

O PRINCÍPIO DA COOPERAÇÃO E O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Carolina Cantarutti Denardin¹

RESUMO: O artigo trata da definição do princípio da cooperação no processo civil brasileiro, expondo a construção de um modelo processual cooperativo. Na caracterização do sistema cooperativo, expõe-se, especificamente, o papel do juiz e os seus deveres de esclarecimento, consulta, prevenção e auxílio, bem como outras particularidades do novo sistema. Serão analisados dispositivos legais da atual codificação, propiciando uma releitura de certos institutos sob a ótica do princípio da cooperação. O objeto do trabalho também compreende o estudo da Lei nº 13.105 (novo Código de Processo Civil), que instituirá, formalmente, o modelo processual cooperativo no ordenamento jurídico pátrio. Neste aspecto, serão abordadas as suas principais normas legais acerca do tema.

PALAVRAS-CHAVE: Modelo processual cooperativo. Princípio da cooperação. Novo Código de Processo Civil.

SUMÁRIO: 1 Introdução. 2 O modelo processual cooperativo. 2.1 Deveres do juiz. 2.1.1 Dever de esclarecimento. 2.1.2 Dever de consulta. 2.1.3 Dever de prevenção. 2.1.4 Dever de auxílio. 3 O princípio da cooperação no atual Código de Processo Civil. 4 O novo Código de Processo Civil. 5 Conclusão. 6 Referências.

1 INTRODUÇÃO

¹ Bacharel em Direito pelo Centro Universitário Ritter dos Reis, com láurea acadêmica. Pós-Graduada em Direito Civil e Processo Civil pelo Instituto de Desenvolvimento Cultural – IDC. Servidora Pública da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul.

Surge na sistemática processual civil um novo modelo, chamado cooperativo, do que se extrai que o processo civil brasileiro está em uma diretriz de mudança.

Busca-se estabelecer, portanto, o significado do modelo processual cooperativo e suas implicações práticas no processo. Especificar-se-á o papel das partes e do julgador sob a ótica da cooperação, atentando-se, especialmente, aos deveres do juiz, órgão central para definição deste novo modelo.

Disposições do atual Código de Processo Civil serão estudadas, a fim de que se verifique quais artigos poderiam ser objeto de releitura, de modo a se ajustarem a essa nova percepção. Outrossim, dispositivos da Lei nº 13.105/2015 serão analisados com fito a conhecer e entender o que se pretende com a promulgação do novo Código de Processo Civil no que diz respeito ao tema em debate.

Pretende-se, então, estabelecer premissas e definições sobre a cooperação processual, a fim de auxiliar o operador do direito a trabalhar a partir dessa nova ótica processual.

2 O MODELO PROCESSUAL COOPERATIVO

O sistema cooperativo funda-se no chamado princípio da cooperação. Segundo Ávila, princípios são normas imediatamente finalísticas, com função diretiva de determinada conduta:

Os princípios instituem o dever de adotar comportamentos necessários à realização de um estado de coisas pela adoção de comportamentos a ele necessários. Essa perspectiva de análise evidencia que os princípios implicam comportamentos, ainda que por via indireta e regressiva. Mais ainda, essa investigação permite verificar que os princípios, embora indeterminados, não o são absolutamente. Pode haver incerteza quanto ao conteúdo do comportamento a ser adotado, mas não há quanto à sua espécie: o que for necessário para promover o fim devido.²

Efetivamente, o princípio da cooperação implica na construção de diversos deveres que se impõem ao juiz, o que será objeto de estudo a seguir.

² ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios**: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. São Paulo: Malheiros, 12ª ed., 2011, p. 80.

O sistema cooperativo tem como referencial o Estado Democrático de Direito, tal como insculpido no art. 1º, *caput*, da Constituição Federal de 1988, e se funda na dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da Constituição Federal), objetivando a construção de uma sociedade livre justa e solidária (art. 3º, I, da Constituição Federal). Deste modo, a ordem constitucional vigente é um campo adequado para a concretização do modelo processual cooperativo.³

Registra-se que, classicamente, o processo civil seria pautado por dois modelos antagônicos e que antecederam o ora chamado processo cooperativo: os sistemas adversarial e inquisitorial. Neste aspecto, cabe esclarecer que o modelo processual cooperativo supera a visão de um juiz ditador, difundida no âmbito de um processo civil pautado pelo princípio inquisitório, bem como se distancia do “juiz árbitro” ou coadjuvante, que era o referencial do processo adversarial.⁴

No modelo cooperativo há uma equiparação entre as partes e o juiz, de modo que prevalece o diálogo e o processo é visto como uma comunidade de trabalho. Logo, não há protagonismo por parte de qualquer sujeito processual.⁵ Neste diapasão, o Estado deve abandonar a postura passiva que outrora detinha para concretizar deveres constitucionais.⁶

O órgão jurisdicional assume posição paritária às partes quando da condução do processo, com diálogo e equilíbrio. Apenas no momento da decisão se evidencia postura assimétrica, já que a decisão permanece sendo reconhecido ato do juiz⁷, como observa Mitidiero:

O juiz do processo cooperativo é um juiz isonômico na condução do processo e assimétrico no quando da decisão das questões processuais e materiais da causa. Desempenha duplo papel, pois, ocupa dupla posição: paritário no diálogo, assimétrico na decisão. Visa-se alcançar, com isso, um “ponto de equilíbrio” na organização do formalismo processual, conformando-o como uma verdadeira “comunidade de trabalho” entre as pessoas do juízo. A cooperação converte-se em prioridade no processo.⁸

Contudo, esta postura cooperativa não é exigida só dos magistrados – embora se possa verificar que a adoção de cada modelo processual tem

³ MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no processo civil**: pressupostos sociais, lógicos e éticos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2. ed., 2011, p. 80.

⁴ BARREIROS, Lorena Miranda Santos. **Fundamentos constitucionais do princípio da cooperação processual**. Salvador: Editora Jus Podivm, 2013, p. 177.

⁵ PEIXOTO, Ravi de Medeiros. Rumo à construção de um processo cooperativo. **Revista de Processo**, São Paulo, v.38, n.219, maio 2013, p. 105.

⁶ MITIDIERO, Daniel Francisco. Colaboração no processo civil como prêt-à-porter? Um convite ao diálogo para Lenio Streck. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 36, n. 194, abr. 2011, p. 59.

⁷ DIDIER JÚNIOR, Fredie Souza. Os três modelos de direito processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 36, n. 198, ago. 2011, p. 220.

⁸ MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no processo civil**: pressupostos sociais, lógicos e éticos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2. ed., 2011, p. 81.

como destaque a atuação do juiz.⁹ Deve haver a chamada “cooperação intersubjetiva no processo”, que significa a construção de um trabalho (decisão) em comum, envolvendo, dessa forma, juízes, partes e advogados, a fim de que se alcance, tão logo possível, uma solução justa para a lide posta em juízo.¹⁰

Tal postura se justifica porque, ainda que o julgador se empenhe no sentido de tentar resolver a lide da maneira mais justa, será impossível fazê-lo se as partes não trouxerem ao processo os elementos necessários para a apuração da verdade de forma sistematizada, ou seja, de modo que o magistrado possa compreender o objeto do litígio. Ocorre que, por mais ativa que seja a postura do julgador, este, por impossibilidade inclusive material, não poderá substituir as partes, já que apenas estas estão, de antemão, a par das circunstâncias fáticas que envolvem a lide. Nestes termos, não obstante este novo papel do juiz, é imprescindível que as partes e, principalmente, os seus advogados (pois são estes os operadores do direito que detêm capacidade postulatória) colaborem para que o processo alcance o seu fim.¹¹

Ora, o princípio da cooperação tem como conteúdo positivo a circunstância de ligar as partes e o juiz em um relacionamento que vise a buscar o fim (no sentido de finalidade, não de simples término) do processo. Este objetivo engloba também a justiça da decisão a ser tomada pelo julgador. No mesmo sentido, as partes e o Estado devem primar para que esta solução justa seja alcançada dentro de um prazo razoável, ideia esta que já foi positivada na Constituição Federal através da emenda constitucional nº 45 de 2004 (art. 5º, LXXVIII).¹²

Não se deve impor às partes o dilema de ou esperar alcançar uma decisão justa ou ter a lide resolvida de maneira mais célere. Muitas vezes as partes optam pela conciliação, pois sabem que enfrentar o processo, com todas as suas fases, não compensa pelo tempo e dinheiro despendidos. O processo é visto como um obstáculo a ser vencido. Logo, ainda que não se deem por satisfeitas com o acordo, é melhor a “injustiça” deste, do que a justiça tardia. Aliás, a decisão justa também não garante a entrega do bem da vida pretendido, pois algumas vezes o credor ainda tem de se sujeitar à tortuosa fase de execução ou cumprimento de sentença. A concepção de

⁹ Os modelos adversarial e inquisitorial não privilegiam o diálogo, pois sempre há prevalência de um sujeito processual sobre o outro. No modelo adversarial, as partes sobrepõem-se ao juiz. Logo, está-se diante de um magistrado passivo, que não detém o controle material do processo. No modelo inquisitorial, o juiz sobrepõe-se às partes, apresentando postura investigativa e decidindo a lide conforme o seu convencimento, muitas vezes alcançado sem que tenha sido possibilitado o debate das partes sobre o tema tido por relevante pelo magistrado.

