



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO AMAZONAS**  
**ESCOLA SUPERIOR DA MAGISTRATURA DO AMAZONAS**

---

**PÓS GRADUAÇÃO EM TÉCNICAS E FUNDAMENTOS DA CONSTRUÇÃO DAS  
DECISÕES JUDICIAIS**

**A COMPLEXIDADE DO PROCESSO DE TOMADA DA DECISÃO  
JUDICIAL**

**MANAUS/AM**

**2022**

**JULINE ROSSENDY ROSA NERES**

**A COMPLEXIDADE DO PROCESSO DE TOMADA DA DECISÃO  
JUDICIAL**

Portfólio acadêmico apresentado à Escola Superior da Magistratura do Amazonas, como requisito para conclusão do curso de Pós-Graduação em Técnicas e Fundamentos da Construção das Decisões Judiciais, sob a orientação da Professora Me. Regina Marieta Teixeira Chagas.

**MANAUS/AM**

**2022**

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	03
<b>2. OBJETIVO GERAL</b> .....	04
<b>3. DESENVOLVIMENTO</b> .....	05
<b>3.1. MÓDULO I: TEORIA GERAL DO DIREITO E LÓGICA GERAL APLICADA</b> <b>05</b>	
3.1.1. O processo de tomada da decisão judicial .....	05
3.1.2. Objetivo específico .....	07
3.1.3. Autoavaliação .....	07
<b>3.2. MÓDULO II: A DECISÃO JUDICIAL NA CONTEMPORANEIDADE</b> .....	09
3.2.1. Os fatores metaprocessuais da decisão .....	09
3.2.2. Objetivo específico .....	11
3.2.3. Autoavaliação .....	11
<b>3.3. MÓDULO III: TÉCNICAS DAS DECISÕES JUDICIAIS CÍVEIS</b> .....	12
3.3.1. Os tipos de pronunciamentos judiciais e os elementos estruturais da sentença .....	12
3.3.2. Objetivo específico .....	13
3.3.3. Autoavaliação .....	14
<b>3.4. MÓDULO IV: ANÁLISE ESTRUTURAL E ARGUMENTATIVA-PRAGMÁTICA DA DECISÃO JUDICIAL</b> .....	15
3.4.1. O dever de atuação conjunta das partes e do magistrado no processo .....	15
3.4.2. Objetivo específico .....	17
3.4.3. Autoavaliação .....	17
<b>3.5. MÓDULO V: TEMAS AVANÇADOS DA CONSTRUÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS I</b> .....	18
3.5.1. As decisões de cunho consequencialistas .....	18
3.5.2. Objetivo específico .....	19
3.5.3. Autoavaliação .....	19
<b>4. CONCLUSÃO</b> .....	21
<b>5. AUTOAVALIAÇÃO</b> .....	22
<b>6. REFERÊNCIAS</b> .....	23

## INTRODUÇÃO

O ato de decidir não é simples. Trata-se de um processo complexo e por isso não se contenta apenas com a técnica e o conhecimento jurídico, mas também com questões que antecedem ao próprio direito. Isso porque, ainda que investido na função estatal de decidir, devendo fazê-lo de forma imparcial, o magistrado se depara com questões alheias ao processo, inerentes à condição de ser humano (fatores metaprocessuais da decisão, v. g.)

A par dessa percepção, pretende-se com o presente portfólio, debater questões complexas que vão além da técnica jurídica, aquelas que não constarão, decerto, no “papel”, mas que influenciam consciente ou inconscientemente o magistrado durante o processo de tomada de decisão.

Dentre os quinze módulos ministrados, este trabalho destacou os cinco primeiros, por entender sua signatária que tais demonstraram uma maior preocupação em abordar a complexidade do ato decidir.

No primeiro módulo, viu-se que o processo de tomada de decisão não é nem de perto aquilo que a maioria tem em mente. A fundamentação, tal como conhecemos, é a última etapa desse processo, lhe antecedendo a motivação e a justificação, como se demonstrará.

Aprofundando ainda mais esse estudo, o segundo módulo tratou dos fatores metaprocessuais da decisão, ou seja, as influências que embora não constem na “fundamentação”, ajudam no processo de convencimento do magistrado, num verdadeiro processo mental antes de adequá-lo ao direito vigente. Já no terceiro módulo cuidou-se de não desmerecer a importância da técnica, momento em que os tipos de pronunciamentos judiciais foram revisitados, bem como os elementos estruturais da sentença, dentre os quais se destaca a fundamentação, objeto de estudo do presente trabalho.

No quarto módulo, princípios importantes foram tratados, no intuito de superar a ultrapassada ideia de que o magistrado seria um mero espectador das partes, atuando somente no momento de decidir. Viu-se, também, que o magistrado tem o dever de cooperação com as partes, a fim de que o desiderato do processo seja alcançado.

Por fim, no quinto módulo destacou-se a decisão consequencialista e o ativismo judicial, este como atuação inevitável, sobretudo atualmente, ante a inércia dos demais poderes.

