ou seja, quando o Código de Processo Penal nada a dizer sobre o assunto poderá ser aplicado o Código de Processo Civil no que for compatível.

A sentença penal conforme Renato Brasileiro (2016, p.1471)

em sentido estrito, sentença é o pronunciamento final do juízo de 1º grau, geralmente um juiz singular (monocrático), mas o CPP também se refere à sentença quanto às decisões finais de juízos colegiados de 1º grau, tais como aquelas oriundas do Tribunal do Júri e dos Conselhos de Justiça, no âmbito da Justiça Militar. Em sentido amplo, a sentença também abrange os acórdãos, que são decisões dos Tribunais, desde que haja julgamento do mérito.

Passadas as considerações acerca do conceito de sentença, faz por necessário a análise de sua estrutura e seus requisitos, já que a

sentença encerra um silogismo, que é um raciocínio formado de três proposições, em que a premissa maior é o texto legal, a premissa menor, ou premissa fática, é o fato

sub judice e, finalmente, a conclusão, que nada mais representa senão a subsunção do fato examinado à lei. (TOURINHO FILHO, 2013, p.343)

É na sentença que o magistrado conforme o sistema do livre convencimento motivado, ira fundamentar suas decisões sob pena de nulidade absoluta conforme a Constituição Federal no art. 93, IX, a decisão deve respeitar o *due processo of law*, neste sentido Nestor Távora (2013, p.721) doutrina que existe um “dever de fundamentar as decisões, como elemento essencial do dever de punir com ética, abrangido pelas garantias processuais fundamentais preconizadas pela Constituição Federal.” Da mesma forma Código de Processo Penal também adota o sistema do livre convencimento motivado no art.155, devendo o magistrado analisar os fatos e as provas constantes nos autos, verificando se tal conduta enquadra em algum fato típico, podendo acolher ou não o pedido constante na peça acusatória, condenando ou absolvendo o réu. A sentença se estrutura através do relatório, da fundamentação e o dispositivo.

3.1 Relatório

É a parte da sentença onde constará um breve resumo da demanda, devendo conter conforme o artigo 381, incisos I e I, do Código de Processo Penal os nomes das partes ou, quando não possível, as indicações necessárias para identificação, e uma breve exposição sucinta dos pedidos formulados pela acusação quanto pela defesa e dos principais atos processuais praticados.

O relatório tem duas funções, sendo a primeira endoprocessual, destinados aqueles que são partes no processo, para conceder maior clareza, e a segunda extraprocessual que gera efeitos para fora do processo, funcionando o relatório como um mecanismo de controle, para demonstra a sociedade que o magistrado teve o desvelo ao ler o processo que ira julgar.

Caso uma sentença não contenha o relatório ela é nula conforme o art.564, IV, do Código de Processo Penal, a título de exemplo caso uma decisão não possua o relatório não tendo o nome do acusado e ocorra o transito em julgado, ela não fará coisa julga para o

acusado, porque o nome dele não consta na sentença no relatório, sendo assim, ele poderia ser demandado novamente pelos mesmos fatos, desta maneira observa-se que o relatório tem grande relevância para a fixação dos limites subjetivos da coisa julgada.

Surge uma indagação acerca deste problema se deve ou não o acusado provar o prejuízo, neste diapasão a doutrina ainda não chegou a um consenso para sabe se a falta do relatório gera nulidade absoluta ou relativa. A parcela majoritária da doutrina pela nulidade absoluta tendo como um dos defensores Nestor Távora (2013), com fulcro no art. 564, IV, do Código de Processo Penal. Portanto a parcela minoritária da doutrina defende ser causa de nulidade relativa, pois conforme Renato Brasileiro (2016, p.1475) “a ausência do relatório, isoladamente considerada, não autoriza a anulação da sentença, sobretudo se restar comprovado que o juiz realmente tinha pleno conhecimento da demanda,” destaca também Neves (2016) que o relatório no caso dos Juizados Especiais Civil é dispensa, e no caso do JECRIM encontra-se dispensado no art. 81, 3º, da Lei nº 9.099/95, sendo assim, percebe-se mesmo sendo o posicionamento minoritário este é o que possui maior congruência com o ordenamento jurídico.