¹⁰ GOUVEIA, Lúcio Grassi de. A função legitimadora do princípio da cooperação internacional no processo civil brasileiro. *Revista de Processo*, São Paulo, v.34, n.172, jun. 2009, p. 35.

¹¹ OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. Poderes do juiz e visão cooperativa do processo. *Revista da AJURIS: Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, ano XXX, nº 90, jun. 2003, p. 72-73.

¹² GREGER, Reinhard. Cooperação como princípio processual. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 37, n. 206, abr. 2012, p. 125-126.

cooperação deve englobar, então, não apenas uma decisão justa, mas a garantia de que essa decisão será proferida em tempo razoável. O modelo processual cooperativo, pois, deve prever mecanismos para que este fim global possa ser alcançado.

Neste sentido, é importante frisar que do princípio da cooperação é possível extrair-se também a razoável duração do processo, já que a efetiva participação das partes e do juiz permite o desenvolvimento regular do processo, sem intercorrências procrastinatórias. Há, é verdade, um auxílio mútuo.¹³

Sintetizando esta ideia, Humberto Theodoro Júnior aduz que a participação conduz à “redução do tempo processual e a formação de decisões melhor construídas, com a decorrente diminuição da utilização de recursos”.¹⁴

É com vista a este objetivo que o processo cooperativo consubstancia uma comunidade de trabalho, em que há postura ativa tanto por parte do magistrado, quanto pelas partes. Este, aliás, é o principal diferenciador deste modelo: ele supre as falhas dos modelos adversarial e inquisitorial, concedendo poderes aos sujeitos que antes não possuíam evidência. Todos possuem um objetivo comum, que é a solução da controvérsia, de maneira justa e em tempo razoável. Este dever de cooperação estende-se a outros agentes, como ao advogado, testemunhas e auxiliares da justiça.¹⁵ Na esteira da previsão do art. 339 do Código de Processo Civil, “ninguém se exime do dever de colaborar com o Poder Judiciário para o descobrimento da verdade”. Desta forma, testemunhas tem o dever expor em juízo a verdade dos fatos, assim como auxiliares da justiça possuem o dever de dar andamento ao processo, seja através de atos meramente ordinatórios, seja através do cumprimento de diligências, de modo célere e eficaz.

Tem-se, logo, a efetivação do exercício da cidadania dentro do processo, com a investigação da verdade e visando à justiça.¹⁶ Talvez este modelo processual seja o mais capacitado para efetivar a utópica verdade real, porquanto, se os seus pilares forem observados, as partes trarão ao juízo substratos probatórios para a tomada da decisão e este, se necessário, poderá propor provas, mas, além disso, questionará as partes e permitirá que estas se manifestem de maneira mais efetiva, o que contribui para a extirpação das dúvidas que surgem ao longo do trâmite processual.

¹³ BERALDO, Maria Carolina Silveira. O dever de cooperação no processo civil. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 36, n. 198, ago. 2011, p. 455-456.

¹⁴ THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle José Coelho. Uma dimensão que urge reconhecer ao contraditório no direito brasileiro: sua aplicação como garantia de influência, de não surpresa e de aproveitamento da atividade processual. **Revista de Processo**, São Paulo, v.34, n.168, fev. 2009, p. 109.

¹⁵ BARREIROS, Lorena Miranda Santos. **Fundamentos constitucionais do princípio da cooperação processual**. Salvador: Editora Jus Podivm, 2013, p. 179-180.

¹⁶ OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. Poderes do juiz e visão cooperativa do processo. **Revista da AJURIS: Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul**, Porto Alegre, ano XXX, nº 90, jun. 2003, p. 64.

É em razão dessas características que o modelo processual cooperativo, diz-se, consubstancia a valorização do diálogo pelo magistrado e pelas partes, bem como a valorização da boa-fé, que, embora deva ser inerente ao processo e às manifestações nele contidas, muitas vezes não é observada.¹⁷

Desde logo se consigna que o processo civil cooperativo impõe às partes e ao juiz o dever de lealdade. É sabido que este dever já está presente no atual Código de Processo Civil, especificamente no art. 14, II, ao lado da boa-fé. Todavia, é necessário dar significado a este preceito, muitas vezes esquecido pelos sujeitos da relação processual.

Quanto às partes, ainda que estejam em lados opostos, ou seja, em situação de confronto, buscando interesses incompatíveis, devem agir com lealdade e boa-fé. Isto não quer dizer que devam auxiliar uma à outra, pois isto não é possível exigir daqueles que tiveram de buscar um terceiro imparcial (o Judiciário) para resolver o conflito. Evidente que entre as partes jamais haverá relação de companheirismo, já que ostentam posições antagônicas no processo.¹⁸ Contudo, é adequado esperar que, em suas manifestações, exponham a verdade (expor os fatos em juízo conforme a verdade também é um dever descrito no art. 14 do Código de Processo Civil) e, ainda, deixem de omitir fatos relevantes ou de adotar posturas que causem o retardamento injustificado do processo. É certo que essa postura é ínsita à atual ordem processual vigente, mas o princípio da cooperação confere especial atenção a ela. O dever de lealdade, por outro lado, também se aplica ao julgador, que deve evitar comportamentos que deixem as partes surpresas ou inseguras.

Alvaro de Oliveira é suficientemente esclarecedor ao disciplinar que “o formalismo-valorativo, informado nesse passo pela lealdade e boa-fé, que deve ser apanágio de todos os sujeitos do processo, não é só das partes, impõe a cooperação do órgão judicial com as partes e destas com aquele”.¹⁹

No âmbito do processo cooperativo, a fundamentação das decisões judiciais também ganha releitura. Ocorre que ela não é mais vista como mero ato do juiz e, sim, como exteriorização do debate do processo, de modo que o julgador não poderá se furtar de expor, na decisão, o embate produzido pelas partes. Desta forma, a legitimidade da decisão está condicionada à observância do consenso formado pelos sujeitos processuais ao longo dos debates e discussões efetivados no processo. É esta postura que confere à decisão legitimidade democrática, porquanto se abandona a concepção de

¹⁷ PEIXOTO, Ravi de Medeiros. Rumo à construção de um processo cooperativo. **Revista de Processo**, São Paulo, v.38, n.219, maio 2013, p. 101.

¹⁸ GRÉGER, Reinhard. Cooperação como princípio processual. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 37, n. 206, abr. 2012, p. 125-126.