O presente portfólio, portanto, pretende desmistificar a falsa percepção de que o ato de decidir seria uma atividade pura e simplesmente técnico-jurídica.

## **OBJETIVO GERAL**

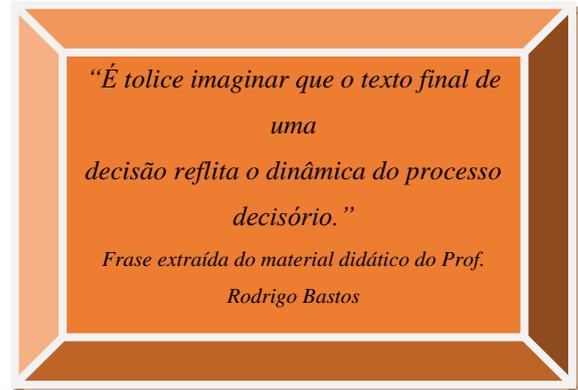
Demonstrar por ocasião deste trabalho a complexidade que envolve o ato de decidir. Enfatizar que este ato vai além da técnica, ou seja, além daquilo que lemos no “papel” como resultado final da atividade do magistrado. Revelar, na verdade, que tal se revela como última etapa do processo de tomada de decidir. Há antes disso questões de suma importância, as quais foram tratadas logo no primeiro e segundo módulos, questões estas pouco faladas no dia a dia, ao ponto de exigir que o profissional do direito se mantenha em constante atualização.

### 3.1. MÓDULO I: TEORIA GERAL DO DIREITO E LÓGICA GERAL APLICADA

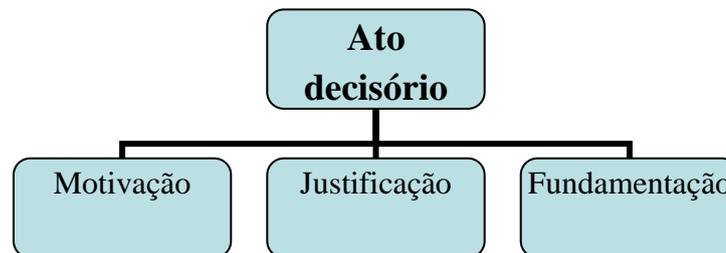
#### 3.1.1. O processo de tomada da decisão judicial

Tratou-se do primeiro módulo do Curso, ministrado pelo Prof. Dr. Rodrigo Ribeiro Bastos, nos dias 26 a 30 de abril de 2021, modalidade *on line*.

De logo, inquietante tema fora abordado, qual seja, as etapas do ato decisório, dando enfoque na problemática que exsurge da confusão entre o ato de decidir e a formulação final da decisão.



De cunho expositivo, a aula guiou o aluno a refletir acerca das etapas que compõem o ato decisório, complexo e pouco compreendido pelo público destinatário.



Sobre essas etapas, o Desembargador Flávio Pascarelli (LOPES, 2020) assim dispôs:

*“[...] motivação que consiste no processo de tomada de decisão; justificação, que é a racionalização de parte da motivação a luz do ordenamento vigente e; fundamentação, que consiste na redução da justificação ao discurso escrito e fechado constante da sentença”.*

Tal diferenciação se faz necessária, visto que *“a decisão judicial tal como é explicitada, tal como é dada a conhecer ao público, nem de longe é o reflexo fiel dos motivos que a engendraram nem a racionalização que o sucede”* (LOPES. 2020, *op. cit.*).

Destrinchando cada uma dessas etapas, verificou-se à luz da exposição

apresentada que a primeira – **motivação** - possui quatro elementos internos: a agenda (objetivos que o julgador tem ao decidir, ou seja, aqueles a serem alcançados com a decisão), as pré-compreensões (conhecimentos anteriores do julgador), a consciência prática (interação da decisão com o destinatário da decisão) e o inconsciente (fatores inacessíveis ao julgador pela lógica discursiva, porém presentes na decisão). Na etapa da **justificação**, o julgador verificará se a decisão é justificável de acordo com determinados critérios, no caso, o ordenamento jurídico. Por último, na **fundamentação**, o julgador dá a conhecer aos destinatários o que foi decidido segundo as “regras do jogo”, ou seja, nos termos do que exige o sistema jurídico, sendo este o objeto principal do estudo.

Muito se tratou, também, acerca do devido processo legal e o dever de fundamentação substancial da decisão, a fim de garantir que os argumentos arvorados pelas partes fossem de fato levados em consideração no processo de tomada de decisão.

Após visitar conceitos do direito processual (teorias da ação, tipos de sentenças, jurisdição, poderes instrutórios do juiz, entre outros), abordou-se alguns argumentos considerados inválidos na terceira etapa do processo de tomada de decisão (fundamentação):



Tais questionamentos foram objeto de construtivos debates em sala, dos quais evoluiu-se para o estudo da lógica e do direito como instrumento da razão, momento que se rememorou os modelos lógicos das decisões judiciais, não sem antes perpassar pelos tipos de raciocínios lógicos (dedutivo e indutivo).