3.2 Fundamentação

É parte da sentença onde o magistrado tem o livre convencimento para apreciar as questões relevantes para o desfecho da causa, por sua vez, devendo motivá-las conforme o inciso III, do art.381, do CPP, indicando os motivos de fatos e direitos que levaram a chegar à conclusão contida no dispositivo da sentença. A Constituição Federal no art. 93, IX preceitua que todas as decisões devem ser fundamentadas, caso não analise todas as questões relevantes considera-se uma decisão não fundamentada.

Nos dizeres de Tourinho Filho (2013, p.351) “não basta a motivação, é preciso haja coerência no desenvolvimento da atividade intelectual do Juiz, externada na motivação,” caso ocorra a falta de motivação (fundamentação) ou incoerência com parte conclusiva conluísse que se trata de uma decisão não fundamentada.

A motivação ou como alguns doutrinadores chamam a fundamentação tem duas funções conforme a doutrina. A primeira função é endoprocessual, para as partes, serve

para que o Tribunal em segundo grau examine a legalidade e a justiça da decisão. A segunda função é extraprocessual e gera efeitos para fora do processo, constitui uma garantia da própria jurisdição, tendo como enfoque a sociedade para que possa verificar se o magistrado decidiu com imparcialidade.

A decisão do Tribunal do Júri é uma exceção à regra, art.5º, XXXVIII, da Constituição Federal, pois não precisa ser fundamentada, basta o sim ou não para responder os quesitos formulados, art. 486, *caput*, do Código de Processo Penal.

A fundamentação *per relationem* conforme ilustra Renato Brasileiro (2016, p.1479) “é aquela em que a autoridade judiciária adota como fundamento de sua decisão as alegações contidas na manifestação das partes”, na doutrina não existe um consenso quanto a possibilidade de sua adoção no ordenamento jurídico. Parte majoritária da doutrina defende ser inadmissível fundamentação *per relationem* nas decisões condenatória e absolutória, por sua vez, vislumbra nas decisões interlocutórias a possibilidade de sua adoção a título de exemplo na decretação de uma medida cautelar de natureza urgente. Todavia em regra a fundamentação *per relationem* é considerada nula.

Com o advento do novo Código de Processo Civil com o dispositivo contido no art. 489, §1º, o qual elenca algumas situações que se estiverem presentes na fundamentação será considerada como não fundamentada, o que por hora vem a fomentar grande debate na doutrina e será verificado mais à frente no presente trabalho a sua possibilidade de aplicação no processo penal.

Caso a sentença contenha um vício na fundamentação, constituirá nulidade absoluta de acordo a doutrina e jurisprudência tendo defensores Renato Brasileiro (2016), o mecanismo para a sua impugnação é apelação com fulcro de *error in procedendo* intrínseco, nada obstante se for o caso poderá impetrar *habeas corpus* se estiver sendo privado da liberdade ou em iminente risco de ser ver cerceado dela. Sendo considerada a sentença não fundamentada será remetida ao juiz que proferiu a decisão para que prolate uma nova, sendo assim, anulada a decisão a causa interruptiva contida no art. 117, inc. IV, do Código Penal não ocorrerá e apenas será considerada como causa interruptiva data da nova sentença.

3.3 Dispositivo

É a parte final da sentença conceituada por Daniel Neves (2016, p.761) como “a conclusão decisória da sentença, representada o comando da sentença,” e complementa que é a “conclusão do juiz que decorre da fundamentação, parte da sentença na qual o julgador descreve suas razões de decidir, indicando os fundamentos que justificam a opção tomada no dispositivo”. Devendo o magistrado aplicar o art. 381, IV e V, do Código de Processo Penal.

