A COOPERAÇÃO E A PRINCIPIOLOGIA NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO. UMA PROPOSTA DE SISTEMATIZAÇÃO

Humberto Dalla Bernardina de Pinho
Professor Associado na UERJ. Promotor de Justiça no RJ.

Tatiana Machado Alves
Graduada em Direito pela UERJ. Advogada no RJ.

RESUMO: O texto tenta dissecar as origens e as aplicações da cooperação e colaboração no ordenamento jurídico. São examinados os Códigos de Processo vigente e projetado, bem como são investigadas as origens do instituto no direito português e alemão. Por fim são apresentadas algumas questões principiológicas e traçados possíveis desdobramentos no direito brasileiro.

PALAVRAS-CHAVE: cooperação; novo CPC; princípios.

SUMÁRIO: 1. Considerações iniciais. 2. Desdobramentos da cooperação no processo civil brasileiro. 3. Expectativas no Novo CPC. 4. Questões Principiológicas. 5. Considerações finais. 6. Referências bibliográficas.

1. Considerações iniciais

O Direito, enquanto um fenômeno cultural, reflete, em sua estruturação e interpretação, os valores e a própria organização estatal, podendo ser entendido, em última instância, como um "espelho do modelo de Estado"[1]. Nesse contexto, podem ser

[1] A definição é de Dierle José Coelho Nunes: "*Tuttavia, lo studio e l'interpretazione del diritto, incluso quello processuale, sono in gran parte strutturati come specchio dei modelli di stato esistenti*" *in* Processo civile liberale, sociale e democrático. *Diritto & Diritti*, mai. 2009. Seção "Diritto processuale civile". Disponível em: <http://www.diritto.it/docs/27753-processo-civile-liberale-sociale-e-democratico#>. Acesso em: 17 jul. 2013.

identificados três modelos[2] de organização social que definem a atuação do juiz e das partes no processo, de acordo com o formalismo.

O primeiro deles é o modelo paritário, em que o juiz se encontra no mesmo nível das partes, sendo estas as únicas responsáveis pela condução do processo. Na Grécia, inclusive, o juiz não era obrigado a conhecer a lei e nem utilizá-la como base para sua decisão se essa não fosse trazida e debatida pelas partes. Esse modelo é fortemente influenciado pelo contraditório, já que as partes podem auxiliar ao juiz na descoberta do direito, devido às suas posições isonômicas.

Neste modelo diz-se que prepondera o "princípio dispositivo", caracterizado justamente por essa maior atribuição de poderes às partes, não apenas no que tange a dar início e fim ao processo, mas também à sua condução e instrução, e pela limitação do poder de atuação do magistrado, o qual somente pode decidir com base nos fatos alegados e provados pelas partes.

Esta concepção liberal do processo justificava-se na suposta falta de interesse que teria o Estado na solução da controvérsia, pois "*acreditava-se no livre jogo das forças sociais, conquistando corpo a ideia de que o próprio interesse da parte litigante no direito alegado constituiria eficaz catalisador para a mais rápida investigação da situação jurídica"*[3].

No modelo hierárquico, há uma distinção entre Estado, sociedade e indivíduo, dando origem a uma relação vertical. O juiz, portanto, como representante estatal nessa configuração, encontra-se em posição superior às partes. O juiz figura como o vértice de uma relação angular com as partes preenchendo os outros pontos. Assim sendo, deve o jurista conhecer o direito para buscar a verdade – a qual se torna o objetivo maior do magistrado, reduzindo a influência do contraditório. A igualdade aqui é meramente material, das partes perante a lei.

Tais modelos não mais se adequam à expectativa da sociedade para o processo civil. Isso porque se por um lado a experiência mostra que um processo totalmente conduzido pelas partes produziria melhores e mais eficientes resultados, por outro a total

[2] MITIDIERO, Daniel. *Bases para a construção de um processo civil cooperativo: o direito processual civil no marco teórico do formalismo-valorativo*. 2007. 147 f. Trabalho monográfico (Pós-graduação em Direito) - Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2007. p. 46/47.

[3] OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. Poderes do juiz e visão cooperativa do processo. *Academia Brasileira de Direito Processual Civil*. Seção Artigos. Disponível em: <http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Carlos%20A%20A%20de%20Oliveira%20(8)%20-formatado.pdf>. Acesso em: 17 jul. 2013, p. 3.

imposição de um processo inquisitivo levaria à quase que absoluta publicização do processo civil, com potenciais efeitos colaterais, que poderiam chegar a um autoritarismo estatal.

Hoje se almeja um sistema processual no qual o magistrado não seja um mero espectador do conflito entre as partes, mas que, ao mesmo tempo, seja dada ampla oportunidade à manifestação destas, contribuindo, assim, para um resultado processual justo e tempestivo[4].

Assim, no modelo cooperativo, apesar de permanecer a distinção entre Estado, sociedade e indivíduo, a organização é bastante diversa dos outros dois modelos. Neste tem-se "*um juiz isonômico na condução do processo e assimétrico quando da decisão das questões processuais e materiais da causa*"[5].

A cooperação acaba por gerar uma comunidade de trabalho[6], com uma efetiva participação das partes na condução e instrução, e se torna prioridade no processo[7].

Todo o processo se dará com a observância intensa de um contraditório redimensionado, o qual passa a ser visto não só como mera regra formal para a validade da decisão judicial, mas como elemento que permite o seu efetivo aprimoramento[8].

As mudanças na concepção de processo afetam não apenas as posições e papéis dos sujeitos processuais na condução do mesmo, mas também a própria concepção ética acerca da relação das partes entre si, e delas com o magistrado.

Nos dois primeiros modelos a exigência quanto à conduta dos sujeitos restringe-se à boa-fé subjetiva[9], enquanto que no modelo cooperativo todos aqueles que atuam no

---

[4] PINHO. Humberto Dalla Bernardina de. *Direito Processual Civil Contemporâneo*, vol. 1, Rio de Janeiro: Saraiva, 2012, p. 74. _____. Comentários ao novo CPC postados no blog http://humbertodalla.blogspot.com, acesso em abril de 2012.

[5] GRASSO, Eduardo. La collaborazione nel processo civile. Rivista di Diritto Processuale, Padova, 1966, p. 587.

[6] SOUZA. Miguel Teixeira de. Aspectos do novo processo civil português. *Revista Forense*, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 93, n. 338, pp. 149-158, abr./ jun. 1997.

[7] ANDREWS, Neil. Relações entre a corte e as partes na era do *case management*. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 217, p. 181-195, mar. 2013.

[8] THEODORO JUNIOR, Humberto. Processo justo e contraditório dinâmico. In: ASSIS, Araken et.al. (Org.). *Processo coletivo e outros temas de direito processual: homenagem 50 anos de docência do professor José Maria Tesheiner, 30 anos de docência do professor Sérgio Gilberto Porto.* Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012. p. 264-265.

[9] É cediço que a boa-fé subjetiva traz em seu núcleo a ideia de crença, de convencimento, por parte do indivíduo, de agir em conformidade com o direito. Tradicionalmente a boa-fé subjetiva é contraposta à má-fé, caracterizada, justamente, pela presença de um elemento volitivo representando a plena consciência individual da ilicitude dos atos praticados. Por este motivo Judith Martins-Costa ressalta que para a aplicação da boa-fé subjetiva "*deve o intérprete considerar a intenção do sujeito da relação jurídica, o seu estado*

processo, incluindo o magistrado, devem fazê-lo com lealdade, somando-se à boa-fé subjetiva a sua vertente objetiva[10].

Em sua concepção atual o modelo cooperativo, ao ser aplicado, gera uma série de deveres às partes, decorrentes tanto da aplicação do princípio da boa-fé objetiva, como da aplicação de um, propriamente dito, princípio da cooperação.

2. Desdobramentos da cooperação no processo civil brasileiro

No Brasil o dever da veracidade foi consagrado no CPC em alguns momentos, e expressamente no inciso I do artigo 14, o qual estabelece o dever dos sujeitos processuais (não apenas as partes) de "*expor*[em] o*s fatos em juízo conforme a verdade*".

Afirma Elicio de Cresci Sobrinho, que o dever de veracidade adotado no CPC é um dever à verdade subjetiva[11], ou seja, não alterar intencionalmente a verdade dos fatos; a parte deve declarar aquilo que entende por verdadeiro, de acordo com a sua consciência[12]. Ainda, o dever de veracidade somente se aplica aos fatos principais, que sejam referentes aos seus direitos disponíveis.

