

## O PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO COMO NORMA FUNDAMENTAL DE REGIMENTO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL – LEI 13.105/2015

### THE ADVERSARIAL PRINCIPLE AS A FUNDAMENTAL RULE OF PROCEDURE IN THE NEW CODE OF CIVIL PROCEDURE - LAW 13.105/2015

Felipe Sardenberg Machado<sup>1</sup>  
Wemerson Carvalho dos Santos<sup>3</sup>  
Laura Pimenta Krause<sup>4</sup>  
Fabiane Aride Cunha<sup>6</sup>  
Vitor Eduardo Goese<sup>7</sup>

#### RESUMO

A presente pesquisa tem como objeto de estudo analisar a nova perspectiva concedida ao princípio constitucional do contraditório à luz do Novo Código de Processo Civil de 2015. Para tanto, investigam-se os princípios processuais que operam conjuntamente com o contraditório, dentre outros, o princípio do devido processo legal e o princípio da cooperação. Será rapidamente estudado como o princípio do contraditório era aplicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, bem como hipóteses em que sua interpretação era falha. A partir disso, será introduzido um novo conceito do princípio do contraditório em caráter de afinidade com o princípio da motivação das decisões judiciais e o princípio da cooperação, também trazidos pelo CPC/15. Busca-se, nesta pesquisa, uma mudança de paradigma na realidade forense, pela qual o debate das partes envolvidas no processo como direito de se manifestar sobre os fundamentos a serem adotados pela decisão judicial é de suma importância.

**PALAVRAS-CHAVE:** Princípio do contraditório. Direito de Influência. Novo Código de Processo Civil.

#### ABSTRACT

The present research has as its object of study to analyze the new perspective granted to the constitutional principle of the contradictory in the light of the Novel Code of Civil Procedure of 2015. To this end, the procedural principles that operate together with the adversarial principle are investigated, among others, the principle of due process of law and the principle of cooperation. It will be briefly studied how the adversarial principle was applied in the 1973 Code of Civil Procedure, as well as hypotheses in which its interpretation was flawed. From this, a new concept of the adversarial principle will be introduced in affinity with the principle of motivation of judicial decisions and the principle of cooperation, also brought by CPC/15. In this research, a paradigm shift in the forensic reality is sought, whereby the debate of the parties involved in the process as a right to express themselves on the grounds to be adopted by the judicial decision is of paramount importance.

**KEYWORDS:** Principle of adversarial proceedings. Right to influence. New Code of Civil Procedure.

<sup>1</sup> Especialização em Especialização em Direito Tributário PELO IBET Instituto Brasileiro de Estudos Tributários, IBET. Graduação em Direito PELA Faculdades Integradas de Vitória, FDV. **E-MAIL:** felipe@fsm.adv.br. **CURRÍCULO LATTES:** lattes.cnpq.br/9671402196131516

<sup>2</sup> Mestrado em Segurança Pública - Universidade Vila Velha, UVV. Graduação em Direito - Faculdade Batista de Vitória, FABAVI. **E-MAIL:** lucfelix5@gmail.com. **CURRÍCULO LATTES:** lattes.cnpq.br/5342341113815968

<sup>3</sup> Mestrado em Administração pela Florida University. Especialista em Redes de Computadores pela Centro Universitário do Espírito Santo, UNESC. Graduação em Redes de Computadores pela Instituto Capixaba de Educação e Tecnologia, ICET. **E-MAIL:** Vixwemerson@gmail.com. **CURRÍCULO LATTES:** lattes.cnpq.br/1249612537067308

<sup>4</sup> Mestrado em Direitos e Garantias Fundamentais - Faculdade de Direito de Vitória, FDV. Graduação em Direito - Faculdade Brasileira UNIVIX. **E-MAIL:** laura.krause.adv@gmail.com. **CURRÍCULO LATTES:** lattes.cnpq.br/3653270308360251

<sup>5</sup> Especialização em Direito pela Centro Universitário de Volta Redonda, UniFOA. Graduação em Direito - Universidade Vila Velha, UVV. **E-MAIL:** cunhaaride@hotmail.com. **CURRÍCULO LATTES:** lattes.cnpq.br/5438885251121292

<sup>6</sup> Especialista em Direito e Processo do Trabalho pela Faculdade Serra Geral. Graduação em Direito pela Faculdade Brasileira MULTIVIX – **E-MAIL:** vitorgoeseadv@gmail.com. **CURRÍCULO LATTES:** lattes.cnpq.br/4644085991098393

## INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como principal objetivo explorar as novas concepções processuais trazidas ao direito do contraditório, à luz da Lei 13.105, o novo Código de Processo Civil (NCPC), inclusive analisando as possibilidades de aplicação prática com a transformação desse instituto.

A redação da nova lei processual traz um ponto de vista moderno ao que tange à aplicação do princípio constitucional processual do contraditório, requerendo, assim, esforço por parte dos operantes do direito para que se concretize o propósito trazido pelo legislador ordinário no Novel CPC.

O direito à ampla defesa já era previsto no artigo 153, §15, da Constituição da República de 1969, o qual preconizava que “A lei assegurará aos acusados ampla defesa, com todos os recursos a ela inerentes. [...]”. O referido princípio constitucional já era regularizado pelo Código de Processo Civil de 1973, mas, apenas com o advento da Constituição Federal 1988, foi que o legislador constituinte trouxe a previsão expressa do princípio do contraditório, tornando-o uma garantia individual do cidadão brasileiro.

O direito fundamental ao princípio do contraditório está previsto no art. 5º, LV da CF/88, que traz a seguinte redação: “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

O presente estudo objetiva a análise das interpretações e aplicação do artigo 10 do Novo Código de Processo Civil, construído e discutido sob a ótica de nossa Constituição mais recente, no qual é vedado ao juiz decidir com base em fundamento a respeito do qual não tenha dado às partes a oportunidade de se manifestar, qualquer que seja o grau de jurisdição, mesmo se tratando de matéria cognoscível de ofício.

Este novo comando legal traz várias inovações procedimentais necessárias que busquem impedir a

decretação de nulidade das decisões proferidas, devendo os magistrados, essencialmente, oportunizarem a manifestação prévia à decisão, aos sujeitos da relação processual.

Nesta oportunidade, importante destacar a parte final do art. 10 do NCPC, que traz a intervenção do magistrado no processo para o reconhecimento de eventual questão de ordem pública, bem como qualquer outra matéria cognoscível de ofício, também sujeitas à nova abordagem do direito ao contraditório.

