

## **O ENFRENTAMENTO PELO JULGADOR DO TODOS OS ARGUMENTOS DEDUZIDOS NO PROCESSO: DEVER OU FACULDADE? UM OLHAR SOB A ÉGIDE DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO**

**José Osmário de Araújo Santos Filho**

**Marlton Fontes Mota**

### **1 INTRODUÇÃO**

Com propostas de reformas na tramitação e maior acolhimento das demandas judiciais, com o fito de aprimorar a prestação jurisdicional, o então Novo Código de Processo Civil – Lei 13.105, de 16 de março de 2015, se insurgiu no cenário jurídico um texto processual propondo a simplificação dos processos e a criação de mecanismos que aprimorem o contraditório e a ampla defesa, com a chamada cooperação judicial e maior autonomia no papel do juiz para decidir, observando-se sobre importância de um maior aprofundamento sobre os requisitos cabíveis à melhor interpretação a respeito do alcance na motivação das decisões, especialmente tratado no artigo 489, §1º do então CPC, sendo este o objeto central da presente pesquisa.

Embora o tema proposto para a discussão perpassasse por divergências interpretativas, pois, não se tem encontrado a unanimidade na compreensão do citado artigo e das situações descritas no parágrafo destacado acima, tornando-se patente que a jurisprudência pátria já vinha se posicionando sobre o tema, de forma contrária ou limitativa do preceito contido no novel CPC.

O notado desencontro entre a doutrina e jurisprudência acerca do tema, demonstra estar distante uma solução rápida e concisa sobre o alcance do instituto processual, impondo critérios de percepção aleatória ou subjetiva por parte do julgador do processo quando da sua conclusão infirmada no feito.

É imperioso destacar que a motivação das decisões está no patamar de proteção às partes em litígio previsto pelo Texto Constitucional, albergando maior clarividência aos preceitos estatuídos no bojo do novel CPC, no intuito de preconizar maior equilíbrio, transparência e coerência na solução dos litígios, afastando-se possíveis descrenças na própria atividade jurisdicional, alertando para as prerrogativas do Estado Democrático de Direito.

A pesquisa enaltece o fato de que o CPC-2015 preconiza nos incisos do §1º do Artigo 489, as prerrogativas para a perfeita análise do julgador quando do inafastável enfrentamento aos argumentos preponderantes para a conclusão da prestação jurisdicional, atacando de forma pormenorizada as alegações trazidas à discussão pelas partes.

Para alcançar o seu intento, a pesquisa se projetou através da abordagem exploratória e qualitativa de tipo bibliográfica, realizada exclusivamente em livros e teses e jurisprudências, possibilitando apreciar de modo minucioso os essenciais aspectos para o estudo das prerrogativas inerentes ao tema, sob os aspectos definidos no novel CPC.

O novel Texto Processual insere a preocupação em estabilizar a compreensão das suas diretrizes normativas para que não se pronunciem decisões concisas e extremamente distantes da crença pela prestação jurisdicional qualitativa.

## **2 O ALCANCE DO INCISO IV, §1º, DO ARTIGO 489, CPC**

Imperiosa é a colação do texto inserto no Código de Ritos atual, precisamente o cerne do artigo 489, §1º, inciso IV, para melhor evidenciar a discussão que se propõe na presente pesquisa, demandando o questionamento central a respeito da abrangência do pensamento do legislador em efetiva relação à abordagem constitucional a respeito do enfrentamento dos argumentos deduzidos no processo, assim transcrito:

489. (*omissis*)

§1º. Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

É perceptiva a preocupação do legislador pátrio ao inserir no novel Texto Processual a prerrogativa já consagrada na Carta Maior, especificamente no artigo 93, IX, transcrito abaixo, notabilizando sobre a necessária e inafastável fundamentação de todas as decisões judiciais, consolidando a motivação dessas mesmas decisões em ínsita sintonia à previsão constitucional, a saber:

Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:

IX – todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar

a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação.

A doutrina se manifesta dentro dos limites da compreensão do artigo 489, acima citado, porém, diverge a respeito do alcance do inciso IV sobre quais elementos seriam suficientes para infirmar a conclusão adotada pelo julgador, e sobre tal proposta Donizetti (2015, p. 372) se manifesta, aduzindo que:

Em outras palavras, tudo o que de relevante for produzido, deduzido e percebido no processo deve ser levado em consideração no momento de se proferir uma decisão, especialmente em se tratando de sentença ou de acórdão. Isso não quer dizer que o juiz tenha que apreciar todo e qualquer argumento constante dos autos.