O próprio CPC/73 traz, em seu artigo 14, um rol de deveres processuais aplicados às partes e a todos aqueles que participam do processo. Contudo, a doutrina diverge quanto à possibilidade de cominação de sanção para a violação dos deveres inscritos nesse dispositivo.

Se por um lado há quem entenda que somente aqueles deveres que foram igualmente previstos no artigo 17, o qual enumera àquelas condutas configuradoras da litigância de má-fé[13]; por outro lado, há autores que defendem que, decorrendo tais deveres da cláusula geral da boa-fé objetiva, entendida em conjunto com o contraditório efetivo e o

---

psicológico ou íntima convicção" (*in A boa-fé no direito privado*: sistema e tópica no processo obrigacional. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000, p. 411).

[10] Na acepção objetiva, a boa-fé pode ser entendida como norma ou regra de conduta, a qual denota um *standard* de comportamento correspondente àquilo que possa ser razoavelmente esperado do homem médio em suas relações sociais, dadas, logicamente, as particularidades da situação concreta.

[11] CRESCI SOBRINHO, Elicio de. *Dever de veracidade das partes no processo civil*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988 *op. cit*., p. 99.

[12] No mesmo sentido Helio Tornaghi aponta que, tendo em vista as deformações da representação intelectual dos fatos inerentes à natureza humana, o que o dever de veracidade impõe "é que as partes digam só o que lhes parece ser a verdade (não mentir) e tudo quanto se lhes afigura verdadeiro (não omitir). Nem falsidade, nem reticência; nem inverdade, nem restrição mental" (*in Comentários ao Código de Processo Civil*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribnais, 1976, v. I, p. 144).

[13] BARBI, Celso Agrícola. *Comentários ao Código de Processo Civil.* 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998, v. I.

devido processo legal, deve ser admitida a sua aplicação prática para adequar a conduta dos sujeitos processuais aos postulados éticos do modelo cooperativo de processo civil[14].

O processo judicial, afinal, é o instrumento capaz de, "*pelo conhecimento da verdade dos fatos, oferecer aos jurisdicionados a "justa composição da lide" pela heterocomposição e imposição de regra de conduta*"[15].

Nesse contexto, o dever geral de colaboração entre partes e magistrado é fundamental para a concretização de um processo justo já que a realidade da reconstrução dos fatos será diretamente proporcional à participação dos sujeitos processuais.

Tanto as partes como o juiz devem se utilizar de seus esforços máximos para obter a tutela jurisdicional.

Assim é que Jair Pereira Coitinho defende a não preclusão da produção de prova para todos que fazem parte do processo, ou seja, não se trata de retroceder no procedimento e sim de aplicar a garantia do *due process of law*, independentemente de já se ter ultrapassado a oportunidade das partes pleitearem a produção das provas, somente impondo como requisito a novidade do fato ou o desconhecimento anterior do mesmo[16].

No direito processual contemporâneo a cooperação e colaboração assumem papel de destaque na determinação de como deve se dar a atuação dos sujeitos processuais, estabelecendo assim as bases para um verdadeiro modelo de processo cooperativo, marcado pela ampla e ativa participação das partes na condução e instrução do processo.

Nesse ponto, enquanto alguns autores veem a cooperação como um simples dever derivado do próprio princípio da boa-fé objetiva, em sua função de fonte criadora de deveres acessórios[17], outros enxergam na cooperação um verdadeiro princípio autônomo, o qual não só fornece a fundação para a construção do processo cooperativo, como também gera deveres para partes e magistrados[18].

---

[14] VINCENZI, Brunela Vieira de. *A boa-fé no processo civil*. São Paulo: Atlas, p. 98.

[15] PEREIRA COITINHO, Jair. Verdade e colaboração no processo civil. (ou A prova e os deveres de conduta dos sujeitos processuais),. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XIII, n. 80, set 2010. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8042. Acesso em jan 2013.

[16] COITINHO, Jair Pereira. Verdade e colaboração no processo civil. (ou A prova e os deveres de conduta dos sujeitos processuais). *Âmbito Jurídico*, Rio Grande do Sul, XIII, n. 80, set. 2010. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8042>. Acessado em: 17 jul. 2013.

[17] VINCENZI, Brunela Vieira de. Op. cit., p. 170.

[18] RAATZ, Igor. Colaboração no processo civil e o projeto do novo código de processo civil. Revista da SJRJ, Rio de Janeiro, v. 18, n. 31, p. 23-36, ago 2011. Disponível em: <http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista_sjrj/article/view/274>. Acessado em: 17 jul. 2013.

Ao estabelecer como finalidade o alcance de uma "comunidade de trabalho" e a obtenção de um processo leal e cooperativo, o princípio da cooperação torna devidos determinados comportamentos, independente da existência ou não de regras expressa prevendo-os, uma vez que, ao estabelecer o fim a ser alcançado, ele assegura os meios necessários para tanto.

O direito português foi o primeiro a consagrar o princípio da cooperação de forma expressa em seu código de processo. O art. 266º, 1º, do Código antigo estabelecia que "[n]a condução e intervenção no processo, devem os magistrados, os mandatários judiciais e as próprias partes cooperar entre si, concorrendo para se obter, com brevidade e eficácia, a justa composição do litígio".

Com esse dispositivo o legislador português não previu apenas regras específicas de cooperação, como até então faziam os ordenamentos vigentes, mas uma cláusula geral de cooperação.

Por isso Fredie Didier Jr., ao analisar esse princípio no direito processual português, afirma que ele é dotado de eficácia normativa direta, na medida em que permite, a partir da sua aplicação, "*cogitar de situações jurídicas processuais atípicas*" [19].

O novo Código de Processo Civil Português, recém-aprovado pela Lei nº 41, de 26 de junho de 2013, manteve o dispositivo que consagra o princípio da cooperação, com a mesma redação, mas em nova localização: no título referente aos princípios fundamentais do processo civil, no art. 7º, I.

Com relação aos magistrados, a doutrina portuguesa identifica que o princípio da colaboração é composto por diversos outros deveres, os quais direcionam a atuação ativa e participativa do juiz. São eles: dever de esclarecimento, dever de prevenção, dever de consulta e dever de auxílio.

O dever de esclarecimento comporta o dever do juiz de esclarecer as suas dúvidas junto às partes antes de proferir qualquer decisão precipitada que tome como base uma equivocada percepção do que foi alegado nos autos. Com isso busca-se evitar decisões que revelem não o que foi apurado no processo, mas a falta de informação do magistrado.

Segundo Laura Fernandes Parchen esse dever teria ainda a finalidade de favorecer "*a igualdade de armas no processo civil, porquanto o magistrado, diante de fatos ainda*

[19] DIDIER JR., Fredie. . *Fundamentos do Principio da Cooperação no Direito Processual Civil Português*. Coimbra: Coimbra Editora, 2010, p. 52.

não esclarecidos, não pode adotar o cômodo entendimento de aplicação do ônus da prova"[20].

Destarte, apenas após ter tentado efetivamente esclarecer os fatos obscuros ou não explicados pelas partes, é que o juiz poderá decidir aplicando a regra de julgamento do ônus da prova para esses fatos não provados.

De forma concreta podemos identificar esse dever na regra do artigo 284 do CPC que estabelece que o magistrado não deve indeferir a petição inicial sem antes pedir esclarecimentos ao demandante a respeito do problema verificado. Assim o juiz, antes de decidir de forma assimétrica, submete a sua posição sobre o material do processo à manifestação das partes, garantindo a participação destas na formação da decisão.

Tal dispositivo, ao estabelecer que o juiz determine a emenda dos vícios identificados na petição inicial, igualmente representa a concretização do dever de prevenção, o qual consiste no dever do juiz de indicar as deficiência e insuficiências das alegações e postulações das partes, garantindo a possibilidade delas serem supridas.

Dentro de uma perspectiva colaborativa, não basta que o magistrado indique de forma genérica que há um defeito que deve ser sanada sob pena de indeferimento da petição inicial, mas é necessário que ele aponte de forma específica qual a deficiência que deve ser sanada[21].

Observa-se que o dever de prevenção, tal como o dever de esclarecimento, se presta à uma promoção da igualdade material no processo civil, uma vez que, a partir dele, o juiz pode evitar que o uso inadequado do processo – i.e., o que ocorre especialmente em casos de parte hipossuficiente – prejudique a possibilidade de êxito de uma das partes.

Por sua vez, o dever de consulta gera para o Juiz o dever de, antes de decidir com base em qualquer questão de fato ou de direito, ainda que cognoscível *ex officio*, conceder às partes a oportunidade de manifestação sobre as mesmas, salvo, evidentemente, quando se tratar de questão urgente, caso em que o debate será postergado.

