

O § 1º DO ARTIGO 489 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL: SUA EFICÁCIA NO CONTROLE DAS DECISÕES JUDICIAIS

Anelise Acacia Lima Muniz¹

Eleonora Mosqueira Medeiros Saraiva²

Deyvson Alves da Silva³

RESUMO: O presente artigo analisa a eficácia do § 1º do artigo 489, do Código de Processo Civil, na avaliação e controle das decisões judiciais de 1º grau, destacando a necessidade de positivação dos atos das decisões judiciais (interlocutória e de mérito).

Palavras-chave: Direito Processual Civil. Dever de fundamentação. Arbitrariedade.

INTRODUÇÃO

A exorbitante quantidade de processos, empurrados pelas metas de julgamento, e tratados como “gado”, somado ao egocentrismo de parcela dos magistrados, que se colocam acima do preceito legal, e da jurisprudência, representam um perigo aos jurisdicionados, com resultados que vão desde prejuízos financeiros, a anos de prisão a mais.

Nesse contexto, a necessidade de fundamentação surge como um filtro, uma baliza, que já presente ao teor do Código de Processo Civil de 1973, (e posteriormente, no artigo 93 da Constituição Federal de 1988), já positivava a necessidade de expressão da lógica de decisão dos atos e decisões judiciais, com vistas ao controle público (THEODORO Jr., 2015).

Entretanto, mesmo com este dispositivo, o que se observou ao longo do tempo, foi o crescente número de fundamentações motivadas legalmente (atendendo o preceito do artigo) mas completamente díspares do caso em concreto. Surge disto, a necessidade de prever e reprimir este tipo de conduta.

Em 2015, A vigência do novo Código de Processo Civil - fruto de um amplo debate com a participação dos mais diversos atores jurídicos - trouxe no bojo do artigo 489, o seu §1º, que define quais formas de decisão “não serão consideradas fundamentadas.”

Como âmago da necessidade de fundamentação, as decisões de mérito serão avaliadas pelo prisma do referido artigo, e seu § 1º, para avaliar a extensão de sua eficácia na contenção dos principais problemas de motivação das decisões; sem deixar de abordar a questão da jurisprudência, que flutuante entre as decisões autônomas de alguns magistrados e a

1 Mestre em Educação no Programa de Pós-Graduação Acadêmico *strictu sensu* da Universidade Cidade de São Paulo (UNICID), Brasil (2018). lattes.cnpq.br/9902966279343328 E-mail: anelise.muniz@udf.edu.br

2 Mestre em Direito Público pela Universidade de Extremadura, Espanha, (2003)

<http://lattes.cnpq.br/3319137857072556> E-mail: elenora.saraiva@udf.edu.br

3 Bacharel em Direito pelo Centro Universitário do Distrito Federal, Brasília, DF (UDF), Brasil (2017).

<http://lattes.cnpq.br/2734208952413068> E-mail: dayvson.07@gmail.com

inconstância das Cortes Superiores, provocam instabilidade ao ordenamento jurídico, e insegurança aos operadores do direito.

Cumprirá ainda, neste diapasão, ressaltar a dinâmica das decisões judiciais entre magistrados e demais operadores do direito, além de alguns pontos cruciais nestas relações.

A importância deste artigo, e seu §1º, mais do que na expressão infraconstitucional do dever de fundamentação, está na compreendida necessidade de se conter decisões fundamentadas “conforme a lei”, mas que não guardam sentido algum com o caso, com o direito, ou tampouco com a justiça.

1. O JUÍZO DE 1º GRAU E O PROCESSO CIVIL

1.1 DESENVOLVIMENTO HISTÓRICO

No primórdio da sociedade, a justiça se concretizava por meio da autocomposição, “lei do mais forte”, o que ante o desenvolvimento foi sendo substituído pela figura do Estado como mediador das lides (DUTRA, 2008).

Nesta configuração inicial, havia apenas a preocupação com o direito material, de forma que se encontrando as partes nos locais designados, um juiz determinado, que presidia a discussão, avaliava os argumentos, testemunhos e provas, e ao final pronunciava um veredicto (DUTRA, 2008).

Com o tempo, surgiu a necessidade do estabelecimento de regras na condução do ato de julgamento, onde as sociedades greco-romanas formularam as primeiras regras de condução destes atos (DUTRA, 2008).