Serão explorados os pontos positivos e negativos do supramencionado dispositivo legal, bem como sua aplicação prática. Por um lado, o novo instituto reduz o número de decisões surpresas e a incerteza do processo, tudo devido ao diálogo dos sujeitos do triangulo processual na construção de uma decisão, diminuindo, inclusive, a interposição de recursos por mera insatisfação da parte. De outra banda, pergunta-se: se verificado que a ausência do princípio do contraditório não trará prejuízo à defesa e venha a atingir o objetivo do ato, poderá ser dispensado o contraditório sem a decretação de nulidade processual?

Ou seja, embora a nova lei processual vede ao magistrado proferir decisão sem que antes tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, devem ser analisadas eventuais hipóteses, de caso concreto, as quais permitam a eficácia da decisão ora proferida sem a observância do contraditório e, verificar, até onde o desrespeito do princípio constitucional pode ser aceitável na perspectiva processual.

Por fim, e não menos importante, será observado a garantia constitucional ao princípio do contraditório nas hipóteses em que o magistrado pode reconhecer matéria de ordem pública de ofício, sob os prismas da Constituição Federal de 1988 e o Novel Código de Processo Civil de 2015.

Com o advento do Novo Código de Processo Civil, este trouxe consigo uma nova discussão no que tange a possível aplicabilidade ou dispensa do princípio constitucional processual do contraditório nos atos

processuais.

A proposta desta análise, então, é buscar uma possível solução para saber se, em casos concretos, poderão existir situações as quais o princípio do contraditório é dispensado sem ocorrência de nulidade dos atos do processo.

## **O CONTRADITÓRIO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**

Vigora no Código de Processo Civil de 1973 a concepção “Formal” de aplicação do princípio do contraditório, a qual é conferida aos sujeitos da relação processual a mera oportunidade de se manifestar sobre os atos do processo.

Entretanto, atualmente, com o aumento do ajuizamento de ações judiciais e com a busca por um processo mais célere, a sentença proferida no processo não mais satisfaz às partes, o que vem tornando essa perspectiva do contraditório (Formal) defasada<sup>1</sup>.

Portanto, deve-se analisar a nova perspectiva do princípio do contraditório trazida pelo artigo 10 do Novo Código de Processo Civil, buscando demonstrar se há a possibilidade de dispensa deste princípio constitucional nos atos do processo.

## **O PROCEDIMENTO COMO GARANTIA CONSTITUCIONAL**

Para a análise do princípio do contraditório sob o prisma do Novo Código de Processo Civil (NCPC), faz-se necessário observar que este prevê em seu Capítulo I, suas normas fundamentais de aplicação.

São na verdade, diretrizes que buscam conduzir

o sistema procedimental sob a perspectiva principiológica, se enquadrando às normas constitucionais que conferem garantias aos cidadãos, permitindo que o conceito de processo atinja a qualificação de um processo justo<sup>2</sup>.

Entre as regras, estão: a previsão de que o processo civil será interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República (artigo 1º); a inafastabilidade de jurisdição e a garantia de pleno acesso à justiça (artigo 3º); a razoável duração do processo (artigo 4º); a sujeição das partes ao princípio da boa-fé (artigo 5º); o dever de cooperação das partes (artigo 6º); a paridade de tratamento aos litigantes, competindo ao juiz zelar pelo contraditório (artigo 7º); a observância aos fins sociais e às exigências do bem comum (artigo 8º); garantia de que as partes serão ouvidas (artigo 9º) e; a garantia de que as partes se manifestarão e colaborarão com todos os argumentos da decisão (artigo 10)<sup>3</sup>.

Verifica-se, portanto, que o novo processo civil brasileiro busca zelar pelas premissas constitucionais, garantindo um contraditório efetivo e consumir a democratização da prestação jurisdicional<sup>4</sup>.

## **O CONTRADITÓRIO SUBSTANCIAL NA CONSTRUÇÃO DO PROVIMENTO JURISDICIONAL**

Em seu primeiro capítulo, o Novel Código de Processo Civil traz artigos dedicados a expor sobre as normas fundamentais através dos quais o processo civil deve se prosperar. A título de exemplo, dispõe expressamente, em seus artigos 7º e 9º, os princípios do contraditório e ampla defesa:

<sup>1</sup> FRANCO, Marcelo Veiga. Devido processo legal x indevido processo sentimental: o controle da função jurisdicional pelo contraditório e o modelo participativo de processo. Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas. 2013. v. 29/1.

<sup>2</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. A Constitucionalização do processo no estado democrático brasileiro. In: CÂMARA, Alexandre Freitas; GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira (Coord.). Novo CPC: Reflexões e perspectivas. Belo Horizonte: Del Rey, 2014. p. 184.

2014. p. 184.

<sup>3</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. A Constitucionalização do processo no estado democrático brasileiro. In: CÂMARA, Alexandre Freitas; GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira (Coord.). Novo CPC: Reflexões e perspectivas. Belo Horizonte: Del Rey, 2014. p. 184.

<sup>4</sup> Ibid, p. 184.

Art. 7º É assegurada às partes paridade de tratamento em relação ao exercício de direitos e faculdades processuais, aos meios de defesa, aos ônus, aos deveres e à aplicação de sanções processuais, competindo ao juiz zelar pelo efetivo contraditório.

Art. 9º Não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica:

I - à tutela provisória de urgência;

II - às hipóteses de tutela da evidência previstas no art. 311, incisos II e III; III - à decisão prevista no art. 701.

A simples posituação do princípio do contraditório na nova legislação não mudaria muito a ótica em que era trabalhado no Código de 1973. Assim, o NCPC veda expressamente, em seu artigo 10, a possibilidade do magistrado decidir, qualquer seja o grau de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual as partes não tenham tido a oportunidade de se manifestar.

Dispõe o artigo 10 do NCPC:

Art. 10. 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.

A partir da leitura do dispositivo, é possível depreender que o legislador preocupou-se em assegurar expressamente a possibilidade das partes influenciarem e debaterem a fundamentação da decisão do magistrado, buscando assim, a efetivação do princípio do

contraditório em sua acepção substancial.

Explicitam DIERLE NUNES e THEODORO JUNIOR<sup>5</sup>:

Tal concepção significa que não se pode mais, na atualidade, acreditar que o contraditório se circunscreva ao dizer e contradizer formal entre as partes, sem que isso gere uma efetiva ressonância (contribuição) para a fundamentação do provimento, ou seja, afastando a ideia de que a participação das partes no processo possa ser meramente fictícia, ou apenas aparente, e mesmo desnecessária no plano substancial.