¹⁹ OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. O formalismo valorativo no confronto com o formalismo excessivo. **Revista de Processo**, São Paulo, n. 137, jul, 2006, p. 27.

mera participação formal das partes e concretiza-se a construção de uma solução por todos os sujeitos processuais – mesmo que o julgador ainda detenha a legitimidade exclusiva de proferir a decisão. Com efeito, supera-se a concepção, muito presente no sistema adversarial, de que o processo é um duelo entre as partes, e o juiz passa a ter uma postura ativa, mas não protagonista.²⁰

Outrossim, não há espaço para formalismos excessivos, pois deve ser priorizada a solução do litígio, ou seja, o mérito em relação à forma, pois o interesse de todos é o julgamento da lide em conformidade com os fatos e argumentos expostos durante o processo, sob os prismas já destacados:

Decorre daí, em primeiro lugar, a recuperação do valor essencial do diálogo judicial na formação do juízo, que há de frutificar pela cooperação das partes com o órgão judicial e deste com as partes, segundo as regras formais do processo. O colóquio assim estimulado, assinale-se, deverá substituir com vantagem a oposição e o confronto, dando azo ao concurso das atividades dos sujeitos processuais, com a ampla colaboração tanto na pesquisa dos fatos quanto na valoração da causa. As diretivas aqui preconizadas reforçam-se, por outro lado, pela percepção de uma democracia mais participativa, com um conseqüente exercício mais ativo da cidadania, inclusive de natureza processual. Além de tudo, revela-se inegável a importância do contraditório para o processo justo, princípio essencial que se encontra na base mesma do diálogo processual e da cooperação. A sentença final só pode resultar do trabalho conjunto de todos os sujeitos do processo. Ora, a idéia de cooperação além de exigir, sim, um juiz ativo e leal, colocado no centro da controvérsia, importará senão o restabelecimento do caráter isonômico do processo pelo menos a busca de um ponto de equilíbrio. Esse objetivo impõe-se alcançado pelo fortalecimento dos poderes das partes, por sua participação mais ativa e leal no processo de formação da decisão, em consonância com uma visão não autoritária do papel do juiz e mais contemporânea quanto à divisão do trabalho entre o órgão judicial e as partes.²¹

O magistrado, sob essa nova ótica, exerce o papel de “agente-colaborador”, motivo pelo qual lhe são impostos deveres, como o de esclarecimento, consulta e prevenção, analisados a seguir.²²

2.1 DEVERES DO JUIZ

²⁰PEIXOTO, Ravi de Medeiros. Rumo à construção de um processo cooperativo. **Revista de Processo**, São Paulo, v.38, n.219, maio 2013, p. 96-99.

²¹OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. O formalismo valorativo no confronto com o formalismo excessivo. **Revista de Processo**, São Paulo, n. 137, p. 7-31, jul, 2006, p. 17-18.

²²DIDIER JÚNIOR, Fredie Souza. O princípio da cooperação: Uma apresentação. **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos tribunais, n. 127, set, 2005, p. 76.

A doutrina, ao analisar este novo modelo processual, identificou poderes-deveres que o julgador tem que observar para adequar o procedimento a essa nova ótica que se impõe. Muitos deles já podem ser concretizados através de normas jurídicas previstas no Código de Processo Civil, mas, de uma forma geral, as previsões da atual codificação são insuficientes, devendo o julgador pautar-se na visão cooperativa do processo, ainda que não positivada.

2.1.1 DEVER DE ESCLARECIMENTO

O dever de esclarecimento implica a circunstância de o julgador sanar as suas dúvidas sobre alegações ou pedidos postos em juízo, a fim de evitar prolatar decisão equivocada, sob premissa errônea do que pretendia o sujeito processual que não se fez claro. Desta forma, a dúvida sobre o preenchimento de algum requisito processual impõe que, antes da extinção do processo, o julgador possibilite à parte o esclarecimento sobre a questão.²³ Exemplo deste dever constitui a determinação do julgador para o autor esclarecer pontos duvidosos expostos na petição inicial, bem como de possibilitar à parte a correção ou adaptação do ato processual à forma estabelecida em lei e a possibilidade de o juiz ouvir o depoimento pessoal da parte para esclarecer dúvidas.²⁴

O descumprimento do dever de esclarecimento acarreta que a decisão tenha por base a falta de informação, obstruindo a apuração da verdade.²⁵

Este dever pode causar dúvida sobre a imparcialidade do julgador, mas esta não deve prosperar. A adoção desta postura pelo juiz acarreta benefícios ao processo. Por um lado, provavelmente será alcançada a decisão de mérito, que é interesse das partes para a solução do litígio. Ainda, o julgador poderá tomar a decisão de forma segura, já que esclarecerá as dúvidas que sobrevierem ao longo do processo. Será possível obter, então, a justiça da decisão.

Com efeito, muitas vezes as partes (seus advogados) não são suficientemente claras nas suas manifestações, seja em razão de vícios de linguagem ou por pressupor que o julgador detém um domínio fático do processo que ele não possui. Desta forma, ao contrário de o julgador abster-se de analisar a alegação, ou apresentar fundamentos que destoam do pretendido pela parte, o que poderá, eventualmente, acarretar até mesmo a nulidade do processo, deve oportunizar que seja esclarecido o que pretendem com determinada alegação ou pedido.

²³DIDIER JÚNIOR, Fredie Souza. O princípio da cooperação: Uma apresentação. **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos tribunais, n. 127, set, 2005, p. 76-77.

²⁴THEODORO JÚNIOR, Humberto. Juiz e partes dentro de um processo fundado no princípio da cooperação. **Revista Dialética de Direito Processual: RDDP**, São Paulo, n. 102, set. 2011, p. 67-68.

²⁵GOUVEIA, Lúcio Grassi de. A função legitimadora do princípio da cooperação internacional no processo civil brasileiro. **Revista de Processo**, São Paulo, v.34, n.172, jun. 2009, p. 33-34.

Muitas vezes, por exemplo, o juiz não percebe a estratégia da parte ou qual a consequência que determinado pedido de prova pode trazer. Assim, acaba indeferindo diligências que considera inúteis ou protelatórias (poder que lhe é conferido pelo art. 130 do Código de Processo Civil), mas que, posteriormente, poderão ser tidas como relevantes para o deslinde da causa, ainda que em sede recursal. Logo, este tipo de postura não retardará mais o processo, pois é melhor que determinada questão seja resolvida no curso do procedimento (ainda que a diligência para intimação das partes seja demorada fora do âmbito do processo eletrônico), do que todo o processo seja anulado em grau recursal.

2.1.2 DEVER DE CONSULTA

O dever de consulta, também chamado de dever de diálogo²⁶, está relacionado à vedação de decisão surpresa, uma vez que acarreta a impossibilidade de o julgador conhecer de ofício a respeito de matéria sobre a qual as partes não tiveram a oportunidade de se manifestar. Este dever, portanto, está relacionado ao contraditório.²⁷

Neste sentido, além de o juiz possibilitar às partes o diálogo, através da igualdade material, deve o próprio juiz submeter-se ao caráter dialético do processo. É sob esse prisma, inclusive, que na legislação francesa já há disposição que coloca o juiz como sujeito do contraditório.²⁸

O diálogo, então, “impede que o princípio do *iura novit curia* seja fonte de uma atitude autoritária ou instrumento de opressão”.²⁹ Nestes termos, ainda que o juiz conheça o direito, deve possibilitar às partes que se manifestem sobre a matéria de direito (ou mesmo de fato) que embasará a decisão. Assim, evita tomar decisão sob premissa equivocada, pois é possível que o juízo extraia conclusões das questões alegadas pelas partes que não estão de acordo com a realidade dos fatos.

Ainda que a legislação permita que o juízo conheça de ofício de questões de ordem pública, tal não implica que, tomando conhecimento destas circunstâncias, não deva o juiz submetê-las ao contraditório. O raciocínio aplica-se, inclusive, para a hipótese de reconhecimento da prescrição.

A vedação de decisão surpresa, então, é forte característica do processo cooperativo, cabendo ao juiz “informar às partes da orientação jurídica a ser adotada antes mesmo da prolação da decisão, para que possam

²⁶ GOUVEIA, Lúcio Grassi de. A função legitimadora do princípio da cooperação internacional no processo civil brasileiro. **Revista de Processo**, São Paulo, v.34, n.172, jun. 2009, p. 66.

²⁷ DIDIER JÚNIOR, Fredie Souza. O princípio da cooperação: Uma apresentação. **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos tribunais, n. 127, set, 2005, p. 78.

²⁸ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Juiz e partes dentro de um processo fundado no princípio da cooperação. **Revista Dialética de Direito Processual: RDDP**, São Paulo, n. 102, set. 2011, p. 66-67.