No estudo da confusão dos precedentes, o argumento de autoridade também foi assunto que mereceu destaque no módulo, a partir da análise de alguns julgados. Foi possível perceber que apesar de ser uma praxe jurídica, a utilização do argumento de autoridade precisa ser corrigida no Direito, pois se trata de um recurso argumentativo no qual as escolhas

são escudadas na atuação/comportamento de outras pessoas, no caso do Direito, na doutrina e na jurisprudência, sem que antes tenha o julgador construído seu próprio raciocínio para a resolução da questão, utilizando-se da própria hermenêutica jurídica.

Decerto, não se está desmerecendo a doutrina e a jurisprudência, muito menos os precedentes obrigatórios. Com efeito, exige-se do julgador que na tomada de decisão seja cumprido, efetivamente, o disposto no art. 93, IX da Constituição Federal de 1.988 e não apenas a utilização do raciocínio de outrem para validar a autoridade da decisão emanada.

### **3.1.2. Objetivo específico**

A análise das etapas do processo de tomada de decisão fez-se necessária para chamar a atenção ao fato de que se trata de um ato complexo, que não se limita à subsunção do fato à norma. O ato de decidir é muito mais que “encaixar” a lei ao caso apresentado para se chegar a uma solução da lide. Perpassa, primeiramente, pelas pré-compreensões do magistrado, até mesmo seu inconsciente (fase da motivação), para só então adequá-la ao ordenamento jurídico (fase da justificação) e dá-la ao conhecimento do público (fase da fundamentação). Assim como numa ilustração, é como se a decisão começasse no interior do magistrado, de forma abstrata, para só então ganhar forma no papel. E por ser complexa a fundamentação, não se mostra crível que o magistrado a substituía por citações de outras decisões que enfrentaram casos semelhantes (argumento de autoridade).

### **3.1.3. Autoavaliação**

Como alhures alinhavado, o tema mostrou-se de fundamental importância logo no início do curso, pois desmantelou a falsa percepção de que a decisão judicial seria algo simples, bastando ao magistrado subsumir o fato apresentado à norma determinada. Apresentou-se como de fato uma decisão judicial deve ser proferida.

Nada obstante, aqui surge uma problemática: com a massificação das demandas em razão da crescente litigiosidade, como equacionar dois grandes primados do Estado Democrático de Direito, quais sejam: qualidade das decisões x quantidade/productividade? Ambos de cunho constitucional (fundamentação e duração razoável do processo). Não por outro motivo, cada vez mais o direito processual brasileiro tem se “achegado” ao sistema dos países adeptos da *comum law*, em que pese ser essencialmente oriundo da *civil law*.

Deveras, não se impugna tal incorporação, visto tratar-se de uma necessidade, mas a questão que se coloca à mesa é: não vieram os precedentes obrigatórios para autorizar que os magistrados “otimizassem” na hora da fundamentação (terceira etapa), a fim de garantir a segurança jurídica e a duração razoável do processo? Ontologicamente falando, qual seria a diferença entre argumento de autoridade e utilidade argumentativa dos precedentes obrigatórios? Tal indagação, não coincidente, intriga o aluno e o faz refletir acerca do processo de tomada de decisão do juiz brasileiro.

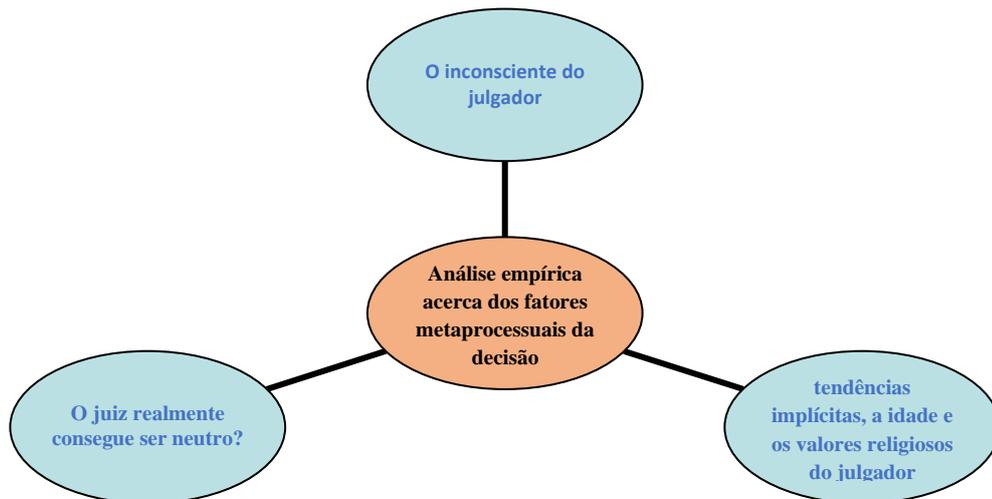
## 3.2. MÓDULO II: A DECISÃO JUDICIAL NA CONTEMPORANEIDADE

### 3.2.1. Os fatores metaprocessuais da decisão

Perquire-se cada vez mais se o juiz é tomado por influências externas na hora de decidir, ou seja, se fatores alheios ao caderno processual e ao direito vigente teriam o condão de influenciar o julgador no momento da tomada da decisão. Tratam-se dos fatores metaprocessuais da decisão (ABREU et. al., 2018).