Indiscutível o fato de que a obrigatoriedade da motivação das decisões precede a previsão contida no novel CPC, havendo registros, de acordo com Nelson Nery Junior (2013, p. 299), da sua inserção no CPC-1939, no seu artigo 118, P.U., mantido no CPC-1973, no seu artigo 458, II, significando afirmar que a fundamentação promovida pelo julgador tem o condão de exteriorizar a referência substancial das questões postas pelas partes no processo, tornando inafastável o seu dever de assim proceder no feito.

O legislador, portanto, inseriu no CPC-2015, especificamente no §1º do artigo 489, as hipóteses em que não serão consideradas como fundamentadas as decisões, verificando-se que a proposta do novel CPC é a de confirmar que o julgador não promova uma escolha aleatória de determinada questão para infirmar a sua conclusão sobre o questionamento das partes. Nesse ponto, cabe destacar as situações previstas pelo referido artigo e o seu parágrafo primeiro, resumidamente: (I) que se limitem a indicar ou reproduzir ato normativo sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida; (II) que não expliquem o emprego de conceitos jurídicos indeterminados; (III) que invoquem motivos cabíveis a outra decisão; (IV) que não enfrentem todos os argumentos capazes de infirmar a conclusão adotada pelo julgador; (V) que se limite a invocar precedentes sem demonstrar seus fundamentos determinantes, e (VI) e que deixem de seguir entendimento precedente, sem demonstrar a existência de distinção no caso em apreço.

A doutrina pátria chama a atenção para a tentativa dos legisladores, diante da aprovação de um novo Texto Processual Civil, em demonstrar a importância de um maior aprofundamento sobre os requisitos cabíveis à melhor interpretação a respeito do alcance na

motivação das decisões, embora, o que se tem observado (ainda) é um desencontro de entendimentos (doutrinários e jurisprudenciais) quanto aos limites impostos ao julgador, em contrariedade aos fundamentos básicos do Estado Democrático de Direito.

Bueno (2016, p. 392) tem se posicionado a respeito do tema, concordando que a previsão contida no CPC-2015 exige que o magistrado é a “suficiente discussão da tese jurídica a incidir sobre as especificidades do caso em julgamento”, assim dispendo:

É correto entender, destarte, que cabe ao magistrado peculiarizar o caso e a respectiva fundamentação diante das especificidades que lhe são apresentadas para o proferimento da decisão. Fundamentações padronizadas, sem que sejam enfrentados os argumentos e as teses trazidas pelas partes, não são aceitas [...].

Portanto, a abordagem central do tema, ora pesquisado, se consolida na busca pela real interpretação e alcance sobre o dever (ou faculdade) do julgador no enfrentamento de todos os argumentos lançados pelas partes no processo, e a consequente concisão do seu entendimento.

### **3 DA FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS**

Conforme visto em tópico retro, o legislador ao inserir no CPC-2015 as situações elencadas no parágrafo primeiro do artigo 489, pontuou por focar sobre a obrigatoriedade na conduta do julgador em prolatar sentenças concisas, sem predizer necessariamente que a análise dos argumentos lançados pelas partes deva ser enfrentada de forma pormenorizada, mas, não deverá se afastar da apreciação relativa a questões importantes que poderão dar um enfoque mais embasado na conclusão alcançada.

Embora não se tenha, por enquanto, encontrado a unanimidade na interpretação do citado artigo e das situações descritas no parágrafo destacado acima, é patente que a jurisprudência pátria já vinha se posicionando sobre o tema, de forma contrária ou limitativa do preceito contido no novel CPC, assim destacando-se o entendimento esposado pelo c. STF, a saber: (sem grifos no original)

#### **EMENTA**

Agravo regimental no agravo de instrumento. Prequestionamento. Ausência. Negativa de prestação jurisdicional. Não ocorrência. Precedentes.