O Processo Civil caminhou como regramento adjetivo por séculos, sendo na verdade, um mero meio de exercício dos direitos materiais (DUTRA, 2008), até o reconhecimento do direito processual como ciência autônoma.

Graças aos juristas alemães, que o alçaram a natureza de “método de exercício da jurisdição”, desenvolvendo-se sob o objetivo da eficácia do processo judicial, e proteção dos indivíduos, de forma igualitária e isonômica em sua condução (DUTRA, 2008).

Nesse contexto, tornou-se assento de princípios universais como a dignidade da pessoa humana e a democracia (DIDIER Jr., 2016).

Mas, apesar de toda a evolução conceitual, e busca pela eficiência, o direito processual é essencialmente instrumental, e como tal, dependia de quem o manejava, que muitas vezes não compartilhava dos ideais e princípios comuns; expressando, reflexamente, cada vez mais, a necessidade de uma normatização que conduzisse as ações do juiz, e balizasse suas decisões dentro do que se concebia como justo, isonômico, e igualitário para todos (DUTRA, 2008).

Afinal, quem conduz um instrumento dá-lhe a direção. Mas, diante das injustiças, excessos e parcialidades, surgiu a necessidade de o instrumento delinear a condução da mão.

1.2 DIREITO PROCESSUAL CIVIL CONTEMPORÂNEO

Modernizado, e mais dinâmico, o novo Código de Processo Civil trouxe um formato mais cooperativo de condução do processo, que esculpido nos artigos 6º e 10º, ao oportunizar às partes que se manifestem previamente sobre as normas que serão aplicadas, e ao juiz que

conheça de ofício sobre fatos alhures e determinar provas que julgue pertinentes, tornaram o processo cada vez mais um instrumento de justiça, e menos da vontade da parte mais capacitada e melhor assistida. Além de dar ao processo um sistema mais humano, harmônico e participativo de condução (MARINONI, 2016).

Com relação ao dever de motivar, este não deve ser visto apenas como “garantia das partes”, mas reflexo da ampla defesa, contraditório e da imparcialidade esperada do magistrado e do Estado - como democrático e de direito que se apresenta. Conforme leciona Cintra, é: “[...] *uma forma de aferir em concreto a imparcialidade do juiz e a legalidade da justiça das decisões*” (CINTRA, GRINOVER, DINAMARCO. Citado por LENZA, 2012, p.1029, grifo nosso).

De fato, a necessidade de fundamentação se justifica nas várias decisões interpretativas que o juiz tem a respeito das controvérsias fáticas, probatórias e normativas, que se concatenam no decisum; carecendo então, de toda uma estruturação lógica que justifique sua racionalidade, e seja aceitável de um ponto de vista imparcial, igualitário e justo. Como bem descreve Marinoni (2016, p. 576,): *“A justificação deve ser interna (lógica) e externa (argumentativa).”* (Grifo nosso). Neste ponto, cumpre ao artigo 489 definir elementos essenciais para a exposição dos fundamentos; sem os quais carente desses requisitos é nula a decisão.

Entretanto, a problemática no controle dos atos e decisões judiciais, se manifesta, por exemplo, em fundamentações com termos vagos, e/ou abrangentes. Neste contexto, se uma fundamentação é redigida de forma que sirva como “modelo reproduzível” para qualquer decisão, é obvio que em nada possui nexos formativos de opinião com os fatos e elementos peculiares de cada processo; afronta o princípio da boa-fé (artigo 5º e 489, §3º do NCPC), macula a formação de precedentes, e no mínimo, desafia anulação dos casos concretos (GAJARDONI, 2015).

Na baliza deste tipo de decisão, o §1º do artigo 489, procura definir o que “não se enquadra como fundamentação”, diminuindo a flexibilidade das fundamentações, e por outro lado, procurando não estreitar a capacidade de atuação dos magistrados, sobretudo de 1º grau, sendo por isso rol exemplificativo e não taxativo, à medida que as decisões concretizam direitos fundamentais difundidos em casos variados (GAJARDONI, 2015).