Nesse estudo, fora necessário revisitar os conceitos atribuídos por Freud e Jung no que diz respeito ao inconsciente. Por conseguinte, a dita neutralidade do magistrado e, por fim, as tendências implícitas, a idade e os valores religiosos do julgador.



Ora, cediço que diante de uma demanda, o magistrado é investido na função jurisdicional, a qual revela o poder que o Estado detém para resolver conflitos, por meio do respeito a uma série de normas-princípios, sendo que dentre estes destaca-se o devido processo legal, corolário de tantos outros, mas em especial o contraditório e a ampla defesa.

E torna-se de bom alvitre enfatizar que o sistema jurídico brasileiro já não se contenta com a antiga noção de que esse princípio se prestar apenas a garantir a audição das partes (direito de falar e se manifestar nos autos). Estamos na era do contraditório efetivo, responsável por nortear a decisão a partir de um trabalho conjunto de todos os sujeitos do

processo, ou seja, todas as partes do processo devem estar no mesmo patamar de “força”, a fim de, efetivamente, influenciar a decisão judicial.

Pois bem. Processualmente falando, o julgador está subjugado a obedecer as regras do jogo (direito vigente). Mas a questão é: no processo mental de decidir, estaria o julgador influenciado somente por tais regras?

Se limitar-se à visão de Kelsen (*apud* ABREU, *et. al.*, 2018), de que a decisão judicial se traduz em ato de cognição e de vontade, poder-se-ia dizer que aquela é um ato puramente racional, sem espaço para fatores metaprocessuais, como o inconsciente, por exemplo.

Não se está a dizer, por certo, que essas influências seriam postas no papel, pois ocorrem num processo mental em que o julgador forma seu convencimento, antes de adequá-lo ao caso concreto e às regras do jogo. Trata-se de um processo interno de julgamento. Bem por isso, mister se faz desmistificar a famigerada neutralidade do julgador.

Diz-se que a neutralidade é um mito, sendo concreta somente a imparcialidade durante o processo de decisão, vez tratar-se de uma postura, oriunda de um processo volitivo. E o motivo seria simples: todo o ser humano tem sua própria identidade, despertada e construída ao longo da vida, a partir de experiências pessoais, carregando dentro de si o inconsciente, “*repositório de pensamentos, ideias e sentimentos que atuam subliminarmente, influenciando nas ações e omissões do sujeito sem que ele, necessariamente, o perceba.*” (ABREU, *et. al.*, 2018).

E não se poderia falar em decisão judicial na contemporaneidade sem adentrar num assunto que cada vez mais tem estado em voga: o ativismo judicial, que é a atuação proativa do Poder Judicial para fins de concretização dos direitos fundamentais frente à inércia do demais Poderes.

Oposto da auto-contenção judicial, segundo Barroso (2009), hoje Ministro do Supremo Tribunal Federal, esse fenômeno possui um lado positivo e outro negativo, pois se de um lado “*o Judiciário está atendendo a demandas da sociedade que não puderam ser satisfeitas pelo parlamento*”, do outro “*exibe as dificuldades enfrentadas pelo Poder Legislativo*”. Bem por isso, segundo ele, “*decisões ativistas devem ser eventuais, em momentos históricos determinados.*”

O assunto, decerto, não se esgotou nesse segundo módulo, tendo deixado grandes reflexões, mormente no que diz respeito aos limites de cognição do Poder Judiciário quando se trata de controle jurisdicional sobre as políticas públicas, por exemplo.

### **3.2.2. Objetivo específico**

Buscou-se neste capítulo o aprofundamento do estudo do processo de decidir, pois como visto, antes de apresentar às partes os fundamentos jurídicos da decisão, o magistrado perpassa por um processo mental de decidir. São os fatores metaprocessuais da decisão (o inconsciente, as tendências implícitas, a idade e os valores religiosos do julgador), as quais decerto não serão encontradas no corpo do texto, vez tratar-se de fase anterior à materialização do direito proferido.

### **3.2.3. Autoavaliação**

Essencial foi o estudo dos fatores metaprocessuais da decisão, pois premente a necessidade de fulminar a utópica ideia de neutralidade do magistrado. Viu-se que ser neutro é diferente de ser imparcial.

Durante as aulas, a reflexão acerca da atividade julgadora do magistrado mostrou-se inevitável. Enfatizar que o juiz é “humano” torna-se essencial para desmistificar a falsa ideia de neutralidade do julgador. Pode o magistrado, consciente ou inconscientemente, discordar (mentalmente) das alegações das partes, tendo em vista suas convicções internas, forjadas desde a sua mais tenra idade. Contudo, justamente por dever adotar uma postura de aplicar o direito posto/vigente àquele determinado caso, a decisão deve ser por ele (o direito) orientada, e não pelas convicções internas que tem o magistrado. E por mais difícil que possa parecer, ao magistrado esse exercício (imparcialidade) se revela muito natural, pois inerente às regras do “jogo” (ordenamento jurídico).

