

OS DEVERES DO JUIZ COMO DESTINATÁRIO DO PRINCÍPIO DA COOPERAÇÃO NO PROCESSO CIVIL E OS LIMITES DA IMPARCIALIDADE

THE JUDGES DUTIES AS ADDRESSEE OF THE PRINCIPLE OF COOPERATION IN CIVIL PROCEDURE AND THE IMPARTIALITY BOUNDS

Rogério de Meneses Fialho Moreira¹

Sumário: INTRODUÇÃO. 1. OS MODELOS TRADICIONAIS DE DIREITO PROCESSUAL: ADVERSARIAL E INQUISITORIAL. O EMBRIONÁRIO MODELO COOPERATIVO 2. O PRINCÍPIO COOPERATIVO COMO CLÁUSULA GERAL E COMO DECORRÊNCIA DE REGRAS DE COOPERAÇÃO ESPECÍFICAS 3. OS DEVERES DO MAGISTRADO DECORRENTES DA CLÁUSULA GERAL DA COOPERAÇÃO E DAS REGRAS QUE A CONSAGRAM NO CPC/2015. 4. OS DEVERES DE COOPERAÇÃO E OS LIMITES DA IMPARCIALIDADE DO JUIZ. CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

RESUMO

O presente artigo trata do princípio da cooperação e suas repercussões sobre os modelos tradicionais do processo civil (adversarial e inquisitorial). Analisa-se o princípio cooperativo como cláusula geral e como decorrência das regras específica de cooperação previstas na legislação processual brasileira e evidencia-se a necessidade de compatibilização entre os deveres do magistrado como destinatário do princípio cooperativo e o dever de imparcialidade inerente à jurisdição.

Palavras-chave: princípio da cooperação; modelos de processo; deveres do juiz.

ABSTRACT

This article deals with the principle of cooperation and its repercussions on the traditional models of civil procedure (adversarial and inquisitorial). The principle of cooperation is analyzed as a general clause and as a result of the specific cooperation rules provided for in

¹ Professor Adjunto de Direito Civil na Universidade Federal da Paraíba- UFPB. Mestre em Direito pela Faculdade Damas da Instrução Cristã-FADIC. Especialista em Direito Processual Civil pela UNB. Doutorando em Direito pela Universidade de Marília-UNIMAR. Desembargador Federal no Tribunal Regional Federal da 5a Região.

Brazilian procedural legislation, and the need for compatibility between the duties of the magistrate as a recipient of the principle of cooperation and the duty of impartiality inherent to the jurisdiction is highlighted.

Keywords: *principle of cooperation; civil procedure models; judge duties*

INTRODUÇÃO

A ideia de que o processo constitui uma “comunidade de trabalho” (*Arbeitsgemeinschaft*), onde todos devem cooperar com o objetivo de obter a melhor solução para o litígio no menor espaço de tempo surgiu na Alemanha², inspirando o legislador português, que introduziu o princípio da cooperação no artigo 266º do seu Código de Processo Civil por ocasião das profundas reformas levadas a efeito nos anos de 1995 e 1996.

O Código de Processo Civil Português de 2013 atualmente em vigor, na esteira do anterior, também consagra, com redação semelhante, a cooperação como um dos princípios fundamentais da estrutura processual civil lusitana, ao dispor em seu art. 7º:

Artigo 7.º Princípio da cooperação 1 - Na 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. 2 - O juiz pode, em qualquer altura do processo, ouvir as partes, seus representantes ou mandatários judiciais, convidando-os a fornecer os esclarecimentos sobre a matéria de facto ou de direito que se afigurem pertinentes e dando-se conhecimento à outra parte dos resultados da diligência. 3 - As pessoas referidas no número anterior são obrigadas a comparecer sempre que para isso forem notificadas e a prestar os esclarecimentos que lhes forem pedidos, sem prejuízo do disposto no n.º 3 do artigo 417.º. 4 - Sempre que alguma das partes alegue justificadamente dificuldade séria em obter documento ou informação que condicione o eficaz exercício de faculdade ou o cumprimento de ónus ou dever processual, deve o juiz, sempre que possível, providenciar pela remoção do obstáculo³.

² O termo comunidade de trabalho (*Arbeitsgemeinschaft*) associada ao processo civil é costumeiramente atribuída a Leo Rosenberg (1879-1963) que a teria usado pela primeira vez em 1927. Mas há quem relate a utilização da expressão, naquele mesmo ano, por Franz Klein e por Friedrich Engel. Sustenta-se, ainda, o seu emprego pela primeira vez em 1913 por Louis Levin. Na doutrina brasileira o primeiro a referir-se à comunidade processual de trabalho foi Álvaro de Oliveira, em seu **Do Formalismo no Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 72, conforme precisas observações de Daniel Mitidiero em nota de rodapé às fls. 65 da obra **Colaboração no Processo Civil: do modelo ao princípio**. São Paulo: Thomson Reuters, 2019.

³ PORTUGAL. **Código de Processo Civil (Lei n.º 41/2013)**. Disponível em: <https://dre.pt/web/guest/legislacao-consolidada/-/lc/124532393/202106122245/73790258/diploma/indice>. Acesso em: 12 jun. 2021.

O Código de Processo Civil brasileiro de 2015, seguindo a tendência dos modernos ordenamentos processuais, traz o elenco axiológico de princípios que o informam, sob o rótulo de “normas fundamentais”, logo em seu pórtico, como a marcar a sua importância e aplicação a todo o disciplinamento normativo, estabelecendo em seu art. 6º que “Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva”.

Ora, ao se referir a “todos os sujeitos do processo”, a norma processual deixa extreme de dúvidas que o princípio da cooperação obriga não apenas às partes do litígio, o membro do ministério público e os terceiros interessados, mas também o magistrado que dirige o processo.

Em sentido mais amplo, poderíamos dizer que o princípio da cooperação ou da colaboração, como também é conhecido, estende seus efeitos aos auxiliares da justiça e a todos aqueles cuja atuação, de alguma forma, repercute sobre na celeridade e eficácia do processo, na medida em que “Ninguém se exime do dever de colaborar com o Poder Judiciário para o descobrimento da verdade” (art. 378 do CPC/2015).

Há casos, ainda em que a participação de determinado sujeito no processo tem como único fundamento o dever de cooperação, na medida em que sua atuação se limita a colaborar com a justiça. Citem-se como exemplos o *amicus curiae* e determinadas pessoas que, sem relação alguma com o processo, são convidadas a participar de audiências públicas em razão do elevado conhecimento que possuem sobre o tema em julgamento⁴.

Este artigo, no entanto, tem por objetivo apenas o estudo dos deveres do magistrado como destinatário do princípio da cooperação, sob o enfoque sobre as limitações impostas pelo dever de imparcialidade inerente à função jurisdicional.

Nesse estudo, além dos deveres gerais de lealdade, de proteção e de garantir o livre exercício do contraditório e a ampla defesa, são abordados deveres específicos que decorrem diretamente do princípio da cooperação, notadamente os deveres de esclarecimento, de diálogo, de prevenção e de auxílio às partes, que, se traduzem no dever geral de engajamento no modelo processual cooperativo e dialogado.

O princípio da cooperação reflete a postura dialogal que o magistrado deve assumir diante do caso concreto, estimulando sempre que possível todos aqueles que participam do processo a fazerem o mesmo em busca da solução de mérito rápida e eficaz, concretizando,

⁴ STF realiza audiência pública sobre descriminalização do aborto nos dias 3 e 6 de agosto. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=385093>. Acesso em: 6 jul. 2021.

assim, entre outros, o princípio da razoável duração do processo previsto no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal⁵.

Não se pode perder de vista, todavia, que o magistrado, a fim de manter a imparcialidade indissociável da função jurisdicional, não pode ultrapassar certos limites a propósito de pôr em prática o princípio da cooperação, evitando adotar medidas que terminem desequilibrando a disputa em favor de qualquer uma das partes. Isso não significa que o juiz responsável pela condução do processo deva figurar como mero expectador, renunciando a sua função de dirigir o processo em busca da solução justa e eficaz.

Através do método dedutivo, e mediante pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, o presente artigo visa perquirir se: a) a tradicional dualidade entre os processos inquisitorial e adversarial estaria cedendo com o advento de um modelo cooperativo; b) identificar se, além da cláusula geral constante do art. 6º do CPC/2015, quais outras regras processuais imporiam deveres de colaboração aos magistrados e quais seriam esses deveres; e c) até onde pode ir o juiz ao colaborar com as partes, sem comprometer o seu dever de imparcialidade, indissociável ao exercício da jurisdição.

Na seção 1, abordam-se os modelos tradicionais de direito processual (adversarial e inquisitorial) e o possível surgimento de um novo modelo (cooperativo) na busca pela rápida e eficaz solução dos litígios. Nesta seção, examina-se o papel dos sujeitos processuais, em especial a atuação do magistrado, em cada um desses modelos, a relação entre o princípio da cooperação e os princípios do devido processo legal, da boa-fé processual, da instrumentalidade, do autorregramento pelas próprias partes, da vedação à decisão surpresa, e a existência ou não do dever de cooperação entre as partes no direito processual brasileiro.

A seção 2 é dedicada ao estudo do princípio cooperativo como cláusula geral e como categoria decorrente de regras específicas de cooperação, abordando o tema da eficácia normativa do dispositivo legal que introduziu o princípio da cooperação do direito processual brasileiro, a importância da jurisprudência para consolidação do princípio da cooperação na prática processual brasileira, contextualizando com a distinção entre o princípio da cooperação e os princípios da boa-fé e do devido processo legal.

Na seção 3, trata-se mais especificamente dos deveres do magistrado decorrentes da cláusula geral da cooperação e das regras específicas que a consagram no Código de Processo Civil em vigor.