Atualmente, o desafio do Processo Civil com relação ao dever de fundamentação, é encontrar soluções que conduzam o processo conforme os ideais e princípios definidos pela democracia, delineando a atuação dos magistrados, e caminhando sobre uma linha tênue entre engessar a atuação dos juízes na pluralidade dos casos, e a perigosa flexibilidade do “livre convencimento” (ainda que motivado) que lhes permite por vezes, atuar conforme convicções próprias, e alheias as definições comuns de justiça (DIDIER Jr., 2016).

2. O ARTIGO 489 E SEU §1º NO CONTROLE E AVALIAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS DE 1º GRAU

2.1 DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS

Com o novo Código de Processo Civil, as interlocutórias ficaram sujeitas a impugnação restrita elencada pelo artigo 1.015 (agravo de instrumento), ou quando não previsto neste,

restará a possibilidade de impugnação em apelação ou contrarrazões, conforme art. 1.009, §1º (CARNEIRO, 2016).

Essas decisões são de suma importância, na medida que conduzem o processo, e concatenam-se numa direção de sentença. Sobretudo com o fim dos agravos retidos. Embora, diferente dos despachos - posto que, não têm conteúdo decisório - são como estes, irrecuráveis (CARNEIRO, 2016).

Embora, após longo debate na Corte, a taxatividade do Agravo de Instrumento tenha sido considerada mitigada pelo STJ (Controvérsia n.º 35/STJ), ainda há de se verificar que isto não ampliou em muito as possibilidades de interposição.

Das interlocutórias, as quais não caiba agravo de instrumento, e que possam gerar danos irreparáveis as partes, é possível a impetração de mandado de segurança (artigo 5º, inciso LXIX, CF/88), eis que oponível às decisões que não possuam recurso com efeito suspensivo (artigo 5º, inciso II da lei 12.016/09) (TALAMINI, 2016).

Contudo, será difícil a subsunção da maioria das situações ao cabimento do mandado de segurança, mesmo com os riscos da oportunidade protelada de impugnação, dado o entendimento sedimentado nos Tribunais, de que havendo recurso próprio - ainda que oponível apenas em momento posterior -, a via mandamental é “inadequada” (TALAMINI, 2016).

Neste sentido, o §1º do artigo 489 do CPC, terá, ao demandar do magistrado a necessidade de fundamentação adequada, um caráter preventivo de decisões que possam gerar danos as partes, e sejam impugnáveis apenas em momento mui distante, qual seja, de apelação; e que ainda correm o risco de configurar eventual preclusão por aquiescência à decisão (ato incompatível com a vontade de recorrer), pela não oposição de algum recurso (CARNEIRO, 2016).

2.2 DECISÕES DE MÉRITO

Em relação a sentença, além dos elementos essenciais do artigo 489 do CPC, é necessário demonstrar a racionalidade decisória que concatenou fatos, provas e argumentos, em um *decisum*. Será a parte externa (argumentativa), da lógica interna (pessoal), que o magistrado seguiu (MARINONI, 2016).

Sobre tanto, cumpre ressaltar a “teoria da cognição”, que procura avaliar a cadeia cognitiva de formação do julgado, como um núcleo metodológico para estudo do processo contemporâneo. Watanabe (citado por DIDIER Jr., 2016), divide a lógica da decisão em plano horizontal e plano vertical.

No plano horizontal temos a extensão de decisão e a amplitude das questões que podem ser objeto da cognição do magistrado.

Deste conceito surgem os procedimentos especiais, pela característica de restringir a amplitude de conhecimento e cognição do magistrado. Geralmente, esta limitação favorece a razoável duração do processo.

O outro plano, vertical, diz respeito à profundidade em que as questões subsumidas ao magistrado serão conhecidas; que pode ser sumária ou exauriente. Sumária quando avalie de

plano, pela matéria e característica da questão; e exauriente, quando destrinchar as questões em confronto com o direito (WATANABE, citado por DIDIER Jr., 2016).

Afirma DIDIER Jr. (2016, p. 453, grifo nosso), que: *“Somente as decisões fundadas em cognição exauriente podem estabilizar-se pela coisa julgada. Daí poder afirmar-se que a cognição exauriente é a cognição das decisões definitivas.”*

Na busca dessa linha de cognição, têm-se, de fato, que o ordenamento jurídico brasileiro é enorme, mas mesmo assim não consegue definir e regular todas as situações cotidianas em suas peculiaridades; o que demanda do juiz uma atividade criativa de adaptação de preceitos legais, princípios, jurisprudência e costume; o que lhe permite uma abrangência de decisão, que por vezes, é incoerente ao caso concreto, e não reproduz nexos com os fatos, provas e outros elementos do processo; quando não reflete apenas conceitos pessoais do magistrado, em contraposição ao sentido do ordenamento jurídico e entendimento dos Tribunais.