### 3.3. MÓDULO III: TÉCNICAS DAS DECISÕES JUDICIAIS CÍVEIS

#### 3.3.1. Os tipos de pronunciamentos judiciais e os elementos estruturais da sentença

Muito coerente este módulo ter sido ministrado por uma Magistrada titular de Vara Cível. Com vasta experiência e didática elaborada, o módulo fluiu de forma prática.

De início, recapitulou-se os tipos de pronunciamentos do magistrado.

Nos termos do art. 203 do Código de Processo Civil, os pronunciamentos do juiz se dão por intermédio das sentenças, das decisões interlocutórias e dos despachos.

Quando em sede recursal ou em competência originária dos Tribunais, tem-se também os acórdãos.



Estudou-se, também, sobre as sentenças. Pela divisão tradicional do sistema processual cível, aquelas podem ser terminativas ou definitivas, sendo que a diferença característica de uma e outra é que na primeira o juiz não resolve o mérito, porquanto só extingue a relação processual, enquanto na segunda há a resolução do mérito com a extinção da relação material e processual (artigos 485 e 487 do CPC).

Abordou-se, ainda, um tema de muitos debates desde o banco da faculdade, qual seja, a classificação tradicional trinária das sentenças, que as dividem em condenatórias, declaratórias e constitutivas, bem como a quinária, na qual acrescenta-se a sentença executiva *latu sensu* e as mandamentais ao lado daquelas.

Viu-se, ainda, a denominada sentença ou decisão determinativa, que atribui ao juiz “*determinar a extinção, modo de exercício ou objeto de posição jurídica de vantagem*

*(direito subjetivo, poder jurídico etc), de acordo com as circunstâncias do caso”* (MORIMOTO JR, 2014).

Pois bem. Adentrando ao mérito dos elementos da sentença, revisitamos de forma aprofundada, como proposto pelo curso, o relatório, a fundamentação e por fim, o dispositivo (art. 489, incisos I, II e III do CPC).

O **relatório**, como o próprio nome já sugere, é a parte da sentença que conterà, de forma sintetizada, os principais acontecimentos do processo. Segundo o dispositivo retro mencionado, *“conterà os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo”*. E tem-se que a principal razão de ser dessa estrutura da sentença é permitir a análise da regularidade procedimental, bem como guiar a fundamentação do magistrado, a qual deve estar correlacionada com as teses suscitadas pelas partes.

Destacou-se, entretanto, que em alguns casos específicos, o relatório é parte dispensável da sentença, como por exemplo, nas sentenças cíveis e criminais proferidas nos Juizados Especiais (art. 38, *caput* e 81, §3º, ambos da Lei n. 9.099/95).

Já a **fundamentação** das decisões judiciais é mais que uma estrutura da sentença, na medida que se trata de um princípio constitucional (art. 93, IX da CF/88). Ao passo que afasta o subjetivismo do julgador, confere maior segurança jurídica às partes. E o novo Código de Processo Civil (2015), seguindo a tradição do CPC/73, manteve a fundamentação das decisões judiciais como um dos elementos da sentença (art. 489).

Nessa etapa da sentença, o juiz deve enfrentar todas as questões de fato e de direito apresentadas pelas partes, a fim de chegar à solução da demanda. Em singelas palavras, são os motivos da conclusão a que chegou no dispositivo, sendo que sua ausência gera nulidade do ato decisório, de natureza absoluta.

Finalizando o estudo dos elementos estruturais da sentença, discutimos sobre o **dispositivo**, onde o magistrado apresenta o resultado do julgamento, ou seja, onde *“resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem”*. Como cediço, é aqui que a demanda será resolvida, devendo o magistrado especificar o tipo de resolução (com ou sem resolução do mérito).

### 3.3.2. Objetivo específico

A fim de enfatizar o processo de construção estrutural da sentença, revisitou-se os tipos de pronunciamentos judiciais (despacho, decisão e a sentença), sendo estes verdadeiros

documentos integrantes de um procedimento instituído no ordenamento jurídico. Feito isso, enfatizou-se os elementos estruturais da sentença (relatório, fundamentação e o dispositivo).

### **3.3.3. Autoavaliação**

Embora de suma importância para o curso, os assuntos abordados a título de “técnica das decisões judiciais cíveis” poderiam ter sido ministrados em apenas um módulo, de modo a dispensar o módulo de n. 12, que também tratou da prática das decisões judiciais cíveis. O mesmo se diz em relação ao módulo de n. 10, cujo tema voltou a ser tratado no módulo 12. Noutras palavras, mostrou-se prescindível dedicar três módulos para tratar das técnicas específicas das decisões cíveis/criminais.