²⁹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Juiz e partes dentro de um processo fundado no princípio da cooperação. **Revista Dialética de Direito Processual: RDDP**, São Paulo, n. 102, set. 2011, p. 67.

influir diretamente sobre a mesma, evitando-se assim que sejam surpreendidas por fundamentos até então inesperados”.³⁰ Conforme exposto anteriormente, este diálogo também trará legitimidade à decisão, que passa a refletir o efetivo debate processual.

2.1.3 DEVER DE PREVENÇÃO

O dever de prevenção diz respeito à exigência de o magistrado apontar as deficiências das manifestações das partes, indicando também qual providência a parte deve tomar.³¹ Este dever implica a “explicitação de pedidos pouco claros, o caráter lacunar da exposição dos fatos relevantes, a necessidade de adequar o pedido formulado à situação concreta e a sugestão de uma certa atuação pela parte”.³²

Desta forma, este dever tem que ser concretizado sempre que o êxito da ação a favor de qualquer das partes possa ser obstruído pelo uso inadequado do processo. Logo, deparando-se o julgador com um pedido ou situação que poderá acarretar certa nulidade ou poderá obstruir o objetivo pretendido pela parte que praticou o ato, deve adverti-la da sua conduta, possibilitando que corrija o erro.³³

Neste diapasão, a título de exemplo, se a inicial da execução estiver desacompanhada do título executivo extrajudicial, o juiz, antes de indeferi-la, deve possibilitar que a parte a corrija.³⁴

2.1.4 DEVER DE AUXÍLIO

O dever de auxílio implica que cabe ao magistrado “ajudar a parte na remoção das dificuldades ao exercício de seus direitos ou faculdades ou no cumprimento de ônus ou deveres processuais”.³⁵ Com efeito, este dever diz respeito àquelas dificuldades que a defesa, sozinha, não tem condições de superar.

Humberto Theodor Júnior explicita diversos exemplos desse dever processual, como a determinação de que terceiros forneçam informações relacionadas à execução, ou mesmo que a outra parte forneça dado necessário ao cálculo da liquidação de sentença, bem como o procedimento de exibição de documento ou coisa e o poder geral de cautela do julgador,

³⁰ GOUVEIA, Lúcio Grassi de. Cognição processual civil: Atividade dialética e cooperação intersubjetiva na busca da verdade real. **Revista Dialética de Direito Processual**. São Paulo: Dialética, 2003. n.6, p. 53.

³¹ DIDIER JÚNIOR, Fredie Souza. O princípio da cooperação: Uma apresentação. **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos tribunais, n. 127, set, 2005, p. 79.

³² DIDIER JÚNIOR, Fredie Souza. Os três modelos de direito processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 36, n. 198, ago. 2011, p. 224.

³³ GOUVEIA, Lúcio Grassi de. Cognição processual civil: Atividade dialética e cooperação intersubjetiva na busca da verdade real. **Revista Dialética de Direito Processual**. São Paulo: Dialética, 2003. n.6, p. 51-52.

³⁴ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Juiz e partes dentro de um processo fundado no princípio da cooperação. **Revista Dialética de Direito Processual: RDDP**, São Paulo, n. 102, set. 2011, p. 66-68.

³⁵ BARREIROS, Lorena Miranda Santos. **Fundamentos constitucionais do princípio da cooperação processual**. Salvador: Editora Jus Podivm, 2013, p. 199.

relacionado às medidas cautelares de urgência. Este dever, que segue o autor, também contempla o múnus do juiz de assegurar às partes a paridade de armas dentro do processo, especialmente verificando a hipossuficiência de qualquer delas. No âmbito do Código de Defesa do consumidor, aliás, exemplo deste auxílio constitui a possibilidade de inversão do ônus da prova.³⁶

Desta forma, evita-se que a parte tenha contra si decisão desfavorável apenas porque não teve condições de obter determinada informação ou documento.³⁷ Possibilita-se, mais uma vez, a busca da verdade real.

Pode-se cogitar, ainda, que o juiz questione às partes sobre possíveis datas e horários para audiências, evitando-se posterior pedido para remarcação, quando as datas da pauta do juízo já estiverem preenchidas, ocasionando o retardamento do feito.³⁸

3 O PRINCÍPIO DA COOPERAÇÃO NO ATUAL CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Conforme já anunciado, o novo Código de Processo Civil deve trazer expresso o princípio da cooperação. Contudo, é possível extrair, da atual codificação, dispositivos a partir dos quais se pode verificar a incidência desse novo modelo. Na maior parte dos casos, deve-se interpretar os artigos legais conforme a releitura do princípio do contraditório.

O atual Código de Processo Civil traz em seu bojo diversos deveres que devem ser observados por todos aqueles que participarem do processo, previstos no artigo 14.

Consoante já referido anteriormente, os deveres de boa-fé e lealdade são de extrema importância para a construção de um processo cooperativo e, tal como constam no dispositivo legal, são exigidos também das partes, ainda que estas estejam em polos antagônicos no processo.

Mitidiero esclarece que, enquanto nos modelos paritário e hierárquico a boa-fé exigida era apenas do tipo subjetiva, sendo o seu destinatário as partes, no modelo cooperativo reconhece-se a boa-fé objetiva, também direcionada ao juiz, que tem as seguintes implicações, extraídas do art. 14, II, do Código de Processo Civil:

A força normativa da boa-fé no processo civil no seu aspecto objetivo pode ser sentida a partir de quatro grupos de casos: a) a proibição de criar dolosamente posições processuais; b) a

³⁶THEODORO JÚNIOR, Humberto. Juiz e partes dentro de um processo fundado no princípio da cooperação. **Revista Dialética de Direito Processual: RDDP**, São Paulo, n. 102, set. 2011, p. 66-71.

³⁷GOUVEIA, Lúcio Grassi de. Cognição processual civil: Atividade dialética e cooperação intersubjetiva na busca da verdade real. **Revista Dialética de Direito Processual**. São Paulo: Dialética, 2003. n.6, p. 51-52.

³⁸YUNG-TAY NETO, Pedro de Araújo. O princípio da cooperação processual e a nova redação do art. 265 do CPP. **Revista de Doutrina e Jurisprudência [Do] Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Território**, Brasília, n.90, maio/ago. 2009, p. 29.

proibição do *venire contra factum proprium*; c) a proibição de abuso dos poderes processuais e d) a *supsessio* (perda de poderes processuais em razão do seu não exercício por tempo suficiente para incutir no outro sujeito a confiança legítima de que esse poder não será mais exercido). São proibições oriundas da cláusula geral de boa-fé processual contida no art. 14. II, do CPC.³⁹

No mesmo sentido, o art. 14 também disciplina a busca pela verdade no processo, na medida em que determina que os fatos devem ser expostos em juízo conforme a realidade. “Neste aspecto, o contraditório cooperativo faz com que a verdade do processo não seja construída por um único sujeito, mas em um procedimento dialógico”.⁴⁰

Outrossim, tecer pretensões temerárias ou praticar atos meramente protelatórios não está de acordo com o processo cooperativo, que prima pela celeridade.

Das disposições já existentes na codificação, consubstanciando o dever de prevenção, constata-se que deve o julgador, antes de indeferir a petição inicial, possibilitar que o autor a emende ou corrija, conforme os artigos 284 e 616 do Código de Processo Civil. Desta forma, preserva-se o processo e, portanto, o interesse das partes, com vista à futura solução de mérito.⁴¹ Didier acrescenta que deve ser permitida nova correção da petição inicial quando a primeira não for satisfatória, bem como o recebimento da emenda ainda que após o prazo concedido.⁴² Ocorre que o autor está autorizado a ajuizar nova ação, motivo pelo qual, sendo possível a correção, deve o julgador sempre priorizar que seja feita, evitando o prolongamento da lide em novo processo.

Ainda quanto ao indeferimento da petição inicial, destaca-se o art. 295, V, do Código de Processo Civil, que prevê a hipótese de indeferimento quando o tipo de procedimento escolhido pelo autor não corresponder à natureza da causa, ou ao valor da ação. É importante destacar que há a ressalva no dispositivo legal de que a petição inicial não será indeferida, se puder adaptar-se ao tipo de procedimento legal. “Nesses casos, deve sempre o magistrado intimar o demandante e indicar qual o procedimento aplicável, dando-lhe prazo para que tome as providências que reputar necessárias”.⁴³

³⁹ MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no processo civil**: pressupostos sociais, lógicos e éticos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2. ed., 2011, p. 107.