Assim, o princípio do contraditório não pode ser enxergado como apenas uma garantia formal, mas sim como a possibilidade de influenciar na formação dos fundamentos da decisão do magistrado antes que seja proferida a decisão que acarretará em ônus para um dos litigantes<sup>6</sup>.

Segundo DIERLE NUNES e ALEXANDRE BAHIA<sup>7</sup>:

Ao passo que quando a decisão é proferida com debate (com respeito ao processo constitucional) o uso de recursos é diminuído, ou a sua chance de êxito é bastante minorada, garantindo que técnicas de julgamento abreviado (por ex.: julgamento liminar pelo juízo monocrático do relator – art. 557 CPC) não inviabilizem a obtenção de direitos fundamentais. Isso porque o primeiro debate ocorrido no juízo de primeiro grau, devidamente realizado, garante participação e influência adequadas dos argumentos de todos os sujeitos processuais e impede a formação de decisões de surpresa.

Consequentemente, com a participação das

<sup>5</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle José Coelho. Princípio do Contraditório: tendências de mudança da sua aplicação. Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas. 2009. v. 28. Disponível em: <<http://www.fdsu.edu.br/site/posgraduacao/volume28/10.pdf>> Acesso em: 07 maio 2018.

<sup>6</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle José Coelho. Princípio do Contraditório: tendências de mudança da sua aplicação. Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas.

2009. v. 28. Disponível em: <<http://www.fdsu.edu.br/site/posgraduacao/volume28/10.pdf>> Acesso em: 07 maio 2018.

<sup>7</sup> NUNES, Dierle José Coelho; BAHIA, Alexandre. Processo, jurisdição e processualismo constitucional democrático na América Latina: alguns apontamentos. Revista Brasileira de Estudos Políticos. 2010. Belo Horizonte, n. 101. Disponível em: <<http://www.pos.direito.ufmg.br/rbep/index.php/rbep/article/view/118/114>>. Acesso em: 07 maio 2018.

partes de maneira efetiva nos argumentos a serem utilizados pela sentença, permite uma consolidação do conteúdo decidido, o que, portanto, aumenta a satisfação dos sujeitos da relação processual, e reduz o número de recursos judiciais para sanar eventuais erros, ou até a insatisfação do polo sucumbente<sup>8</sup>.

## OS PEDIDOS DE TUTELA PROVISÓRIA E O CONTRADITÓRIO

Como já amplamente exposto acima, o princípio constitucional processual do contraditório é regra, direito de influência e direito à não surpresa. Isso porque, prevê o novel CPC, que o juiz não está autorizado a 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 (artigo 10) e, igualmente impõe ao juiz o dever (artigo 7º) de garantir aos litigantes sua participação efetiva na formação do provimento jurisdicional, zelando pelo contraditório.

Contudo, o artigo 9º e seu parágrafo único, do CPC, dispõem que:

Art. 9º - Não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica:

I - à tutela provisória de urgência;

II - às hipóteses de tutela da evidência previstas no art. 311, incisos II e III; [...].

Assim como o princípio do contraditório, as tutelas provisórias também possuem respaldo constitucional, mormente no artigo 5º da Constituição Federal, incisos XXXV, que prevê o acesso à justiça; LIV,

que traz o devido processo legal como garantia individual e; LXXVIII, que busca assegurar a todos a razoável duração do processo (judicial ou administrativo), com todos os meios que garantem a celeridade de sua tramitação.

Para MARINONI, a tutela antecipatória, portanto, nada mais é do que instrumento necessário para a realização de um direito constitucional<sup>9</sup>. Nesse contexto, SCARPINELLA<sup>10</sup>, afirma que:

[...] a concessão de tutela jurisdicional intempestiva pode conduzir, até mesmo, à perda do interesse processual superveniente, além de ensejar o descrédito do Poder Judiciário e a deformação da acepção que se tem acerca do processo, que, de meio de solução de controvérsias, pode passar a método de perpetuação de conflitos.

Questiona-se: a concessão das tutelas provisórias, em sede de cognição sumária, sem a oitiva da parte contrária, não violaria os princípios do contraditório e ampla defesa?

Segundo NELSON NERY JUNIOR<sup>11</sup>:

Quando a natureza e a finalidade do provimento jurisdicional almejado, no superior interesse da justiça, ensejarem pedido de liminares em possessórias, MS, ações populares, ADin, cautelares, ACP, e tutela antecipatória (CPC 273), a efetiva concessão da liminar não configura ofensa, mas sim, limitação iminente do princípio do contraditório no processo civil brasileiro. Citado, o réu terá oportunidade de contestar e deduzir amplamente sua defesa. O adiamento da tutela de mérito ou de seus efeitos, tanto nas ações de conhecimento (CPC 273 e 461 § 3o), quanto nas ações do consumidor, é expressamente permitido (CDC 84 § 3o).

<sup>8</sup> Ibid, p. 86.

<sup>9</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. Antecipação da Tutela. 8ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, pág. 174.

<sup>10</sup> BUENO, Cassio Scarpinella, et all. Tutela provisória no novo CPC: dos 20 anos de vigência do art. 273 do CPC/1973 ao

CPC/2015 – São Paulo: Saraiva, 2016. p. 78.

<sup>11</sup> NERY JUNIOR, Nelson. Princípios do Processo Civil na Constituição Federal. 12ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, pág. 79

Para a corrente majoritária, as tutelas provisórias não ferem o princípio constitucional do contraditório, pois apenas posterga-o, denominando-o de contraditório diferido. A propósito, NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY, citados por PATRÍCIA GOES DE OLIVEIRA<sup>12</sup>, aduzem que:

Quando a citação do réu puder tornar ineficaz a medida, ou, também, quando a urgência indicar a necessidade de concessão imediata da tutela, o juiz poderá fazê-lo inaudita altera parte, o que não constitui ofensa, mas sim limitação imanente do contraditório, que fica diferido para momento posterior do procedimento.

Cabe destacar, por fim, que uma vez citado, o réu tem à sua disposição uma ferramenta recursal na tentativa de reverter a situação a seu favor no decurso do processo, por meio de agravo de instrumento, com fulcro permissivo no art. 1.015, I do CPC.