Dentro da fundamentação, os problemas decorrem de basicamente 3 vertentes, como explicita Wambier (2014, p. 276):

Pode dizer-se, que há, grosso modo, três espécies de vícios intrínsecos das sentenças, que se reduzem a um só, em última análise:

1. ausência de fundamentação;
2. deficiência de fundamentação; e
3. ausência de correlação entre fundamentação e decisório. Todas são redutíveis à ausência de fundamentação e geram nulidade da sentença.

Em aperfeiçoamento ao artigo 489 - que na essência, seguiu a mesma sistemática do antigo 457 do CPC/73, temos seu §1º que delimita “o que não se considera fundamentação.” Este parágrafo tem extrema importância, pois se aplica a qualquer decisão judicial com conteúdo decisório, permitindo controle mais efetivo dos pronunciamentos e reduzindo a margem de subjetividade das sentenças, e de decisões (MARINONI, 2016).

Nos incisos: I, II, III e V, procura levar o julgador a uma decisão lógica, que guarde coerência entre os argumentos da fundamentação e a causa, evitando sentenças desprovidas de análise concreta dos elementos do processo. E no inciso IV, promover, através do dever de debate, o direito ao contraditório como direito de influência, conforme disposto no artigo 10 do NCPC; de forma que se omitindo o magistrado, não se considera fundamentada a decisão, desafiando embargos declaratórios para forçar a análise dos pontos omissos (artigo 1.022, II, CPC), (MARINONI, 2016).

Já no inciso VI, nos deparamos com um problema corriqueiro na 1ª instância: a desobediência às súmulas, entendimentos e disposições de Tribunais Superiores. Este que apenas transfere a grande quantidade de processos da 1ª para a 2ª instância. Sobre isso, Teresa Arruda Alvim Wambier (citada por SOUZA, 2015) nos traz a reflexão de que:

A gente tem que dizer aos juízes que realmente a palavra dos ministros do STJ e do STF é mais importante que a deles. Haverá um certo momento que ele terá que abrir mão sim de julgar com base na sua livre convicção, para o bem do país. Se eles toparem, não terá como o novo CPC não dar certo. O novo CPC tem como objetivo criar um país mais justo e mais célere.

3 CONTROLE E INFLUÊNCIA DAS PARTES E TRIBUNAIS

3.1 JUÍZO E MINISTÉRIO PÚBLICO

No processo civil brasileiro, o MP poderá atuar como parte, bem como participar como custos legis, no zelo “pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados na Constituição”, conforme os ditames da CF/88, em seu artigo 129, inciso II, (MARINONI, 2016).

Inclusive, não havendo sua intimação em determinados feitos, há vício de forma, podendo acarretar a invalidade dos atos processuais, na disciplina do artigo 279 do CPC, (MARINONI, 2016).

Estas disposições visam permitir ao MP o cumprimento de suas funções institucionais, quais sejam: “*atuar na defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses e direitos sociais e individuais indisponíveis* (Grifo nosso).” Conforme determina o artigo 127 da CF/88, e reforça o artigo 176 do Código de Processo Civil.

Assim, a fundamentação das decisões dos magistrados revela-se o objeto de avaliação do processo, atos e decisões, sob o prisma da ordem jurídica; sendo que em sentido contrário, deverá o *parquet* adotar as medidas necessárias à adequação do processo, segundo creia jus ao ordenamento jurídico. À exemplo, recorrendo, mesmo quando não haja manifestação das partes, como dispõe a súmula 99 do STJ: “*O Ministério Público tem legitimidade para recorrer no processo em que oficiou como fiscal da lei, ainda que não haja recurso da parte*” (Grifo nosso) (MARINONI, 2016).