1. Não se admite o recurso extraordinário quando o dispositivo constitucional que nele se alega violado não está devidamente prequestionado. Incidência da Súmula nº 282/STF

2. A jurisdição foi prestada mediante decisão suficientemente fundamentada. **O artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal não determina que o órgão julgante se manifeste sobre todos os argumentos da defesa, mas, sim, que ele apresente as razões que entendeu suficientes à formação de seu convencimento.**

3. Agravo regimental não provido, com aplicação da multa prevista no artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil. (STF, AI 748648 AgR, Primeira Turma, Relator Min. Dias Toffoli, julgado em 24/08/2010, DJe-222 18-11-2010)

Decerto que a posição prevista pelo CPC-2015 permitirá um confronto de entendimentos, que se definirá dentro da subjetividade decorrente da conclusão adotada pelo julgador, possibilitando a sua impugnação por alegada ausência de fundamentação, havendo orientação doutrinária para que o magistrado melhor fundamente seu entendimento, a exemplo daquilo que textualiza Donizetti (Op. Cit., p. 372) para que “eventual falha do julgador deve ser aferida em função dos pedidos apresentados, sendo certo que o deferimento de um ou de outro deve ser amplamente fundamentado”.

Não se discute sobre a constitucionalidade do artigo 489, §1º do CPC, haja vista a sua similitude ao preceito estatuído pela CF-1988, no seu artigo 93, IX, demonstrando que o CPC2015 adentra à ampla proposta de um maior ativismo judicial, dentro da tendência do póspositivismo jurídico, sendo pontual destacar que é consenso o fato de que havendo argumentos que possuam um liame de dependência, ao apreciar o argumento mais preponderante os demais sofrerão a conseqüente prejudicialidade, mas, devem ser apreciados para solidificar a demonstração do referido liame de dependência.

O que se pretende demonstrar é o fato de que a atribuição permitida pelo novel CPC em conceder maior autonomia à função jurisdicional, por sua vez, trouxe uma maior responsabilidade na imprescindível fundamentação jurídica na apreciação dos argumentos consolidadores da demanda, e até que ponto essa atribuição deverá se tornar um dever ou uma faculdade de agir do magistrado julgador, certamente, repercutirá nas incessantes discussões doutrinárias e jurisprudenciais.

Para Pessoa Alves (2015, p. 73) o tema, ora abordado, não é de fácil solução, pois, o Inciso IV, §1º do artigo 489, do CPC-2015, por outras palavras já vigorava no cenário jurídico brasileiro, e o para o referido autor:

O NCPC incorporou alguns reparos doutrinários e jurisprudenciais à fundamentação judicial. Seu art. 489, § 1º, usou, expressamente, a técnica da nulidade, ao não considerar fundamentadas as decisões que não observem seus parâmetros. Os incs. do § 1º do art. 489, em boa parte, incorporam ao direito

positivo infraconstitucional vícios na fundamentação que já eram repelidos na doutrina e jurisprudência do CPC.

Da mesma forma, afirma Pessoa Alves (Op. Cit., p. 73) que “uma alteração legislativa que se propusesse a inviabilizar a prestação da tutela jurisdicional seria um elevado desserviço à função ontológica do Poder Judiciário, que é decidir os conflitos que lhes são apresentados em prazo razoável”, ou seja, a interpretação a ser aplicada ao novel CPC, em especial ao artigo discutido, deverá ser acurada o suficiente para desenvolver um raciocínio mais alargado por parte do julgador.

Mesmo depois da vigência do CPC-2015, o c. Superior Tribunal de Justiça decidiu nos autos do Recurso Especial n. 827.440/MT, de forma contrária aos preceitos consolidados no artigo 489, do CPC, assim colacionado:

Ementa

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIO DO PRODUTO. DANO MORAL. OCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. REVISÃO. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO. SÚMULA 7/STJ. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. LIVRE CONVENCIMENTO. ENTENDIMENTO ADOTADO NESTA CORTE. VERBETE 83 DA SÚMULA DO STJ. NÃO PROVIMENTO.

1. Decisão recorrida publicada antes da entrada em vigor da Lei 13.105 de 2015, estando o recurso sujeito aos requisitos de admissibilidade do Código de Processo Civil de 1973, conforme Enunciado Administrativo 1/2016.
2. Não cabe, em recurso especial, reexaminar matéria fático-probatória (Súmula n. 7/STJ).
- 3 Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado dirigir a instrução e deferir a produção probatória que considerar necessária à formação do seu convencimento.
4. O Tribunal de origem julgou nos moldes da jurisprudência pacífica desta Corte. Incidente, portanto, o enunciado 83 da Súmula do STJ.
5. Agravo interno que se nega provimento. (STJ. Processo:AgRg no AREsp 827440 MT 2015/0304535-1. Relator(a):Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI. Julgamento:07/04/2016. Órgão Julgador:T4 - QUARTA TURMA. Publicação: DJe 13/04/2016)

A decisão prolatada pelo c. STJ torna de difícil aplicação o pensamento normatizado pelo legislador, a respeito do necessário enfrentamento dos argumentos lançados pelas partes no processo, pois, coloca em discussão o contexto de ‘liberdade’ do julgador sob a égide da obrigatoriedade da fundamentação na sua conclusão do feito.