---

[20] PARCHEN, Laura Fernandes. Impacto do princípio da cooperação no processo civil. *Academia Brasileira de Direito Processual Civil*. Seção Artigos. Disponível em: <http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/LAURA%20PARCHEM%20-%20VERS%C3%83O%20FINAL.pdf>. Acesso em: 21 jul. 2013.

[21] HARTMANN, Guilherme Kronemberg. Amplitude do dever de colaboração processual. In: MACEDO, Elaine Harzheim; STAFFEN, Márcio Ricardo (Coord.). *Jurisdição e processo*: tributo ao constitucionalismo. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012, p. 281.

Não há dúvidas de que por meio desse dever o princípio da cooperação garante também a observância do contraditório participativo, tendo como contrapartida o direito de participação das partes[22].

Na *praxis* judiciária a observância desse dever tem o potencial de evitar graves danos para as partes e, até mesmo, aumentar a garantia da prolação de decisões mais justas. Isso porque não apenas serão evitadas as "decisões-surpresa", como também evitar-se-á a situação na qual o magistrado profere decisão com base em regras jurídicas diversas daquelas ventiladas pelas partes, mas sem explicitar o artigo de lei, provocando a inadmissibilidade de recursos extraordinários, sob o pretexto de "falta de prequestionamento"[23].

À luz do princípio da cooperação e deste correlato dever de consulta, é possível falar em uma interpretação conformada do brocardo *iura novit curia*, o qual confere ao juiz a liberdade de, a partir do contexto fático exposto nos autos pelas partes, eleger a norma jurídica a ser aplicada ao caso concreto, independente de tal conclusão jurídica ter sido abordada pelas partes.

A cooperação não retira do magistrado esse "poder-dever", mas sim estabelece que antes de ele ser exercido, deve dada às partes a oportunidade de se manifestarem sobre as conclusões jurídicas extraídas pelo juiz dos autos[24].

Por último, o dever de auxílio impõe ao juiz o dever de contribuir para que as partes superem as eventuais dificuldades que impeçam o exercício de direitos ou faculdades, ou o cumprimento de ônus ou deveres processuais, removendo o obstáculo impeditivo[25].

Assim o magistrado pode determinar determinadas diligências com vistas a superar obstáculos que tenham sido criados à instrução probatória por vontade alheia à das partes. É o caso do disposto nos artigos 355 e 399 do Código de Processo Civil.

---

[22] RAATZ, Igor. Colaboração no processo civil e o projeto do novo código de processo civil. Revista da SJRJ, Rio de Janeiro, v. 18, n. 31, p. 23-36, ago 2011. Disponível em: <http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista_sjrj/article/view/274>. Acessado em: 17 jul. 2013.

[23] FREITAS, Gustavo Martins de. O princípio da colaboração no processo civil brasileiro. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 11, n. 931, 20 jan. 2006 . Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/7850>. Acesso em: 30 set. 2013.

[24] PARCHEN, Laura Fernandes. Impacto do princípio da cooperação no processo civil. *Academia Brasileira de Direito Processual Civil*. Seção Artigos. Disponível em: <http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/LAURA%20PARCHEM%20-%20VERS%C3%83O%20FINAL.pdf>. Acesso em: 21 jul. 2013.

[25] CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. *Acesso à Justiça: juizados especiais cíveis e ação civil pública Uma nova sistematização da Teoria Geral do Processo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 67.

3. Expectativas no Novo CPC

Não obstante seja possível identificar a presença da concretização do princípio da cooperação através de diversos dispositivos esparsos no atual Código de Processo Civil Brasileiro, há uma evidente lacuna no ordenamento jurídico pátrio quanto a uma cláusula geral da cooperação, da qual se permita extrair a regulamentação de situações jurídicas atípicas.

Bem se sabe que o legislador não pode prever todas as situações que podem surgir no desenrolar do processo, especialmente na seara da ética e do comportamento dos sujeitos processuais, de modo que a mera previsão de deveres específicos não satisfaz a demanda de um processo civil cooperativo.

Assim, o Anteprojeto do novo Código de Processo Civil trouxe a seguinte redação para o seu artigo 5º:

> *Artigo 5º. 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.*

Quando de seu exame pelo Senado, ao remeter à Câmara o PLS 166/10, foi suprimida a expressão "entre si", revelando que a essa Casa Legislativa não acredita num processo que se desenvolva em nível de cooperação entre as partes, mas apenas entre cada uma das partes e o juiz.

Excessivamente pessimista esta avaliação. É bem verdade que precisamos mudar a mentalidade dos litigantes, e isso significa mexer em conceitos arraigados há muito tempo, não apenas nas partes, mas, principalmente, nos seus advogados, os quais veem o processo como um verdadeiro "campo de batalha". Contudo, é necessário mudar essa mentalidade e nada como um novo CPC para desencadear o ponto inicial dessa mudança[26].

[26] Elogiável, portanto, a observação feita pelo Deputado Sérgio Barradas, então Relator da Comissão Especial do Novo CPC na Câmara dos Deputados, em seu Relatório de Atividades sobre a exclusão da expressão "entre si": *"Há uma má compreensão do princípio da cooperação: não se trata de uma parte ajudar a outra; trata-se, sobretudo, de uma parte colaborar com a outra e com o órgão jurisdicional para que o processo seja conduzido da melhor forma possível. Os deveres de cooperação surgiram no direito obrigacional, exatamente para regular as relações entre credor e devedor, que têm, obviamente, interesses contrapostos. A sua extensão ao direito processual era inevitável – como, aliás, acabou ocorrendo em diversos países (Alemanha, França, Portugal e Itália). Além disso, acrescenta-se o enunciado do princípio da boa-fé processual"*.

Na Câmara dos Deputados a mentalidade quanto a esse ponto parece ser outra. O relatório do Deputado Paulo Teixeira ao Projeto de Lei nº 8.046 de 2010 dá nova redação aos referidos dispositivos. O artigo 5º passa a ter a seguinte redação: *"[a]quele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé"*.

Com isso o princípio da boa-fé, que já vinha previsto no atual Código de Processo Civil, no rol dos deveres dos sujeitos processuais, é deslocado para o capítulo referente aos princípios e garantias fundamentais do processo civil, impondo a sua observância em todo o procedimento.

O artigo 8º, por sua vez, em sua redação anterior do Projeto, estabelecia que *"[a]s partes têm o dever de contribuir para a rápida solução da lide, colaborando com o juiz para a identificação das questões de fato e de direito e abstendo-se de provocar incidentes desnecessários e procrastinatórios"*. Ou seja, enquanto que o artigo 5º previa um dever de cooperação, o artigo 8º trazia o dever de colaboração.

Com a alteração introduzida na Câmara dos Deputados este dispositivo passou a representar a consagração, no novo CPC, não só de um dever, mas de uma cláusula geral expressa da cooperação, ao estabelecer que *"[t]odos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha a solução do processo com efetividade e em tempo razoável"*. Parece, portanto, que o legislador infraconstitucional quis adotar definitivamente o modelo cooperativo para o processo civil brasileiro.

4. Questões principiológicas

As cláusulas gerais assumem um papel de grande importância em um sistema aberto como o processo civil cooperativo. Graças a seu elevado grau de indeterminação, elas permitem ao juiz garantir a adaptabilidade do Direito às situações jurídicas atípicas, na medida em que é através deste tipo normativo que o magistrado poderá "*produzir normas que valem para além do caso onde será promanada concretamente a decisão*"[27].

Ao aplicar uma cláusula geral o magistrado deverá não só identificar o preenchimento do suporte fático, como também determinar qual a norma jurídica que pode ser extraída dessa cláusula geral para regular o caso concreto.

[27] MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado*: sistema e tópica no processo obrigacional. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000, p. 341.

Dessa forma, além de garantirem a abertura e a mobilidade externa do sistema jurídico, o qual, conforme já visto no tópico anterior, encontra-se em constante intercâmbio de influências com o mundo extrajurídico, as cláusulas gerais também permitem a própria mobilidade interna do sistema jurídico, consistente na aplicação de uma norma em atenção para todo o sistema no qual ela se encontra inserida.

Assim, a partir de uma cláusula geral da cooperação, prevista de forma expressa, será possível extrair um Princípio da Cooperação[28], em sua vertente de direito de participação da parte no processo, o que se coaduna com a noção de democracia e de contraditório participativo. Essa participação representa, ainda, a outra face do dever de consulta do magistrado, o qual deve inquirir as parte antes de ser proferida qualquer decisão com fundamento em questão ainda não posta no processo[29].

