

NOVO CPC

Reflexões sobre o novo CPC: dê-me os fatos que te darei o direito?

O juiz deve evitar o contraditório pelo contraditório

FLAVIO PEREIRA LIMA



richterarbeit

Da mihi factum, dabo tibi jus. Esse talvez seja um dos primeiros brocardos jurídicos que um jovem estudante de direito aprende na faculdade. É um ditado importante que reflete, com precisão, a missão primordial do magistrado que é aplicar o direito aos fatos trazidos pelas partes no processo. O novo Código de Processo Civil, porém, traz no artigo 10 uma alteração que precisa ser analisada com cuidado, porque a primeira leitura pode indicar alteração radical no sistema tradicional de aplicação do direito pelo juiz.

De fato, o novo artigo 10 estabelece que “o juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício”.

Para compreender bem o alcance do novo dispositivo, é necessário investigar, inicialmente, qual o fim da norma e, em seguida, verificar o que quis o legislador quando adotou a expressão “fundamento”.

O objetivo do legislador é o de prestigiar o princípio constitucional do contraditório, fixando, de forma clara, esse limite para a atividade jurisdicional. A atividade jurisdicional está limitada às balizas dos pedidos, das causas de pedir e, agora de forma expressa, a atividade do juiz está limitada, também, aos fundamentos que tiverem sido debatidos pelas partes.

As partes debatem no curso do processo os fatos contidos na inicial e na contestação que levam à conclusão pedida, ou seja, há uma relação de causa e efeito entre os fatos jurídicos e o pedido. Esses fatos e argumentos são os fundamentos jurídicos do pedido.

Ao que me parece o artigo 10 do novo Código de Processo Civil restringe a atuação jurisdicional aos fundamentos jurídicos debatidos entre as partes no curso da demanda.

Assim, se no momento do julgamento, ao analisar os autos e formar sua convicção, o juiz chegar à conclusão de que há fundamentos jurídicos que precisam ser debatidos entre as partes, deverá convocá-las para que se manifestem sobre determinado ponto que, aos olhos do juiz, são relevantes para a formação de sua convicção.

Essa indicação do juiz de que o debate sobre determinado fundamento jurídico é relevante para o julgamento da causa, não poderá ser considerado um pré-julgamento ou uma conduta que denote a imparcialidade do julgador antes de proferir a sentença.

Pelo contrário, essa nova postura dos magistrados visará, justamente, permitir que ambas as partes apresentem argumentos sobre todos os fundamentos jurídicos que possam ser relevantes para a formação da convicção do juiz, a fim de que as partes não sejam surpreendidas pela fundamentação jurídica da decisão (princípio da não-surpresa).

Caso o magistrado não convoque as partes para debaterem o ponto considerado relevante para o deslinde do caso, caberá à parte prejudicada opor embargos de declaração, com caráter infringente, para que o juiz reabra a discussão objeto da omissão levantada nos embargos e assegure o contraditório, para que, após conhecer o argumento de ambas as partes, profira nova decisão.

É importante ressaltar, por fim, que o artigo 10 não vincula a decisão aos fundamentos legais levantados pelas partes. A fundamentação legal é a indicação do artigo de lei aplicável, é a qualificação legal do fundamento jurídico.

O texto procura vincular o juiz aos fundamentos jurídicos trazidos a debate, deixando a aplicação da lei ao magistrado. Nesse sentido, é de se notar que o artigo 319, inciso III, do novo Código de Processo Civil traz dentre os requisitos da petição inicial a indicação do fato e dos fundamentos jurídicos do pedido, não havendo qualquer requisito que obrigue a parte a indicar o fundamento legal

aplicável a seu pedido, o que indica que caberá ao magistrado aplicar o direito ao caso.

O juiz deve evitar o contraditório inútil, o contraditório pelo contraditório. A aplicação de qualificação jurídica diversa da que for indicada pelas partes somente exigirá a reabertura do contraditório se essa alteração no fundamento legal exigir a discussão de novas questões jurídicas até então não debatidas. O foco da reabertura do contraditório são os fundamentos jurídicos que, eventualmente, possam ser alterados pela modificação do fundamento legal. Na maioria dos casos, porém, o fundamento legal trazido pelo juiz na decisão será irrelevante para a proteção do contraditório, que é o fim da norma prevista no artigo 10 do novo Código de Processo Civil.

Por essas razões, parece-me que o artigo 10 do novo Código de Processo Civil não derogou o instituto do iura novit curia, representado pelo brocardo da mihi factum, dabo tibi jus. Sob a vigência do novo Código, os magistrados continuarão a aplicar o direito aos fatos trazidos pelas partes, mas sempre deverão dar oportunidade às partes para que debatam os fundamentos jurídicos que possam influenciar sua decisão, a fim de dar plena aplicação ao princípio constitucional do contraditório.

** Advogado, especializado em Contencioso Judicial e em Arbitragem Comercial. Possui vasta experiência em processos judiciais e administrativos instaurados nos diversos tribunais brasileiros, inclusive no Superior Tribunal de Justiça e no Supremo Tribunal Federal. É Conselheiro da OAB-SP, Presidente do Comitê de Coordenação da Câmara de Mediação, Conciliação e Arbitragem da OAB-SP e membro da 4ª Câmara Recursal do Tribunal de Ética e Disciplina da OAB-SP. Participa, como representante da advocacia, do 184º Concurso para ingresso na magistratura do TJSP. Ele é membro do Conselho do Comitê Brasileiro de Arbitragem e da Comissão de Arbitragem da Câmara de Comércio Portuguesa.*

FLAVIO PEREIRA LIMA

É estudante ?
Aproveite as condições especiais para quem está na
graduação, mestrado ou doutorado.

ASSINE

Os artigos publicados pelo JOTA não refletem necessariamente a opinião do site. Os textos buscam estimular o debate sobre temas importantes para o País, sempre prestigiando a pluralidade de ideias.