⁵ Sobre o tema, confira-se KOEHLER, Frederico Augusto Leopoldino. **A razoável duração do processo**, 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2013.

A seção 4, por fim, cuida da necessária compatibilização entre os deveres de cooperação e o dever de imparcialidade do juiz, evidenciando a importância de serem observados alguns limites com o objetivo de não comprometer a higidez da atividade jurisdicional.

1 OS MODELOS TRADICIONAIS DE DIREITO PROCESSUAL: ADVERSARIAL E INQUISITORIAL. O EMBRIONÁRIO MODELO COOPERATIVO

Levando-se em consideração a forma como se distribuem as funções e atividades de cada um dos sujeitos do processo, doutrinariamente identificam-se dois modelos de estrutura de processo nas culturas jurídicas ocidentais: o modelo inquisitorial e o modelo adversarial.

No primeiro, não adversarial, o juiz é o grande protagonista do processo, concentrando grande feixe de poderes e atribuições na direção do feito, vigorando o chamado “princípio inquisitivo” sendo adotado, em geral, em países de tradição continental-europeia, vinculados ao *civil law*.

Já no modelo adversarial a disputa entre os contendores (ou adversários, daí a denominação) ocorre ante um juiz praticamente inerte e distante, a quem cabe apenas decidir o litígio sem maiores funções na condução do processo. Aqui vigora o chamado “princípio dispositivo”, sendo o modelo geralmente adotado nos países que seguem o sistema da *common law*.

Atualmente, contudo, a maioria dos sistemas processuais mesclam elementos mais identificados à inquisitoriedade com elementos mais típicos da dispositividade. Dificilmente se identificará uma legislação processual que adote exclusivamente um daqueles modelos. O mais comum, a exemplo do que ocorre no CPC/2015, é que, em relação a alguns temas, o legislador adote o modelo inquisitorial e, quanto a outros temas, prefira o modelo adversarial/dispositivo, como demonstra Fredie Didier Jr:

Por exemplo: no direito processual civil brasileiro, a instauração do processo e a fixação do objeto litigioso (o problema que deve ser resolvido pelo órgão jurisdicional) são, em regra, atribuições da parte (arts. 2º, 141 e 492, CPC). Já em relação à investigação probatória, o CPC admite que o juiz determine a produção de provas *ex officio* (art. 370 do CPC)⁶.

⁶ DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento.** Salvador: Ed. Juspodivm, 2019, p. 154.

Em relação a esses dois modelos tradicionais, costuma-se, ainda, associar o adversarial a regimes políticos liberais e o inquisitivo a regimes políticos autoritários. Fredie Didier Jr. adverte, no entanto, que não há qualquer relação entre o maior poder do juiz no processo e regimes políticos de força nem entre o papel de maior protagonismo das partes e regimes democráticos⁷.

Há quem prefira, no entanto, a divisão dos modelos de processo, tomando-se em conta os papéis e atribuições próprios das partes e do juiz, em modelo isonômico (paritário) e modelo hierárquico (assimétrico)⁸.

Verifica-se, contudo, que os atuais sistemas processuais não se acomodam totalmente ao modelo do juiz distante nem o modelo do juiz ativista (“magistrado Hércules”).

Para além daqueles dualismos entre os modelos de processo que, repita-se, não chega a constituir uma *summa divisio* absoluta, fala-se modernamente no advento de um novo modelo, forjado em razão do amadurecimento e concretização nos mais diversos sistemas processuais de princípios como os do devido processo legal, da boa-fé processual, da instrumentalidade, do autorregramento pelas próprias partes, da vedação à decisão surpresa e, finalmente, como de certo modo decorrência ou, pelo contrário, como pressuposto daqueles, do princípio da cooperação.

Seria o modelo “cooperativo” de processo, no qual nenhum dos sujeitos processuais é protagonista nem prevalece de modo absoluto a maior atribuição do juiz (inquisitivo) nem das partes (adversarial), mas devem todos cooperar entre si para que se chegue, em tempo razoável, a uma resolução justa e efetiva do litígio.

Esse novo modelo seria caracterizado pela participação de todos, formando a já referida “comunidade processual de trabalho” sendo, segundo Dierle José Coelho Nunes, o mais adequado a um regime constitucional democrático, devendo “a comunidade de trabalho ser revista em perspectiva policêntrica e comparticipativa, afastando qualquer protagonismo e se estruturando a partir do modelo constitucional de processo”⁹.

⁷ Ibid, p. 156.

⁸ MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no Processo Civil: do modelo ao princípio**. São Paulo: Thomson Reuters, 2019, p. 54 e ss e 101-102.

⁹ NUNES, Dierle José Coelho, citado por DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. Salvador: Ed. Juspodivm, 2019, p. 157 e por MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no Processo Civil: do modelo ao princípio**. São Paulo: Thomson Reuters, 2019, p. 51.

No modelo colaborativo, a comunidade seria, na verdade, uma comunidade “argumentativa” de trabalho, “isso porque as partes têm o ônus de alegar e o juiz tem o dever de decidir invocando razões jurídicas. Vale dizer: em ambos os casos, existe a necessidade dessas interpretações estarem fundadas no Direito”¹⁰.

No processo cooperativo, o juiz deve ser isonômico (paritário ou adversarial) no processamento da causa e assimétrico (hierárquico) quando profere as decisões. Nesse sentido a lição de Daniel Mitidiero:

O juiz do processo cooperativo é um juiz isonômico na condução do processo e assimétrico quando da decisão das questões processuais e materiais da causa. Desempenha duplo papel, pois, ocupa dupla posição: paritário do diálogo e assimétrico na decisão. Visa-se a alcançar, com isso, um “ponto de equilíbrio” na organização do processo, conformando-o como uma verdadeira “comunidade de trabalho” (*Arbeitsgemeinschaft*) entre os seus participantes. A cooperação converte-se em uma prioridade no processo¹¹.

Segundo Lúcio Grassi, o direito processual atual deve privilegiar “a participação, o diálogo, o debate entre intervenientes processuais, para que a decisão do tribunal possa ser fruto de uma reflexão, comparticipada por todos”. E acrescenta que em um sistema de cooperação intersubjetiva interessa “a redução de surpresas, a redução da frustração de expectativas das partes e, quando possível, a obtenção de decisões que sejam resultado de acordo celebrado por elas”¹².

Cassio Scarpinella Bueno anota que a cooperação entre todos os sujeitos do processo, inclusive abrangendo terceiros eventualmente intervenientes, “deve significar a colaboração na identificação das questões de fato e de direito e de abster-se de provocar incidentes desnecessários e procrastinatórios”¹³.

Por outro lado, contudo, a exigência de que o processo se desenvolva de modo leal (boa-fé) e cooperativo não chega ao ponto de se esperar utopicamente que essa comunidade de trabalho se transforme em uma confraria a reunir amigos, todos empenhados em colaborar

¹⁰ MARINONI, Luis Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 155-156. MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no Processo Civil: do modelo ao princípio**. São Paulo: Thomson Reuters, 2019, p. 119.

¹¹ MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no Processo Civil: do modelo ao princípio**. São Paulo: Thomson Reuters, 2019, p. 64/65.

¹² GOUVEIA. Lúcio Grassi de. A Função Legitimadora do Princípio da Cooperação intersubjetiva no processo civil brasileiro. **Revista de Processo**. Thomson Reuters, vol. 172, p. 32-53, Jun. 2009.

¹³ BUENO, Cassio Scarpinella. **Novo Código de Processo Civil anotado**. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 68.

para que se alcance a verdade e uma decisão mais justa, ainda que contra os seus próprios interesses.

Há quem sustente, ainda, que, mesmo sendo o processo uma “comunidade de trabalho”, as partes, em face das posições necessariamente antagônicas, com interesses diversos diante da causa, não teriam deveres recíprocos de cooperação, como poderia aparentemente sugerir a redação do art. 6º do Código de Processo Civil de 2015. “Essa é a razão pela qual quem está gravado pelo dever de cooperar na condução do processo é o juiz. As partes não têm o dever de colaborar entre si”¹⁴.

Posicionando-se em sentido contrário à aplicação recíproca entre as partes dos deveres colaborativos, Daniel Mitidiero informa que, no debate alemão sobre a colaboração, a própria expressão foi criticada por Bernhard Hahn, “na medida em que a ideia de comunidade de trabalho poderia encobrir a natural desarmonia de interesses existente entre as partes no processo civil¹⁵.

Por outro lado, em favor da completa aplicação intersubjetiva do princípio da cooperação e dos deveres dele decorrentes, giza o Enunciado n. 373 do Fórum Permanente de Processualistas Civis-FPPC que: “As partes devem cooperar entre si; devem atuar com ética e lealdade, agindo de modo a evitar a ocorrência de vícios que extingam o processo sem resolução do mérito e cumprindo com deveres mútuos de esclarecimento e transparência”.

A mesma conclusão pode ser depreendida do Enunciado n. 2 do TJMG¹⁶, ao afirmar que “Viola os deveres de cooperação e de boa-fé objetiva a manifestação abusiva da parte, desconexa com o objeto da demanda”.

O jurista português Miguel Teixeira de Souza, referência no estudo do processo colaborativo, sustenta que, em relação às partes, o princípio da cooperação se desdobraria apenas em três vertentes: a) dever de litigância de boa-fé; b) dever de “prestar a sua

¹⁴ MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no Processo Civil: do modelo ao princípio**. São Paulo: Thomson Reuters, 2019, p. 70/71. “As partes não colaboram e não devem colaborar entre si simplesmente porque obedecem a diferentes interesses no que tange à sorte do litígio. O máximo que se pode esperar é uma colaboração das partes para com o juiz no processo civil” (MARINONI, Luis Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 154).