Nesse toar, vale-se do lúcido pensamento de Streck (2016, p. 01) que questiona sobre o desmerecimento da importância do então novel CPC, em decorrência da decisão exarada pelo

c. STJ, ora debatida, e o citado autor pontua ainda que “o juiz tem a obrigação de dialogar e de levar em consideração todos os argumentos”, alcançando a seguinte conclusão, assim descrita:

A decisão ignorou a redação do artigo 371 do CPC, dando indicativos perigosos de que o Tribunal da Cidadania vai fazer algo contra a Cidadania: descumprir o CPC justamente naquilo que o legislador mais se esforçou, isto é, construir mecanismos para evitar decisões lotéricas, repetitivas, descontextualizadas e com fundamentação pífia. [...], lendo o acórdão, o que pude perceber é que o tal "livre convencimento" foi utilizado para afastar a produção probatória.

Invariavelmente o tema debatido na presente pesquisa deverá ser observado de forma exaustiva, pois, na proposta do legislador é possível perceber que da construção democrática que deve o processo decorrer, torna-se imperativo resguardar as garantias protetivas à sua consolidação, promovendo a ampla defesa e o contraditório para alçar a melhor prestação jurisdicional.

#### **4 A LEGITIMIDADE DEMOCRÁTICA DA ATIVIDADE JURISDICIONAL**

A Magna Carta brasileira de 1988, ao erigir a República Federativa do Brasil ao patamar de Estado Democrático de Direito, em seu artigo 1º, norteou e cintilou a base de todo o ordenamento jurídico, primando, dentre diversos outros aspectos, por conferir direitos e deveres aos jurisdicionados e limitar o poder do Estado. Representou ela um divisor de águas, verdadeiro marco jurídico da travessia de um regime nefasto e totalitário para um período de reconstitucionalização do país (BARROSO, p. 191).

Nesse mesmo contexto, a partir da segunda metade do século XX, fase que, de acordo com os estudiosos do tema, sucedeu o desprestígio do jusnaturalismo e, até mesmo a derrocada do positivismo jurídico, o direito constitucional ressurgiu com uma nova roupagem. Abriu-se alas para o neoconstitucionalismo, também denominado de pós-positivismo.

Notadamente, até o término da Segunda Guerra Mundial, embora um grande número de nações possuísse uma Carta Política, observou-se à luz dos ensinamentos tratados pela doutrina que se subsumiam ao princípio da legalidade, não conferindo total autoridade àquela. Louvavam, porém, o estrito legalismo, sendo as leis, inclusive, engrenagem da máquina estatal. Outrora, o então afirmado Estado Legalista, onde as leis tinham a máxima normatividade jurídica e sendo base para a elaboração de qualquer outra norma. Agora, à percepção das

mudanças insertas no contexto jurídico e legal, Estado Constitucional de Direito, elevando a Constituição ao ápice da pirâmide de Kelsen.

A Constituição, neste novo momento, deixa de ser observada com um olhar afunilado. Não é mais um simples documento político, tampouco mera folha de papel que espelha os fatores reais de poder – como defendia Lassalle (2001, p. 17-18). Hodiernamente, ela é vista como a Lei Fundamental da nação, pedra angular de todo o ordenamento jurídico, substrato de validade para a legislação infraconstitucional. Como o maestro que rege a banda, ela coordena toda a sistemática legal.

Em voz uníssona, sem discrepar do conteúdo abordado por inúmeros doutrinadores pátrios, leciona Cunha Júnior (2015, p. 01) à literalidade:

O constitucionalismo moderno, forjado no final do século XVIII a partir dos ideais iluministas da limitação do poder, permaneceu inquestionável entre nós até meados do século XX, ocasião em que se originou, na Europa, um novo pensamento constitucional voltado a reconhecer a supremacia material e axiológica da Constituição, cujo conteúdo, dotado de força normativa e expansiva, passou a condicionar a validade e a compreensão de todo o Direito e a estabelecer deveres de atuação para os órgãos de direção política. Esse pensamento, que recebeu a sugestiva denominação de neoconstitucionalismo, proporcionou o florescimento de um novo paradigma jurídico: o Estado Constitucional de Direito.