### **A IMPROCEDÊNCIA LIMINAR DO PEDIDO E O CONTRADITÓRIO**

No artigo 332 do Novel CPC, o legislador autoriza ao magistrado a julgar liminarmente improcedente o(s) pedido(s) da petição inicial, independentemente da citação do réu, nas causas que dispensem a fase instrutória e quando o pedido contrariar:

I - enunciado de súmula do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos

repetitivos;  
III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;  
IV - enunciado de súmula de tribunal de justiça sobre direito local.

Nesse contexto, a excepcionalidade prevista pelo membro do poder legislativo fora embasada nas apostas da celeridade, economia processual e valorização da jurisprudência, concedendo ao magistrado o poder de julgar liminarmente improcedentes o(s) pedido(s), quando afetados pelo rol do artigo 332, independentemente do exercício do direito de manifestação do autor<sup>13</sup>.

Do referido dispositivo nascem os seguintes questionamentos: antes de proferir uma sentença de improcedência liminar do(s) pedido(s), o magistrado deverá intimar o autor da ação para se manifestar? Não teria o magistrado de concretizar o dever de consulta (diálogo) antes de decidir?

Para MARINONI, ARENHART e MITIDIERO, a improcedência liminar do pedido, *prima facie*, pode parecer violar o direito da parte de influenciar na decisão do juiz<sup>14</sup>, composto pelos artigos 5º, LV da CF e 10 do CPC/15, pois o autor poderia demonstrar que o caso é distinto do caso resolvido em incidente de demanda repetitiva, ou contrário a súmula ou enunciado de súmula do STF, STJ e dos tribunais em relação ao direito local, ou porque não ocorreu nem prescrição ou decadência<sup>15</sup>. Porém, como a apelação, para esses casos, possibilita que o juiz se retrate (artigo 332, § 3º), e ainda, caso essa retratação não ocorra e o processo prossiga, o réu será citado para oferecer contrarrazões, então o contraditório será exercido de forma eficaz<sup>16</sup>.

<sup>12</sup> NERY JUNIOR, Nelson e DE ANDRADE NERY, Rosa Maria, apud OLIVEIRA, Patrícia Goes de. Concessão de tutela antecipada inaudita altera partes em colisão aos princípios do contraditório e ampla defesa. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 17, n. 3225, 30 abr. 2012. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/21609>>. Acesso em: 09 out. 2018

<sup>13</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de direito processual civil. vol. I, 56ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 759.

<sup>14</sup> MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sérgio Cruz,

MITIDIERO, Daniel. Curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum. vol. 2, São Paulo: Revista dos Tribunais. 2015. p. 167-168.

<sup>15</sup> MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sérgio Cruz, MITIDIERO, Daniel. Curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum. vol. 2, São Paulo: Revista dos Tribunais. 2015. p. 167-168.

<sup>16</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de direito processual civil. vol. I, 56ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 762.

Segundo de DENIS DONOSO, não é necessário intimar o autor da ação, porque na própria peça exordial, este já teve a oportunidade de convencer o juízo sobre o seu caso não se enquadrar nas hipóteses de julgamento liminar de improcedência do(s) pedido(s), explicando, inclusive, sobre a possibilidade de o autor demonstrar em um capítulo introdutório de sua petição inicial, que o caso não se enquadra nas situações previstas na legislação<sup>17</sup>.

Entretanto, é oportuno destacar e relembrar que a concepção que concede ao princípio do contraditório como direito de influência na decisão proferida pelo magistrado é de suma importância.

Na prática forense, esta relação entre as partes e o magistrado foi escopo de análise em julgamento de recurso de Apelação pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais e, no caso, o Juízo de primeiro grau indeferiu liminarmente a petição inicial por entender que o autor não juntou cópia das peças processuais relevantes para o ajuizamento dos embargos à execução. O Tribunal de Justiça de Minas Gerais, por sua vez, declarou nula a sentença sob os fundamentos invocados pelo Desembargador Relator Eduardo Andrade<sup>18</sup>, cujo trecho do voto dispõe:

Data venia, o douto Juiz, ao determinar a juntada das cópias das peças processuais relevantes (fl. 15), deveria ter especificado os documentos faltantes, notadamente se considerarmos que o artigo 736 do CPC é genérico ao se referir às peças processuais relevantes que devem ser anexadas aos embargos à execução, sob pena de ofensa ao princípio da colaboração, corolário lógico do princípio do contraditório e que se traduz numa visão cooperativista do processo. Com efeito, o princípio da colaboração entre os sujeitos processuais prevê o dever de auxílio - o Juiz deve auxiliar a parte na superação de eventuais falhas na condução do processo - e o dever de consulta - o Juiz não pode decidir uma

questão de direito ou de fato, ainda que seja de conhecimento oficioso, sem que as partes tenham tido a oportunidade de se pronunciarem sobre ela, com a necessária discussão sobre o respectivo tema. Destarte, a cooperação processual, consagrada como princípio exponencial do processo civil, tem como norte propiciar que as partes e o Juiz cooperem entre si, a fim de se alcançar uma prestação jurisdicional efetiva, com a justiça do caso concreto, sendo inconcebível, data venia, o indeferimento liminar da petição inicial por irregularidade constante da petição inicial, sobre a qual o autor sequer tomou conhecimento.

Novamente, fora reconhecida que a participação das partes na construção do ato decisório é direito fundamental inerente ao contraditório. O voto proferido destaca, que o princípio do contraditório está intimamente ligado ao princípio da colaboração, os quais resultam em uma visão cooperativista do processo (artigo 6º do CPC) e, ao final, demonstra que o julgamento que se realize sem a observância deste preceito é nulo.

Para ALVIM, THAMAY e GRANADO, o artigo 332 do CPC/15 (hipóteses de Improcedência Liminar do Pedido) assemelha-se às possibilidades de julgamento antecipado do mérito, isso porque promovem a celeridade e economia processual, haja vista que não há necessidade de dilação probatória, ou, nos casos em que ocorreu à revelia, o órgão jurisdicional já aplicou seus efeitos, conforme previsão legal<sup>19</sup>.

Diversamente, nas hipóteses de julgamento antecipado do mérito, não há violação ao princípio do contraditório, porque já se oportunizou que as partes se manifestassem, e mesmo assim, somente poderá ocorrer quando a produção de prova for realmente desnecessária, ou seja, que ela apenas ratifique outras constantes dos autos, as quais foram exitosas em realizar

<sup>17</sup> DONOSO, Denis. Julgamento prévio do mérito. Análise do art. 285-A do CPC. apud: BUENO, Cassio Scarpinella (coord.). Direito e processo. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 89-90.