¹⁵ HAHN, Bernhard, **Kooperationsmaxime im Zivilprozess?**. Köln: Carl Heymanns, 1983, p. 301/302 *apud* MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no Processo Civil: do modelo ao princípio**. São Paulo: Thomson Reuters, 2019, p. 65, nota explicativa 223, rodapé.

¹⁶ Enunciados sobre o Código de Processo Civil de 2015, aprovados em 26 de fevereiro de 2016, pelos magistrados que integraram os Grupos de Trabalhos do Fórum de Debates e Enunciados sobre o Novo Código de Processo Civil EJEF- Escola Judicial Desembargador Edésio Fernandes, do Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Disponível em: <http://ejef.tjmg.jus.br/enunciados-sobre-o-codigo-de-processo-civil2015/>. Acesso em: 18 jun. 2021.

colaboração para a descoberta da verdade”, em relação ao direito probatório, independentemente da repartição do ônus da prova; e c) nas ações executivas, o dever de o próprio executado identificar os seus bens penhoráveis¹⁷. Assim, o princípio da cooperação, em relação às execuções e cumprimentos de sentença, seria cláusula geral dirigida em sua plenitude não só ao credor e ao juiz, mas também ao devedor, mas quanto a este último, unicamente no que tange à identificação dos seus bens, em decorrência da boa-fé processual.

De qualquer modo, mesmo em se considerando que as partes não têm o dever de colaboração recíproca, não parece adequado afirmar-se que elas não estariam também jungidas ao princípio da colaboração. Em relação aos litigantes, mesmo que sem que lhes seja exigível ajudar uns aos outros, deles se espera a colaboração em relação ao juiz e a outros participantes eventuais do processo, a exemplo do Ministério Público, em atuação como *custos iuris*, aos peritos, aos intérpretes, etc.

O que se busca é que as partes e todos os atores processuais ajam com transparência, dialogando civilizada e lealmente, colaborando entre si no sentido de trazer informações confiáveis, tanto nos autos quanto nas outras ocasiões em que é lícita a comunicação direta, a exemplo das audiências solicitadas pelos advogados para entrega de memoriais e exposição oral das suas razões¹⁸ e das tentativas de conciliação pré-processuais, especialmente as levadas a efeito nos escritórios dos próprios advogados dos litigantes.

2 O PRINCÍPIO COOPERATIVO COMO CLÁUSULA GERAL E COMO DECORRÊNCIA DE REGRAS DE COOPERAÇÃO ESPECÍFICAS

O primeiro livro da Parte Geral, denominada “Das normas processuais civis” elenca os princípios e garantias fundamentais do processo civil, verdadeiros compromissos para com a realização efetiva da justiça, dentre eles, o princípio da cooperação. Tal como inclusive topologicamente colocado, constitui cláusula geral, de conteúdo amplo, aplicável a todos no processo, sem prejuízo das diversas regras constantes da parte especial do Código e da legislação esparsa que, na realidade, dão concretude àquele princípio, em situações específicas.

Entretanto, o artigo 6º do Código de Processo Civil de 2015 tem eficácia normativa imediata, sendo suficiente para as balizas a serem empregadas quando não houver regra

¹⁷ TEIXEIRA DE SOUSA, Miguel. Aspectos do Novo Processo Civil Português, *Revista de Processo*, v. 86, abr/jun, 1997, p. 175.

¹⁸ Audiências que têm sido inapropriadamente denominadas pelos advogados como “despacho com o juiz”.

específica para situação em que a colaboração se mostre a melhor alternativa para a solução do incidente ou do conflito estabelecido entre as partes. Nesse sentido é a lição precisa de Freddie Didier Jr.:

Essa eficácia normativa independe da existência de regras jurídicas expressas. Se não há regras expressas que, por exemplo, imputem ao órgão jurisdicional o dever de manter-se coerente com os seus próprios comportamentos, protegendo as partes contra eventual comportamento contraditório (*venire contra factum proprium*) do órgão julgador, o princípio da cooperação garantirá a imputação deste dever ao magistrado. Ao integrar o sistema jurídico, o princípio da cooperação garante o meio (imputação de uma situação jurídica passiva) necessário à obtenção do fim almejado (o processo cooperativo)¹⁹.

Constituindo cláusula geral, a jurisprudência será de grande importância para a complementação daquilo que está escrito no código “pela metade”²⁰ e essencial para traçar os contornos do real significado e importância da cooperação como vetor para a busca da realização da justiça. Vale dizer, em cada situação concreta (que pode repetir-se em outros processos), ante a inexistência de regra específica, caberá ao Judiciário decidir sobre a aplicabilidade ou não da norma sob a roupagem de princípio, firmando-se o precedente para os casos futuros. Tome-se, por exemplo, um processo de execução ou de cumprimento de sentença em que os devedores, embora sem que se ocultem visivelmente, também não colaboram no sentido de receberem a ciência acerca da realização da hasta pública de um bem. Haveria, nessa hipótese, um dever dos executados em se apresentarem e se fazerem cientes da realização do ato processual? A resposta não está contida da lei. A 3^a Turma do Tribunal Regional Federal da 5^a Região já respondeu negativamente quanto à aplicação do princípio da cooperação nesse caso²¹.

¹⁹ DIDIER JR., Freddie. **Curso de Direito Processual Civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. Salvador: Ed. Juspodivm, 2019, p. 159.

²⁰ Expressão utilizada pelo Desembargador Jones Figueiredo, do Tribunal de Justiça de Pernambuco, quando se refere às cláusulas gerais e conceitos jurídicos indeterminados no Código Civil de 2002.

²¹ “EMENTA. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO DEVEDOR ACERCA DA DATA DO LEILÃO. NULIDADE DA ARREMATAÇÃO. PRINCÍPIO DA COOPERAÇÃO. NECESSIDADE DE COMPATIBILIZAÇÃO COM AS NORMAS CONSTITUCIONAIS. COOPERAÇÃO INTERSUBJETIVA. APLICAÇÃO AO DEVEDOR NAS EXECUÇÕES E CUMPRIMENTOS DE SENTENÇA APENAS QUANTO À OBRIGAÇÃO DE INDICAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS, EM RAZÃO DO DEVER DE LITIGAR DE BOA-FÉ. APELAÇÃO PROVIDA (...) 11. Não bastasse a ordem constitucional e infraconstitucional assegurar o direito ao silêncio e o direito o e o direito de não produzir prova contra si mesmo (*nemo tenetur se detegere*), não se pode impor ao executado o dever de cooperar com a execução redirecionada em seu desfavor, diligenciando ele próprio sobre eventual data de realização de leilão dos seus bens, quando para esse ato não chegou a ser intimado, especialmente quando o Tribunal, em duas outras ocasiões, por Turmas diferentes, já reconheceu, em execuções correlatas e redirecionadas sob o mesmo fundamento, a ilegitimidade passiva do executado. 12. O jurista português Miguel Teixeira de Souza, referência

Entretanto, nestes 5 anos de vigência do CPC de 2015, ainda são poucos os precedentes jurisprudenciais a respeito da aplicação direta do princípio da cooperação, ao menos quando não há regra de cooperação específica para a situação concreta.

Importante observar, ainda, que o princípio da cooperação mantém relação estreita com os princípios da boa-fé processual e do devido processo legal, mas com eles não se confunde.

Quanto àquele primeiro princípio, de acordo com o art. 5º do CPC de 2015 todos que participam do processo devem se comportar de acordo com a boa-fé que, na lição de Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

A boa-fé pode ser reconduzida à segurança jurídica, na medida em que é possível reduzi-la dogmaticamente à necessidade de proteção à confiança legítima- que constitui um dos elementos do princípio da segurança jurídica- e de materialidade do tráfego jurídico. Como elemento que impõe tutela da confiança e dever de aderência à realidade, a boa-fé que é exigida no processo civil é tanto a boa-fé subjetiva como a boa-fé objetiva. Ao vedar o comportamento contrário à boa-fé, o art. 5º, CPC, impõe especificamente a necessidade de boa-fé objetiva²².

A doutrina costuma apontar que a boa-fé processual abarca a *exceptio doli* (exceção para paralisar o comportamento doloso do outro), o *venire contra factum proprium* (proibição de comportamento contraditório, frustrando o princípio da confiança), a inalegabilidade das nulidades formais, a *supressio* (perda de poderes processuais por não tê-los exercido por um tempo suficiente para fazer incutir na outra parte a legítima confiança de que não seria mais

no estudo do processo colaborativo, sustenta que, em relação às partes, o princípio da cooperação se desdobraria apenas em três vertentes: a) dever de litigância de boa-fé; b) dever de “prestar a sua colaboração para a descoberta da verdade”, em relação ao direito probatório, independentemente da repartição do ônus da prova; e c) nas ações executivas, o dever do próprio executado identificar os seus bens penhoráveis (TEIXEIRA DE SOUSA, Miguel. Aspectos do Novo Processo Civil Português, Revista de Processo, v. 86, abr/jun, 1997, p. 175). Assim, o princípio da cooperação, em relação às execuções e cumprimentos de sentença, seria cláusula geral dirigida em sua plenitude não só ao credor e ao juiz, mas também ao devedor, mas quanto a este último, unicamente no que tange à identificação dos seus bens, em decorrência da boa-fé processual. 13. Contudo, o dever de colaboração não pode servir de fundamento para impor ao devedor a adoção de comportamentos contrários a seus legítimos interesses e às garantias processuais constitucionais, especialmente quando essa imposição vier a provocar a supressão de direito fundamental. 14. O princípio da cooperação deve ser interpretado em consonância com as normas constitucionais, notadamente aquelas que asseguram o direito ao devido processo legal e o direito à propriedade previstos no art. 5º, inciso LIV, da Constituição Federal. Além disso, o Código de Processo Civil em vigor é expresso ao estabelecer que ‘O processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, observando-se as disposições deste Código’ (art. 1º do CPC) (...)” (BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. 3ª Turma. **Apelação Cível 08106026920204058300**. RELATOR: Desembargador Federal Rogério de Meneses Fialho Moreira. Recife 17/06/2021. Disponível em: <https://julia-pesquisa.trf5.jus.br/julia-pesquisa/#resultado>. Acesso em: 06 jul. 2021).