Poderá, ainda, apresentar reclamação direta perante o STF, no caso de decisão que desrespeite súmula vinculante; inclusive, na pessoa do MP estadual, como reafirmou o ministro Celso de Mello:

Entendo que o Ministério Público estadual, quando atua no desempenho de suas prerrogativas institucionais e no âmbito de processos cuja natureza justifique a sua formal participação (quer como órgão agente, quer como órgão interveniente), dispõe, ele próprio, de legitimidade para ajuizar reclamação, em sede originária, perante o Supremo Tribunal Federal, destacou (STF - Home Page, 2014).

Mais comumente, a influência do MP dava-se nas decisões *per relacionem*, as quais o juiz simplesmente adotava o parecer - ou fundamentos - do Ministério Público, sem encadear uma linha de raciocínio própria.

Entretanto, não basta que o julgador apresente como fundamento de sua decisão outra peça constante dos autos (como no caso de um parecer do MP) (THEODORO JR., 2015).

Embora, de muita influência prática no *decisum*, as decisões e pareceres do MP também não fogem à regra da devida fundamentação, com a nova linha do NCPC, no sentido de exigir, quer das partes, quer do juiz, fundamentação específica para pedidos e decisões (WAMBIER. Citada por BECKER, 2017).

Expressão maior se verifica na disposição do artigo 77 do Código de Processo Civil, e em seu inciso II, ao determinar que:

Art. 77. Além de outros previstos neste Código, são deveres das partes, de seus procuradores e de todos aqueles que de qualquer forma participem do processo:

II - não formular pretensão ou de apresentar defesa quando cientes de que são destituídas de fundamento; (grifo nosso)

Sobre isto, reafirma MARINONI (2016), que as partes (e, obviamente, seus procuradores) tem o dever de não formular alegações destituídas de qualquer agasalho na ordem jurídica. Lembrando que, a alegação de argumentos eventualmente vencidos na jurisprudência, mas aceitáveis, não configura afronta ao dispositivo descrito pelo CPC.

3.2 JUÍZO E ADVOGADOS

O advogado atua, geralmente, - e sobretudo nos recursos - com base na fundamentação do juízo. Nas palavras de Grande Jr., (2015):

[...] quem se dedica à advocacia judicial conhece bem a precariedade de fundamentação de algumas decisões judiciais e a grande dificuldade para conseguir a correção do vício. Daí o motivo do atual legislador processual civil ter esmiuçado a questão.

Na advocacia pública, onde por defenderem direitos e interesses coletivos não se pode desistir de uma ação, ou deixar de recorrer sem formalmente justificar os motivos para tanto, há um imbróglio ainda maior (GRANDE Jr., 2015).

Como bem cita MARINONI (2016), as fundamentações viabilizam o respectivo controle intersubjetivo. Todavia, diante da dinâmica de divisão dos trabalhos, e das respectivas argumentações entre juiz e as partes, o dever de fundamentação analítica do juiz, será relativo ao ônus de alegação específica (fundamentada) das partes. O que, por sua vez, demanda dos demais atores jurídicos uma maior cautela em suas manifestações.

Questão ainda atual, a arbitração de honorários advocatícios, mesmo diante da baliza do §2º do artigo 85 do CPC, ainda encontra quem a procure diminuir em valor aquém. Recentemente, a 2ª seção do STJ (REsp 1.746.072) precisou decidir pela estrita obediência ao referido parágrafo:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. JUÍZO DE EQUIDADE NA FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. NOVAS REGRAS: CPC/2015, ART. 85, §§ 2º E 8º. REGRA GERAL OBRIGATÓRIA (ART. 85, § 2º). REGRA SUBSIDIÁRIA (ART. 85, § 8º). PRIMEIRO RECURSO ESPECIAL PROVIDO. SEGUNDO RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. O novo Código de Processo Civil - CPC/2015 promoveu expressivas mudanças na disciplina da fixação dos honorários advocatícios sucumbenciais na sentença de condenação do vencido.