<sup>18</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

Disponível em: <www.tjmg.jus.br>. Acesso em: 09 maio 2018.

<sup>19</sup> ALVIM, Eduardo Arruda; THAMAY, Rennan Faria Kruger; GRANADO, Daniel Willian. Processo Constitucional. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 41.

a comprovação de algo<sup>20</sup>.

Portanto, a concreta participação das partes no processo, como método dialético, possibilita a simetria entre os sujeitos na contribuição para a formação do convencimento do juiz, isto é, viabiliza que as partes influenciem diretamente sobre os atos decisórios (contraditório substancial).

### **A DISPENSA JUDICIAL DO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO: POSSIBILIDADE?**

Apesar do reconhecimento da doutrina sobre os benefícios decorrentes da correta interpretação do princípio constitucional do contraditório, é possível observar-se no dia a dia do judiciário que a tendência dos tribunais pátrios é relativizar a sua aplicação, não apenas em casos excepcionais, mas em uma grande quantidade de processos.

Logo, antes de se falar nas possíveis consequências da não observância do direito ao princípio do contraditório, *mister* se faz reconhecer que com o advento da Lei 13.105/2015, exige-se uma mudança cultural por parte dos magistrados, tendo em vista que, com aproximadamente 43 anos de vigência do Código de Processo Civil de 1973, o contraditório era aplicado como mero direito à informação e à manifestação (acepção formal).

Por isso, Autor, Réu e Magistrado devem trabalhar em conjunto na condução da prestação jurisdicional eficaz sob o prisma da nova legislação.

### **HIPÓTESES DE DISPENSA LEGAL DO CONTRADITÓRIO**

<sup>20</sup> SCHMITZ, Leonard Ziesemer. Fundamentação das decisões judiciais: A crise na construção de respostas no processo civil. apud WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; TALAMINI, Eduardo. (coords.). São Paulo: Revista dos Tribunais. 2015, p. 276.

<sup>21</sup> ENFAM. Enfam divulga 62 enunciados sobre a aplicação do CPC. Divulgado em 01/09/2015. Disponível em: <<http://www.enfam.jus.br/2015/09/enfam-divulga-62-enunciados-sobre-a-aplicacao-do-novo-cpc/>>. Acesso em 08 maio 2018.

Dando início às interpretações do novel Código de Processo Civil, a Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados – ENFAM divulgou 62 enunciados que foram aprovados por aproximadamente 500 magistrados durante seminário realizado entre 25 e 28 de agosto de 2015<sup>21</sup>.

A elaboração dos enunciados ali aprovados é de suma importância para o debate jurídico sobre a futura aplicação dos institutos apresentados pelo novo código processual, principalmente tendo em vista que os magistrados são também sujeitos da relação processual.

Dos 62 enunciados divulgados, destacam-se nesta oportunidade, 7 enunciados que refletem diretamente na interpretação do contraditório como direito de influência, sendo eles os enunciados de número 1, 2, 3, 5, 6, 10, e 42.

Primeiramente, o enunciado 1 dispõe: “Entende-se por “fundamento” referido no art. 10 do CPC/2015 o substrato fático que orienta o pedido, e não o enquadramento jurídico atribuído pelas partes.”<sup>22</sup>. Este enunciado demonstra a preocupação no que tange à interpretação do termo “fundamento”, delimitando-o ao substrato fático, e afastando o enquadramento jurídico pleiteado pelas partes.

No tocante ao enunciado 2, está disposto: “Não ofende a regra do contraditório do art. 10 do CPC/2015, o pronunciamento jurisdicional que invoca princípio, quando a regra jurídica aplicada já debatida no curso do processo é emanção daquele princípio.”<sup>23</sup> Este entendimento consolida que o princípio invocado na fundamentação da decisão não se sujeita ao contraditório participativo quando o dispositivo legal já

<sup>22</sup> ENFAM. Seminário – O poder judiciário e o novo código de processo civil: enunciados aprovados. Disponível em: <<http://www.enfam.jus.br/wp-content/uploads/2015/09/ENUNCIADOS-VERS%C3%83O-DEFINITIVA-.pdf>>. Acesso em: 09 maio 2018.

<sup>23</sup> Ibid. <<http://www.enfam.jus.br/wp-content/uploads/2015/09/ENUNCIADOS-VERS%C3%83O-DEFINITIVA-.pdf>>. Acesso em: 09 maio 2018.

foi debatido nos autos, buscando-se evitar uma cadeia de debates sobre a origem da norma aplicada.

No que se refere ao enunciado 3 apresentado pela ENFAM, mantém-se o entendimento da aplicação do livre convencimento adotado pelos tribunais pátrios: “É desnecessário ouvir as partes quando a manifestação não puder influenciar na solução da causam.”<sup>24</sup>. Este enunciado vem de encontro com os princípios discutidos no presente trabalho, uma vez que o Novo Código de Processo Civil instituiu em seu artigo 10, o dever do magistrado de fundamentar adequadamente suas decisões proferidas, fundamentação essa resultado do contraditório exercido por autor e réu.

Explicita o enunciado 5: “Não viola o art. 10 do CPC/2015 a decisão com base em elementos de fato documentados nos autos sob o contraditório.”<sup>25</sup>. O enunciado ressalta que decisão proferida com base em elemento fático documentado sob o contraditório é válida, o que corretamente se verifica da leitura do artigo 10. A decisão não pode surpreender as partes, sendo indispensável que o fundamento seja colocado à disposição das partes para que se manifestem.

Em seguida, o enunciado 6 dispõe que: “Não constitui julgamento surpresa o lastreado em fundamentos jurídicos, ainda que diversos dos apresentados pelas partes, desde que embasados em provas submetidas ao contraditório.”<sup>26</sup>. Entretanto, deve-se observar o disposto no artigo 489, §1º, IV do CPC/2015, que dispõe o dever de fundamentação da decisão pelo magistrado, para que este se manifeste sobre todos os argumentos deduzidos pelas partes no processo.

Frente a outras possíveis consequências da não

observância do princípio do contraditório, os enunciados 10 e 42 serão tratados posteriormente por esta pesquisa.

## O CONTRADITÓRIO E AS QUESTÕES DE ORDEM PÚBLICA

O presente trabalho abordou a questão da nova interpretação conferida ao princípio do Contraditório no Código de Processo Civil de 2015, no sentido de que Contraditório não se trata mais de somente o direito de defesa das partes da relação judicial, mas também o direito de se manifestarem previamente à decisão, no desenvolvimento do processo e influenciando o magistrado<sup>27</sup>.