No caso de sentença absolutória, deve o magistrado fundamentar com um dos incisos do artigo 386, do Código de Processo Penal, uma vez que de acordo com o fundamento adotado faz coisa julgada no âmbito civil, gerando um título executivo judicial. Caso não contenha um dos incisos do art. 386, do Código de Processo Penal, poderá ser suprido no caso de observando na fundamentação de para deduzir o motivo de absolvição.

Na sentença condenatória, o magistrado deve indicar a capitulação jurídica de acordo com o fato, caso não indique o dispositivo legal da ensejo a nulidade da sentença, por sua vez, caso ocorra menção do *nomes iuris* do delito não é considerada nula.

Caso a sentença não contenha o dispositivo ela conterà um vício grave no plano de existência, e segundo a doutrina é considerado uma decisão inexistente e nas palavras de Renato Brasileiro (2016, p.1480) “pela conclusão lógica de que uma decisão sem dispositivo não é propriamente uma decisão, já que nada decide”, ou seja, já que nada decide ela não produzirá efeitos sendo considerado um não ato.

O relatório, a fundamentação e o dispositivo são os requisitos intrínsecos da sentença, contudo existem também requisitos extrínsecos. Conforme o inciso VI, do artigo 381 do Código de Processo Penal exige que a sentença contenha a data e assinatura, complementando o art. 388 diz que o magistrado deverá rubricar em todas as páginas da sentença. Majoritariamente entende-se caso tenha ausência de assinatura do magistrado a sentença é inexistente, não é um ato, por seu turno, parcela minoritária da doutrina diz que a falta de assinatura constitui uma mera irregularidade podendo ser sanada. Existe precedente no STJ no sentido falando que é irrelevante a assinatura do juiz em todas as páginas da sentença, conforme pode-se observar

RHC - PROCESSUAL PENAL - SENTENÇA - FOLHAS - RUBRICA - A ASSINATURA DO JUIZ E NECESSARIA A SENTENÇA. DE OUTRAS RAZÕES, CARACTERIZAR A COMPETENCIA, DECORRENTE DO JUIZO NATURAL. IRRELEVANTE, POREM, AS FOLHAS SEREM RUBRICADAS. A INTERPRETAÇÃO JURIDICA NÃO PODE PRENDER-SE A ASPECTOS FORMAIS SECUNDARIOS. (STJ - RHC: 3155 SP 1993/0028485-1, Relator: Ministro LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, Data de Julgamento: 08/11/1993, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJ 13.12.1993 p. 27490)

Sendo assim entende-se conforme o precedente supracitado, a rubrica em todas as páginas da sentença constitui um aspecto formal de caráter secundário irrelevante, por sua vez, se torna imprescindível a assinatura da sentença penal.

4 A NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO COMO BALIZA PARA UM ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

Pode-se dizer que a fundamentação encontra alicerçada no Estado democrático de direito adotado pelo ordenamento jurídico brasileiro no artigo 1º da Magna Carta, o qual nas palavras do ilustríssimo doutrina José Afonso da Silva constitui um

princípio da soberania popular, que impõe a participação efetiva e operante do povo na coisa pública, participação que não se exaure, na simples formação das instituições representativas, que constituem um estágio da evolução do Estado democrático, mas não o seu completo desenvolvimento. (acessado em 8 jun. 2016)

Como assevera Dierle Nunes (acessado em 8 jun. 2016) o contraditório e ato pelo qual as partes influenciam na construção do provimento jurisdicional, uma vez que as partes ao trazerem seus argumentos por uma estrutura bilateral dialética, construído por confrontação e antagonismo, buscam influenciar no livre convencimento motivado do magistrado. Desta maneira observa-se que a fundamentação é de grande importância para concretude de um Estado democrático de direito.

Encontra consagrada na Constituição Federal como imperativo constitucional, o qual a doutrina denomina como princípio da motivação das decisões constante no art. 93, IX. Também se observa a intrínseca relação com preceito constitucional e o art.155, *caput*, do

Código de Processo Penal, que adota o sistema do livre convencimento motivado para análises das provas produzidas mediante o contraditório.