O pós-positivismo, dentre as inúmeras benesses, trouxe em seu bojo a ampliação e incremento dos direitos e garantias fundamentais, pautados, obviamente, na dignidade do ser humano, considerando-se nesse aporte o grande avanço dos chamados direitos sociais. Entretanto, não basta a simples previsão, mister se faz uma atividade satisfativa, a qual, digase de passagem, na prática, revela-se muito mais melindrosa. Neste toar, o que se percebeu foi a restrição do poder até então desenfreado do Estado, condicionando-o à persecução dos valores postos e à consequente efetivação da nova era de direitos, submetendo-o à supremacia constitucional.

Ciente de que a Constituição é o referencial teórico para a elaboração das leis infraconstitucionais, todas elas devem guardar, inflexivelmente, íntima conexão com aquela. É imprescindível, portanto, uma incansável e incessante busca pelo alargamento dos direitos fundamentais individuais, jamais estreitando-os ou ignorando-os, sob pena de afronta direta à Lei Suprema, e nesse contexto se torna inafastável perseguir aquilo que foi preconizado no novel CPC, especificamente no artigo 489, ora debatido, pois, referenda os preceitos do Estado Democrático de Direito, conforme demonstrado em tópicos retros.

Abraçando tal premissa, o sistema jurídico infraconstitucional como um todo, passa pelo que se convencionou chamar de Constitucionalização do Direito, seja ele material ou processual. Em linhas gerais, esse fenômeno se apresenta como uma via de mão dupla, conforme preconiza um sem-número de pesquisadores do tema. De um lado reflete a tendência em amoldar a lei de piso aos ditames afincados pela Lei Maior, do outro – talvez o mais difundido doutrinariamente –, denota a incorporação no texto da Constituição formal, de assuntos diversos daqueles puramente constitucionais, conferindo-lhes total proteção e buscando a maior eficácia possível.

No âmbito do Direito Processual não foi diferente. Com o fito de estreitar as relações e viabilizar a dialética com a Constituição, irrompeu o neoprocessualismo, autêntico desdobramento do neoconstitucionalismo para enfim buscar alcançar esse patamar de proteção às partes em litígio previsto pelo Texto Constitucional, albergando maior clarividência aos preceitos estatuídos no bojo do novel CPC, no intuito de preconizar maior equilíbrio, transparência e coerência na solução dos litígios, afastando-se possíveis descrenças na própria atividade jurisdicional.

Dessa maneira, sob o manto do Estado Democrático de Direito, o Novo Código de Processo Civil (instituído pela Lei nº 13.105/15) emergiu para dar uma repaginada no direito processual até então vigente. Primando pela dura observância dos princípios constitucionais, principalmente os de cunho processuais, visa conferir maior efetividade às normas afincadas, evitando o deboche jurídico em relação a tais premissas.

É com este intuito que o Novel Código, em seu artigo inicial, trata a Constituição Federal de 1988 como parâmetro instrucional do Processo Civil, sendo para ele, referencial hermenêutico, o qual deve ser ordenado, interpretado e disciplinado conforme os valores e as normas fundamentais nela positivadas e que, por consequência, impinge a exigência do respeito pelos interpretes às prerrogativas insertas no âmago daquele texto processual.

Percebe-se que todo o Capítulo I, do Livro I e Título Único, do CPC/15, foi reservado às regras basilares do Processo Civil, as quais, na grande maioria, encontram suas correspondentes na própria Magna Carta, fato este que, naturalmente, reserva a necessária e acurada interpretação em contraponto à ausência de aprofundamento.

Nesta senda, incorporou ao seu texto princípios que já estavam salvaguardados na Constituição. A título de exemplo, encontram-se a Inafastabilidade do Poder Judiciário (art. 3º), previsto no art. 5º, XXXV, da CF; a Duração Razoável do Processo (art. 4º), insculpido no art.

5º, LXXVIII, da Lei Maior. Não bastasse, em total harmonia com os arts. 1º e 5º, inciso LV, da Constituição Republicana, o Novo CPC positivou o Princípio da Isonomia, bem como do Contraditório e Ampla Defesa (art. 7º). E mais, encontrando seu correlato no art. 93, IX, da CF, o art. 11, do CPC/15, consagrou o Princípio da Publicidade dos Julgamentos e Fundamentação das Decisões Judiciais, estes, basilares para a melhor compreensão da pesquisa em apreço, haja vista a percepção de que o CPC-2015, ao notabilizar no seu §1º, do artigo 489, as disposições que orientam o julgador para a melhor fundamentação da sua decisão, consagra a sintonia existente no Texto Processual vigente e a Carta Maior.