Vale ressaltar que, neste raciocínio apresentado ao longo do trabalho, também deve ser aplicado nos casos em que o magistrado possa atuar de ofício, ou seja, quando se tratar de questões de ordem pública no processo. Assim, partes devem ser ouvidas para que se manifestem sobre o fundamento em que o juiz utilizará em sua decisão *ex officio*<sup>28</sup>.

Mesmo reservando as questões de ordem pública no processo civil como a análise de determinadas matérias que transcendem o interesse dos sujeitos litigantes, chamando a atenção da sociedade como um todo, há de se perceber que não existem fundamentos para afastar a manifestação prévia das partes sobre a tutela jurisdicional que invoca a matéria reconhecível de ofício<sup>29</sup>.

Isto escoa do fato de que o princípio do contraditório revela-se extremamente necessário para a ideal condução do processo, possuindo aplicação de grande impacto, determinando consequentemente a sua

<sup>24</sup> Ibid. <<http://www.enfam.jus.br/wp-content/uploads/2015/09/ENUNCIADOS-VERS%C3%83O-DEFINITIVA-.pdf>>. Acesso em: 09 maio 2018.

<sup>25</sup> ENFAM. Seminário – O poder judiciário e o novo código de processo civil: enunciados aprovados. Disponível em: <<http://www.enfam.jus.br/wp-content/uploads/2015/09/ENUNCIADOS-VERS%C3%83O-DEFINITIVA-.pdf>> . Acesso em: 09 maio 2018.

<sup>26</sup> Ibid. Disponível em: <[http://www.enfam.jus.br/wp-content/uploads/2015/09/ENUNCIADOS-](http://www.enfam.jus.br/wp-content/uploads/2015/09/ENUNCIADOS-VERS%C3%83O-DEFINITIVA-.pdf)

DEFINITIVA-.pdf>. Acesso em: 09 maio 2018.

<sup>27</sup> NETO, Olavo de Oliveira; NETO, Elias Marques de Medeiros; OLIVEIRA, Patrícia Elias Cozzolino de Oliveira. Curso de Direito Processual Civil. 1ª ed. São Paulo: Editora Verbatim, 2015. p. 87.

<sup>28</sup> MANGONE, Kátia Aparecida. Prequestionamento e questões de ordem pública no recurso extraordinário e no recurso especial. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 141.

<sup>29</sup> APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. **Ordem pública e processo: o tratamento das questões de ordem pública no direito processual civil**. São Paulo: Atlas, 2011. p. 10.

observância mesmo nos casos em que a manifestação das partes seria dispensada usualmente, ou seja, na hipótese do magistrado arguir questões relativas à matéria de ordem pública nos autos<sup>30</sup>.

Dispõe o Artigo 10 do NCPC: Art. 10.

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.

Ou seja, prevê o dispositivo em sua parte final, que o direito de manifestação das partes, no intuito de se manifestarem para que convençam o magistrado, deve ser aplicado ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.

Portanto, a título de exemplo, se o Relator visualizar a incidência do instituto da prescrição nos autos, ao preparar o seu voto para o recurso, deverá, previamente, oportunizar às partes que se manifestem a respeito da supramencionada prejudicial de mérito, sob pena de proferir uma decisão surpresa.

#### **A NÃO DECRETAÇÃO DE NULIDADE DIANTE DA INOBSERVÂNCIA DO CONTRADITÓRIO: POSSIBILIDADE?**

O princípio do devido processo legal é de extrema importância para a existência dos atos processuais, que devem ser seguidos como princípio fundamental e que sua inobservância pode gerar a nulidade absoluta dos atos processuais.

O devido processo legal é garantido pela Constituição Federal de 188, em seu artigo 5º, LIV, que assim dispõe:

Todos são iguais perante a lei, sem

distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros, residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade nos termos seguintes:

LIV – ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal.

Segundo de LUCON<sup>31</sup>:

[...] o devido processo legal revela-se na sua aplicação casuística, de acordo com o método de “inclusão” e “exclusão” característico do case system norte-americano, cuja projeção já se vê na experiência jurisprudencial pátria. Significa verificar in concreto se determinado ato normativo ou decisão administrativa ou judicial está em consonância com o devido processo legal.

Cabe demonstrar, nesta oportunidade, a importância do supramencionado artigo, no qual resta cristalino que a violação do devido processo legal é capaz de gerar nulidade absoluta do ato judicial. Neste sentido, tem-se o seguinte julgado do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro:

Apelação cível. Ação de cobrança. Requerimento de produção de prova técnica para comprovar a existência de cláusulas abusivas no contrato. Não apreciação. Sentença de procedência. Princípio do devido processo legal. Cerceamento de defesa. Ofensa aos postulados da ampla defesa e contraditório. Como corolário do princípio do devido processo legal, a constituição da república federativa do Brasil assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, diversas garantias, tais como o contraditório, a ampla defesa, o duplo grau de jurisdição, a duração razoável do processo, entre outras. Tal possui nítido caráter processual ou formal. Ou seja, proferir decisões motivadas, garantir o contraditório, assegurar a ampla

tratamento paritário das partes. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1999.

<sup>30</sup> SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil: teoriageral do direito processual civil**. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 110.

<sup>31</sup> LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Garantia do

defesa, conferir publicidade aos atos, nada mais é do que respeitar o devido processo legal. Juízo que não pode deixar de apreciar o pedido de prova requerido e, posteriormente, surpreender o réu com a procedência do pedido ao argumento de que deixou de produzir as provas necessárias a corroborar suas alegações. Recurso provido. Sentença anulada. (TJ-RJ – APL 00091431520138190014, Relator: VALÉRIA DACHEUX NASCIMENTO, Data de Julgamento: 26/06/2018, DÉCIMA NONA CÂMERA CÍVEL, Data de Publicação: 28/06/2018)<sup>32</sup>.

Com efeito, o enunciado 42 da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados – ENFAM é de muita relevância para este tópico que trata da possibilidade da decretação de nulidade dos atos do processo frente a não observância do Princípio do Contraditório.

É certo que estes enunciados não possuem efeito vinculante aos órgãos do judiciário brasileiro, porém, demonstram preocupação com a aplicação do novo Código de Processo Civil.