2. Dentre as alterações, reduziu, visivelmente, a subjetividade do julgador, restringindo as hipóteses nas quais cabe a fixação dos honorários de sucumbência por equidade, pois: a) enquanto, no CPC/1973, a atribuição equitativa era possível: (a.I) nas causas de pequeno valor; (a.II) nas de valor inestimável; (a.III) naquelas em que não houvesse condenação ou fosse vencida a Fazenda Pública; e (a.IV) nas execuções, embargadas ou não (art. 20, § 4º); b) no CPC/2015 tais hipóteses são restritas às causas: (b.I) em que o proveito econômico for inestimável ou irrisório ou, ainda, quando (b.II) o valor da causa for muito baixo (art. 85, § 8º). (Grifo nosso) (BRASIL. STJ, 2019. REsp Nº 1.746.072/PR)

Na ocasião, o presidente da OAB, Felipe Santa Cruz, ressaltou o caráter de verba alimentar dos honorários:

A OAB tem lutado desde sempre em todas as frentes em defesa da verba honorária, que não pode ser aviltada. Tendo caráter alimentar, deve ser fixada em valor digno e proporcional à causa. Portanto, essa é uma conquista que saudamos imensamente (ROTA JURÍDICA, 2019).

Neste sentido, a necessidade de motivação, e ainda mais, as restrições do §1º, do artigo 489, terão papel fundamentação nas decisões judiciais, e na dinâmica de interação entre partes e magistrados; inclusive, e não menos importante, nas relativas a arbitragem de honorários por equidade. Poder-se-ia dizer, que o código é claro neste sentido; mas a arbitragem, e valoração dos honorários ainda cumpre relativamente à razoabilidade do magistrado, dentro da determinação do §2º, do artigo 85, e nos casos do §8º (MARINONI, 2016).

3.3 OS JUÍZES E OS TRIBUNAIS – CONTROLE JURISDICIONAL

Dispõe o artigo 489 do CPC, em seu §1º, e incisos V e VI, que:

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

[...]

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;

Assim, não se considera fundamentada a decisão que apenas aparenta aplicar algum precedente, mas que na verdade não possui nenhum nexo de pertinência da *ratio decidendi* com o caso em julgamento.

Como bem define Marinoni (2016), trabalhar com precedentes “*significa individualizar razões e conectá-las às hipóteses fático-jurídicas que nela recaem.*” E ainda, que “*como refere o artigo 489, §1º, V, CPC, é preciso identificar as razões determinantes das decisões e a efetiva ligação com o caso concreto, demonstrando-se que esse se ajusta àqueles fundamentos*” (Grifo nosso) (MARINONI, 2016).

De forma ainda mais técnica, Didier Jr. expressa que: *“A não-realização da distinção (método de contraposição) em tais casos implica ausência de fundamentação e, pois, a invalidade da decisão”* (Grifo nosso) (DIDIER Jr., 2015, p. 340).

Sobre o método de contraposição, descreve como:

um método de confronto, “ pelo qual o juiz verifica se o caso em julgamento pode ou não ser considerado análogo ao paradigma.” Sendo assim, pode-se utilizar o termo “ distinguish” em duas acepções: (I) para designar o método de comparação entre o caso concreto e o paradigma (distinguish - método); (II) e para designar o resultado desse confronto, nos casos em que se conclui haver entre eles alguma diferença (distinguish-resultado) (TUCCI, 2004. Citado por DIDIER, 2015, p. 339).

Quando não superficialmente fundamentadas, ainda há o problema das decisões que desafiam os precedentes dos tribunais.

Recentemente, de acordo com pesquisa sobre o perfil da magistratura, divulgada pela Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB), a maioria dos juízes, de primeira e de segunda instância, acha que o sistema de precedentes prejudica sua independência profissional (ROVER, 2019).

Nesta, 52% dos juízes de primeiro grau acham que não devem se pautar pela jurisprudência. Inclusive os ministros, responsáveis por criar os precedentes e súmulas, dos quais 55% dos 20 entrevistados pela pesquisa concordam que o magistrado deveria poder decidir sem se pautar necessariamente pelo sistema de súmulas e precedentes vinculantes (ROVER, 2019).

Para MARINONI (2016), apenas as cortes supremas podem superar os próprios precedentes.

Como bem ilustra Wambier (2015):

[..] embora, realmente, não haja respeito pela posição dos Tribunais Superiores, o modo como estes as alteram não é “saudável. São mudanças bruscas e que restam muitas vezes sem explicação suficiente. Esse fenômeno é uma das causas do número excessivo de recursos a que esses tribunais estão submetidos.”