Embora haja diversas críticas ao primeiro capítulo do Diploma Processual Civil de 2015, aduzindo que “choveu no molhado”, não trazendo nada de novo, entende-se, data máxima vênua, que são desarrazoadas. Isso porque, buscou-se conferir maior constitucionalidade a relação processual, reforçando e até mesmo destrinchando o que está previsto na Lei Suprema. Frise-se: tudo isso fruto do neoprocessualismo, conforme discutido alhures.

Em suma, o ordenamento jurídico caminha a passos largos. O Processo Civil, sem divergir, formulou-se primando pelos ideais do Estado Democrático de Direito, salvaguardando a força normativa constitucional e, conseqüentemente, os direitos e garantias fundamentais. Atualmente, a Constituição é o foco. À ela estão direcionados os holofotes.

Considerando que uma das principais características do neoprocessualismo é a “tomada de posição do legislador no sentido de reconhecimento da força normativa da Constituição” (DIDIER, 2015, p. 47), bem como que os direitos fundamentais possuem dupla vertente - objetiva e subjetiva -, o processo, conforme magistério de Luiz Guilherme Marinoni (2006, p. 63), deverá atuar como soldado da Lei, amoldando-se à concreta defesa dos direitos fundamentais (dimensão subjetiva) e primando pela sua própria organização conforme os ditames de tais direitos (dimensão objetiva).

Não por outra razão, a relação jurídico-processual deve enveredar sobre os trilhos do Devido Processo Legal, implicando dizer, inclusive, que toda e qualquer decisão judicial há de ser, inexoravelmente, percuciente ao se refestelar sobre os argumentos deduzidos pelas partes no feito.

Fruto do Princípio do Contraditório, mais importante que falar é ser ouvido, sendo um brocardo acolhido pela doutrina. Atento a essa verdade fulcral, preconiza o artigo 8º, item 1, do Pacto San José da Costa Rica - incorporado ao ordenamento jurídico pátrio mediante o Decreto nº 678/92 -, que “toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um

prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente”. Entretanto, a atividade jurisdicional vai muito além que a simples oitiva das partes ou, até mesmo, que a mera prolação de uma decisão em tempo razoável. É imprescindível o total enfrentamento das razões suscitadas e coligidas no processo, para que seja garantido o Contraditório Pleno, através do cumprimento do Princípio da Motivação das Decisões Judiciais, tornando discutível qualquer entendimento contrário.

Nesse diapasão, Câmara (2016, p. 16) - que, diga-se de passagem, não é Advogado ou Defensor Público, mas Desembargador no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro -, esquadrinha, com a imparcialidade e discernimento e objetividade que lhe são peculiar:

É nula, também, a decisão que “não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador” (art. 489, §1º, IV). [...] Ora, não haverá contraditório efetivo e dinâmico se os argumentos deduzidos pelas partes não forem levados em consideração na decisão judicial. Impende, então, que o órgão jurisdicional leve em conta todos os argumentos suscitados pelas partes e que sejam capazes, em tese, de levar a uma decisão favorável.

O já debatido art. 489, §1º, inciso IV, do Novo CPC, reforçou a cláusula mandamental insculpida no art. 93, IX, da Lei Suprema, norteando a mente do julgador ao exarar uma decisão judicial, reitere-se.

Essa proposição tem, conforme lições de Didier, Braga e Oliveira (2010, p. 290), finalidade dúbia:

Primeiramente, fala-se numa função endoprocessual, segundo a qual a fundamentação permite que as partes, conhecendo as razões que formaram o convencimento do magistrado, possam saber se foi feita uma análise apurada da causa, a fim de controlar a decisão por meio dos recursos cabíveis, bem como para que os juízes de hierarquia superior tenham subsídios para reformar ou manter essa decisão. [...] 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 artigo 1º da Constituição Federal, ao povo.

Destarte, é inconcebível, na vigência do Estado Democrático de Direito, julgados pífios, vãos, falsamente motivados ou com “simulacro de fundamentação”, apresentando subterfúgios como “o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão”, conforme se manifestou a Rel. Min. Diva Malerbi, nos autos do EDcl no MS 21.315-DF, (STJ, 2016).