Aponta-se que o Princípio da Cooperação é decorrente dos Princípios da Boa-Fé, da Lealdade e do Contraditório. Esses dois princípios que tiveram sua incidência inicial no direito privado já tem a sua inserção nos ramos do direito público como certa, pois o que se espera de qualquer litigante, em qualquer esfera é que atue de maneira a não frustrar a confiança da outra parte.

O princípio da boa-fé se manifesta através de ouros dois subprincípios: a proteção da confiança, pelo qual se protege a ideia que o sujeito possuía sobre determinada coisa, e a prevalência da materialidade subjacente, ou seja, a regra jurídica será aplicada de acordo com as circunstâncias que envolvam o contexto fático.

No Código de Processo Civil o princípio da boa-fé é previsto no inciso II do artigo 14, que traz o dever processual dos sujeitos "*proceder com lealdade e boa-fé*". Trata-se, portanto, da consagração expressa não só do dever de boa-fé processual, como também do dever de lealdade.

[28] Segundo Reinhard Greger, há entendimento doutrinário bem consolidado no sentido de que a Cooperação não deve ser apontada como um dos Princípios do Processo. Discordamos deste ponto de vista, na medida em que é justamente a cooperação que vai marcar a transição para um novo modelo de processo, que procura se distanciar de uma visão meramente adversarial, exigindo dos sujeitos do processo um comprometimento maior com a busca de uma solução justa. Para maiores informações sobre essa discussão, remetemos o leitor a GREGER, Reinhard; KOCHEM. Ronaldo (Trad.). Cooperação como princípio processual. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 37, n. 206, p. 123-134, abr. 2012.

[29] RAATZ, Igor. Colaboração no processo civil e o projeto do novo código de processo civil. *Revista da SJRJ*, Rio de Janeiro, v. 18, n. 31, p. 23-36, ago 2011. Disponível em: <http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista_sjrj/article/view/274>. Acessado em: 17 jul. 2013.

Para Buzaid, os deveres de lealdade e de boa-fé estariam intimamente ligados ao dever de veracidade, de tal forma que a sua atuação deve se dar com fundamento na lei, apresentando os seus fundamentos de fato com amplo suporte em provas documentais[30].

Além de ser legalmente previsto, o princípio da boa-fé também decorre de uma série de outros princípios como, por exemplo, o princípio da solidariedade[31] ou até mesmo o princípio da dignidade da pessoa humana[32].

A jurisprudência brasileira, por sua vez, adota a ideia de Joan Pico i Junoy[33] de que o devido processo legal prescinde de um processo leal e baseado na boa-fé.

Existe, sem sombra de dúvida, uma ligação forte entre boa fé e contraditório. Da mesma forma, a releitura desses dois princípios com as lentes do neoconstitucionalismo faz nascer um vínculo entre a cooperação e o contraditório participativo[34].

Nesse sentido, o contraditório não pode ser usado ao bel-prazer das partes para justificar condutas antiéticas e ilegais. Conforme ressalta Fabio Milman, não é possível extrair, a partir do direito ao contraditório e à ampla defesa, uma autorização para o exercício ilimitado do processo, tendo em vista a inegável existência de "*regras de conduta, dentro do exercício das mencionadas prerrogativas"*[35] que regulam a atuação das partes no processo.

---

[30] A concepção quanto ao dever de lealdade varia na doutrina. Alguns identificam a lealdade como espécie de sinônimo de *legalidade*, para dizer que o dever de lealdade consiste na obrigação da parte de agir de acordo com o que está na lei (*in* TORNAGHI, Hélio. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1976, v. 1, p. 145, e *in* BUZAID, Alfredo. Processo e Verdade no Direito Brasileiro. *Revista de Processo*, São Paulo, nº 47, pp. 92-99, jul./set. 1987, p. 96). Por outro lado, autores como Arruda Alvim associam a lealdade à *honestidade*, de tal forma que para poder dizer que a conduta do litigante é leal não bastaria a mera observância aos comandos legais, mas seria efetivamente necessário que ele agisse de forma honesta, sem "*utilizar-se de expedientes desonestos, desleais, para obter o ganho de causa*" (*in Tratado de Direito Processual Civil*. 2. ed. São Paulo. Revista dos Tribunais, 1996, v. 2, p. 401-402).

[31] Segundo Fredie Didier Jr., ao estabelecer, em seu art. 3º, inciso I, como objetivo fundamental da República Federativa do Brasil a construção de "uma sociedade livre, justa e solidária", a Constituição da República de 1988 estaria instituindo um "dever fundamental de solidariedade, do qual decorreria o dever de não quebrar a confiança e de não agir com deslealdade*"* (*in Fundamentos do Principio da Cooperação no Direito Processual Civil Português*. Coimbra: Coimbra Editora, 2010, p. 86).

[32] COSTA, Patricia Ayub da; GOMES, Sergio Alves. O princípio da boa-fé objetiva à luz da Constituição. Conpedi, Salvador, 2008. Seção Anais. Disponível em: <http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/salvador/patricia_ayub_da_costa.pdf>. Acesso em: 15 jun. 2013.

[33] JUNOY, Joan Pico i. El debido processo 'leal'. Revista Peruana de Derecho Procesal. Lima: Palestra, 2006, vol. 9, p. 346 in DIDIER JUNIOR, Fredie. *Fundamentos do Principio da Cooperação no Direito Processual Civil Português*. Coimbra: Coimbra Editora, 2010. P. 88.

[34] Sobre o tema: Alvaro de Oliveira. Garantia do contraditório. *In* Garantias constitucionais do processo civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 140, e CÂMARA, Marcela Regina Pereira. Os Limites da Defesa Incompatível à luz da Eventualidade, Tese de Doutoramento apresentada na Faculdade de Direito da UERJ, no dia 17 de setembro de 2013, p. 25.

[35] MILMAN, Fabio. *Improbidade processual*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 84.

Assim o contraditório atua não somente para assegurar a conduta ética dos sujeitos processuais, como também para promover uma atuação participativa, cooperativa e colaborativa dos mesmos. Trata-se, nesse sentido, de uma nova concepção de contraditório participativo. Ou seja, nesta fase da ciência processual o contraditório é revalorizado para promover a participação das partes na investigação da verdade e, por consequência, na formação do juízo[36].

No âmbito obrigacional, o dever de cooperação surge como um dos deveres anexos ao princípio da boa-fé e pressupõe o adimplemento leal da prestação. Tal dever nasce independente da vontade das partes e é imputado especialmente ao credor, abstendo-se de conduta que dificulte a prestação pelo devedor. O dever de cooperação é, ainda, subdividido em dever de esclarecimento, tratando do direito de informação a ambas as partes; dever de lealdade, e dever de proteção, impedindo que sob a confiança demonstrada pelas partes surjam danos.

A colaboração das partes no processo é demonstrada através da probidade e lealdade, pois da liberdade concedida às partes decorre também a sua responsabilidade[37]. Ainda, deve se deixar de lado o individualismo para que todos os operadores do processo cooperem com boa-fé[38].

Somente num ambiente protegido pelas garantias constitucionais, e havendo um permanente monitoramento da incidência dessas garantias, é que se poderá ter o chamado processo justo[39].

Ocorre que, como elementos imprescindíveis ao bom funcionamento desse sistema, encontramos a postura do juiz e a atitude das partes.

Quanto a estas, não podem apenas provocar a jurisdição de forma despretensiosa, sem compromisso ou irresponsavelmente. Devem buscar de forma clara, leal e honesta a melhor solução para aquele conflito. Devem participar de fato da solução.

---

[36] PICARDI, Nicola. *Audiatur et Altera Pars:* as matrizes histórico-culturais do contraditório. *Jurisdição e Processo.* Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 141.

[37] PEREIRA COITINHO, Jair. *Verdade e colaboração no processo civil*. (ou A prova e os deveres de conduta dos sujeitos processuais),. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XIII, n. 80, set 2010. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8042. Acesso em jan 2013.

[38] FREITAS, Gustavo Martins de. *O princípio da colaboração no processo civil brasileiro*. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 931, 20 jan. 2006. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/7850>. Acesso em: 8 jan. 2013.

[39] COMOGLIO, Luigi Paolo. FERRI, Conrado. TARUFFO, Michele. Lezioni Sul Processo Civile, Bologna: Il Mulino, 1998, p. 95.