⁴⁰ SCARPARO, Eduardo Kochenborger. Tópicos sobre a colaboração com a instrução probatória. **Revista Jurídica**, Porto Alegre, v.366, abr. 2008, p. 89.

⁴¹ PEIXOTO, Ravi de Medeiros. Rumo à construção de um processo cooperativo. *Revista de Processo*, São Paulo, v.38, n.219, maio 2013, p. 106-107.

⁴² DIDIER JÚNIOR, Fredie Souza. O princípio da cooperação: Uma apresentação. **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos tribunais, n. 127, set, 2005, p. 79.

⁴³ DIDIER JÚNIOR, Fredie Souza. O princípio da cooperação: Uma apresentação. **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos tribunais, n. 127, set, 2005, p. 79.

Além disso, admite-se também que o diálogo com as partes, elemento central do sistema cooperativo, se dê através de uma conversa informal no gabinete do juiz, possibilidade que encontra amparo na atual legislação com o uso da analogia em relação aos artigos 447⁴⁴ e 451⁴⁵ do Código de Processo Civil.⁴⁶ Esta seria mais uma forma de o juiz exercer o seu dever de esclarecimento, já que poderia nesta ocasião ouvir as partes sobre pontos não suficientemente claros. A oralidade da audiência, outrossim, acelera o procedimento, já que as partes podem melhor dialogar com o magistrado. Caso fossem intimadas para se manifestar por escrito sobre determinado ponto, além da demora inerente à intimação, poderiam ainda não clarificar o pretendido pelo julgador e, diante de uma decisão, teriam margem para recurso, retardando ainda mais o feito.

A possibilidade de o julgador interrogar as partes a qualquer momento também deve ser vista como um momento de diálogo, ou seja, uma oportunidade de a parte expor de maneira clara as circunstâncias do caso. Ao contrário do depoimento pessoal (art. 343 do Código de Processo Civil), requerido pela parte contrária e com o objetivo de obter a confissão, o interrogatório requisitado pelo magistrado tem por finalidade esclarecer fatos ou alegações duvidosas ou obscuras.⁴⁷ Desta forma, o julgador não deve apenas aguardar o pedido da parte contrária para proceder ao interrogatório, mas sim deve determinar esta diligência sempre que entender necessário, em qualquer momento do processo (art. 342 do Código de Processo Civil).

A respeito do tema, Batista Lopes esclarece que:

Enquanto o depoimento pessoal é meio de prova requerido por uma das partes para tentar levar o adversário à confissão, o interrogatório informal ou livre é expediente de que se serve o juiz, como direito material do processo, para aclarar fatos e alegações das partes.⁴⁸

Questão que não é bem aplicada por muitos julgadores é a fixação dos pontos controvertidos na audiência preliminar. A audiência preliminar, prevista no art. 331 do Código de Processo Civil, tem como principal função a tentativa de obtenção de conciliação entre partes. É sabido que muitos julgadores deixam de designar esta audiência porque entendem que as partes podem

⁴⁴ “Quando o litígio versar sobre direitos patrimoniais de caráter privado, o juiz, de ofício, determinará o comparecimento das partes ao início da audiência de instrução e julgamento”.

⁴⁵ “Ao iniciar a instrução, o juiz, ouvidas as partes, fixará os pontos controvertidos sobre que incidirá a prova”.

⁴⁶ OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. O juiz e o princípio do contraditório. **Revista Forense**. Rio de Janeiro, Forense, 1993. v.323, p. 59.

⁴⁷ LOPES, João Batista. Iniciativas probatórias do juiz e os Arts. 130 e 333 do CPC. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 716, jun. 1995, p. 43-44.

⁴⁸ LOPES, João Batista. Iniciativas probatórias do juiz e os Arts. 130 e 333 do CPC. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 716, jun. 1995, p. 44.

transigir a qualquer momento⁴⁹ – o que de fato é verdade. Desta forma, os julgadores entendem que a designação de audiência especialmente para este fim pode retardar o andamento do processo. Ademais, a conciliação poderá ser obtida no início da audiência de instrução e julgamento (art. 448 do Código de Processo Civil).

Todavia, os operadores do direito esquecem que nesta mesma audiência, não obtida a conciliação, o juiz fixará os pontos controvertidos, decidirá as questões processuais pendentes e determinará as provas a serem produzidas, designando audiência de instrução e julgamento, se necessário, nos termos do art. 331, § 2º, do Código de Processo Civil. Neste aspecto, é demasiadamente importante que os julgadores observem a disposições do artigo, especialmente porque deste modo concretizariam a cooperação do juiz com as partes. Estipulando os pontos controvertidos, o processo teria seu trâmite mais célere.

Outro claro exemplo do diálogo que deve se operar no feito é a previsão do art. 326 do Código de Processo Civil, segundo o qual o autor será ouvido no prazo de 10 dias, facultando-lhe o juiz a produção de prova documental, se o réu, reconhecendo o fato em que se fundou a ação, outro opuser impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

O art. 475-L do Código de Processo Civil também determina que, quando houver alegação de excesso de execução, na impugnação ao cumprimento de sentença, deverá o impugnante, necessariamente, apontar o valor devido, assim como acostar o cálculo respectivo.

Ainda, em consonância a essa ótica cooperativista, o Código de Processo Civil admite que, embora revel, o réu compareça aos autos, recebendo-o no estado em que se encontrar:

Dentro da visão cooperativista, antes ressaltada, nada obstante a liberdade desfrutada pelo órgão judicial na valorização jurídica da realidade externa ao processo, podem e devem as partes aportar a sua cooperação a respeito. Investigação dessa espécie de modo nenhum pode constituir, hoje, labuta exclusiva do órgão judicial.

Explica-se, por isso, a intervenção do revel no processo, apesar do reconhecimento aí implicado da verdade dos fatos alegados pelo autor (CPC, artigo 322, 2ª parte). E isso porque a revelia restringe-se à matéria de fato, com abstração das questões de direito, em relação às quais permite-se à parte procurar persuadir o órgão julgador. Do ius fornecido pelos próprios litigantes, e não só pelo juiz, trata expressamente o art. 300 do CPC, determinando competir ao réu, na contestação, a alegação de toda a matéria de defesa, “expondo as razões de fato e de direito”. Na mesma linha, admitem-se alegações das partes sobre

⁴⁹ BONICIO, Marcelo José Magalhães. Ensaio sobre o dever de colaboração das partes previsto no projeto de novo Código de Processo Civil brasileiro. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 35, n. 190, dez. 2010, p. 223.

Por fim, como evidência do dever de auxílio, tem-se que o juiz pode ordenar a exibição de documento ou coisa em poder da parte ou de terceiro, nos termos das previsões dos artigos 355 e 360 do Código de Processo Civil. Ademais, o julgador pode realizar inspeção judicial, procedimento previsto nos artigos 440 até 443 do Código de Processo Civil.⁵¹

Desta forma, embora o princípio da cooperação ainda não esteja positivado no ordenamento jurídico pátrio, a legislação atual disciplina diversas situações em que se pode extrair essa nova sistemática, de modo que essas disposições devem ser interpretadas conforme o princípio do contraditório.

Cappelletti destaca a importância do “caráter imediato da relação entre o juiz e as partes e outros sujeitos do processo, em particular as testemunhas e também, como *conditio sine qua non* de tal imediação, a concentração do processo em uma ou em poucas audiências”, aduzindo que a oralidade resolveria não só o problema da morosidade da prestação jurisdicional, como também da qualidade da justiça civil.⁵²

Logo, é possível concluir que a cooperação possui eficácia normativa direta, ainda que inexista previsão específica no ordenamento jurídico, pois este princípio pode ser extraído de normas jurídicas preexistentes.⁵³

Evidente que a positivação do princípio em muito contribuirá para essa nova interpretação que o processo civil pede, na medida em que permitirá que toda e qualquer disposição, ainda que não refira expressamente a cooperação, seja aplicada conforme esse preceito. No caso do conhecimento de questões de ofício pelo julgador, por exemplo, estará insito que não poderão ser declaradas sem antes possibilitar às partes manifestação a respeito.