Com relação ao controle sobre a fundamentação dos juízos de 1º grau, este deverá ser feito por subsunção aos juízos ad quem, e Tribunais Superiores, por meio dos recursos cabíveis, diante de irresignação das partes com a decisão; o que indiretamente transfere parte da enorme quantidade de processos que atola o judiciário, do 1º grau para os tribunais superiores (WAMBIER, 2015).

O que reafirma a necessidade de precedentes e jurisprudências estáveis, afim de evitar “tentativas de procedência”.

Isto, quando as partes não desistirem de recorrer, aceitando decisões incoerentes, em virtude dos altos custos em que possam incorrer – inclusive - com honorários sucumbenciais. Pois, como expressa Marcos Coelho: *“o arbitramento de honorários recursais é um desestímulo*

à impetração de recursos, convalidando o princípio de celeridade e simplicidade processual [...]” (COELHO, 2015, p.17, grifo nosso).

CONCLUSÃO

Verifica-se, que a nova dinâmica de condução processual, sob o amplo contraditório participativo, cria uma sistemática de maior interação, e conseqüentemente, maior ciência e resposta das partes aos atos judiciais. Desta forma, os princípios e diretrizes gerais do Novo Código, em si, já propiciam um ambiente de maior controle dos atos e decisões.

Sobre as interlocutórias, diante da nova sistemática, onde não há uma forma de impugnação imediata destas, o §1º do artigo 489 do CPC, terá, ao demandar do magistrado a necessidade de fundamentação adequada, um caráter preventivo contra decisões que possam gerar danos as partes, e sejam impugnáveis apenas posteriormente em apelação. Isto, quando não abarcadas pelos casos – restritos à taxatividade (agora mitigada) – do Agravo de Instrumento.

Em relação as decisões de mérito, atua o §1º como baliza de eventuais decisões passíveis de nulidade, e conseqüente postergação, e que ocasionariam ainda mais a famosa “demora” do processo, que os recursos trariam com a reapreciação da sentença. E ainda, positiva de forma clara, o devido respeito e adequação aos precedentes, súmulas e jurisprudência com vistas a estabilidade e segurança do ordenamento jurídico, ante a disposição do inciso VI.

Neste sentido, os atos e decisões do magistrado deverão se pautar pela lógica, nexos com o caso, e adequação legal, de acordo com os incisos do §1º; caso contrário incorrerão em nulidade.

Embora, fundada a minoritária parcela da doutrina, cética a uma “perfeição” do artigo, frente ao caráter subjetivo da construção cognitiva dos juízes, que poderiam por vezes “esquivar-se” de suas razões reais, com outros fundamentos legais; onde o §1º não alcança a “perfeição”, cumprirá aos operadores do Direito, e partes, acionarem as entidades correccionais diante das arbitrariedades e incoerências.

Por todo o exposto, conclui-se pela eficácia do artigo 489, e seu §1º, aos principais problemas com decisões judiciais, refletindo, coibindo, e substanciando a reforma destas decisões, sobretudo, na 1ª instância estadual, onde se encontram os casos mais diversos.

REFERÊNCIAS

BECKER, Rodrigo. *Será vedada a fundamentação per relationem no STJ?* **Jota**. Coluna. CPC nos Tribunais. 19 de jan. de 2017. Disponível em: < <https://jota.info/colunas/coluna-cpc-nos-tribunais/sera-vedada-fundamentacao-per-relationem-no-stj-19012017> >. Acesso em: 14 abr 2017.

BRASIL. **LEI 13.105, de 16 de março de 2015.** *(Novo) Código de Processo Civil*. D.O.U. de 17 de março de 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm >. Acesso em: 28 fev 2019.

BRASIL. TJ-RJ - MS: 00276653020168190000 RIO DE JANEIRO SAO GONCALO 8ª VARA CÍVEL, Relator: MÔNICA MARIA COSTA DI PIERO, Data de Julgamento: 04/07/2016, OITAVA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 06/07/2016 Disponível:< <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/360670603/mandado-de-seguranca-ms-276653020168190000-rio-de-janeiro-sao-goncalo-8-vara-civel> >. Acesso em: 02 abr 2017.