À luz, portanto, do princípio da cooperação, partes e juiz terão o essencial poder-dever de colaborar entre si para a adequada condução do processo, como forma de promoção da democracia, da segurança jurídica e do contraditório, e de adequação às finalidades do Estado Democrático de Direito.

De fato, "[c]onciliare le caratteristiche di un processo sociale e di un processo "privatista" può provocare risultati sociali e costituzionalmente accettabili, nel senso di una giusta legittimazione delle decisioni giudiziarie, senza ridurre la partecipazione attiva del giudice e contributiva delle parti, cioè, la funzione del processo di assicurare e garantire il contraddittorio"[40].

As ideias de lealdade e boa-fé processual trazem ínsita a vedação à litigância de má-fé. Como consequência, será imposta uma multa calculada sobre o valor da causa. A cooperação, quer nos parecer, traz uma ideia maior; ou seja, não basta não praticar o ato de má-fé ou de improbidade processual. É preciso ter um atuar construtivo, positivo, agir no intuito de promover um processo justo.

Dentro da perspectiva do processo civil cooperativo o papel dos sujeitos processuais é redimensionado, com o estabelecimento de um equilíbrio entre seus deveres e poderes para assegurar a participação ativa de todos.

Quanto ao juiz, é preciso atentar para a evolução de seu papel, ao longo das dimensões assumidas pelo Estado, desde a fase liberal, passando pela social, até chegar ao atual Estado Democrático de Direito.

No Estado Liberal, as partes regiam o processo diante de um Judiciário passivo, evitando o Estado qualquer intervenção nas relações privadas. Acreditava-se que as partes por si só conseguiram chegar a uma solução e por fim ao litígio. Ainda, o juiz não detinha liberdade para apreciar o processo, sofrendo pressão nos momentos de decisão para que se amoldassem às orientações políticas do governo, atuando como mero espectador de um jogo entre particulares[41].

No Estado Social, a realização da justiça social passou a ser um dos pilares, fazendo com que se abandonasse o individualismo liberal. Dessa maneira, o foco saiu do

[40] NUNES, Dierle José Coelho. Processo civile liberale, sociale e democrático. *Diritto & Diritti*, mai. 2009. Seção "Diritto processuale civile". Disponível em: < http://www.diritto.it/docs/27753-processo-civile-liberale-sociale-e-democratico#>. Acesso em: 17 jul. 2013.

[41] OST, François. Júpiter, Hércules, Hermes: Tres modelos de Juez. In: DOXA, nº 14, 1993. pp. 169-194. < http://www.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/ 01360629872570728587891/index.htm>. Acesso em 14 de novembro de 2006.

Legislativo e se dirigiu para o Executivo. O processo passou a representar a autoridade do Estado, ao exercer uma função pública e soberana. "*O processo assumia a forma de instrumento que o Estado colocava à disposição dos privados para a atuação da lei*"[42]. Com isso, o juiz, de uma atuação passiva, passou a ter mais poderes com o objetivo de reduzir as desigualdades perante a parte mais fraca[43].

Já no Estado Democrático de Direito, a "*democracia deixa de ser representativa e passa a ser participativa*"[44] com o cidadão sendo reconhecido como participante e não apenas recipiente da intervenção social conduzida pelo Estado. Esse deixa de ser um inimigo da sociedade para ser um concretizador dos direito fundamentais[45].

Com relação ao processo, tenta se conjugar os dois modelos anteriormente mencionados, fazendo com que "*o juiz desenvolva o diálogo no mesmo nível das partes*"[46]. Nesse contexto assume significativa importância o Princípio da Cooperação para possibilitar a ampla colaboração e participação das partes e do juiz, construindo um verdadeiro modelo colaborativo.

O Princípio da Cooperação busca estabelecer um equilíbrio na atuação dos sujeitos processuais, de tal forma que, se por um lado irá fortalecer os poderes das partes, de forma a garantir a elas uma participação e influência efetivas na formação do convencimento do magistrado[47], por outro lado também o juiz deverá adotar uma postura mais ativa, embora que com cautela para não acabar sendo arbitrário ou imparcial.

Por isso Carlos Alberto de Oliveira ensina que o princípio da cooperação "*vincula-se ao próprio respeito à dignidade humana e aos valores intrínsecos da democracia, adquirindo sua melhor expressão e referencial, no âmbito processual, no princípio do contraditório, compreendido de maneira renovada, e cuja efetividade não significa apenas*

---

[42] TARRUFO, Michele. Cultura e processo. Rivista Trimestrale di diritto e procedura civile, Milano, v. 63, n. 1mar. 2009. p. 63-92. In RAATZ, Igor. Colaboração no Processo Civil e o Projeto do Novo Código de Processo Civil. Rev. SJRJ, Rio de Janeiro, v. 18, n. 31, p. 23-36, ago 2011.

[43] HESPANHA, Antonio Manuel. O Caleidoscópio do Direito, 2a edição, Coimbra: Almedina, 2009.

[44] RAATZ, Igor. Colaboração no Processo Civil e o Projeto do Novo Código de Processo Civil. Rev. SJRJ, Rio de Janeiro, v. 18, n. 31, p. 23-36, ago 2011. p. 28.

[45] SANTOS, Boaventura de Sousa; MARQUES, Maria Manuel Leitão; PEDROSO, João. *Os Tribunais nas sociedades contemporâneas,* artigo disponível em endereço: http://www.anpocs.org.br/portal/publicacoes/rbcs_00_30/rbcs30_07.htm.

[46] GRASSO, Eduardo. La collaborazione nel processo civile. *Rivista di Diritto Processuale*, v. 21, 1966. P. 595.

[47] OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. Poderes do juiz e visão cooperativa do processo. Academia Brasileira de Direito Processual Civil. Seção Artigos. Disponível em: <http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Carlos%20A%20A%20de%20Oliveira%20(8)%20-formatado.pdf>. Acesso em: 17 jul. 2013.

debate das questões entre as partes, mas concreto exercício do direito de defesa para fins de formação do convencimento do juiz, atuando, assim, como anteparo à lacunosidade ou insuficiência da sua cognição".

Nessa dimensão, interessante ressaltar que o direito processual alemão traz a previsão de deveres dos magistrados, decorrentes do dever geral de colaboração. O §139 da ZPO, por exemplo, incorpora o denominado dever de indicação (*Hinweispflicht*), consistente no dever o órgão judicial de provocar as partes à discussão sobre as questões de fato e de direito, de modo de deixar claras as suas argumentações[48].

Posterior reforma da ZPO tratou de reforçar ainda mais este dever. De acordo com a nova redação do §139, "em princípio é vedado ao tribunal colocar-se, para fundamentar sua decisão, em ponto de vista estranho ao das partes, por elas considerado irrelevante ou por ambos valorado de maneira diferente da que parece correta ao órgão judicial, a menos que este lhes faça a respectiva indicação e lhes dê ensejo de manifestar-se"[49].

O princípio da cooperação exige, portanto, que o juiz assuma uma posição mais ativa na resolução da lide, mas sem se transformar no "ator principal" do processo, relegando os litigantes às posições de meros espectadores, tal como se dava no modelo de processo do Estado Social. Para isso estende-se ao magistrado a obrigatoriedade de observância do princípio do contraditório, o qual exige do juiz que efetivamente garanta a faculdade de manifestação das partes no procedimento[50].

Deve-se ter grande cautela para que a participação ativa do juiz no desenvolvimento do procedimento jurisdicional não reste sem controle, de modo que acabe se tornando uma atuação autoritária ao invés de democrática[51]. Por esse motivo, é de extrema importância que não só os poderes do magistrado sejam previstos de forma

---

[48] GREGER, Reinhard. Cooperação como princípio processual. Tradução de Ronaldo Kochem, *Revista de Processo*, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 206, p. 123-129, abr. 2012.

[49] MOREIRA, José Carlos Barbosa. Breve notícia sobre a reforma do processo civil alemão. *Temas de direito processual – 8ª série*. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 201-202.

[50] Nesse sentido: HABERMAS, Jürgen. Direito e Democracia: entre facticidade e validade. Vol. I. Tradução: Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997, p. 283. LUCHI, José Pedro. A racionalidade das decisões jurídicas segundo Habermas. In: Revista da Ajuris. Porto Alegre, ano XXXIV, nº 107, pp. 157-170, setembro de 2007. VAZ, Alexandre Mário Pessoa. Poderes e Deveres do Juiz na Conciliação Judicial. Vol. I, Tomo I. Coimbra: Coimbra Editora, 1976, p. 514.