22 MARINONI, Luis Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 151.

exercido) e a consequente *surrectio*, a vedação ao *tu quoque* (posição jurídica oriunda de violação de norma jurídica que a própria parte promoveu ilícita e dolosamente) e o desequilíbrio no exercício do direito, em suas três manifestações: o exercício inútil danoso, o *dolo agit qui petit quod statim redditurus est* e a desproporcionalidade entre a vantagem recebida pelo titular do direito e o sacrifício experimentado por outrem em face daquele exercício²³.

Já o princípio do devido processo legal (*due process of law*), com gênese geralmente indicada como sendo no direito anglo-saxão²⁴, assegurado expressamente na *Magna Charta Libertatum* de 1215²⁵, em seus contornos atuais, quer significar que, para alguém ser alcançado pelas disposições de uma norma jurídica, em processo judicial ou administrativo, “torna-se necessário que o parâmetro da legalidade seja obedecido”²⁶, exigindo-se obediência ao contraditório e à ampla defesa, garantidos pelo art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal de 1988.

A cooperação, na visão de Fredie Didier Jr. seria um subprincípio, decorrente dos sobreprincípios da boa-fé e do devido processo legal²⁷. Mas, ao contrário do que sustenta a doutrina majoritária lusitana, seria autoaplicável, prescindindo de “regras legais em que se definam expressamente as posições jurídicas dos sujeitos processuais”²⁸.

O que importa, na verdade, é que o princípio da cooperação tem aplicação por si próprio, atuando diretamente para orientar a atuação dos sujeitos processuais, inclusive do magistrado, mesmo quando ausente regra jurídica específica prevendo a solução para a situação concreta.

²³ MARINONI, Luis Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 151-152; MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no Processo Civil: do modelo ao princípio**. São Paulo: Thomson Reuters, 2019, p. 87.

²⁴ Didier Jr. observa, no entanto, que a origem do *due process of law*, como cláusula de proteção contra a tirania é germânica e mais antiga, remontando ao Édito de Conrado II, decreto feudal alemão do ano 1037- DIDIER JR., Fredie. **Fundamentos do Princípio da Cooperação no Direito Processual Civil Português**. Coimbra: Coimbra Editora, 2011, p. 75.

²⁵ Dispunha a Magna Carta, pacto entre João Sem Terra e os barões ingleses, que “ninguém pode ser processado senão mediante um processo regular pelos seus pares ou em harmonia com a lei do país”. O *due process of law* está também consagrado na Quinta Emenda à Constituição dos Estados Unidos da América.

²⁶ AGRA, Walber de Moura. **Curso de Direito Constitucional**. Belo Horizonte: Fórum, 2018, p. 259.

²⁷ DIDIER JR., Fredie. **Fundamentos do Princípio da Cooperação no Direito Processual Civil Português**. Coimbra: Coimbra Editora, 2011, p. 54 e p. 103.

²⁸ Ibidem.

Nesse sentido é a lição de Freddie Didier Jr, para quem a eficácia normativa do princípio em análise independe da existência de regras jurídicas expressas, pois tem a função de integrar o sistema jurídico, garantindo “o meio (imputação de uma situação jurídica passiva) necessário à obtenção do fim almejado (o processo cooperativo)”²⁹.

3 OS DEVERES DO MAGISTRADO DECORRENTES DA CLÁUSULA GERAL DA COOPERAÇÃO E DAS REGRAS QUE A CONSAGRAM NO CPC/2015

A dicção do artigo 6º do Código de Processo Civil de 2015 não deixa dúvidas sobre o princípio da cooperação ser aplicável também e principalmente, aos magistrados encarregados de conduzir o feito, em qualquer dos graus de jurisdição.

Tanto aquela cláusula geral de cooperação quanto as diversas “regras de cooperação” específicas que a consagram ao longo da parte especial da legislação codificada ou das leis extravagantes impõem aos sujeitos processuais certos deveres.

Em relação aos juízes, objeto específico das reflexões desta pesquisa, além dos deveres gerais de lealdade, de proteção e de assegurar o contraditório e a ampla defesa, incumbe aos órgãos jurisdicionais deveres específicos decorrentes do princípio da cooperação que podem ser resumidos em quatro eixos principais: os deveres de esclarecimento (*Aufklärungspflicht*), de diálogo (de debate ou de consulta, *Erörterungspflicht*), de prevenção (*Präventionspflicht*) e de auxílio às partes. Essa taxonomia quadripartite foi sistematizada por Miguel Teixeira de Souza, em face do sistema processual português³⁰, a partir da doutrina teutônica, embora muitos não admitam o dever de auxílio pelo magistrado, em razão da exigência de imparcialidade do órgão julgador.

Esses deveres poderiam ser resumidos em um “dever geral de engajamento”, pois o juiz deve se engajar inteiramente na comunidade de trabalho em que deve se transformar o processo, atuando como sujeito ativo do diálogo processual. O processo não é só das partes nem só do magistrado ou, na língua francesa, o processo é *chose commune des parties et du juge*³¹.

²⁹ DIDIER JR., Freddie. **Curso de Direito Processual Civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. Salvador: Ed. Juspodivm, 2019, p. 159.

³⁰ MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no Processo Civil: do modelo ao princípio**. São Paulo: Thomson Reuters, 2019, p. 71.

³¹ Tradução livre da consagrada expressão: Coisa comum das partes e do juiz.

3.1 O Dever de Esclarecimento

Este dever dialético é compreendido não só como o encargo do juiz de informar às partes sobre questões processuais ou regras internas ou regimentais como, por exemplo, esclarecendo ao advogado, ao conceder-lhe a palavra, o prazo de que dispõe para sustentar oralmente as suas razões, mas também e principalmente se esclarecendo o próprio julgador junto às partes ou peritos sobre as dúvidas que eventualmente tenha sobre alegações ou situações fáticas.

Ao tentar afastar as próprias dúvidas, pedindo a colaboração dos demais sujeitos processuais, o magistrado evita decisões baseadas em compreensão açodada ou mal acomodada à situação concreta que lhe é apresentada para deliberação.

O Código Civil português de 2013 tem regra expressa no sentido de que o juiz pode, “em qualquer altura do processo, ouvir as partes, seus representantes ou mandatários judiciais, convidando-os a fornecer os esclarecimentos sobre a matéria de facto ou de direito que se afigurem pertinentes e dando-se conhecimento à outra parte dos resultados da diligência” (artigo 7º, 2).

No sistema processual brasileiro, várias hipóteses de aplicação do dever de esclarecimento podem ser elencadas, como:

por exemplo, se o magistrado estiver em dúvida sobre o preenchimento de um requisito processual de validade, deverá providenciar esclarecimento da parte envolvida, e não determinar imediatamente a consequência prevista em lei para esse ilícito processual (extinção do processo, por exemplo). Do mesmo modo, não deve o magistrado indeferir a petição inicial, tendo em vista a obscuridade do pedido ou da causa de pedir, sem antes pedir esclarecimentos ao demandante- convém lembrar que há hipóteses em que se confere a não advogados a capacidade de formular pedidos, o que torna ainda mais necessária a observância desse dever³².

Diz-se, portanto, que o dever de esclarecimento é ainda relacionado ao “dever de indicação” (*Hinweispflicht*), vale dizer, a obrigação do juiz de indicar exata e objetivamente aquilo que deve ser esclarecido pela parte³³.

³² DIDIER JR., Freddie. **Curso de Direito Processual Civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. Salvador: Ed. Juspodivm, 2019, p. 160.

³³ MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no Processo Civil: do modelo ao princípio**. São Paulo: Thomson Reuters, 2019, p. 69.

Nessa direção, determina o parágrafo 1º do art. 357 que “Realizado o saneamento, as partes têm o direito de pedir esclarecimentos ou solicitar ajustes, no prazo comum de 5 (cinco) dias, findo o qual a decisão se torna estável”.

No Código de Processo Civil de 2015, podem ser identificadas, regras que garantem o dever de esclarecimento como, por exemplo, no artigo. 139, VIII, ao permitir que o juiz determine, 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” e no artigo 321, segundo o qual o juiz, antes de indeferir a petição inicial que não preencha os requisitos previstos nos artigos 319 e 320 ou que apresente defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, “determinará que o autor, no prazo de 15 (quinze) dias, a emende ou a complete, indicando com precisão o que deve ser corrigido ou completado”.

Possivelmente a maior expressão do dever de esclarecimento no sistema processual brasileiro esteja na previsão de ouvida de terceiros interessados ou entidades e órgãos especializados na questão discutida e na possibilidade de realização de audiências públicas, tanto pelos Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais, antes do julgamento de Incidentes de Resolução de Demandas Repetitivas-IRDRs (art. 983, caput e § 1º, CPC/2015³⁴) quanto pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça (art. 983, parágrafos 1º e 2º³⁵).

Além das regras expressas do CPC, acrescentem-se como apanágio do dever de esclarecimento, mesmo sem disposição legal expressa, a possibilidade de o juiz oferecer orientações ao perito, ao formular as questões iniciais ou os quesitos complementares, além de

³⁴ “Art. 983. O relator ouvirá as partes e os demais interessados, inclusive pessoas, órgãos e entidades com interesse na controvérsia, que, no prazo comum de 15 (quinze) dias, poderão requerer a juntada de documentos, bem como as diligências necessárias para a elucidação da questão de direito controvertida, e, em seguida, manifestar-se-á o Ministério Público, no mesmo prazo. § 1º Para instruir o incidente, o relator poderá designar data para, em audiência pública, ouvir depoimentos de pessoas com experiência e conhecimento na matéria. § 2º Concluídas as diligências, o relator solicitará dia para o julgamento do incidente”.