Com o advento do Código de Processo Civil de 2015 (dois mil e quinze) o qual trouxe em seu escopo o art.489, § 1º, o qual prevê de forma expressa situações em que se verificada será considerada como uma decisão não fundamentada. De forma majoritária a comunidade jurídica vê com bons olhos o referido dispositivo, o qual foi muito além do que previsto na Constituição Federal o qual não fala das hipóteses, mas apenas que todos os atos do Poder Judiciário devem ser fundamentados. Existe uma crítica na redação do §1º, art. 489, Código de Processo Civil, que consiste na previsão de apenas da interlocutória, sentença ou acordão, nada obstante vislumbra Fredie Didier Junior (2015) a aplicação a todos os pronunciamentos decisórios, no mesmo sentido Medina (2015, p461) “todas as decisões devem ser fundamentadas, tal regra deve aplicar-se a todas as decisões”.

Desta maneira observa-se que legislador buscou dar maior concretude ao Estado democrático de direito não apenas o constituinte teve este cuidado, mas também o ordinário através de normas infraconstitucionais que visando cada vez mais a necessidade de fundamentação dos seus atos.

5 EFEITOS DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL AO PROCESSO PENAL

O processo civil e penal não são duas ilhas isoladas, não existindo comunicação entre elas, assevera que Gajardoni (acessado em 10 jun. 2016) “os Códigos de Processo Civil e Penal não são vistos como compartimentos estanques”.

Pode-se observar que o legislador do Código de Processo Civil de 2015 (dois mil e quinze) no art. 15, o qual trata da aplicação supletiva e subsidiária do processo civil aos demais ramos processuais não colocou em sua redação o ramo do processo penal, chega-se a conclusão que talvez o legislador não quisesse a sua aplicação ao processo penal. Contudo é o Código de Processo Penal que possibilita a aplicação do Código de Processo Civil de forma subsidiária no caso de lacuna através da utilização de analogia conforme o art. 3º do Código de Processo Penal.

A aplicação do Código de Processo Civil já era feita mesmo antes a entrada em vigor do Código Processual Civil de 2015 (dois mil e quinze), portanto com algumas inovações trazidas pelo referido diploma surge algumas discussões. Dentre os temas inovadores aborda-se a questão trazida pelo legislador reafirmando a necessidade de fundamentação em um Estado democrático de direitos.

Percebe-se que o legislador penal foi omissivo no Código de Processo Penal neste ponto, não trazendo um dispositivo específico falando o que será considerado um pronunciamento decisório não fundamentado. Entende-se então pela sua omissão surge uma lacuna que agora vem preenchida pelo art. 489, §1, do Código de Processo Civil o qual diz em seus incisos que não se considera fundamentado

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.

Deverá conforme o inciso I o magistrado ao expor em seu pronunciamento quando parafrasear um ato normativo já realizado explicar a relação entre eles, expondo a interpretação da norma jurídica que teve e sua correlação com o fato a ser julgado.

O emprego de conceito jurídico indeterminado deverá também vir devidamente fundamentado, necessitando colacioná-lo com o fato a ser julgado em conformidade com o inciso II. Consiste em conceito jurídico indeterminado as cláusulas gerais que ocorre quando o legislado na norma apenas prevê a situação fática sem prever os efeitos jurídicos, ficando a cargo de o magistrado aplicar a situação fática, fundamentando devidamente a sua incidência, não apenas invocar como cláusula geral para solucionar a lide.

A utilização de decisões padrões é considerada destituída de fundamentação de acordo com o inciso III, mas nas palavras de Neves (2016, p.128) “não impede a utilização de decisões padrões para a solução de processos repetitivos, não sendo racional exigir do juiz diferentes fundamentações para decidir a exata mesma questão de direito”, por sua vez, conforme Fórum Permanente de Processualistas Cíveis no Enunciado 305 mesmo “no julgamento de casos repetitivos, o tribunal deverá enfrentar todos os argumentos contrários e favoráveis à tese jurídica discutida”. Não enquadrando nestes casos de processos repetitivos, a invocação de uma cláusula geral sem a devida motivação e adequação com a lide que está julgando será considerada nula.