[51] É com precisão que afirma Dierle José Coelho Neto que *"diventa necessario, a questa stregua, analizzare il ruolo del giudiziario a partire da una concezione processuale di Stato democratico di Diritto che assicuri lo sviluppo dell'attività dialogica all'interno del processo, con l'influenza di tutti gli attori sociali (giudice, p arti e avvocati) nella formazione dei provedimenti*". NUNES, Dierle José Coelho. Processo civile liberale, sociale e democrático. *Diritto & Diritti*, mai. 2009. Seção "Diritto processuale civile". Disponível em: < http://www.diritto.it/docs/27753-processo-civile-liberale-sociale-e-democratico#>. Acesso em: 17 jul. 2013.

objetiva e clara, e não indeterminada, sob pena de excessos serem gerados, como também que sejam previstos deveres específicos de cooperação para o juiz[52].

Nesse sentido traz-se a crítica de Igor Raatz, para quem apesar de o novo CPC trazer o dever de colaboração, ele não apresenta especificamente os deveres como no processo civil português (de esclarecimento, prevenção, consulta, auxílio, correção e urbanidade), sobre os quais deve se pautar a atuação do juiz, havendo apenas uma abordagem genérica[53]. Estão, esses deveres, presentes de forma esparsa e indireta em obrigações trazidas pelo novo CPC às partes.

Ao juiz cabe um duplo papel, isonômico quando da relação com as partes e assimétrico ao impor suas decisões. Por isso que o modelo de colaboração é efetivado através da criação de regras para a atuação do juiz, uma vez que as partes, estando em polos opostos com relação ao objeto do litigio, não têm como agir em cooperação uma com a outra.

Já a participação das partes no sistema colaborativo pode ser vislumbrada por duas vertentes: a primeira em que as partes devem fazer o possível para auxiliar o juiz a chegar à solução mais justa para o caso e a segunda que as partes devem colaborar com base na boa-fé objetiva e lealdade.

Não se deve, contudo, imaginar que o princípio da cooperação implique em um dever de uma parte ajudar a outra, fornecendo ao seu adversário elementos para a sua derrota.

Pensar assim é entender de forma equivocada o sentido do princípio da cooperação. Há sim um dever de as partes colaborarem uma com a outra e com o órgão jurisdicional, mas tendo em vista a adequada gestão do processo, de acordo com os instrumentos proporcionados pelo diploma processual, e para o alcance de uma decisão justa.

O que se busca, de fato, quando se defende que as partes devem cooperar entre si, é uma atuação ética e correta dos indivíduos na exposição dos fatos e na defesa dos seus direitos, colaborando com o magistrado para a solução da lide de forma justa e tempestiva, sem o emprego de meios fraudulentos, maliciosos e ardis.

---

[52] PINHO, Humberto Dalla Bernardina de Pinho. DURCO, Karol. *A Mediação e a Solução dos Conflitos no Estado Democrático de Direito. O "Juiz Hermes" e a Nova Dimensão da Função Jurisdicional,* disponível em http://www.humbertodalla.pro.br.

[53] RAATZ, *op. cit*., p. 32.

É possível identificar alguns deveres que concretizam esse comando de uma atuação positiva e colaborativa das partes, quais sejam: dever de lealdade, dever de veracidade e dever de operosidade[54].

Nota-se que os dois primeiros deveres – de lealdade e de veracidade – vêm expressos no artigo 14 do Código de Processo Civil de 1973 como deveres das partes no processo. Não há dúvida de que ambos possuem intrínseca relação o dever de cooperação, na medida em que é impossível imaginar que a parte possa atuar de forma colaborativa pautada em uma conduta antiética ou desleal.

Da mesma forma, o dever de veracidade, consubstanciado no dever de a parte, ao expor os fatos, o fazer de forma franca, representa a concretização do princípio da cooperação, na medida em que a exposição dos fatos tal como aconteceram auxilia o magistrado na correta aplicação da norma jurídica ao caso concreto.

No Código de Processo Civil este dever vem concretizado no artigo 339 do CPC-73, o qual estabelece uma espécie de dever geral de colaboração, à luz do dever de expor os fatos de forma franca, com a finalidade de auxiliar o juízo no descobrimento da verdade.

As partes podem até omitir determinado fato, desde que essa omissão não macule a veracidade da narrativa como um todo. Contudo, caso a parte decida trazer algum fato para o processo, à luz do dever da veracidade, deverá fazê-lo de forma franca, sem distorcer os acontecimentos a seu favor.

Já o dever de operosidade significa que as partes – e, em realidade, todos que participam do processo de alguma forma – devem atuar da "*forma mais produtiva e laboriosa possível, para assegurar o efetivo acesso à justiça*"[55], e assegurar que o direito material seja realizado da melhor forma possível e com o mínimo de esforço sendo empreendido pela máquina judiciária já saturada.

Dessa forma o princípio da cooperação, através deste dever específico, está concretizando também o princípio da economia processual e o princípio da razoável duração do processo, uma vez que está promovendo o não-retardamento do processo e a consequente entrega tempestiva da prestação jurisdicional.

---

[54] HARTMANN, Guilherme Kronemberg. Amplitude do dever de colaboração processual. In: MACEDO, Elaine Harzheim; STAFFEN, Márcio Ricardo (Coord.). *Jurisdição e processo*: tributo ao constitucionalismo. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012, p. 281.

[55] CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. *Acesso à justiça: juizados especiais cíveis e ação civil pública*: Uma Nova Sistematização da Teoria Geral do Processo. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 71.

O Princípio da Cooperação também provoca reflexos necessários sobre os procuradores das partes. De fato, não haveria sentido que essas estivessem dispostas a colaborar de forma ampla com o juiz, e seus advogados não, uma vez que estes são os responsáveis por se dirigir, por escrito e oralmente, ao Estado-juiz, exercem atividade essencial para o desenvolvimento do processo.

A própria mudança na mentalidade quanto à atuação ética no processo civil será mais bem empreendida quando iniciada pelos advogados, que constituem, nos termos da Constituição Federal de 1988, figuras essenciais "*à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei*".

A colaboração assume portanto o papel de importante instrumento de concretização do princípio do contraditório no processo civil. A efetiva participação das partes no desenvolvimento do processo também contribui para a legitimação das decisões judiciais, podendo, até mesmo, diminuir a propensão à irresignação das partes com as decisões desfavoráveis, mas de cuja formação elas mesmas participaram. Com isso garante-se também a segurança jurídica no processo, na medida em que as partes não serão surpreendidas por decisões inesperadas.

Ao analisar o princípio da cooperação, Lenio Streck, em primeiro lugar, critica a ideia do panprincipiologismo, segundo o qual os princípios – enquanto standards interpretativos – seriam a fonte de liberdade do juiz na interpretação do direito[56]. O autor segue afirmando que princípios não são valores, pois nas sociedades complexas atuais não há o compartilhamento de valores comuns.

Logo, fica a cargo do juiz definir o sentido das legislações a partir da "valoração dos valores constitucionais". Com relação à cooperação, Lenio Streck, nega seu status principiológico, fazendo alusão ao formalismo-valorativo, ressaltando que a cooperação visa organizar um processo justo, em tempo razoável e que leve à justiça material da decisão, os quais seriam os principais valores para o processo[57].

Isso porque, o formalismo-valorativo, tal como proposto por Carlos Alberto Alvaro de Oliveira, estabelece a importância das *formas*, as quais representam a garantia dos indivíduos contra o arbítrio estatal na medida em que delineiam uma margem de atuação

[56] STRECK, Lenio. Um debate com (e sobre) o formalismo-valorativo de Daniel Mitidiero, ou "colaboração no processo civil" é um princípio? *Revista de Processo*. Vol. 213/2012, nov. 2012. p. 14.
[57] STRECK, Lenio. *Op. cit.,* p. 19.

do juiz, lidas à luz de *valores* essenciais à sociedade em um determinado momento histórico-cultural.

Após essa análise, o autor enfatiza que a cooperação, da forma como alegada por Daniel Mitidero em artigo publicado na Revista de processo[58], não é um princípio *per se*, uma vez que lhe falta suficiente normatividade para poder ser assim considerada. Nesse sentido, o autor aponta as seguintes questões para a aplicação prática do princípio da cooperação processual: "*e se as partes não cooperarem? Em que condições um standard desse quilate pode efetivamente ser aplicado? Há sanções no caso de não cooperação? Qual será a ilegalidade ou inconstitucionalidade decorrente da sua não aplicação?*"[59].