### **3.4. MÓDULO IV: ANÁLISE ESTRUTURAL E ARGUMENTATIVA-PRAGMÁTICA DA DECISÃO JUDICIAL**

#### **3.4.1. O dever de atuação conjunta das partes e do magistrado no processo**

Inerente ao estudo das decisões judiciais é a análise dos princípios processuais. Nesse módulo, dois princípios foram bem delineados. O Princípio da Boa-fé processual e o Princípio da Cooperação. Ambos encontram previsão no Código de Processo Civil, artigos 5º e 6º, sucessivamente. Têm por corolário o devido processo legal, do qual também decorre o contraditório em sua nova vertente (efetivo).

Art. 5º Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé.

Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

Em síntese, são princípios a serem observados por todos os sujeitos do processo, inclusive o juiz.

Durante as aulas, o aluno pôde vislumbrar a aplicação prática de tais princípios no processo:

Boa-fé processual: A parte que deu causa à nulidade formal de algum ato processual não pode requerer sua decretação (art. 278 do CPC).

Cooperação: Quando o juiz determina emenda à inicial, deve esclarecer à parte o que deve ser corrigido ou completado, de modo a cooperar com o cumprimento efetivo por parte do autor (art. 321, *caput* do CPC).

Prosseguindo no estudo da sentença, abordou-se a possibilidade do julgamento parcial do mérito, tratando-se de uma inovação legislativa do CPC/15.

Segundo o artigo 356 do CPC, *in verbis*:

Art. 356. O juiz decidirá parcialmente o mérito quando um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles:

I - mostrar-se incontroverso;

II - estiver em condições de imediato julgamento, nos termos do art.

355.

Entretanto, no estudo do tema, inevitável não se policiar a fim de evitar confundir a possibilidade do julgamento parcial do mérito com o julgamento de mérito parcial. Enquanto a primeira situação trata de uma decisão em relação a um ou mais pedidos da parte, sem, no entanto, colocar fim ao procedimento, a segunda ocorre quando o juiz profere sentença pondo fim ao processo de conhecimento, acolhendo somente parte do pedido do autor.

Na análise de casos, discutiu-se acerca do princípio da congruência. Também denominado princípio da adstrição, esse princípio impõe ao julgador o dever de decidir a lide dentro dos limites intentados pelas partes, de modo a proibir-lhe proferir sentença *extra* (decidir fora dos pedidos), *ultra* (decidir a mais do que fora pedido) ou *citra petita* (decidir sem apreciar pedido formulado pela parte).

Acontece que com o advento do Novo Código de Processo Civil, tal princípio passou por uma releitura, sofrendo substancial influência com a positivação da possibilidade de o magistrado interpretar o pedido considerando o conjunto da postulação. Isso porque, a interpretação do pedido deixou de ser restritiva, como anteriormente imposto pelo legislador.

Em pesquisa ao código revogado (1973), verifiquei que o art. 293 dispunha que “*os pedidos são interpretados restritivamente, compreendendo-se, entretanto, no principal os juro legais*”, ou seja, a interpretação do pedido deveria ser literal, sendo vedado ao magistrado, para tanto, considerar o conjunto da postulação, sob pena de infringir o princípio da congruência.

Agora, o juiz ao proferir sentença, deve analisar não apenas o pedido literalmente formulado, mas interpretá-lo considerando todo o conjunto da postulação, ou seja, a partir do que fora apresentado pelo autor na petição inicial, observando-se o princípio da boa-fé.

É o que dispõe o art. 322, §2º:

Art. 322. O pedido deve ser certo.

[...]

§ 2º A interpretação do pedido considerará o conjunto da postulação e observará o princípio da boa-fé.

A não observância desse princípio causa nulidade da sentença e ocorre nos

casos em que o juiz limita a proferir decisão somente em relação aos pedidos formulados, literalmente, sem considerar os pleitos que venham a decorrer logicamente da interpretação dos fatos narrados pelo autor.

### **3.4.2. Objetivo específico**

O Novo Código de Processo Civil positivou importantes princípios que embora já vinham sendo aplicados, reforçaram sua força normativa e impositiva. Dentre eles, o princípio da boa-fé processual e o da cooperação. Disso isso, evidente que se passou o tempo em que o magistrado era um mero espectador da lide travada entre as partes. Assim como os litigante, deve o julgador se portar de forma a não apenas decidir/julgar, mas intermediar o processo de condução do processo. A atuação passou a ser de cooperação, antes de ser de decisão. E foi exatamente isso que se buscou destacar com o capítulo.

### **3.4.3. Autoavaliação**

As aulas foram essenciais para cotejar a teoria com a prática. Por intermédio dos casos discutidos em sala, pude visualizar tal princípio a partir do seguinte caso hipotético: autor que ingressa com ação contra instituição financeira/bancária sustentando nunca ter contratado determinado seguro que está sendo debito de sua conta bancária, requerendo ao final a devolução em dobro dos valores descontados. Entretanto, nos pedidos finais deixa de requerer a declaração de inexistência do negócio jurídico impugnado. Ora, nesse caso, o magistrado necessariamente deve interpretar o pedido de forma conjunta com base na boa-fé, pois reconhecer o dever de restituição demanda necessariamente a análise quando a inexistência de contratação.