³⁵ “Art. 1.038. O relator poderá: I - solicitar ou admitir manifestação de pessoas, órgãos ou entidades com interesse na controvérsia, considerando a relevância da matéria e consoante dispuser o regimento interno; II - fixar data para, em audiência pública, ouvir depoimentos de pessoas com experiência e conhecimento na matéria, com a finalidade de instruir o procedimento; III - requisitar informações aos tribunais inferiores a respeito da controvérsia e, cumprida a diligência, intimará o Ministério Público para manifestar-se. § 1º No caso do inciso III, os prazos respectivos são de 15 (quinze) dias, e os atos serão praticados, sempre que possível, por meio eletrônico. § 2º Transcorrido o prazo para o Ministério Público e remetida cópia do relatório aos demais ministros, haverá inclusão em pauta, devendo ocorrer o julgamento com preferência sobre os demais feitos, ressalvados os que envolvam réu preso e os pedidos de habeas corpus . § 3º O conteúdo do acórdão abrangerá a análise de todos os fundamentos da tese jurídica discutida, favoráveis ou contrários. § 3º O conteúdo do acórdão abrangerá a análise dos fundamentos relevantes da tese jurídica discutida. (Redação dada pela Lei nº 13.256, de 2016)”.

hipóteses comumente admitidas, como a possibilidade de os advogados, mesmo após a sustentação oral e durante a tomada dos votos dos julgadores, fazer esclarecimento quanto à questão de fato que se apresente duvidosa, à possibilidade de os juízes receberem em audiência fora do processo os advogados para entrega de memoriais e apresentação oral de esclarecimentos, e, ainda nas tentativas de conciliação, o dever do juiz ou conciliador de esclarecer às partes sobre as decisões anteriores do órgão julgador e a jurisprudência, favorável ou contrária, a respeito de questões anteriores envolvendo a mesma matéria discutida.

3.2 O Dever de Diálogo ou de Debate (em relação ao juiz: dever de Consultar as partes)

O modelo de processo cooperativo consiste essencialmente em uma postura dialogal permanente entre os sujeitos processuais. Desse modo o dever de diálogo ou de debate se apresenta em relação ao condutor do processo como um dever de consultar as partes sempre que necessário. Vale dizer, esse dever significa que o juiz, mesmo em relação às matérias de fato que deva conhecer de ofício, não pode tomar a decisão sem que antes mande intimar as partes para que sobre elas se manifestem³⁶. Quanto às matérias de direito, no entanto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça orientou-se no sentido de que:

Sobre o princípio da vedação de decisão surpresa, a jurisprudência do STJ é de que: (i) "nos termos da jurisprudência do STJ, não cabe alegar surpresa se o resultado da lide encontra-se previsto objetivamente no ordenamento disciplinador do instrumento processual utilizado e insere-se no âmbito do desdobramento causal, possível e natural, da controvérsia" (REsp n. 1.823.551/AM, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/9/2019, DJe 11/10/2019), (ii) "a aplicação do princípio da não surpresa não impõe, portanto, ao julgador que informe

36 Acerca do dever de consulta ou de debate, registre-se interessante acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de Portugal, relatado pela Juíza Conselheira Ana Paula Boulart: "(...) O normativo inserto no artigo 690º, nº 2 do Novo Código de Processo Civil impõe que a parte junte com o seu requerimento inicial a cópia do Acórdão fundamento, no caso de interposição de recurso para uniformização de jurisprudência por oposição de acórdãos. Se a parte não cumprir tal ónus, mas não se limite a interpor recurso invocando uma qualquer oposição de Acórdãos, fazendo consignar naquele seu requerimento inicial, a quando da sua motivação, que o Acórdão recorrido se encontrava em oposição com um outro deste Supremo Tribunal, o qual identifique, pela data e número, acrescentando ainda que o mesmo se encontrava publicado na base de dados do ITIJ, não deverá ser rejeitada in limine a mencionada impugnação, sem que antes se convide a Recorrente a juntar a cópia em falta. Esta actuação prévia impõe-se por força do princípio da cooperação a que alude o artigo 7º do Novo Código de Processo Civil, o qual se destina a transformar o processo civil numa "comunidade de trabalho" o que implica a interacção das partes com o Tribunal e deste com aquelas" (PORTUGAL. Supremo Tribunal de Justiça. Processo: 314/2000.P1.S1-A. 6ª Secção. Relatora: Ana Paula Boulart. Data do acórdão: 21/10/2014. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/fa3d89d962d3739c80257d78004c16ac?OpenDocument>. Acesso em 28 jun. 2021).

previamente às partes quais os dispositivos legais passíveis de aplicação para o exame da causa" (EDcl no REsp n. 1.280.825/RJ, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe de 1º/08/2017), e (iii) "não há que se falar em violação à vedação da decisão surpresa quando o julgador, examinando os fatos expostos na inicial, juntamente com o pedido e a causa de pedir, aplica o entendimento jurídico que considerada coerente para a causa" (AgInt nos EDcl no REsp n. 1.864.731/SC, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 194/2021, DJe 26/4/2021)³⁷.

O princípio da cooperação, sob a faceta do dever de consulta, tem concretização no artigo 10 do Código de Processo Civil de 2015, que expressa também o princípio do contraditório e inova no sistema brasileiro, consagrando expressamente a vedação à prolação de decisão surpresa, ao dispor:

Art. 10. O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.

Aquela regra realiza a cláusula geral da cooperação, na medida em que permite que a parte, sendo consultada, de logo, apresente alguma exceção ou situação que, no caso concreto, constitua empecilho à decisão que seria, em princípio, tomada pelo magistrado, evitando o manejo de recurso que atrasaria a solução definitiva do litígio.

Consagram também o dever de debate no CPC de 2015, o artigo 9º, segundo o qual “Não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida”, o parágrafo único do art. 493 que reza que “Se constatar de ofício o fato novo, o juiz ouvirá as partes sobre ele antes de decidir” e, ainda, o parágrafo primeiro do artigo 927, que determina que os juízes e tribunais, ao observar a jurisprudência vinculante³⁸, devem cumprir o disposto nos artigos 10 e 489, § 1º.

Ao tratar da ordem dos processos nos tribunais, o CPC/2015 (arts. 938 e seguintes) não traz disposição expressa acerca dos julgadores, após a sustentação oral, não poderem

³⁷ BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. QUARTA TURMA. AgInt no AgInt no AREsp 1480468/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA. Brasília. 31/05/2021, DJe 07/06/2021. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201900941265&dt_publicacao=07/06/2021. Acesso em: 08 jul. 2021.

³⁸ Devem os juízes e tribunais observar em suas decisões e acórdãos, nos termos do *caput* do art. 927 do CPC: “I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade; II - os enunciados de súmula vinculante; III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos; IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional; V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados”.

utilizar argumento jurídico que não tenha sido debatido nos autos. Marinoni, Arenhart e Mitidiero afirmam, no entanto, que, sendo as partes surpreendidas por “decisão de terceira via”, em razão do dever de diálogo, têm o direito de arguir questão de ordem na sessão de julgamento “e pedir a palavra para nova sustentação oral, limitada, contudo, ao ponto em que se deu a inovação judicial (analogamente, art. 933, CPC)”³⁹.

O parágrafo único do artigo 487, preservando o dever de diálogo, dispõe que, exceto na hipótese do § 1º do art. 332, “a prescrição e a decadência são serão reconhecidas sem que antes seja dada às partes oportunidade de manifestar-se”, até porque a possibilidade de decretação de ofício da extinção da pretensão ou declaração da caducidade, não impede, por exemplo, a sua renúncia pelo presribente, quando admissível. A esse respeito preceitua o Enunciado 295 da IV Jornada de Direito Civil do CJF que “A revogação do art. 194 do Código Civil pela Lei n. 11.280/2006, que determina ao juiz o reconhecimento de ofício da prescrição, não retira do devedor a possibilidade de renúncia admitida no art. 191 do texto codificado”⁴⁰.

Na II Jornada de Direito Processual Civil, organizada pelo Conselho da Justiça Federal em Brasília nos dias 13 e 14 de setembro de 2018, aprovou-se o Enunciado 120, segundo o qual: “Deve o juiz determinar a emenda também na reconvenção, possibilitando ao reconvinte, a fim de evitar a sua rejeição prematura, corrigir defeitos e/ou irregularidades”⁴¹.

Mitidiero indica que também atende ao dever de diálogo (debate ou consulta) o inciso IV do parágrafo 1º do artigo 489, segundo o qual não se considera fundamentada a decisão que não enfrenta “todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgado”⁴². Mas aquele autor ressalva que magistrado não tem a obrigação de rebater todo e qualquer argumento utilizado pelas partes, pois o dever de dialogar com a parte diz respeito apenas aos argumentos capazes de determinar por si só a

³⁹ MARINONI, Luis Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 1001-1002.

⁴⁰ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de (Coordenador Científico). **Jornadas de Direito Civil I, III, IV e V: enunciados aprovados**. Brasília: Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2012, p. 48.

⁴¹ BRASIL. Conselho da Justiça Federal. **II Jornada de Direito Processual Civil. Enunciados aprovados**. Brasília, 13-14 set. 2018. Comissão de Trabalho Processo de Conhecimento. GALOTTI, Isabel (Presidente); MOREIRA, Rogério de Meneses Fialho Moreira (relator); THEODORO JR., Humberto, DIDIER JR, Freddie, TALAMINI, Eduardo (coordenadores científicos); KOEHLER, Frederico (secretário executivo). Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/i-jornada-de-direito-processual-civil/ii-jornada-de-direito-processual-civil-enunciados-aprovados-2013-2018/@/download/arquivo>. Acesso em 20 jun. 2021.