Continua Lenio Streck para dizer que, em sua concepção de princípio, "*a legitimidade de uma decisão será auferida no momento em que se demonstra que a regra por ela concretizada é instituída por um princípio*." Assim, se a regra não possui um princípio que a legitime não poderá ser aplicada.

Toda regra deve encontrar sua justificativa nos princípios que compõem o ordenamento jurídico onde ela foi criada, atuando assim no direcionamento da interpretação jurídica. O autor afirma, ainda, discordar da concepção segundo a qual o "princípio" poderia ser utilizado para dar margem à discricionariedade do julgador.

Reinhard Greger[60], entretanto, afirma a necessidade da existência de um principio da colaboração por alguns motivos. O primeiro deles é em virtude de os princípios processuais traçarem orientações posteriores à elaboração das regras que delas não fazem parte, permitindo que sejam reguladas as situações concretas que não foram previstas.

Ainda, os princípios possuem um caráter prático o que é muito válido quando se tem apenas regras esparsas sobre a matéria, como no caso da colaboração. O autor defende que o núcleo positivo do princípio da cooperação consiste no estabelecimento de uma ligação entre os sujeitos processuais, de forma que todos tenham uma finalidade comum de alcançar a resolução da lide e a tão desejada paz social. Isso só se alcança quando há colaboração entre os envolvidos no processo.

---

[58] MITIDIERO, Daniel. Colaboração no Processo Civil como prêt-a-porter? Um convite ao dialogo para Lenio Streck. *Revista de Processo*. Vol. 194/2011, abr. 2011.
[59] STRECK, op. cit., p. 17.
[60] GREGER, Reinhard. Cooperação como princípio processual. *Revista dos Tribunais on line*. Vol. 206/2012, abr. 2012. P. 123.

5. Considerações finais

Num modelo de Justiça adequado à contemporaneidade, na visão de François Ost,[61] o juiz deve adotar uma postura de intermediação, facilitando a comunicação, o diálogo entre as partes, as quais, por sua vez, devem se utilizar do processo para interagir e buscar, todos em conjunto, uma solução justa para o conflito.

A proposta de solução do Estado Democrático de Direito é pela busca de uma efetiva participação dos envolvidos na realização dos fins estatais. Essa proposta representa para o sistema de pacificação dos conflitos a necessidade de interação entre as partes que compõem a relação processual no âmbito da jurisdição, além da adoção de métodos não jurisdicionais de solução das lides.[62]

Nesse sentido falamos no dever de cooperação entre as partes. Nesse modelo prega-se a adoção de um "procedimento argumentativo da busca cooperativa da verdade" [63].Desse modo, o peso da reconstrução jurídica, que no modelo do Estado Social deve ser suportado por um juiz Hércules, é deslocado para uma comunidade deliberante.[64]

Com isso supera-se ainda a medieval visão do processo como um campo de batalha no qual as partes podem utilizar todo e qualquer artifício para serem vencedoras. Dentro da nova perspectiva do Processo Civil Cooperativo entende-se que o objetivo primeiro do processo é a solução do conflito posto perante o Poder Judiciário, de tal forma que se as partes resolveram submeter a lide ao mecanismo jurisdicional, devem elas atentar para as regras postas pelo sistema, não só regras procedimentais, como também regras comportamentais.

De outro lado, passando de uma perspectiva de simples validade jurídica para uma perspectiva da união entre validade e legitimidade do direito como condição de sua eficácia e cumprimento de sua função sócio-integradora, o dever do juiz de justificar sua decisão também se altera.

---

[61] Ost, François. *Op. cit.*, p. 23. No texto são apresentados os três modelos de juiz: Jupiter, Hércules e Hermes. Ademais o autor faz a correlação entre o tipo de juiz e a mentalidade predominante em cada uma das fases do Estado, a saber, liberal, social e democrático.

[62] PINHO, Humberto Dalla Bernardina de Pinho. DURCO, Karol. *A Mediação e a Solução dos Conflitos no Estado Democrático de Direito. O "Juiz Hermes" e a Nova Dimensão da Função Jurisdicional,* disponível em http://www.humbertodalla.pro.br.

[63] HABERMAS, Jürgen. Direito e Democracia: entre facticidade e validade. Vol. I. Tradução: Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997, p. 283.

[64] LUCHI, José Pedro. A racionalidade das decisões jurídicas segundo Habermas. In: Revista da Ajuris. Porto Alegre, ano XXXIV, nº 107, pp. 157-170, setembro de 2007.

Passa-se de um dever de justificação interno representado pela coerência da decisão com o sistema de direitos para um dever que ao mesmo tempo é interno e externo, este último considerado como a necessidade de legitimação procedimental-deliberativa das premissas da decisão, o que no caso de um equivalente jurisdicional como a mediação já é condição prévia para seu estabelecimento.

O direito pós-moderno de Hermes *"é uma estrutura em rede que se traduz em infinitas informações disponíveis instantaneamente e, ao mesmo tempo, dificilmente matizáveis, tal como pode ser um banco de dados"*. Esse modelo é uma dialética entre transcendência e imanência. A proposta é de uma *"teoria do direito como circulação de sentido"*, *"um processo coletivo, ininterrupto e multidirecional de circulação do logos jurídico"*[65].

Vale recordar que Hermes é o deus da comunicação, da circulação, da intermediação; é um intérprete, um mediador, um porta-voz. A ideia é a de que o direito, como signo linguístico que ontologicamente é, sempre necessita de interpretação e, portanto, é inacabado; permanece continuamente se realizando (caráter hermenêutico ou reflexivo do juízo jurídico).

Portanto, o direito em um Estado Democrático é líquido e denso ao mesmo tempo. Convém mencionar que o correspondente latino de Hermes (grego) é Mercúrio, representado hoje por um metal de alta densidade que, não obstante, encontra-se no estado líquido. Essa "liquidez jurídica" se dá por meio da equidade e permite ao direito preencher os buracos nas relações sociais.

Essa capacidade de integração social, contudo, só pode ser obtida por uma legitimidade de duplo aspecto. Em um primeiro momento, pela obediência a um procedimento que eleva o dissenso para promover o consenso.

A mediação procedimental, no entanto, não constitui toda a legitimidade do direito. É preciso se estabelecer um laço necessário entre o respeito ao procedimento e os direitos fundamentais. O que constitui, precisamente, a ideia de um formalismo valorativo que deve abranger ao menos quatro valores fundamentais: segurança jurídica, participação, liberdade e efetividade.

O juiz possui, também, o dever de equilibrar a relação processual. Sua atuação constitui-se num meio termo entre a inércia de Júpiter e o egocentrismo de Hércules. O juiz

[65] Ost, François. *Op. cit.*, p. 29.

do presente modelo é mais humano, reconhece suas limitações e busca apoio nos interessados pelos desfechos da relação processual. A participação do juiz possui estreita relação com a razoável duração do processo e sua função social.[66]

Verifica-se, pois, que a superação do princípio monológico que rege a atuação do juiz Hércules é exatamente pelo fato de que ele afasta a ideia de cooperação como condição para o desenvolvimento de um procedimento de bases racional, discursiva e valorativa de determinação da Justiça no caso concreto.[67]

O estabelecimento do processo colaborativo e a instituição dos deveres mencionados nesse ponto têm como consequência de sua não observância: "inconstitucionalidade por afronta ao direito fundamental do processo justo, possibilidade de responsabilização judicial e, especificamente no caso do dever de auxílio, possibilidade de multa punitiva à parte que, indiretamente, frustra a possibilidade de colaboração do juiz para com a parte contrária." [68]

E mais: se, por um lado, se poderia argumentar a impossibilidade na aplicação do princípio da cooperação em razão da dificuldade em aplicar uma sanção à parte que "não colaborou", tendo em vista se tratar de conceito bastante amplo e abstrato, principalmente para as partes, por outro lado uma solução que soa bastante adequada seria a concessão de "prêmios" para aquele que cooperou, o que teria um efeito adicional de promover o comportamento de cooperação.

Concluindo esse pequeno ensaio, podemos dizer que a ideia de colaboração está, também, relacionada ao resgate da fraternidade[69] no direito constitucional. Não custa lembrar que a fraternidade é, ao lado da liberdade e igualdade, um dos três vetores principais da Revolução Francesa. Ocorre que, com o passar do tempo, ficou em segundo plano, já que os chamados direitos de primeira e segunda geração acabaram tendo mais destaque[70].

---

[66] FREITAS, Gustavo Martins de. *O princípio da colaboração no processo civil brasileiro*. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 931, 20 jan. 2006. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/7850>. Acesso em: 8 jan. 2013.