Rememorar esse tema destacou-me a necessidade de sempre estar atenta à conjugação dos pedidos formulados desde a inicial, ainda que falte ao peticionante a técnica devida, mormente quando se está diante de um processo intentado diretamente pela parte (*jus postulandi*), sem assistência de um advogado, conforme permissivo do art. 9<sup>a</sup> da Lei n. 9.099/95.

### 3.5. MÓDULO V: TEMAS AVANÇADOS DA CONSTRUÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS I

#### 3.5.1. As decisões de cunho consequencialistas

O módulo tratou da análise das decisões judiciais sob o enfoque prático. Segundo o Professor logo no início da primeira aula, muito mais que uma decisão apresentada num “papel” é preciso analisar seus efeitos práticos na vida do jurisdicionado. Essa, então, seria a grande preocupação em se analisar uma decisão judicial.

Discutiu-se acerca da hermenêutica jurídica, poder de criatividade do juiz, ativismo judicial/judicialização de direitos e, por fim, a análise consequencialista das decisões judiciais e econômica do direito.

Nesse viés, viu-se que a abordagem do tema melhor se faria a partir da análise de julgados e, dentre tantos que poder-se-ia discutir, tem-se a decisão do Supremo Tribunal Federal nos autos da ADI nº 2390<sup>1</sup>. Referida ação, ao lado de outras ADI’s, discutiu sobre normas que permitiam ao Fisco a utilização de dados bancários/fiscais acobertados por sigilo, tanto que foram reunidas para julgamento conjunto.

Adentrando ao tema (sigilo bancário), cediço que se trata de um dos direitos fundamentais previstos na Constituição Federal (art. 5º, incisos X e XII), tendo o legislador reiterado o direito por meio da Lei Complementar n. 105/2001, que dispõe em seu art. 1º: “*As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados*”. Portanto, o Fisco não poderia requisitar, a princípio, quaisquer dados bancários dos contribuintes sem autorização judicial.

Contudo, a mesma lei prevê, no art. 6º, que a Receita Federal pode requisitar referidas informações bancárias sem necessitar de autorização judicial.

O tema, como dito, chegou ao STF, tendo sido decidido que se trata de norma constitucional, sob o argumento de que a simples transferência de informações bancárias pelas instituições bancárias ao Fisco não possui o condão de retirar seu caráter sigiloso.

Não há como negar que a decisão se revestiu de argumentos e visão consequencialista, tendo sido justificada para validar e legitimar a atuação do Fisco, sob o argumento de que tanto o dever de pagar tributos, por parte do contribuinte, quanto o dever de cobrá-los (e daí utilizar os instrumentos para tal desiderato) estariam na mesma linha de

---

<sup>1</sup> <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1896787>

convergência, o que descaracterizaria a tese de desrespeito da norma inserta no art. 6º da LC 105/2001 ao texto constitucional (sigilo bancário).

A *contrario sensu*, poder-se-ia perquirir: o utilitarismo ou consequencialismo nas decisões judiciais transformaria o processo num meio para se alcançar um propósito? Os fins justificariam os meios empregados para o desiderato de se fazer justiça. Pergunta-se, sobretudo: o positivismo já teria dado lugar ao pós-positivismo?

Decerto, tais indagações não intencionam desnaturar a interpretação hermenêutica do Direito, mormente porque, como já estudado no primeiro módulo I “*a decisão judicial tal como é explicitada, tal como é dada a conhecer ao público, nem de longe é o reflexo fiel dos motivos que a engendraram nem a racionalização que o sucede*” (LOPES, 2020). Ao contrário, pois o próprio legislador positivou essa possibilidade, com as inovações trazidas na Lei de Introdução ao Estudo do direito (art. 20).

Longe de ser esgotado, o tema trouxe muitas reflexões importantes acerca da legitimidade da lógica utilitarista na ciência do direito, pois sua utilização desenfreada poderia ser irreversível ao modelo de Estado Democrático de Direito, de essência positivista, dele não podendo se afastar, sob pena de colisão aos próprios preceitos fundamentais.

### **3.5.2. Objetivo específico**

Assim como não mais se pode conceber a ideia de que o magistrado é apenas um telespectador das partes no processo, limitando-se a proferir decisão, é preciso agora desmistificar que as decisões judiciais não devem se preocupar com as consequências práticas. Pelo contrário. Buscou-se com o módulo dar a devida importância à genuína preocupação com os efeitos de suas decisões, não somente em relação às partes, mas também à toda a coletividade. Tema que nos remete em especial às decisões que têm por objeto direitos coletivos, de cunho social (saúde, educação, segurança, etc).

### **3.5.3. Autoavaliação**

No que se refere à garantia dos direitos fundamentais e sociais, dada a inércia dos demais Poderes, que cada vez mais vêm se escudando na Teoria da Reserva do Possível para deixar de implementá-los, as decisões de cunho consequencialista e/ou utilitarista tem-se tornado a válvula de escape, o remédio mor a fim de como num jogo de equilíbrio, velar

pela proibição do retrocesso e o mínimo existencial, sem descurar da independência dos poderes, mormente nos últimos dois anos, em razão da pandemia do novo coronavírus (COVID-19). Nesse compasso, então, decisões que se preocupam com as consequências no mundo prático, em momento contemporâneo à recorrente inércia dos demais poderes, estariam atendendo efetivamente ao comando constitucional de garantia dos direitos fundamentais e sociais.