A fim de evitar tais práticas “o princípio da cooperação deve ser tido como uma norma jurídica de aplicabilidade imediata, cogente, impositiva de condutas às partes e ao juiz, independentemente de regulamentação legal dessas condutas”.⁵⁴

4 O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

⁵⁰ OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. Poderes do juiz e visão cooperativa do processo. **Revista da AJURIS: Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul**, Porto Alegre, ano XXX, nº 90, jun. 2003, p. 67.

⁵¹ GOUVEIA, Lúcio Grassi de. Cognição processual civil: Atividade dialética e cooperação intersubjetiva na busca da verdade real. **Revista Dialética de Direito Processual**. São Paulo: Dialética, 2003. n.6, p. 57.

⁵² CAPPELLETTI, Mauro. Problemas de reforma do processo civil nas sociedades contemporâneas. **Revista de processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, jan/mar, 1992. v.65, p.128.

⁵³ DIDIER JÚNIOR, Fredie Souza. Os três modelos de direito processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 36, n. 198, ago. 2011, p. 220-221.

⁵⁴ BARREIROS, Lorena Miranda Santos. **Fundamentos constitucionais do princípio da cooperação processual**. Salvador: Editora Jus Podivm, 2013, p. 190-191.

Atualmente, está em *vacatio legis* o Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015).⁵⁵ A necessidade de reformular a legislação processual está assentada no descrédito da justiça. Assim, busca-se a “satisfação dos jurisdicionados, através do aprimoramento das técnicas processuais que permitam a entrega de uma prestação jurisdicional compatível com os novos direitos e através de mecanismos cada vez mais eficientes”.⁵⁶ Além de conferir maior celeridade ao processo (o novo diploma legal expressamente dispõe em seu art. 4º que “as partes têm direito de obter em prazo razoável a solução integral da lide, incluída a atividade satisfativa”), a Lei nº 13.105/2015 pretende munir os julgadores de melhores instrumentos para a decisão da causa, extirpando do mundo jurídico burocracias e complexidades desnecessárias. A comissão responsável pelo Projeto do Novo Código buscou conciliar os princípios da segurança jurídica e da efetividade.⁵⁷

Com efeito, este novo diploma legal não apenas ordena regras técnicas a serem observadas, mas também cumpre a missão que lhe é dada pela Constituição Federal, qual seja, a estruturação de um processo justo. Desta forma, não surpreende que o novo Código de Processo Civil tenha repisado direitos processuais fundamentais expostos na carta magna. Denota-se, a partir destes dispositivos, especialmente do 1º ao 11º, que o processo deve ser visto como um “autêntico instrumento constitucional de tutela e promoção dos direitos fundamentais”.⁵⁸ Nesse sentido, a redação do art. 1º é suficientemente clara: “O processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e os princípios fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, observando-se as disposições deste Código”.

A respeito do tema desta pesquisa, a Lei nº 12.105/2015 busca introduzir no ordenamento jurídico brasileiro, de maneira expressa, o princípio da cooperação. Cabe registrar a redação original contida no Projeto de Lei nº 166/2010: “as partes têm direito de participar ativamente do processo, cooperando entre si e com o juiz e fornecendo-lhe subsídios para que profira decisões, realize atos executivos ou determine a prática de medidas de urgência”.

Conforme se verifica, o dever de cooperação, na redação original do projeto, era imposto tanto nas relações das partes, quanto na relação destas com o juiz. A referência à cooperação das partes “entre si”, contudo, foi

⁵⁵ Texto disponível para consulta em — http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm#art1046 – acesso em 25 de março de 2015.

⁵⁶ CABRAL, Trícia Navarro Xavier. Poderes do juiz no novo CPC. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 37, n. 208, jun. 2012, p. 284.

⁵⁷ CABRAL, Trícia Navarro Xavier. Poderes do juiz no novo CPC. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 37, n. 208, jun. 2012, p. 284.

⁵⁸ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Juiz e partes dentro de um processo fundado no princípio da cooperação. **Revista Dialética de Direito Processual: RDDP**, São Paulo, n. 102, set. 2011, p. 63.

suprimida no Senado Federal, o que foi objeto de diversas impugnações na doutrina. Daniel Mitidiero assim expôs sobre o tema:

E aqui importa desde logo deixar claro: a colaboração no processo civil não implica colaboração entre as partes. As partes não querem colaborar. A colaboração no processo civil que é devida no Estado Constitucional é a colaboração do juiz para com as partes. Gize-se: não se trata de colaboração entre as partes. As partes não colaboram e não devem colaborar entre si simplesmente porque obedecem a diferentes interesses no que tange à sorte do litígio (obviamente, isso não implica reconhecer o processo civil como um ambiente livre dos deveres de boa-fé e lealdade, assunto correlato, mas diverso).⁵⁹

Com efeito, evidente que não se espera que as partes (e a palavra “partes” já evidencia a “parcialidade”) cooperem no sentido de facilitar o sucesso do adversário na empreitada processual, uma vez que, por mais cooperativo que seja o processo, os litigantes integram polos antagônicos.⁶⁰

Por outro lado, Maria Carolina Silveira Beraldo externalizou perspectiva diversa, entendendo constituir um retrocesso a exclusão da previsão de cooperação entre partes no Projeto:

Como se verifica, a cooperação das partes entre si foi suprimida, como se não fosse ética e moralmente exigível a partir dos escopos processuais e da exigência explícita de lealdade e boa-fé processual. Ou, pior, como se cooperar para o bom desenvolvimento do processo pudesse ser fonte de qualquer prejuízo às partes.

Não há, e nem pode haver, qualquer dúvida em relação à extensão do dever de cooperação: as partes têm, sim, o dever de cooperar entre si. Qualquer interpretação em contrário representa manifesto retrocesso na compreensão do significado da probidade processual que deve permear a prática de todos os atos do processo. A supressão da referência quanto à cooperação recíproca fecha as portas processuais para o compromisso, ética e moralidade.

A concepção privatística do processo foi há muito superada, mas, ao que parece, deixou sementes daninhas que ainda dão frutos e têm de ser lenta e pacientemente ceifadas; sob o atual enfoque publicístico do processo, não se pode ignorar que as partes não atuam apenas para garantir seus próprios interesses, mas também a efetiva atuação da vontade da lei.⁶¹

⁵⁹ MITIDIERO, Daniel Francisco. Colaboração no processo civil como prêt-à-porter? Um convite ao diálogo para Lenio Streck. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 36, n. 194, abr. 2011, p. 62.

⁶⁰ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Juiz e partes dentro de um processo fundado no princípio da cooperação. **Revista Dialética de Direito Processual: RDDP**, São Paulo, n. 102, set. 2011, p. 63.

⁶¹ BERALDO, Maria Carolina Silveira. O dever de cooperação no processo civil. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 36, n. 198, ago. 2011, p. 459.

Finalmente, a versão oficial do Código de Processo Civil a respeito do tema, restou assim redigida: “Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva”. Desta forma, calcou-se que, de fato, todos os sujeitos do processo estão abrangidos pelo dever de cooperação, inclusive as partes.

Neste aspecto, há um consenso no sentido de que as partes devem agir com boa-fé e lealdade processual. É possível que a interpretação que se tem dado à colaboração entre partes seja demasiadamente extensiva para as posições que ocupam. A inclusão da cooperação das partes entre si não precisa significar que auxiliem uma à outra na produção de provas ou que tragam ao processo evidências que vão de encontro ao seu objetivo, produzindo provas contra si mesmas. Esta situação, ainda que o legislador tivesse por objetivo concretizá-la, nunca seria possível. Contudo, em um primeiro momento, não deixa de ser louvável a pretensão de que as partes, dentro de suas particularidades, colaborem entre si, até mesmo no sentido de contrapor argumentos ou situações fáticas, conforme a sua interpretação da sucessão dos fatos, pois assim também será possível que se aproxime da verdade real.

Humberto Theodoro Júnior aduz que a cooperação ativa realmente não é exigível, mas o mesmo não pode ser dito quanto à cooperação passiva. O autor ressalta que as partes, uma para com a outra, têm o dever de “abster-se das resistências e embaraços maliciosos, fraudulentos, capazes de tumultuar e prolongar o desate do processo”.⁶² Vale esclarecer que no Código de Processo Civil português a previsão de cooperação das partes entre si também está presente.

