

## Fundamentação e motivação do pronunciamento judicial relativo às medidas liminares

REIS FRIEDE (\*)

Possuindo o pronunciamento judicial relativo às medidas liminares, à luz do entendimento doutrinário majoritário, natureza complexa – uma vez que o despacho *lato sensu* concessivo da ordem (por antecipar ainda que de forma oblíqua, indireta ou transversa (sem se caracterizar como seu objetivo) o *meritum causae*) que se reveste de caráter de decisão interlocutória, ao passo que o mesmo despacho denegatório da medida (por não antecipar o mérito da questão controversa, ou mesmo o próprio efeito fático da sentença) se afirma pela natureza de despacho ordinatório (sem conteúdo decisório) – a questão da obrigatoriedade da fundamentação destes pronunciamentos igualmente alude a condenações que não podem ser, de nenhuma maneira, resumidas de forma simplória.

Se, por um lado, vige em nosso sistema jurídico o princípio da obrigatoriedade de fundamentação quanto às decisões judiciais, de modo geral, por outro prisma não há, em princípio, tal obrigatoriedade quanto aos pronunciamentos judiciais que não possuem qualquer conteúdo decisório, quer por se constituírem em atos de simples movimentação processual, quer por se constituírem em atos denominados ordinatórios (que, para parte expressiva da doutrina, vale observar, não são propriamente sinônimos de despachos de simples movimentação ou de mero expediente (se bem que, quanto a este último, deve ser consignado existir uma interessante controvérsia que se resume em saber, com melhor precisão, se a expressão aludida é gênero que comporta as duas espécies: simples movimentação e ordinatório ou, ao contrário, se é apenas sinônimo de uma das espécies: simples movimentação).

Dessa forma, apenas os pronunciamentos judiciais concessivos de medida liminar, *prima facie*, deveriam ser obrigatoriamente fundamentados (em decorrência de seu caráter nitidamente decisório), vinculando o julgador, em última análise, às motivações expostas que, em grande medida, esclarecem as razões pelas quais o juiz entendeu por prover a garantia cautelar requerida, antecipando, por vias indiretas, alguma parcela de conteúdo meritório (ou, como preferem alguns autores, antecipando os efeitos fáticos da futura sentença a ser proferida).

Todavia, esta assertiva não se constitui em um entendimento plenamente tranquilo na doutrina, não obstante a própria clareza, relativa coerência e lógica

da tese exposta. É que alguns autores – mesmo entendendo pela natureza jurídica não decisória do despacho denegatório de medida liminar – admitem a existência de uma importante distinção entre os despachos de simples movimentação (que prescindem de fundamentação) e os despachos ordinatórios (nos quais se enquadram o ato judicial indeferitório de medida liminar) que, ao contrário, devem ser – ainda que de forma sumária – fundamentados.

Em essência, cumpre observar que todo o pronunciamento judicial (despacho *lato sensu*) deveria ser obrigatoriamente fundamentado, se não pelo imperativo de ordem técnica (baseado no fato de que, para se obter uma precisa determinação do conteúdo da decisão é necessário que a mesma seja plenamente motivada, permitindo, assim, às partes recorrer adequadamente, atacando os fundamentos da decisão), no mínimo, pela razão de ordem política (que se encontra associada à noção básica da “garantia *lato sensu*”, assegurada, em última instância, pelo denominado Estado de direito e que se caracteriza, particularmente, por oferecer, em qualquer circunstância, efetiva proteção aos cidadãos, notadamente, a rigorosa observância do fiel cumprimento da lei em sua acepção mais ampla). Em adição a essa linha de raciocínio, também deve ser consignado que a fundamentação das decisões judiciais permite, de forma insofismável, verificar-se quanto à legalidade (e correta aplicação hermenêutica dos dispositivos normativos em questão) do próprio *decisum*, quer pelas partes, quer pelos órgãos superiores, garantindo-se, desta feita, a efetiva incoerência de decisões arbitrárias. Sem motivação, seria impossível controlar, de maneira absoluta, se a decisão foi ou não proferida, consoante o insuperável imperativo legal (o art. 93, IX, da Constituição Federal, a esse especial respeito, prevê expressamente que todas as decisões judiciais devem ser fundamentadas, sob pena de nulidade).