BRASIL. STJ – REsp Nº 1.746.072 PR - PARANÁ 2018/0136220-0 - 13 de fevereiro de 2019 – Dje 29/03/2019 - Min. Nancy Andrichi - Disponível: <<https://www.escaudor.com/diarios/843493/STJ/P/2019-03-29/407363327/movimentacao-do-processo-2018-0136220-0>>. Acesso em: 29 mar 2019.

CARNEIRO, Rafael Funchal. *O agravo de instrumento no Código de Processo Civil de 2015*. JUSBRASIL. Rio de Janeiro. 2016. Artigos. Direito Processual Civil. Disponível em: <https://raphaelfunchalcarneiro.jusbrasil.com.br/artigos/318177314/o-agravo-de-instrumento-no-codigo-de-processo-civil-de-2015> >. Acesso em: 02 abr 2017

COELHO, Marcus Vinicius Furtado [et al]. **As conquistas da Advocacia no Novo CPC**. Brasília: OAB, Conselho Federal, 2015

DIDIER Jr., Fredie. **Curso de direito processual civil**. 18 ed. Salvador: Jus Podivm, 2016. V.1.

_____. **Curso de direito processual civil**. 17. ed. Salvador: Jus Podivm, 2015.V.1

DUTRA, Nancy. *História da formação da Ciência do Direito Processual Civil no mundo e no Brasil*. **Revista Jus Navegandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 13, n. 1759, 25 abr. 2008. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/11192>>. Acesso em: 1 abr 2017.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. *Teoria geral do processo: parte geral*. São Paulo: Forense, 2015.

GRANDE Jr., Cláudio. *Fundamentação de decisões no novo CPC é crucial para advocacia pública*. **Revista CONSULTOR JURÍDICO. ConJur**. Goiás. 28 de abril de 2015. Disponível em:< <http://www.conjur.com.br/2015-abr-28/fundamentacao-decisoes-ncpc-crucial-advocacia-publica> >. Acesso em: 02 abr 2017.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 16. ed. – São Paulo: Saraiva, 2012

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. 2. ed. – São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2016.

_____. **Novo Curso de Processo Civil**. 1. ed. – São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015. V.1.

ROTA JURÍDICA. *Honorários de sucumbência devem ser arbitrados entre 10% e 20% sobre o valor da condenação.* **ROTA JURÍDICA.** Notícias. 15 de fev. 2019. Disponível em: < <https://www.rotajuridica.com.br/honorarios-de-sucumbencia-devem-ser-arbitrados-entre-10-e-20-sobre-o-valor-da-condenacao-decide-stj/> >. Acesso em: 28 fev 2019.

ROVER, Tadeu. *Maioria dos juízes entende que não deve seguir jurisprudência, diz pesquisa.* **ConJur.** Notícias. 11 de fev. 2019. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/2019-fev-11/juizes-entendem-nao-seguir-jurisprudencia-pesquisa>>. Acesso em: 28 fev 2019.

STF. Home Page. *Ministro reafirma legitimidade de MP estadual para propor reclamação no STF.* Imprensa. **Notícias STF.** 18 de fevereiro de 2014. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=260512>>. Acesso em: 13 abr 2017.

SOUZA, Giselle. *NOVO CPC: Tribunais superiores têm que respeitar sua própria jurisprudência.* Revista CONSULTOR JURÍDICO. **ConJur.** Rio de Janeiro. 19 de outubro de 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-out-19/tribunais-superiores-respeitar-propria-jurisprudencia>>. Acesso em: 02 abr 2017.

TALAMINI, Eduardo. *Agravo de instrumento: hipóteses de cabimento no CPC/15.* MIGALHAS. 2016. **Migalhas.** Artigos. Migalhas de peso. Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI236240,41046-Agravo+de+instrumento+hipoteses+de+cabimento+no+CPC15> >. Acesso em: 02 abr 2017.

THEODORO Jr., Humberto. **Curso de Direito Processual Civil.** 56. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Embargos de declaração e omissão do juiz.** 2.ed. São Paulo: RT, 2014.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Por que respeitar os precedentes?* **Gazeta do povo.** Justiça e Direito. Colunistas. 16 de outubro de 2015. Disponível em: < <http://www.gazetadopovo.com.br/vida-publica/justica-e-direito/colunistas/teresa-arruda-alvim-wambier/por-que-respeitar-os-precedentes-2ot2n72y384owyrqn3gynso1> >. Acesso em: 15 abr 2017.