Contudo, inequivocamente, a grande inovação da nova codificação, no âmbito do princípio da cooperação, diz respeito à cooperação do juiz com as partes. Busca-se conferir caráter democrático à decisão do magistrado. O julgador, condutor material do processo, deve cumprir o seu desígnio constitucional de assegurar um processo justo⁶³, prevendo o art. 7º da Lei nº 13.105/2015 que:

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.

Esta redação foi assentada após o Senado Federal excluir a parte final do dispositivo que ainda possuía o seguinte acréscimo: “em casos de hipossuficiência técnica”. Com efeito, o julgador deve velar pelo efetivo

⁶² THEODORO JÚNIOR, Humberto. Juiz e partes dentro de um processo fundado no princípio da cooperação. **Revista Dialética de Direito Processual: RDDP**, São Paulo, n. 102, set. 2011, p. 64.

⁶³ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Juiz e partes dentro de um processo fundado no princípio da cooperação. **Revista Dialética de Direito Processual: RDDP**, São Paulo, n. 102, set. 2011, p. 63.

contraditório em qualquer hipótese e o instituto da hipossuficiência tem caráter processual, autorizando, por exemplo, a inversão do ônus da prova.

A fim de assegurar a aplicabilidade deste artigo e com o fito de conferir ao julgador maiores instrumentos para concretizar o contraditório, o Novo Código de Processo Civil também inovou instituindo a carga dinâmica do ônus da prova. No âmbito do Código de Defesa do Consumidor essa previsão já existe, mas o novo diploma legal foi bem específico ao disciplinar a matéria:

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.

Contudo, em relação a esta disposição, deve ser clarificado que a inversão do ônus da prova só é admissível quando for impossível ou extremamente oneroso à parte desincumbir-se do seu ônus. Batista Lopes pontua que é necessário que sejam estabelecidos limites à atuação do juiz neste aspecto, pois a regra prevista no atual Código de Processo Civil (art. 333), que foi reproduzida no art. 373, resolve a maioria dos casos postos em juízo.⁶⁴

No que se refere à vedação das decisões surpresa, o Código acaba com a controvérsia existente, determinando, acertadamente que o julgador não poderá decidir a lide com base em fundamento não trazido do debate. O art. 10 assim prevê: “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 tenha que decidir de ofício”. Ora, esta previsão era imprescindível, pois decorre diretamente do princípio do contraditório.

Ademais, o contraditório está intimamente relacionado à decisão judicial, pois é observando-se os seus fundamentos que poderá ser verificado que o debate processual efetivamente influenciou na decisão do julgador, ou se ele resolveu o litígio com base em fatos outros, o que nulificaria a decisão. O poder de influência das partes veio positivado da seguinte forma:

⁶⁴ LOPES, João Batista; LOPES, Maria Elizabeth de Castro. Novo Código de Processo Civil e efetividade da jurisdição. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 35, n. 188, out. 2010, p. 167.

Art. 369. As partes têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz.

Nesse sentido, o novo diploma foi além e especificou hipóteses em que não se considera fundamentada a sentença:

Art. 489, parágrafo 1º: Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

- I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;
- II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;
- III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;
- IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;
- 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;
- VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

Esta disposição é, de fato, louvável. Era realmente imprescindível que houvesse uma regra clara ao juiz. Não basta apenas invocar o princípio ou a cláusula geral, é imprescindível que se explicita como aquela norma se aplica ao caso concreto e qual é a interpretação que o julgador tem daquela norma. Aliás, a nulidade pelo não enfrentamento de tese defensiva vem respaldada no inciso IV do dispositivo legal. Ainda, é sabido que decisões com fundamentação genérica existem, hipótese em que o julgador se furta de analisar os fatos debatidos pelas partes e mascara a sua decisão (muitas vezes respaldada apenas em convicções pessoais) através de argumentos que seriam cabíveis a toda e qualquer decisão. A partir desta positivação, a exigência constitucional de motivação das decisões judiciais será atendida (art. 93, IX, da Constituição Federal).

Nesse sentido, o art. 487, parágrafo único, do novo Código de Processo Civil determina que a prescrição e a decadência não serão pronunciadas antes de que as partes possam se manifestar a respeito. Esta disposição é decorrência da vedação à decisão surpresa.

Dentre os deveres do juiz, é importante destacar:

Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe:

I - assegurar às partes igualdade de tratamento;

II - velar pela duração razoável do processo;

III - prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da justiça e indeferir postulações meramente protelatórias;

IV - determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária;

V - promover, a qualquer tempo, a autocomposição, preferencialmente com auxílio de conciliadores e mediadores judiciais;

VI - dilatar os prazos processuais e alterar a ordem de produção dos meios de prova, adequando-os às necessidades do conflito de modo a conferir maior efetividade à tutela do direito;

VII - exercer o poder de polícia, requisitando, quando necessário, força policial, além da segurança interna dos fóruns e tribunais;

VIII - determinar, a qualquer tempo, o comparecimento pessoal das partes, para inquiri-las sobre os fatos da causa, hipótese em que não incidirá a pena de confesso;

IX - determinar o suprimento de pressupostos processuais e o saneamento de outros vícios processuais;

X - quando se deparar com diversas demandas individuais repetitivas, oficiar o Ministério Público, a Defensoria Pública e, na medida do possível, outros legitimados a que se referem o art. 5o da Lei no 7.347, de 24 de julho de 1985, e o art. 82 da Lei no 8.078, de 11 de setembro de 1990, para, se for o caso, promover a propositura da ação coletiva respectiva.

Os três primeiros incisos do dispositivo citado estão relacionados à celeridade do processo e, portanto, a essa pretensão do novo Código de romper com o descrédito dos jurisdicionados com a justiça, o que muitas vezes é causado pela demora na prestação jurisdicional. Nestes termos, o Código positiva a norma já emanada pela Constituição da razoável duração do processo. O inciso IV diz respeito a outro princípio constitucional, ao qual o direito processual também confere especial atenção: o princípio da efetividade. No inciso V, tal qual já se apresenta na codificação atual, a conciliação deverá ser buscada a qualquer momento. Neste aspecto, entretanto, o novo Código confere maiores instrumentos ao Poder Judiciário, na medida em que refere expressamente os conciliadores e mediadores, os quais também tiveram lugar no novo texto processual.

Os incisos VI, VIII e IX do artigo referido merecem especial atenção. Neste ponto, o novo Código inova e verifica-se de forma clara o papel que terá de ser desempenhado pelo julgador. A possibilidade de dilatação dos prazos processuais e a alteração da ordem de produção da prova permitem que o processo deixe de ser mera sucessão de atos burocráticos para tornar-se meio procedimental de efetivação de direitos. Tem-se, na esteira do

sustentado por Alvaro de Oliveira, a primazia do formalismo valorativo, de modo que o juiz está mais livre para conduzir o processo de uma maneira “personalizada”, com vistas à solução do litígio. “Processualmente, visa-se a atingir um processo equânime, peculiar ao Estado democrático de direito, que sirva à ideia de um equilíbrio ideal entre as partes e ao fim material do processo: a realização da justiça material”.⁶⁵

O inciso VIII do dispositivo leal, por sua vez, contempla o dever de esclarecimento, oportunizando ao juízo, a qualquer momento, ouvir a parte sobre os fatos da causa. Nesse sentido, o atual Código de Processo Civil, como já ressaltado, oportuniza ao julgador realizar o chamado interrogatório livre, que exerce a mesma função e também não implica confissão.

Já o inciso IX positiva a necessária previsão de tentativa de suprimento de vícios processuais, antes da extinção da ação. Assim como ocorre, na atual codificação, quanto à emenda da petição inicial, este dispositivo confere maior abrangência ao instituto, concretizando o ideal de efetividade e de economia processual. Não é razoável que a parte tenha contra si obstado o prosseguimento da ação por falha sua, sendo obrigada a ajuizar nova ação, quando poderia resolver, dentro do mesmo processo, a irregularidade aventada.

Ainda, mesmo no caso de vício de ilegitimidade passiva, alegada pelo réu em contestação, o autor poderá emendar a petição inicial, conforme dispõe o artigo a seguir colacionado:

Art. 338. Alegando o réu, na contestação, ser parte ilegítima ou não ser o responsável pelo prejuízo invocado, o juiz facultará ao autor, em 15 (quinze) dias, a alteração da petição inicial para substituição do réu.