⁴² MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no Processo Civil: do modelo ao princípio**. São Paulo: Thomson Reuters, 2019, p. 112.

procedência ou improcedência do pedido de modo que, quanto às demais alegações, só precisam “ser consideradas pelo juiz com o fim de demonstração de que não são capazes de determinar conclusão diversa daquela adotada pelo julgador”⁴³.

Para Didier Jr, o dever de consulta é “variante processual do dever de informar, aspecto do dever de esclarecimento, compreendido em sentido amplo” e também do princípio do contraditório, “que assegura aos litigantes o poder de influenciar na solução da controvérsia”⁴⁴.

3.3 O Dever de Prevenção (dever de convite ao aperfeiçoamento)

Como uma vertente do dever de proteção, o dever de prevenção consiste na obrigação de o juiz apontar inconsistências e defeitos nas postulações das partes a fim de que sejam supridas ou, ainda, na advertência quanto a posturas processuais que se apresentem como inadequadas, de modo que o processo possa prosseguir em sua marcha normal em direção à decisão de mérito.

Ensina Miguel Teixeira de Sousa, conforme observa Didier Jr., que o dever de prevenção se concretizaria através do dever de convite às partes para que aperfeiçoem os seus articulados ou as suas razões de recurso⁴⁵. Seriam, portanto, quatro as áreas de aplicação daquele princípio: a) explicitação dos pedidos pouco claros; b) o caráter lacunar da exposição dos fatos relevantes; c) a necessidade de adequação dos pedidos à situação concreta; e d) “a sugestão de uma certa atuação da parte”⁴⁶.

Ensina Lúcio Grassi de Gouveia que o dever de prevenção tem um âmbito mais amplo: “vale genericamente para todas as situações em que o êxito da ação a favor de qualquer das partes possa ser frustrado pelo uso inadequado do processo”⁴⁷.

⁴³ Ibid, p. 164.

⁴⁴ DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. Salvador: Ed. Juspodivm, 2019, p. 161.

⁴⁵ TEIXEIRA DE SOUSA, Miguel. **Estudos sobre o novo processo civil**, 2^a ed., p. 66, citado por DIDIER JR., Fredie in **Fundamentos do Princípio da Cooperação no Direito Processual Civil Português**. Coimbra: Coimbra Editora, 2011, p. 19.

⁴⁶ Ibidem.

⁴⁷ GOUVEIA, Lúcio Grassi de. Cognição Processual Civil: Atividade Dialética e Cooperação Intersubjetiva na Busca da Verdade Real. **Revista Dialética de Direito Processual (RDDP)**, n. 6, set. 2003, p. 52.

Um exemplo de regra que concretiza o princípio da cooperação, no aspecto do dever de prevenção, encontra-se no inciso II do artigo 772 do Código de Processo Civil ao autorizar o juiz (embora se utilizando a lei da expressão “pode”, na verdade, cuida-se de poder-dever) a advertir a parte executada sobre determinada conduta ser atentatória à dignidade da justiça, *verbis*:

Art. 772. O juiz pode, em qualquer momento do processo: (...)

II - advertir o executado de que seu procedimento constitui ato atentatório à dignidade da justiça;

A advertência previne a consumação do ato desprestigioso à administração da justiça e, por conseguinte, previne a necessidade de aplicar-se a penalidade prevista no parágrafo único do artigo 774 do CPC⁴⁸.

Acerca desse eixo do princípio da cooperação, demonstra Didier Jr, que no direito brasileiro:

esse dever de prevenção está concretizado em diversos dispositivos: arts. 76, caput, 321, 932, par. Único, 1.017, § 3º, 1.029, § 3º, todos do CPC. O CPC é estruturado para reforçar o dever de prevenção, que, espalhado e repetido ao logo de todo o texto, reforça modelo cooperativo adotado em nosso sistema⁴⁹.

Outro exemplo que consagra o dever de prevenção é a necessidade de intimação do recorrente para realizar (art. 1007, § 4º) ou complementar o preparo do recurso (art. 1007, §2º) antes de aplicar-se a pena de deserção.

Hipótese interessante é a prevista no § 7º do art. 1.007 do CPC ao estabelecer que “o equívoco no preenchimento da guia de custas não implicará a aplicação da pena de deserção, cabendo ao relator, na hipótese de dúvida quanto ao recolhimento, intimar o recorrente para sanar o vício no prazo de 5 (cinco) dias”.

⁴⁸ “Art. 774. Considera-se atentatória à dignidade da justiça a conduta comissiva ou omissiva do executado que: I - frauda a execução; II - se opõe maliciosamente à execução, empregando artifícios; III - dificulta ou embaraça a realização da penhora; IV - resiste injustificadamente às ordens judiciais; V - intimado, não indica ao juiz quais são e onde estão os bens sujeitos à penhora e os respectivos valores, nem exibe prova de sua propriedade e, se for o caso, certidão negativa de ônus. Parágrafo único. Nos casos previstos neste artigo, o juiz fixará multa em montante não superior a vinte por cento do valor atualizado do débito em execução, a qual será revertida em proveito do exequente, exigível nos próprios autos do processo, sem prejuízo de outras sanções de natureza processual ou material”.

⁴⁹ DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento.** Salvador: Ed. Juspodivm, 2019, p. 162.

Nos processos de competência da Justiça Federal não é raro que as Guias de Recolhimento da União-GRU utilizadas pelos agravantes para pagamento das custas dos agravos de instrumento contenham equívoco no campo “Código de Recolhimento” sendo comum o preenchimento incorreto, haja vista que os recorrentes se utilizam do Código 18710-0 (Justiça Federal de Primeiro Grau) ao invés do código correto que, por exemplo, na 5^a Região, seria o 18720-8 (Tribunal Regional Federal da 5^a Região), afastando-se das diretrizes traçadas no item 1.10 do Anexo IV do Ato 722, de 5 de dezembro de 2012, da Presidência daquela Corte.

Desse modo, para resguardar a solução de mérito, deve o relator mandar intimar a parte recorrente para corrigir o vício formal, sob pena de não conhecimento do recurso (CPC, art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.007, § 7º, do CPC).

Outras regras de cooperação que consagram o dever de prevenção podem ser identificadas no artigo 139, inciso IX, segundo o qual cabe ao juiz, na direção do processo, “determinar o suprimento de pressupostos processuais e o saneamento de outros vícios processuais” e no artigo 317 ao determinar que “Antes de proferir decisão sem resolução de mérito, o juiz deverá conceder à parte oportunidade para, se possível, corrigir o vício”.

Na lição de Daniel Mitidiero, o dever de prevenção representa a concretização do princípio da primazia da decisão de mérito que, por seu turno, é corolário do princípio da cooperação⁵⁰.

3.4 O Dever de Auxiliar os demais sujeitos do processo

A doutrina elenca entre os deveres de cooperação, no direito português, um dever de auxílio do juiz às partes, mencionando Didier Jr., a propósito, a lição de Érico Andrade, para quem o “tribunal tem o dever de auxiliar as partes na superação das eventuais dificuldades que impeçam o exercício de direitos ou faculdades ou o cumprimento de ónus ou deveres processuais”⁵¹.

O eminentíssimo processualista baiano, um dos responsáveis pela incorporação do art. 6º ao CPC/2015 e expoente no estudo da temática da cooperação nos sistemas processuais lusitano

⁵⁰ MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no Processo Civil: do modelo ao princípio**. São Paulo: Thomson Reuters, 2019, p. 134.

⁵¹ ANDRADE, Érico. As novas perspectivas do gerenciamento e da “contratualização” do processo. **Revista de Processo**. São Paulo: RT, 2011, n. 193, p. 187-189, *apud* DIDIER JR., Freddie. **Curso de Direito Processual Civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. Salvador: Ed. Juspodivm, 2019, p. 163.

e brasileiro, sustenta, no entanto, que o dever de auxílio não seria compatível com este último ordenamento processual, ao afirmar:

Não nos parece possível defender a existência deste dever no direito processual brasileiro. A tarefa de ajudar as partes é do seu representante judicial: o advogado ou defensor público. Não só não é possível: também não é recomendável. É simplesmente imprevisível o que pode acontecer se se disser ao órgão julgador que ele tem um dever atípico de auxiliar as partes. É possível, porém, que haja deveres típicos de auxílio, por expressa previsão legal⁵².

Desse modo, aparentemente conclui Didier Jr. que esse dever excepcional de ajuda às partes, quando houver previsão legal expressa (dever típico de auxílio), estaria mais bem enquadrado no dever de zelar pelo efetivo contraditório⁵³.

Todavia, parece possível defender, sim, empregando a própria nomenclatura utilizada por aquele eminent processualista, a existência de um “dever atípico” de auxílio, acoplado mesmo ao princípio da cooperação, pois não seria incompatível com o nosso ordenamento jurídico, quando possível sem o comprometimento da imparcialidade, mesmo quando não houver expressa previsão legal, o próprio magistrado adotar medidas concretas no sentido de remover obstáculos ao exercício do direito pelas partes.

Lúcio Grassi afirma que o dever de auxílio só pode ser exercido quando a parte demonstre justificadamente a dificuldade séria em obter o documento ou a informação necessária ao eficaz exercício do seu direito. O auxílio do magistrado na remoção do obstáculo “proporciona uma maior aproximação da verdade material, desprestigiando decisões puramente formais baseadas na ausência de provas imprescindíveis ao julgamento do processo”⁵⁴.

Uma dessas previsões, que permite ao juiz acudir às partes em situações de embaraço ao exercício do seu direito, encontra-se no inciso III do art. 772 e no art. 773 do CPC/2015, ao preceituar:

Art. 772. O juiz pode, em qualquer momento do processo: (...)

⁵² DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. Salvador: Ed. Juspodivm, 2019, p. 164.