O não enfrentamento de todos os argumentos trazidos à apreciação capazes de influenciar no provimento jurisdicional segundo o IV é considerado como não fundamentado. A técnica de julgamento adotada pelo Supremo Tribunal de Justiça é de que não precisa apreciar todas as teses trazidas, basta o magistrado ter motivos suficientes para decidir. Todavia o novo Código de Processo Civil no dispositivo supracitado inova o ordenamento jurídico brasileiro, sendo assim, deverá de agora em diante o magistrado analisar além da causa de pedir do autor e a defesa do réu também todos os argumentos trazidos pelas partes. Faz uma ressalva não são todos pedidos mais sim todos pedidos que não seja inútil.

Vem prevista no inciso V, a necessidade de adequação das súmulas ou pretendentes invocados ao caso que pretende aplicar. Não basta o magistrado invocar um precedente ou súmula, deverá fundamentar sob pena de nulidade a sua incidência como faz na aplicação de um dispositivo legal, identificando o seu fundamento para aplicação aos fatos suscitado ao juízo.

Previsto no inciso VI nas palavras de Medina (2015, p. 463 - 464) caso o magistrado “não se deixar guiar por orientação firmada na jurisprudência, sem demonstrar que o caso a ser julgado é diferente (*distinguishing*) ou que a orientação referida encontra-se superada (*overruling*),” será considerada um provimento não fundamentado e como consequência nulo. É considerado um dever do magistrado a realização de distinção do caso concreto ou a superação do entendimento, mesmo que as partes não suscitem ainda assim continuará o provimento sendo considerado nulo. Portanto existem críticas ao emprego do termo jurisprudência no inciso VI, do art.489, do Código de Processo Civil, segundo Neves (2015, p.130) “a aplicabilidade do dispositivo legal é limitada à eficácia vinculante do julgamento ou da súmula, a remissão à jurisprudência perde o sentido e torna-se aplicável”,

sendo assim, na leitura do inciso deve-se interpretar que ele não se aplica a súmulas e precedentes persuasivos.

Contudo percebe-se que mesmo previsto na Magna Carta no art. 93, IX, a necessidade de fundamentação foi necessário o legislador inerir na legislação infraconstitucional um dispositivo trazendo exigências legais para ser seguidas pelos magistrados sobre pena do provimento ser considerado sem fundamentação, isto devido a cultura do Brasil

de muitas de muitas vezes não haver respeito aos princípios constitucionais, o novo Código está mostrando aos juízes e à sociedade como deve ser e o que se entende por fundamentação. Não se aceitará uma simples fundamentação, que não desça ao minucioso exame da matéria fática e de direito. Exige-se, agora, uma fundamentação adequada, profunda, necessária, idônea e convincente, a revelar que o juiz se deteve no estudo do processo e, especialmente, cumpriu um dos princípios da democracia, que é o da transparência (complementado pelos princípios da publicidade, do contraditório e de outros não menos importantes), com acesso da sociedade ao raciocínio do magistrado ou tribunal, como garantia de que a decisão não foi fruto de arbítrio, nem tendenciosa ou parcial. O juiz detém parcela da soberania nacional e o povo, que lhe outorgou tal poder, tem todo o direito de conhecer as razões de uma decisão judicial. Não se perca de vista a importância do Judiciário, especialmente no tocante a ser o grande guardião da Constituição Federal e dos direitos e garantias fundamentais do ser humano. (LIMONGI, acessado em 23 jun. 2016).

Deste modo aplica-se o disposto supracitado ao processo penal conforme pensamento doutrinário e jurisprudencial o qual já vinha aplicado o Código de Processo Civil de 1973 de forma subsidiária ao processo penal, portanto a grande inovação trazida pelo legislado foi o prezo pela segurança jurídica e a equidade dos pronunciamentos decisórios tentando de uma forma unificar as decisões deixando de lado a celeridade, o que é de grande apreço. Observa-se que o cuidado que se deve tomar na fundamentação de uma sentença penal é ainda maior que uma sentença na área civil, pois ao condenar o réu estará cerceando o seu direito de liberdade de ir, vir e ficar, então o desvelo do magistrado em cada vez mais fundamentar não é demais, mesmo que não seja tão célere.