Outrossim, verifica-se que a nova codificação confere maiores poderes ao julgador, havendo previsão, por exemplo, em seu art. 292, § 3º, no sentido de o juiz corrigir, de ofício e por arbitramento, o valor da causa quando verificar que o valor atribuído não corresponde ao conteúdo patrimonial em discussão ou ao proveito econômico perseguido pelo autor.

Outra inovação neste aspecto constitui a possibilidade de o juiz retratar-se, no caso de extinção do processo sem resolução de mérito, após a interposição do recurso de apelação, no prazo de 5 dias, hipótese prevista no art. 485, § 7º.

Há previsão na nova legislação de cooperação também entre juízes. Além de outros dispositivos trazidos pela Lei nº 13.105/2015, cabe ressaltar o seguinte:

⁶⁵ OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. O formalismo valorativo no confronto com o formalismo excessivo. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 137, p. 7-31, jul, 2006, p. 23.

Art. 69. Os pedidos de cooperação jurisdicional devem ser prontamente atendidos, prescindem de forma específica e podem ser executados como:

I - auxílio direto;

II - reunião ou apensamento de processo;

III - prestação de informações;

IV - atos concertados entre os juízes cooperantes.

Aliás, a ideia de que os atos praticados prescindem de forma vai ao encontro dessa nova concepção, pois o processo deve alcançar o seu objetivo, extirpando-se formalismos excessivos, que apenas o retardam.

Outrossim o novo Código disciplina que ao Poder Judiciário, por meio de seus magistrados e servidores, cabe o dever de recíproca cooperação, a fim de que o processo alcance a desejada efetividade (art. 67). Neste diapasão, os juízos poderão formular um ao outro pedido de cooperação para a prática de qualquer ato processual (art. 68). Desta forma, para além da demora e burocrática expedição de carta precatória, admitir-se-á que os julgadores mantenham contato, por exemplo, por telefone ou e-mail.

Há também a cooperação internacional, cuja inclusão no bojo do novo Código demonstra apurada percepção da Comissão que o formulou. Esta disposição evidencia o necessário alinhamento que deve existir entre o Brasil e as tendências modernas de todo o mundo “em prol da desburocratização da circulação de decisões judiciais entre países, sem, com isso, se descuidar das garantias processuais”.⁶⁶ Com efeito, o processo deve aproximar-se da realidade, em que tanto pessoas quanto bens circulam para além das fronteiras do seu país de origem, de modo que essas relações devem restar abarcadas e protegidas pelo direito, sendo prudente a maior regulamentação possível para tanto. Efetivamente, a cooperação vai além da relação endoprocessual, transcendendo para relações jurídicas internacionais, objetivando que a prestação jurisdicional seja realizada da melhor forma.

Deste modo, tem-se que o novo Código de Processo Civil está alinhado às necessidades contemporâneas e à evolução da sistemática processual, apresentando-se como importante instrumento para concretização de direitos.

5 CONCLUSÃO

O sistema processual cooperativo mostra-se, atualmente, como o melhor modelo a pautar a relação entre as partes e o juízo na sistemática do processo civil. O princípio da cooperação está positivado na nova codificação e permite concretizar, por exemplo, a paridade de armas no processo civil,

⁶⁶ HILL, Flávia Pereira. A cooperação jurídica internacional no projeto de novo Código de Processo Civil: o alinhamento do Brasil aos modernos contornos do direito processual. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 37, n. 205, mar. 2012, p. 347.

pois descreve um juiz atuante, porém voltado à solidificação da igualdade material entre os litigantes. Neste aspecto, o formalismo deixa de ser rigoroso, porquanto o processo não é um fim em si mesmo, mas apenas instrumento para realização de direitos.

Os deveres impostos ao juiz de esclarecimento, consulta, prevenção e auxílio realmente evidenciam-se necessários para o abandono da percepção privatística do processo e o reconhecimento do seu caráter público. Não se pode admitir que os meios desvirtuem os fins, antecipando-se decisões que põem fim ao processo sem que o objeto do litígio tenha sido analisado, sob justificativas excessivamente formais.

Nestes termos, é impositivo o reconhecimento da mudança de ótica do processo civil atual, que se encaminha para a inauguração formal desta concepção cooperativa, através da Lei nº 13.105/2015. Evidente que, ainda assim, há um caminho longo a ser percorrido, pois estas novas premissas serão paulatinamente aceitas na jurisprudência. Contudo, não se pode retardar ainda mais este processo. O caminho é o sistema processual cooperativo.

6 REFERÊNCIAS

BARREIROS, Lorena Miranda Santos. **Fundamentos constitucionais do princípio da cooperação processual**. Salvador: Editora Jus Podivm, 2013.

BAUR, Fritz. O papel ativo do juiz. **Revista de Processo**. São Paulo, Revista dos Tribunais, v.27,1982.

BERALDO, Maria Carolina Silveira. O dever de cooperação no processo civil. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 36, n. 198, ago. 2011.

BONICIO, Marcelo José Magalhães. Ensaio sobre o dever de colaboração das partes previsto no projeto de novo Código de Processo Civil brasileiro. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 35, n. 190, dez. 2010.

CABRAL, Trícia Navarro Xavier. Poderes do juiz no novo CPC. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 37, n. 208, jun. 2012.

CAPPELLETTI, Mauro. Problemas de reforma do processo civil nas sociedades contemporâneas. **Revista de processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, jan/mar, v.65,1992.

DIDIER JÚNIOR, Fredie Souza. O princípio da cooperação: Uma apresentação. **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 127, set. 2005.

DIDIER JÚNIOR, Fredie Souza. Os três modelos de direito processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 36, n. 198, ago. 2011.

GOUVEIA, Lúcio Grassi de. A função legitimadora do princípio da cooperação internacional no processo civil brasileiro. **Revista de Processo**, São Paulo: Revista dos Tribunais, v.34, n.172, jun. 2009.

GOUVEIA, Lúcio Grassi de. Cognição processual civil: Atividade dialética e cooperação intersubjetiva na busca da verdade real. **Revista Dialética de Direito Processual**. São Paulo: Dialética, n.6, 2003.

GREGER, Reinhard. Cooperação como princípio processual. **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 37, n. 206, abr. 2012.

HILL, Flávia Pereira. A cooperação jurídica internacional no projeto de novo Código de Processo Civil: o alinhamento do Brasil aos modernos contornos do direito processual. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 37, n. 205, mar. 2012.

LOPES, João Batista. Iniciativas probatórias do juiz e os Arts. 130 e 333 do CPC. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 716, jun. 1995.

MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no processo civil**: pressupostos sociais, lógicos e éticos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2. ed., 2011.

MITIDIERO, Daniel Francisco. Colaboração no processo civil como prêt-à-porter? Um convite ao diálogo para Lenio Streck. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 36, n. 194, abr. 2011.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. Poderes do juiz e visão cooperativa do processo. **Revista da AJURIS: Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul**, Porto Alegre, ano XXX, nº 90, jun. 2003.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. O formalismo valorativo no confronto com o formalismo excessivo. **Revista de Processo** São Paulo, n. 137, jul, 2006.

PEIXOTO, Ravi de Medeiros. Rumo à construção de um processo cooperativo. Revista de Processo. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, v.38, n. 219, maio 2013.

SCARPARO, Eduardo Kochenborger. Tópicos sobre a colaboração com a instrução probatória. **Revista Jurídica**, Porto Alegre, v. 366, abr. 2008.

THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle José Coelho. Uma dimensão que urge reconhecer ao contraditório no direito brasileiro: sua aplicação como garantia de influência, de não surpresa e de aproveitamento da atividade processual. **Revista de Processo**, São Paulo, v.34, n.168, fev. 2009.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Juiz e partes dentro de um processo fundado no princípio da cooperação. **Revista Dialética de Direito Processual**: RDDP. São Paulo, n. 102, set. 2011.

YUNG-TAY NETO, Pedro de Araújo. O princípio da cooperação processual e a nova redação do art. 265 do CPP. **Revista de Doutrina e Jurisprudência [Do] Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Território, Brasília**, n. 90, maio/ago. 2009.