⁵³ Ibidem.

⁵⁴ GOUVEIA, Lúcio Grassi de. Cognição Processual Civil: Atividade Dialética e Cooperação Intersubjetiva na Busca da Verdade Real. **Revista Dialética de Direito Processual (RDDP)**, n. 6, set. 2003, p. 57.

III - determinar que sujeitos indicados pelo exequente forneçam informações em geral relacionadas ao objeto da execução, tais como documentos e dados que tenham em seu poder, assinando-lhes prazo razoável.

Art. 773. O juiz poderá, de ofício ou a requerimento, determinar as medidas necessárias ao cumprimento da ordem de entrega de documentos e dados.

Parágrafo único. Quando, em decorrência do disposto neste artigo, o juiz receber dados sigilosos para os fins da execução, o juiz adotará as medidas necessárias para assegurar a confidencialidade.

Não se trata, portanto, de quebrar o equilíbrio entre as partes mediante o socorro do órgão jurisdicional, por princípio imparcial, mas, pelo contrário, reequilibrar a paridade de armas quando um dos sujeitos do processo não pode ele próprio praticar o ato por impossibilidade material ou legal.

Nessas circunstâncias, deve o juiz, por exemplo, determinar a quebra do sigilo constitucional, requisitar documentos ou informações, adotar medidas no sentido de tornar mais célere e efetivas as alienações judiciais⁵⁵, efetuar o bloqueio cautelar de bens ou valores, acessar bancos de dados de órgãos públicos e trazer as informações neles contidas aos autos, a exemplo do CNIS, Serasajud, Renajud, Sisbajud (antigo Bacenjud), especialmente a sua mais recente funcionalidade (“teimosinha”), implantada em junho de 2021⁵⁶.

Em sessão realizada em junho de 2021, o Superior Tribunal de Justiça firmou tese no Tema Repetitivo 1.000, que reforça o dever de auxílio, ao estabelecer:

Desde que prováveis a existência da relação jurídica entre as partes e de documento ou coisa que se pretende seja exibido, apurada em contraditório prévio, poderá o juiz, após tentativa de busca e apreensão ou outra medida coercitiva, determinar sua exibição sob pena de multa com base no art. 400, parágrafo único, do CPC/2015⁵⁷.

⁵⁵ Na Justiça Federal várias iniciativas vêm sendo implementadas nesse sentido: na Seção Judiciária da Paraíba, o sistema “Empório Judicial” permite a Alienação Judicial por Iniciativa Particular, através da venda direta em ambiente virtual, sendo, ainda, os leilões realizados de forma unificada e de modo eletrônico em relação aos processos de execução fiscal. Na Justiça Federal do Rio Grande do Norte, a 6ª Vara Federal, sediada em Natal, centraliza todos os leilões das varas da Seção Judiciária, independentemente de se tratar de execução fiscal ou não, havendo no ato que instituiu a sistemática referência expressa ao princípio da cooperação (Portaria 90/2020-DF/DJE Nº 138.0/2020 Natal-RN, pub. 21.07.2020, p. 2/3). Na Justiça federal potiguar, está sendo criada uma Central de Investigação Patrimonial, integrada por oficiais de justiça, com a finalidade de, mediante técnicas de inteligência, localizar bens passíveis de penhora.

⁵⁶ Funcionalidade do SISBAJUD (disponível a partir da versão 1.8.0.) que tem por objetivo reativar o cumprimento da ordem judicial por um tempo determinado de forma automática. Enquanto a resposta encontrada não for sendo satisfatória, o sistema cria novos comandos automáticos, até alcançar o valor total do bloqueio, ou até chegar o fim do prazo máximo de 30 dias. Há, portanto, reforço do dever cooperativo de auxílio, na medida em que o credor não precisa ficar renovando o pedido de bloqueio se o anterior tiver sido frustrado ou o valor encontrado fora insuficiente.

⁵⁷ BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SEGUNDA SEÇÃO. TEMA REPETITIVO N. 1000/STJ. REsp 1763462/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO. Brasília. 09/06/2021, DJe 01/07/2021. Disponível em:

Em relação ao outro tipo de cooperação, consistente no diálogo entre autoridades judiciais de diferentes países, prevista nos arts. 36 a 41 do CPC/2015, também é possível identificar o dever de auxílio, pois aquele mecanismo pode ser utilizado para a obtenção, por exemplo, de provas no exterior. Na Justiça Federal, está disponível a utilização pelos magistrados do sistema COOPERA, do Conselho da Justiça Federal-CJF, gerido pelo Centro de Cooperação Jurídica Internacional – CECINT, com o objetivo de viabilizar o trâmite eletrônico dos pedidos de cooperação internacional ativa da Justiça Federal, sendo providenciado por esse órgão, inclusive, a tradução dos documentos essenciais, quando do interesse do Juízo ou de réu que faça jus à assistência judiciária gratuita, em explícito atendimento ao dever de auxílio⁵⁸.

Vale menção à hipótese em que a jurisprudência majoritária dos Tribunais Regionais Federais havia se orientado no sentido de que o juiz não teria o dever de providenciar a inscrição do devedor em cadastro de devedores (p. ex., no SERASA), quando o credor poderia, ele próprio, adotar as providências necessárias naquele sentido, sem a necessidade de intervenção judicial. Entretanto, o Superior Tribunal de Justiça reviu aquele entendimento, ao julgar Recurso Repetitivo (Tema 1026), firmando a seguinte tese: "O art. 782, §3º do CPC é aplicável às execuções fiscais, devendo o magistrado deferir o requerimento de inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes, preferencialmente pelo sistema SERASAJUD, independentemente do esgotamento prévio de outras medidas executivas, salvo se vislumbrar alguma dúvida razoável à existência do direito ao crédito previsto na Certidão de Dívida Ativa - CDA"⁵⁹.

https://processo.stj.jus.br/processo/julgamento/eletronico/documento/?documento_tipo=integra&documento_seq_uencial=128775850@istro_numero=201802258148&publicacao_data=20210701. Acesso em: 08 jul. 2021.

58 A partir de junho de 2021 o Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional do Ministério da Justiça e Segurança Pública (DRCI/MJSP) passou a receber os pedidos de cooperação jurídica internacional somente via SEI, devendo os usuários juízes federais cadastrar-se para ter acesso à criação de documentos que darão origem ao pedido de cooperação internacional. Por meio do sistema é possível acompanhar o processamento do pedido até o seu cumprimento ou retorno pela autoridade estrangeira. Encaminhado o pedido de cooperação jurídica internacional via sistema COOPERA, este enviará o pedido de cooperação à Autoridade Central e fará seu acompanhamento até que a autoridade estrangeira encaminhe uma resposta.

59 Conforme destacado na tese fixada pelo Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1807180/PR: "Porém, no momento atual, em se tratando de execuções fiscais ajuizadas, não há justificativa legal para o magistrado negar, de forma abstrata, o requerimento da parte de inclusão do executado em cadastros de inadimplentes, baseando-se em argumentos como: 1) o art. 782, § 3º, do CPC apenas incidiria em execução definitiva de título judicial; 2) em se tratando de título executivo extrajudicial, não haveria qualquer óbice a que o próprio credor providenciasse a efetivação da medida; 3) a intervenção judicial só caberá se eventualmente for comprovada dificuldade significativa ou impossibilidade de o credor fazê-lo por seus próprios meios; 4) ausência de adesão

Quanto aos requisitos da petição inicial, permite o § 1º do art. 319 que o juiz auxilie a parte, realizando as diligências necessárias no sentido da obtenção das informações exigidas pelo inciso II do mesmo dispositivo (nome completo, o estado civil ou a existência de união estável, a profissão, o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, o endereço eletrônico, o domicílio e a residência do réu), caso a parte autora delas não disponha.

Em relação à produção de prova documental, preceitua o parágrafo único do art. 400 que “Sendo necessário, o juiz pode adotar medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias para que o documento seja exibido”. No que tange à distribuição do ônus da prova, permite o § 1º do art. 373 que “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”.

Outros exemplos que poderiam ser apontados quanto ao dever atípico de ajuda seria realizar, através dos órgãos auxiliares, a degravação e o fornecimento às partes do conteúdo gravado ou filmado das audiências e sessões dos Tribunais e, relembrando que os deveres de cooperação são dirigidos a todos que participam do processo, inclusive intérpretes e peritos, pode-se aventar, ainda, a possibilidade de fornecimento de transporte oficial ou segurança para a realização da perícia judicial em local perigoso ou de difícil acesso.

3.5 Existiria um Dever de colaborar e respeitar o autorregramento do processo pelas partes?

Além dos tradicionais 4 deveres formatados pela doutrina lusitana, a partir da experiência alemã, necessários à condução colaborativa e dialogal do processo (deveres de esclarecimento, de consulta, de prevenção e de auxílio), poder-se-ia identificar ainda um

do tribunal ao convênio SERASAJUD ou a indisponibilidade do sistema. Como visto, tais requisitos não estão previstos em lei". Assim, de acordo com a Corte Especial do STJ, tramitando execução fiscal e havendo requerimento de negativação do executado, com fundamento no art. 782, § 3º, do CPC, deve o magistrado deferir a medida, salvo se possuir dúvida razoável quanto à própria existência do débito. BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PRIMEIRA SEÇÃO. REsp 1814310/RS, (Tema 1026), Relator: Ministro OG FERNANDES. Brasília. 24/02/2021, DJe 11/03/2021. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=1814310&b=ACOR&p=false&l=10&i=1&operador=mesmo&tipo_visualizacao=RESUMO. Acesso em 28 jun. 2021.

quinto dever do magistrado, relacionado à sua postura processual em relação à autonomia privada das partes?