O que deseja esta corrente de pensamento, por via de consequência, é com fulcro em toda esta sorte de considerações, estabelecer claramente a necessidade de uma fundamentação mínima do pronunciamento judicial indeferitório da medida liminar (o registro dos motivos pelos quais não se encontram presentes um, alguns ou eventualmente todos os requisitos autorizadores da medida vindicada *vis-à-vis* com os argumentos expostos pela parte requerente que, presumivelmente, apontam na direção oposta), viabilizando uma genuína garantia sumária contra o arbítrio à luz da própria exigência fundamental, de matiz político-jurídico, do Estado contemporâneo que ressalta a imperiosa necessidade de que os casos submetidos a juízo sejam julgados, de forma geral, com base em fatos provados e com aplicação imparcial, isenta e independente, pelo julgador, do direito vigente.

Dentro desse contexto – como não poderia deixar de ser – é conveniente ressaltar que estaria, por outro prisma, assegurada a plena legitimidade dos despachos ordinatórios que indeferem a medida liminar *inaudita altera pars* com fundamento sumário “na ausência de efetiva comprovação dos requisitos autorizadores”, uma vez que resta indiscutível ser da parte requerente o ônus probatório da efetiva presença dos pressupostos da concessão da ordem *in limine*.

Finalmente, cumpre ratificar não só o fato de que a tese exposta (embora majoritária) é, e continua a ser, controvertida (existindo aqueles que apontam na direção da absoluta desnecessidade de motivação do ato por ser o mesmo plenamente discricionário, constituindo-se em simples despacho, simultaneamente, com outros que, entendendo de forma diversa, argumentam pela insuperável necessidade de fundamentação do pronunciamento em questão por se constituir em autêntica decisão interlocutória) como também o fato de que – segundo a ótica considerada – o valor da motivação (e da conseqüente vinculação à mesma) do pronunciamento judicial indeferitório de liminar (por se constituir em despacho ordinatório) não é e nem poderia ser, em nenhuma hipótese, idêntico ao despacho *lato sensu* concessivo, considerando constituir-se este em indiscutível decisão incidente que, em última análise, possui o condão de antecipar – ainda que de forma indireta e parcialmente – o *meritum causae* (ou, como aludem insistentemente alguns autores, os efeitos fáticos da sentença).

A Nova Constituição Constitucional de 1988, ao estabelecer a separação dos poderes, criou a possibilidade de atuação dos órgãos do Poder Judiciário em matéria de segurança, ação cautelar, tutela antecipada e tutela específica, bem como a possibilidade de atuação dos órgãos do Poder Executivo em matéria de segurança, ação cautelar, tutela antecipada e tutela específica.

Essa separação dos poderes, no entanto, não impede que os órgãos do Poder Judiciário, em matéria de segurança, ação cautelar, tutela antecipada e tutela específica, possam atuar em conjunto com os órgãos do Poder Executivo, bem como os órgãos do Poder Judiciário possam atuar em conjunto com os órgãos do Poder Executivo, bem como os órgãos do Poder Judiciário possam atuar em conjunto com os órgãos do Poder Executivo.

Essa separação dos poderes, no entanto, não impede que os órgãos do Poder Judiciário, em matéria de segurança, ação cautelar, tutela antecipada e tutela específica, possam atuar em conjunto com os órgãos do Poder Executivo, bem como os órgãos do Poder Judiciário possam atuar em conjunto com os órgãos do Poder Executivo, bem como os órgãos do Poder Judiciário possam atuar em conjunto com os órgãos do Poder Executivo.

Essa separação dos poderes, no entanto, não impede que os órgãos do Poder Judiciário, em matéria de segurança, ação cautelar, tutela antecipada e tutela específica, possam atuar em conjunto com os órgãos do Poder Executivo, bem como os órgãos do Poder Judiciário possam atuar em conjunto com os órgãos do Poder Executivo, bem como os órgãos do Poder Judiciário possam atuar em conjunto com os órgãos do Poder Executivo.

---

<sup>(7)</sup>REIS FRIEDE é Mestre e Doutor em Direito, é Magistrado Federal e ex-Membro do Ministério Público e autor da obra *Aspectos Fundamentais das Medidas Liminares em Mandado de Segurança, Ação Cautelar, tutela Antecipada e tutela Específica*, 5ª ed., Ed. Forense Universitária, RJ (810 páginas).

---