## AUTOAVALIAÇÃO

O curso não só satisfaz meu objetivo inicial (atualização e aprofundamento) como também me inquietou sobre assuntos relevantes do direito e da minha atuação prática, induzindo-me a ampliar os estudos.

A metodologia utilizada em cada módulo contribuiu para que fosse possível conduzir o curso, mesmo diante de uma rotina de trabalho cansativa. As aulas expositivas e participativas proporcionaram grandes debates e, conseqüentemente, muito aprendizado.

O fato de ter sido ministrado de forma remota, quase que em toda a sua totalidade, possibilitou que servidores e magistrados do interior realizassem o curso sem maiores dificuldades. Aliás, esse ponto foi muito positivo, de modo que se sugere a manutenção de aulas remotas nos próximos cursos de pós-graduação, mesmo com o fim da pandemia, a fim de possibilitar a participação equitativa de todos os servidores e magistrados do Tribunal. Caso não seja possível, garantir-se que aqueles que não residem em Manaus possam participar remotamente.

O trabalho de conclusão do curso na modalidade portfólio, embora uma novidade, trouxe dinamismo para fixação do aprendizado, pelo que reputo como algo positivo e inovador.

A diversidade de formação dos professores também merece destaque positivo, privilegiando-se juizes e profissionais da casa.

A equipe administrativa da ESMAM, como sempre, muito solícita e apta para atuar quando necessária.

Por fim e não menos importante foi a escolha do tema do curso. Particularmente, foi o que fez inscrever-me na Pós. Um tema específico e pouco difundido, tão essencial à atividade do magistrado, sobretudo.

## CONCLUSÃO

Já na primeira aula do módulo de n. 1 os alunos puderam constatar a profundidade do tema escolhido como título deste trabalho. Como visto, o ato de decidir é um processo complexo, que tem início no interno do magistrado, perpassando pelos fatores metaprocessuais e só então se materializando com a fundamentação estampada nos autos.

Por ser assim, do magistrado é exigido estar em sintonia com o direito vigente e com o seu dever de imparcialidade, já que a neutralidade é de todo um mito.

De sabença trivial que diante de uma demanda, o magistrado é investido na função jurisdicional, e por assim estar, subjuga-se a obedecer e aplicar as regras do direito vigente. Mas a questão que exsurgiu foi: no processo mental de decidir, estaria o julgador influenciado somente por tais regras?

Foi visto que, decerto, tais influências não constarão no papel, pois ocorrem num processo mental em que o julgador forma seu convencimento, antes de adequar o caso concreto ao direito vigente. Em síntese, verificou-se que se trata do processo interno de julgamento.

A par de tais lições, tornou-se inevitável concluir que a decisão judicial na contemporaneidade revela uma atuação proativa do Poder Judicial para fins de concretização dos direitos fundamentais frente aos demais Poderes que deveriam primeiro assim fazê-lo. Viu-se tratar do ativismo judicial, instrumento oposto à auto-contenção judicial, nas palavras de Barroso (2009).

Destarte, longe de trazer respostas ou convicções conceituais fechadas, o curso não encerrou o assunto, e nem poderia, dada a profundidade do tema. A sensação de inquietude que norteia o ato de decidir submete o operador do direito a não interromper os estudos.

## REFERÊNCIAS

ABREU, Rogério Roberto Gonçalves de; GOUVEIA, Lúcio Grassi de; COLARES, Virgínia. *Fatores metaprocessuais e suas influências para a formação da decisão judicial*. Rev. Bras. Polít. Públicas, Brasília, v. 8, nº 2, 2018 p.661-687.

BARROSO, Luiz Roberto, em *Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática*, 2009. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/synthesis/article/view/7433>.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em 10/04/2022.

\_\_\_\_\_. Lei 13.105, de 16 de março de 2015. *Código de Processo Civil*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em 10/04/2022.

LOPES, Flávio Humberto Pascarelli, em *A Fundamentação substancial das decisões judiciais e o Estado democrático de direito*. Capítulo de tese de doutorado defendida junto à UNIFOR no ano de 2020 (em fase de publicação).

MORIMOTO JR, Antônio. *Limites da atuação jurisdicional nas sentenças determinativas*. Tese de Doutorado. 2014. Disponível em: [https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-13102015-134932/publico/Limites\\_da\\_atuacao\\_jurisdicional\\_nas\\_sentencas\\_determinativas\\_Morimoto\\_Junior.pdf](https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-13102015-134932/publico/Limites_da_atuacao_jurisdicional_nas_sentencas_determinativas_Morimoto_Junior.pdf)

VILLAS BOAS, Benigna Maria de Freitas. *Portfólio, avaliação e trabalho pedagógico*. – 8ª ed. – Campinas, SP: Papirus, 2012 (Coleção Magistério: Formação e Trabalho Pedagógico).