Dispõe o enunciado 42: “Não será declarada a nulidade sem que tenha sido demonstrado o efetivo prejuízo por ausência de análise de argumento deduzido pela parte.”<sup>33</sup>. Neste enunciado, há atenção com os casos concretos, se a dispensa do contraditório acarretaria em nulidade absoluta dos atos processuais tendo em vista a ausência de prejuízo para as partes.

Nesta senda, apresenta-se o seguinte julgado<sup>34</sup>:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA DE REPARAÇÃO DE DANOS DECORRENTES DE VÍCIOS CONSTRUTIVOS - PROVA PERICIAL REALIZADA EM AÇÃO CAUTELAR DE ANTECIPAÇÃO DE PROVAS - REGULARIDADE - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA NOS AUTOS PRINCIPAIS -

<sup>32</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Disponível em: <<http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=0004D8F8C2DDE688E8FD6F675ABCD8598875C508315B1959&USER=>>>. Acesso em: 09 out. 2018.

<sup>33</sup> ENFAM. Seminário – O poder judiciário e o novo código de processo civil: enunciados aprovados. Disponível em:

PRECLUSÃO - DECLARAÇÃO DE NULIDADE POR FALTA DE CONTRADITÓRIO DE UM DOS CÔRREUS - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - IMPOSSIBILIDADE. - Tendo a prova pericial, produzida em sede de Ação Cautelar de Antecipação de Provas, sido homologada, após todas as oportunidades de manifestação das partes, descabe o pedido de nova prova técnica, já que preclusa sua pretensão. - Não se declara a nulidade de qualquer ato processual sem a prova de efetivo prejuízo à parte. (TJ-MG - AI: 10024142916733001 MG, Relator: Roberto Vasconcellos, Data de Julgamento: 22/03/2016, Câmaras Cíveis / 18ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 22/03/2016)

Trata-se, do princípio *pas de nullité sans grief*, ou, não há nulidade sem prejuízo, que vem sendo aplicado pelos Tribunais, ou seja, não provado o prejuízo aos litigantes, não há o que se falar em nulidade dos atos processuais.

#### OS EMBARGOS DECLARATÓRIOS PARA SANAR A AUSÊNCIA DO CONTRADITÓRIO

Último enunciado a ser discutido, o enunciado 10, dispõe que: “A fundamentação sucinta não se confunde com a ausência de fundamentação e não acarreta a nulidade da decisão se forem enfrentadas todas as questões cuja resolução, em tese, influencie a decisão da causa.”.

Tem-se nesse enunciado uma breve atenção sobre possível nulidade com a não manifestação do magistrado sobre argumento deduzido pela parte. Isso decorre do artigo 489, §1º, IV do Código de Processo Civil de 2015, onde constam os elementos essenciais da sentença e as hipóteses para esta não ser considerada fundamentada. Explicita-se:

<<http://www.enfam.jus.br/wp-content/uploads/2015/09/ENUNCIADOS-VERS%C3%83O-DEFINITIVA-.pdf>>. Acesso em: 09 maio 2018.

<sup>34</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Disponível em: <[www.tjmg.jus.br](http://www.tjmg.jus.br)>. Acesso em: 09 maio 2018.

Art. 489, §1º, IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador.

Surge então, a possibilidade de que os embargos declaratórios sejam opostos como meio saneador da decisão violadora do artigo 10, para que a parte aponte tal violação e pleiteie a prolação de nova decisão sob a observação do contraditório<sup>35</sup>.

Apesar do Código de Processo Civil de 2015 não apresentar nenhum dispositivo que enfrente as consequências da inobservância do artigo 10, é possível observar-se no dia a dia do judiciário que a decisão surpresa existe no processo e é válida. Todavia, apesar da sua existência e da sua validade, essa decisão viola o debate prévio entre as partes<sup>36</sup>. A propósito, tem-se o seguinte julgado<sup>37</sup>:

APELAÇÃO CÍVEL. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. AÇÃO MONITÓRIA. PRESCRIÇÃO. DECISÃO-SURPRESA. INOCORRÊNCIA. A extinção do processo por reconhecimento da prescrição não constitui ofensa ao disposto no art. 10 do CPC/15 porquanto fundamentada nos elementos com os quais a própria parte instruiu o processo. - Circunstância dos autos em que não se reconhece a nulidade da sentença. PRESCRIÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE. [...] Circunstância dos autos em que se operou a prescrição; e se impõe manter a sentença. RECURSO DESPROVIDO. (Apelação Cível Nº 70075497693, Décima Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: João Moreno Pomar, Julgado em 24/10/2017).

Assim, como meio de recurso para que se demonstre a violação ao artigo 10 do novo Código de

<sup>35</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. O projeto do CPC: críticas e propostas. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 76.

<sup>36</sup> Ibid p. 76.

<sup>37</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

Processo Civil, devem-se ser opostos embargos declaratórios, previstos no artigo 1.022 do NCPC, como meio de aperfeiçoamento da decisão/sentença<sup>38</sup>.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Esta pesquisa teve como objeto principal a análise das novas perspectivas concedidas ao princípio constitucional processual do contraditório, preocupando-se com sua aplicação de forma conjunta com o princípio da cooperação processual entre as partes, bem como do princípio da motivação das decisões judiciais.

Inicialmente, fora constatado como a Constituição Federal de 1988 influencia diretamente a legislação processual, demonstrando que esta é consequência do desdobramento de princípios constitucionais processuais, restando claro que para a leitura da legislação ordinária é necessário se interpretar sob o foque do texto constitucional.

Em seguida, fora analisado como o princípio do contraditório era aplicado sob a vigência do Código Processual Civil de 1973, pelo qual fora apurado a existência de decisões surpresas (inclusive que nos remete ao conceito de “complexo de Magnaud”), bem como decisões pelas quais as argumentações das partes eram rechaçadas sem, entretanto, manifestar sobre elas.

A presente pesquisa também exemplificou oportunidades nas quais, no decorrer do processo, as partes propõem duas linhas de argumentação distintas e o magistrado resolve a lide com base em uma terceira tese, o que sob a nova ótica conferida ao princípio do contraditório, este estaria sendo violado. E mais, que este tipo de decisão, que não oportuniza previamente o direito às partes de se manifestarem, é válida.

Fora introduzido um novo conceito ao princípio

Disponível em: <www.tjrs.jus.br>. Acesso em: 10 out. 2018.

<sup>38</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. O projeto do CPC: críticas e propostas. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 76.

constitucional do contraditório, pelo qual o referido princípio está consubstanciado em três vertentes: a) o direito à informação sobre os atos processuais e o processo; b) o direito de manifestar-se sobre os atos do processo e; c) o direito de influência das partes na decisão judicial.