6 CONCLUSÃO

Ante todos exposto, o presente trabalho se propôs realizar uma análise dos efeitos do Código de Processo Civil de 2015 (dois mil e quinze) ao processo penal no ponto da necessidade de fundamentação dos pronunciamentos decisórios.

Verificou que a fundamentação é um imperativo constitucional, sendo que a necessidade de fundamentar as decisões do Poder Judiciário sempre existiu no ordenamento

jurídico vigente, porem constatou que por uma cultura do Brasil de muitas vezes não respeitar os princípios constitucionais fez com que o legislador ordinário inserisse exigências legais para se caso não seguisse seria considerado como um provimento não fundamentado no Código de Processo Civil de 2015 (dois mil e quinze).

Constata-se que mesmo o art. 15 do Código de Processo Civil que fala da sua aplicabilidade subsidiária e supletiva não elenca o processo penal, este será aplicado ao processo penal por força do art. 3º do Código de Processo Penal e do art. 93, IX, da Constituição Federal.

Percebe-se que na redação do §1º, do art.489, do Código de Processo Civil se limitou a decisão interlocutória, sentença ou acordo, deste modo esquecendo a decisão monocrática, então melhor entender escrito pronunciamento decisório, pois independente do constante no artigo supracitado existe previsão na Magna Carta exigindo a fundamentação das decisões judiciais.

Neste diapasão conclui-se que a influência do novo Código de Processo Civil no que tange a fundamentação fara com que o cerceamento indevido da liberdade do réu na seara criminal diminua, forçando o magistrado apreciar todos os pedidos e teses suscitado que não sejam inúteis e aplicação às sumulas e precedente vinculante.

Chegando a conclusão que as decisões teriam maior fundamentação com a realização de um exame minucioso das matérias de fato e direito buscando a segurança jurídica.

REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA

DIDIER JR, Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 17.e.d. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Impactos do Novo CPC no processo penal. Jota, 11 mai. 2015. Disponível em: < <http://jota.uol.com.br/impactos-do-novo-cpc-no-processo-penal%C2%B9>>. Acessado em: 10 jun. 2016.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal: volume único**. 4 e.d. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2016.

LIMONGI, Celso. **O Novo Código de Processo Civil e sua influência no processo penal**. Migalhas, 14 out. 2015. Disponível em:
<<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI228317,101048-O+Novo+Codigo+de+Processo+Civil+e+sua+influencia+no+processo+penal>>. Acessado: em 23 jun. 2016.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Novo Código de Processo Civil: com remissões e notas comparativas ao CPC/1973**. 1 e.d. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios fundamentais: teoria geral dos recursos**. 5. Ed., rev. E atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil: volume único**. 8.e.d. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2016.

NUNES, Dierle. Novo CPC: **Fundamentar decisões judiciais com amplitude e profundidade é cada vez mais necessário**. Disponível em:
<<http://justificando.com/2014/10/23/fundamentar-decisoes-judiciais-com-amplitude-e-profundidade-e-cada-vez-mais-necessario/>>. Acessado em: 8 jun. 2016.

SILVA, José Afonso da. **O estado democrático de direito**. Disponível em:
<<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/viewfile/45920/44126>>. Acessado em: 8 jun. 2016.

TÁVORA, Nestor. ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de direito processual penal**. 8 e.d. Salvador: Ed. Juspodivm, 2013.

TOURINHO FILHO, Fernando Costa. **Processo penal**. Volume 4. 10 e.d. São Paulo: Saraiva, 1987.

TOURINHO FILHO, Fernando Costa. **Processo penal**. Volume 4. 35 e.d. São Paulo: Saraiva, 2013.