Esse entendimento, com todo respeito, padece de constitucionalidade, revelando-se um tanto equivocado e desmedido. De fato, coadunando com o entendimento da doutrina majoritária, havendo cumulação de razões para o acolhimento do pedido, ao apreciar um deles e firmar a sua convicção de modo favorável a uma das partes, o julgador não precisará analisar as demais causas de pedir, sob pena de tumulto processual. Todavia, com supedâneo no art. 489, § 1º, inciso IV, do CPC, deverá enfrentar todos os argumentos suscitados pela parte contrária, que sejam, em tese, hábeis a derrubar o convencimento do magistrado.

Noutro sentido, preceitua o Enunciado 305, do Fórum Permanente de Processualistas Civis que "no julgamento de casos repetitivos, o tribunal deverá enfrentar todos os argumentos contrários e favoráveis à tese jurídica discutida". O mesmo se diz quando o processo versar sobre Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, *ex vi* do art. 984, §2º, CPC-15.

Senão, observe-se as lições de Câmara (2016, 17):

É claro que tendo o órgão jurisdicional encontrado um fundamento suficiente para decidir favoravelmente a uma das partes, não há qualquer utilidade (e, portanto, não há interesse) em que sejam examinados outros fundamentos deduzidos pela parte e que também levariam a um resultado a ela favorável. Afinal, estes outros fundamentos não poderiam levar a um resultado distinto do já alcançado. Há, porém, necessidade de exame de todos os fundamentos deduzidos pela parte contrária e que, em tese, seriam capazes de levar a um resultado distinto. Em outros termos, é direito da parte ver na decisão que lhe é desfavorável a exposição dos motivos que levaram à rejeição de todos os fundamentos que suscitou em seu favor. Só assim se poderá afirmar que sua participação no processo de formação da decisão foi relevante, que ela foi ouvida (ainda que não tenha sido atendida) e, portanto, que foi plenamente respeitada sua participação em contraditório.

Sob o lampejo do art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Cidadã, além de pôr em xeque o Princípio do Contraditório, ameaça de morte a Inafastabilidade do Poder Judiciário, haja vista que não pode ficar ao mero deleite do julgador a análise ou não dos argumentos deduzidos no processo, contrários à sua decisão.

Por conseguinte, não refutando todos os fundamentos da tese derrotada, a decisão estará eivada de nulidade e, por conseguinte, passível de recurso para o Tribunal competente.

Atendo-se ao que preceitua o art. 2º, da Resolução nº 02/2015 (Novo Código de Ética e Disciplina da OAB), com arrimo na Bíblia Política (art. 133), "o advogado, indispensável à administração da Justiça, é defensor do Estado Democrático de Direito, dos direitos humanos e garantias fundamentais".

Assim, frente a esse contexto de instabilidade democrática e combate ferrenho ao dever de motivação adequada por parte da maioria dos magistrados, a Advocacia exercerá papel de suma relevância, devendo perorar pelo resguardo do ordenamento jurídico pátrio, com olhar altivo e espírito pujante, jamais esquivando-se do seu múnus. Do contrário, o absurdo jurisprudencial restará consubstanciado, sendo, pois, violada a força normativa constitucional, a efetiva vontade do legislador ao redigir categoricamente o Novo Código de Ritos Civis, bem como os consectários do Devido Processo Legal.

## **5 CONCLUSÃO**

O afloramento de decisões que compactuem com a manutenção do pensamento aplicado antes da vigência do atual Código de Ritos poderá tornar incipiente a proposta laborada pelos idealizadores do Texto Processual, afinal, o que se deseja com a inserção de prerrogativas que delineiam o dever de fundamentação das decisões judiciais, e especialmente, que preconize o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo pelas partes, não é tolher o magistrado julgador da sua autonomia, muito pelo contrário, é sim, possibilitar às partes a satisfação jurisdicional condizente com a sua expectativa e pretensão.

Mesmo à luz do entendimento dos tribunais pátrios a respeito do tema abordado, em verdadeiro dissenso à proposta do novel CPC, é possível o realinhamento de postura para que não se enverede por admitir a escolha aleatória de determinada questão fática para embasar ato decisório, desprezando-se questões de real importância para o melhor deslinde da demanda.

A pesquisa não pretende esgotar o tema, afinal, o cenário que se apresenta desde a vigência do Código de Ritos de 2015 não consolida um consenso sobre os limites do alcance das prerrogativas inserta no artigo 489 do então CPC. Cabe manter o diálogo a respeito, para que se possa alcançar o equilíbrio desejado pelas partes, que mesmo diante do indeferimento do seu pleito, ante ao esgotamento das questões suscitadas no processo, haverá a satisfação por perceber o enfrentamento das suas argumentações.