Na sequência, restou constatado que o direito de influência decorrente do princípio do contraditório é a consequência de uma visão mais ampla pela qual se deixa de lado o caráter de mero direito à defesa e passa a possuir um caráter construtivo da decisão judicial em conjunto com o magistrado. Isso porque o princípio da cooperação entre as partes assim o permite, onde magistrado adentra como sujeito da relação processual e revela-se no dever de condução cooperativa do processo.

Somado ao princípio da cooperação entre as partes, fora destacado que o magistrado, no momento de prolação da decisão judicial, está encarregado de observar, inclusive, a nova concepção do dever de fundamentação das decisões conferida ao princípio do contraditório, na qual, para o seu efetivo cumprimento, demanda-se que o magistrado manifeste-se sobre todas as teses arguidas pelas partes.

Em um juízo de expectativas, no último capítulo da presente pesquisa fora verificado a aplicação do direito de influência das partes na vigência do NCPC/15 a partir da análise dos enunciados divulgados pela ENFAM, restando demonstrado a intenção de que a referida aplicação da nova perspectiva do princípio do contraditório fosse desde já mitigada.

Fora apreciado por esta pesquisa, ainda, que o princípio do contraditório como direito de influência nas decisões judiciais também deve ser aplicado nas hipóteses de matérias de ordem pública, cabendo ao juiz, como condutor do processo, oportunizar previamente às partes o direito de se manifestar sobre a referida matéria cognoscível de ofício, sob pena de ser proferida uma decisão surpresa.

Por fim, o presente estudo investigou o recurso

de embargos de declaração como oportunidade de demonstrar em juízo a violação do princípio do contraditório, bem como meio saneador para suprir a ausência de manifestação das partes.

Todos os dados levantados nesta pesquisa levam à conclusão de que o princípio de contraditório como direito de influência das partes na decisão judicial pode ser interpretado diretamente pela Constituição Federal, entretanto, a positivação pelo legislador ordinário demonstra a importância de que seja concedido às partes o direito de expor argumentos sobre a fundamentação que venha embasar a decisão judicial e, mesmo que não acolhidos, sejam justificadamente afastados, para que se resulte na efetiva prestação jurisdicional. É o que se espera.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Joaquim Canuto Mendes apud PORTANOVA, Rui. **Princípios do Processo Civil**. 6ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. **Ordem pública e processo**: o tratamento das questões de ordem pública no direito processual civil. São Paulo: Atlas, 2011. p. 10.

BREDA, Antônio Acir apud PORTANOVA, Rui. **Princípios do Processo Civil**. 6 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. p. 125.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil**. 25 ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 59.

DIAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho. **Processo Constitucional e Estado Democrático de Direito**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010. p. 120.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil**. V.1. 11. ed. Salvador: Jus Podium, 2009.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2013. p. 53.

DISTRITO FEDERAL. **Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios**. Embargos de declaração no agravo de instrumento nº 20140020286093 Relator: Sebastião Coelho. Brasília. Diário de Justiça Eletrônico do TJDF. Disponível em:

<<https://dje.tjdft.jus.br/dje/djeletronico>>. Publicado em 02 jun. 2015. Acesso em 26 ago. 2018.

DUARTE, Bento Herculano; JUNIOR, Zulmar Duarte de Oliveira. **Princípios do processo civil: noções fundamentais (com remissão ao novo CPC):** jurisprudência do STF e do STJ. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012. p. 56.

ENFAM. **Enfam divulga 62 enunciados sobre a aplicação do CPC.** Divulgado em 01/09/2015. Disponível em: <<http://www.enfam.jus.br/2015/09/enfam-divulga-62-enunciados-sobre-a-aplicacao-do-novo-cpc/>>. Acesso em 08 maio 2018.

FERREIRA, Jussara Suzi Assis Borges Nasser; JÚNIOR, Aguinaldo Ribeiro. **O Princípio do Contraditório: Alcance e Prospecções.** Disponível em: <<http://publicadireito.com.br/artigos/?cod=dd7d646241a0fb88>>. Acesso em: 07 maio 2018.

FRANCO, Marcelo Veiga. **Devido processo legal x indevido processo sentimental: o controle da função jurisdicional pelo contraditório e o modelo participativo de processo.** Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas. 2013. v. 29/1.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. **Garantia do tratamento paritário das partes.** São Paulo, Revista dos Tribunais, 1999.

MANGONE, Kátia Aparecida. **Prequestionamento e questões de ordem pública no recurso extraordinário e no recurso especial.** São Paulo: Saraiva, 2013. p. 141.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas linhas do processo civil.** 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

MENDONÇA JR., Desomar, **Princípios da ampla defesa e da efetividade no processo civil brasileiro,** Editora Malheiros, 2001, p. 55.

MESQUITA, Gil Ferreira de. **Fundamentos constitucionais do processo: delineamentos para uma teoria geral.** Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 9, n. 468, 18 out. 2004. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/5792>>. Acesso em: 26 ago. 2018.

MONTANS DE SÁ, Renato; FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima. **Processo Civil I: Teoria geral do processo.** São Paulo: Saraiva, 2012.

NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do processo civil na Constituição Federal.** 8 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004. p. 60.

NETO, Olavo de Oliveira; NETO, Elias Marques de Medeiros; OLIVEIRA, Patrícia Elias Cozzolino de Oliveira. **Curso de Direito Processual Civil.** 1ª ed. São Paulo: Editora Verbatim, 2015. p. 87.

NUNES, Dierle José Coelho; BAHIA, Alexandre. **Processo, jurisdição e processualismo constitucional democrático na América Latina: alguns apontamentos.** Revista Brasileira de Estudos Políticos. 2010. Belo Horizonte, n.101. Disponível em: <http://www.pos.direito.ufmg.br/rbep/index.php/rbep/article/view/118/114>>. Acesso em: 08 maio 2018.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. **Garantia do contraditório. Garantias Constitucionais do Processo Civil.** São Paulo: RT, 1999.

PORTANOVA, Rui. **Princípios do Processo Civil.** 6 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. p. 125.

SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil.** São Paulo: Saraiva, 2007. p. 110.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **A Constitucionalização do processo no estado democrático brasileiro.** In: CÂMARA, Alexandre Freitas; GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira (Coord.). **Novo CPC: Reflexões e perspectivas.** Belo Horizonte: Del Rey, 2014. p. 184.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de processo civil.** V.1, 12. ed. São Paulo: RT, 2013.