[67] MARINONI, Luiz Guilherme. *Do processo civil clássico à noção de direito a tutela adequada ao direito material e à realidade social*. Disponível na Internet: <http://www.mundojuridico.adv.br>. Acesso em 08 de novembro de 2006.

[68] MITIDIERO, Daniel. Colaboração no Processo Civil como prêt-a-porter? Um convite ao dialogo para Lenio Streck. *Revista de Processo*. Vol. 194/2011, abr. 2011. p. 64.

[69] RESTA, Eligio (trad. Sandra Vial). O Direito Fraterno. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2004.

[70] SPENGLER, Fabiana Marion; SPENGLER NETO, Theobaldo. Mediação enquanto política pública: a teoria, a prática e o projeto de lei. Santa Cruz do Sul, Edunisc, 2010. http://www.unisc.br/portal/pt/editora/e-books/95/mediacao-enquanto-politica-publica-a-teoria-a-pratica-e-o-projeto-de-lei-.html.

Contudo, estamos em que, a fraternidade é um dos pilares que sustentam essa noção de processo cooperativo como novo paradigma da jurisdição contemporânea[71].

A missão do processualista, nessa quadra de nossa história, é saber como resgatar a fraternidade e encontrar seu espaço dentro de um processo que se desenvolveu baseado na ideia de posturas adversariais.

Nesse passo, se o neoconstitucionalismo, num primeiro momento, promoveu a releitura de normas infraconstitucionais, parece que, com parte desse estágio evolutório levou a uma concepção mais aprofundada das próprias normas constitucionais.

Assim, antes falávamos em contraditório formal, hoje temos o contraditório participativo. No passado pensávamos na isonomia apenas na dimensão formal, hoje enxergamos diversos usos para a isonomia material. Também a publicidade, antes tida como sintética, hoje passa a ser concebida como analítica.

Nessa esteira, a boa-fé tende a ser compreendida como cooperação, exigindo que as partes e o magistrado reavaliem muitas de suas posturas no processo.

Só assim estaremos dando um passo realmente significativo para uma nova concepção de jurisdição.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. ALVARO DE OLIVEIRA. Carlos Alberto. Garantia do contraditório. *In* Garantias constitucionais do processo civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
2. ANDREWS, Neil. Relações entre a corte e as partes na era do *case management*. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 217, p. 181-195, mar. 2013.
3. BARBI, Celso Agrícola. *Comentários ao Código de Processo Civil.* 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998, v. I.
4. CÂMARA, Marcela Regina Pereira. Os Limites da Defesa Incompatível à luz da Eventualidade, Tese de Doutoramento apresentada na Faculdade de Direito da UERJ, no dia 17 de setembro de 2013.
5. CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. *Acesso à justiça: juizados especiais cíveis e*

[71] PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. DURCO, Karol. *A Mediação e a Solução dos Conflitos no Estado Democrático de Direito. O "Juiz Hermes" e a Nova Dimensão da Função Jurisdiciona,* disponível em http://www.humbertodalla.pro.br.

ação civil pública: Uma Nova Sistematização da Teoria Geral do Processo. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

6. COMOGLIO, Luigi Paolo. FERRI, Corrado. TARUFFO, Michele. Lezioni Sul Processo Civile, Bologna: Il Mulino, 1998.
7. COSTA, Patricia Ayub da; GOMES, Sergio Alves. O princípio da boa-fé objetiva à luz da Constituição. Conpedi, Salvador, 2008. Seção Anais. Disponível em: <http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/salvador/patricia_ayub_da_costa.pdf>. Acesso em: 15 jun. 2013.
8. DIDIER JR., Fredie. . *Fundamentos do Principio da Cooperação no Direito Processual Civil Português*. Coimbra: Coimbra Editora, 2010.
9. GRASSO, Eduardo. La collaborazione nel processo civile. Rivista di Diritto Processuale, Padova, 1966.
10. GRECO, Leonardo. Instituições de Processo Civil. v. I. Rio de Janeiro: Forense, 2011.
11. GREGER, Reinhard. Cooperação como princípio processual. *Revista dos Tribunais on line*. Vol. 206/2012, abr. 2012.
12. HARTMANN, Guilherme Kronemberg. Amplitude do dever de colaboração processual. In: MACEDO, Elaine Harzheim; STAFFEN, Márcio Ricardo (Coord.). *Jurisdição e processo*: tributo ao constitucionalismo. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012.
13. JUNOY, Joan Pico i. El debido processo 'leal'. Revista Peruana de Derecho Procesal. Lima: Palestra, 2006, vol. 9, p. 346 in DIDIER JUNIOR, Fredie. *Fundamentos do Principio da Cooperação no Direito Processual Civil Português*. Coimbra: Coimbra Editora, 2010.
14. MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *O Projeto do CPC: críticas e propostas*. 1. ed. 2ª tiragem. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.
15. MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado*: sistema e tópica no processo obrigacional. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000.
16. MILMAN, Fabio. *Improbidade processual*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.
17. MITIDIERO, Daniel. *Bases para a construção de um processo civil cooperativo: o direito processual civil no marco teórico do formalismo-valorativo*. 2007. 147 f. Trabalho monográfico (Pós-graduação em Direito) - Universidade Federal do Rio

Grande do Sul, Porto Alegre, 2007.

18. MITIDIERO, Daniel. Colaboraçao no Processo Civil como prêt-a-porter? Um convite ao dialogo para Lenio Streck. *Revista de Processo*. Vol. 194/2011, abr. 2011.
19. NUNES, Dierle José Coelho. Processo civile liberale, sociale e democrático. *Diritto & Diritti*, mai. 2009. Seção "Diritto processuale civile". Disponível em: < http://www.diritto.it/docs/27753-processo-civile-liberale-sociale-e-democratico#>. Acesso em: 17 jul. 2013.
20. OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. Poderes do juiz e visão cooperativa do processo. *Academia Brasileira de Direito Processual Civil*. Seção Artigos. Disponível em: <http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Carlos%20A%20A%20de%20Oliveira%20(8)%20-formatado.pdf>. Acesso em: 17 jul. 2013.
21. PARCHEN, Laura Fernandes. Impacto do princípio da cooperação no processo civil. *Academia Brasileira de Direito Processual Civil*. Seção Artigos. Disponível em: <http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/LAURA%20PARCHEM%20-%20VERS%C3%83O%20FINAL.pdf>. Acesso em: 21 jul. 2013.
22. PEREIRA COITINHO, Jair. Verdade e colaboração no processo civil. (ou A prova e os deveres de conduta dos sujeitos processuais),. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XIII, n. 80, set 2010. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8042. Acesso em jan 2013.
23. PICARDI, Nicola. *Audiatur et Altera Pars:* as matrizes histórico-culturais do contraditório. *Jurisdição e Processo.* Rio de Janeiro: Forense, 2008.
24. PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. A experiência ítalo-brasileira no uso da mediação em resposta à crise do monopólio estatal de solução de conflitos e a garantia do acesso à justiça. In: *Revista Eletrônica de Direito Processual - REDP*. v. VIII. ISSN 1982-7636. P. 446. Disponível em <www.redp.com.br>. Acesso em 27 ago. 2012.
25. PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. *Poderes do Juiz e Novo CPC*. Disponível em < http://humbertodalla.podomatic.com/>. Acesso em 05 abr. 2012.
26. RAATZ, Igor. Colaboração no processo civil e o projeto do novo código de

processo civil. Revista da SJRJ, Rio de Janeiro, v. 18, n. 31, p. 23-36, ago 2011. Disponível em: <http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista_sjrj/article/view/274>. Acessado em: 17 jul. 2013.

27. SILVA, Paula Costa e. A realização coercitiva de testes de ADN em ações de estabelecimento da filiação. *Revista da Associação dos Juízes do Rio Grande do Sul (AJURIS)*, Porto Alegre: AJURIS, v. 30, n. 92, pp. 81-99, dez. 2003.
28. SOUZA. Miguel Teixeira de. Aspectos do novo processo civil português. Revista Forense, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 93, n. 338, pp. 149-158, abr./ jun. 1997.
29. STRECK, Lenio Luiz. *Verdade e consenso: constituição, hermenêutica e teorias discursivas: da possibilidade à necessidade de respostas corretas em direito*. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.
30. STRECK, Lenio. Um debate com (e sobre) o formalismo-valorativo de Daniel Mitidiero, ou "colaboração no processo civil" é um princípio? *Revista de Processo*. Vol. 213/2012, nov. 2012.