Fiel à proposta ampla do novel CPC, o legislador buscou explicitar o contexto da fundamentação qualificada da decisão judicial para que enfim, seja alcançada a pacificação social sem estar alicerçada em fundamentos que beire a superficialidade no seu enfrentamento.

É imperativo, portanto, que se proteja a proposta consagrada pela Carta Maior, e devidamente perseguida pelo Texto Processual, para enfim exigir o real exercício do dever de motivação adequada por parte dos magistrados, mesmo sob a égide do pensamento limitativo, consagrado na jurisprudência.

Sendo assim, é direito individual de cada cidadão, receber uma adequada e satisfativa (não é sinônimo de favorável) prestação judicante. Implica dizer que toda decisão proferida pelo Poder Judicial deve facejar todas (sem exceção) as questões deduzidas no processo, capazes de, no plano abstrato, enfraquecer, a convicção adotada pelo julgador.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARROSO, Luís Roberto. **O novo direito constitucional brasileiro**: contribuições para a constituição teórica e prática da jurisdição constitucional no Brasil. 3. Reimpr. Belo Horizonte: Fórum, 2014. 522 p.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Planalto. Disponível em: <[www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 20 ago.2016

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça (STJ)**. Agravo de Instrumento 748648 AgR. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/>>. Acesso em: 30 ago.2016.

\_\_\_\_\_. **Superior Tribunal de Justiça (STJ)**. AgRg no AREsp 827440 MT 2015/03045351. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/>>. Acesso em: 30 ago.2016.

\_\_\_\_\_. **Superior Tribunal de Justiça (STJ)**. STJ. EDcl no MS 21.315-DF. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/>>. Acesso em: 30 ago.2016.

BUENO, Cássio Scarpinella. **Manual do Direito Processual Civil**: inteiramente estruturado à luz do Novo CPC, de acordo com a Lei n. 13.256, de 4-2-2016. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva. 2016.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O Novo Processo Civil Brasileiro**. 2 ed. Editora Atlas, 03/2016. VitalSource Bookshelf Online. Disponível em: <<https://online.vitalsource.com/#/user/signin>>. Acesso em: 30 ago.2016

CAMBI, Eduardo. **Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo** – direitos fundamentais, políticas públicas e protagonismo jurídico. São Paulo: RT, 2010

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Neoconstitucionalismo e o novo paradigma do Estado Constitucional de Direito**: Um suporte axiológico para a efetividade dos Direitos Fundamentais Sociais. Disponível em:

<<https://www.brasiljuridico.com.br/artigos/neoconstitucionalismo-e-o-novoparadigma-doestado-constitucional-de-direito--um-suporte-axiologico-para-a-efetividade-dos-direitosfundamentais-sociais.-por-dirley-da-cunha-junior.>>. Acesso em: 30 ago.16.

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

\_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil**. 5. ed. Salvador: Podivm, 2010.

DONIZETTI, Elpídio. **Novo Código de Processo Civil Comentado (Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015)**: análise comparativa entre o Novo CPC e o CPC/73. São Paulo: Atlas. 2015.

FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS. **Enunciados**. Disponível em: <<http://portalprocessual.com/wp-content/uploads/2015/06/Carta--de-Vit%C3%B3ria.pdf>>. Acesso em: 06 set. 2016.

LASSALLE, Ferdinand. **A Essência da Constituição**. 6. ed. Prefácio de Aurélio Wander Bastos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Teoria Geral do Processo**. São Paulo: RT, 2006.

MARTINS, Fabrício Irun Silveira. **Novo Código de Processo Civil Comparado**: artigo por artigo. 2. ed. Leme: CL EDIJUR, 2016.

NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do processo na Constituição Federal**: (processo civil, penal e administrativo). 11 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. pg. 299.

PESSOA ALVES, Francisco Glauber. Fundamentação Judicial no Novo Código de Processo Civil. **Revista CEJ**, Brasília. Ano XIX. N. 67, p. 58-77. Set/Dez/2015. Disponível em: <[www.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/download/2068/1970](http://www.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/download/2068/1970)>. Acesso em 02 set.2016

STRECK, Lenio Luiz. STJ estaria refundando um movimento do Direito Livre para o novo CPC? **Revista Consultor Jurídico**. 28/04/2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-abr-28/senso-incomum-stj-estaria-refundando-movimentodireito-livre-cpc>>. Acesso em: 28 ago.2016.