Há uma tendência moderna de ampliação da possibilidade de fortalecimento e ampliação da aplicação do princípio da autonomia privada ao direito processual, prestigiando-se e incentivando-se as soluções extraprocessuais, mas também permitindo uma autorregulação das normas aplicáveis a um determinado processo.

Além da cláusula geral de negociação processual, prevista no art. 190, *caput*, do CPC, ao dispor que “Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo”, o diploma processual civil prevê inúmeras outras hipóteses em que configurados os negócios processuais, a exemplo da fixação de calendário para a prática de atos processuais (CPC/2015, art. 191), o acordo tácito para que o processo tramite em juízo relativamente incompetente (CPC/2015, art. 65) e a escolha consensual do perito (CPC/2015, art. 471).

A possibilidade de fixação do calendário para a prática dos atos processuais, para Daniel Mitidiero, seria apanágio do dever de diálogo⁶⁰.

Mesmo quando as partes pactuam determinado negócio processual, concretizando o que a doutrina tem chamado “contratualização do processo”, por exemplo, acertando um calendário para produção de provas, devem ter em vista justamente a colaboração para a mais rápida e efetiva finalização do processo.

Nesse sentido, o Enunciado n. 6 do Fórum Permanente de Processualistas Civis-FPPC: “O negócio jurídico processual não pode afastar os deveres inerentes à boa-fé e à cooperação”.

Dentro do dever geral de engajamento do juiz com postura dialogal, acredita-se que haveria, sim, um dever do magistrado de até mesmo, em algumas hipóteses, sugerir a adoção de regras processuais próprias ao fluxo procedural, além, obviamente, de apoiar e respeitar às decisões das partes quanto ao autorregramento estabelecido.

Essa postura do julgador não estaria perfeitamente conformada a qualquer dos quatro deveres tradicionais (esclarecimento, consulta ou diálogo, prevenção e auxílio).

⁶⁰ MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no Processo Civil: do modelo ao princípio**. São Paulo: Thomson Reuters, 2019, p. 112.

Assim sendo, talvez seja a altura de começar a pensar e amadurecer a possibilidade de identificação de um quinto dever de cooperação, que poderia ser conhecido por alguma expressão como “Dever de colaborar e respeitar o autorregramento do processo pelas partes”.

3.6 Regras de cooperação ajustadas a mais de um dos deveres de colaboração do juiz

Algumas regras de cooperação constantes da parte especial do Código de Processo Civil se ajustam a mais de um dos deveres colaborativos do magistrado, além de se afeiçoarem, ao mesmo tempo, também a outros princípios, como o da boa-fé, do devido processo legal (nas vertentes contraditório e ampla defesa), dentre outros. A distinção entre os diversos deveres não segregá as regras processuais em compartimentos estanques.

Essa inter-relação entre os vários princípios processuais é realçada no Enunciado n. 7 da Carta de Tiradentes⁶¹, segundo o qual “A cooperação constante do art. 6º do Novo CPC deve ser entendida como coparticipação, que se liga ao contraditório consistente nos princípios informação, reação, diálogo e influência da construção da decisão”.

Tome-se, por exemplo, o art. 10 do CPC/2015. Tantos os deveres de esclarecimento como os de prevenção estão relacionados com a valorização e primazia da decisão de mérito, buscando-se evitar decisões terminativas que não contribuem para a pacificação social. “Em outras palavras, a primazia do mérito é um estado de coisas que se procura promover com os deveres de esclarecimento e de prevenção. É um estado de coisas, portanto, inerente à colaboração”⁶².

A antiga dicção do § 2º do artigo 1029 do CPC/2015 (revogado pela Lei 13.256, de 4 de fevereiro de 2016, que alterou o disciplinamento dos recursos extraordinário e especial), segundo a qual “Quando o recurso estiver fundado em dissídio jurisprudencial, é vedado ao tribunal inadmiti-lo com base em fundamento genérico de que as circunstâncias fáticas são diferentes, sem demonstrar a existência da distinção”, enquanto vigorou, estaria relacionado mais adequadamente a qual dos deveres de cooperação?

Um terceiro exemplo, bem ilustrativo de que o modelo cooperativo de processo envolve um “estado de coisas” que visa à obtenção da rápida e efetiva decisão de mérito

⁶¹ A Carta de Tiradentes foi o documento final do Congresso Estadual da Magistratura e do Ministério Público sobre o Novo Código de Processo Civil, realizado, em novembro de 2015, em Tiradentes-MG. Disponível em: https://www.tjmg.jus.br/data/files/FA/B5/AD/F5/5781C510495681C5480808A8/carta_T.pdf. Acesso em: 18 jun. 2021.

⁶² MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no Processo Civil: do modelo ao princípio**. São Paulo: Thomson Reuters, 2019, p. 109, nota explicativa 391, rodapé.

encontra-se na possibilidade do saneamento compartilhado, previsto no parágrafo 3º do art. 357 do CPC/215, que preceitua:

Art. 357. Não ocorrendo nenhuma das hipóteses deste Capítulo, deverá o juiz, em decisão de saneamento e de organização do processo: (...)

§ 3º Se a causa apresentar complexidade em matéria de fato ou de direito, deverá o juiz designar audiência para que o saneamento seja feito em cooperação com as partes, oportunidade em que o juiz, se for o caso, convidará as partes a integrar ou esclarecer suas alegações.

É nessa fase de organização do processo que é proferida a decisão de saneamento em que o magistrado resolve as questões processuais pendentes, delimita as questões de fato sobre as quais recairá a atividade probatória, especificando os meios de prova admitidos, define a distribuição do ônus da prova, delimita as questões de direito relevantes para a decisão do mérito (*thema decidendum* e *thema probandum*), designando, se necessário, audiência de instrução e julgamento.

Embora, em regra, a atividade saneadora seja realizada por decisão monocrática, nas causas de grande complexidade, é recomendável a designação de audiência com a finalidade específica de definição daqueles aspectos indispensáveis para a solução de mérito da demanda. Contudo, nada impede, e é até mesmo recomendável em um processo de matriz cooperativa, que, em causas mais simples, o magistrado também realize o saneamento com a colaboração das partes, ou em audiência, ouvindo-as sobre pontos específicos antes de proferir a sua decisão saneadora.

Para Mitidiero, o saneamento compartilhado, estimulado no processo cooperativo, estaria relacionado tanto ao dever de prevenção quanto ao dever de diálogo⁶³, sendo possível que o ambiente de colaboração possa ocorrer também através da comunicação escrita, quando desnecessária a audiência, “inclusive mediante deliberação consensual das questões da causa”⁶⁴.

Um caso bastante ilustrativo da importância do saneamento compartilhado em causas de alta complexidade ocorreu antes mesmo da vigência do CPC de 2015, por ocasião da fase organizatória de processo em que o Juiz de Direito Fernando Gajardoni, na Comarca de Patrocínio Paulista-SP, conseguiu sanear, dialogando com as partes, processo de grande

⁶³ MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no Processo Civil: do modelo ao princípio.** São Paulo: Thomson Reuters, 2019, p. 112.

⁶⁴ Ibid, p. 130.

complexidade em que empresa energética buscava indenização de fornecedor de equipamentos industriais⁶⁵.

4. OS DEVERES DE COOPERAÇÃO E OS LIMITES DA IMPARCIALIDADE DO JUIZ

A direção e julgamento da causa por um juiz imparcial e equidistante dos interesses das partes é exigência dos princípios do *due process of law* e do juiz natural, para que a justiça seja ministrada. Mesmo em um processo colaborativo e dialogado é imprescindível que o magistrado tenha em mente os limites em que pode atuar sem que desequilibre os pratos da balança.

Um exemplo de ultrapassagem desses limites encontra-se na hipótese em que, para cumprir o dever de auxílio, o órgão julgador pudesse “sugerir a alteração do pedido, para torná-lo mais conforme o entendimento jurisprudencial para casos como aquele”⁶⁶.

Cuidado redobrado deve ter o julgador por ocasião das tentativas de conciliação, quando por ele mesmo conduzidas. Se, por um lado, deva evitar uma posição de passividade, por outro não pode ser tendencioso ao participar ativamente do diálogo entre as partes, especialmente não as coagindo ou pressionando de qualquer forma a alcançarem a transação.

O interesse do juiz na obtenção do acordo não pode comprometer a sua parcialidade. Mas, por outro lado, empenho em alcançar o acordo, em si, não torna o julgador tendencioso, pois o “interesse em terminar rápido o processo não pode se confundir com interesse jurídico no seu resultado”⁶⁷.

Na atuação quotidiana os juízes se deparam com impasses entre aplicar a clausura geral ou regra de cooperação e a necessidade de resguardar a sua imparcialidade. Nesse sentido, anota com precisão Fredie Didier Jr:

Não se pretende defender que o princípio da cooperação seja o mais importante princípio processual, superior a todos os outros, que deveriam sucumbir diante de sua magnitude. Nada disso. Certamente, a

⁶⁵ Processo Ordinário n. 0000241-40.2012.8.26.0426 (426.01.2012.000241-2/000000-000). Indenização por Dano Material – CENTRAL ENERGETICA VALE DO SAPUCAI LTDA X BRUMAZI EQUIPAMENTOS INDUSTRIALIS LTDA – Vara Única da Comarca de Patrocínio Paulista, Data de Disponibilização: 12/09/2013, DJ São Paulo. Disponível em: <https://professormedina.com/2013/10/02/em-caso-peculiar-juiz-adota-ainovadora-tecnica-do-saneamento-compartilhado/>. Acesso em 23 jun. 2021.

⁶⁶ DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. Salvador: Ed. Juspodivm, 2019, p. 164.

⁶⁷ SOUZA, André Pagani. A importância do princípio da cooperação para a construção da transação na conciliação judicial: uma leitura do Direito Português e do Direito Brasileiro (Parte II). **Revista de Processo**, vol. 295, p. 41-54, Set/2019. Thomson Reuters.

prática judiciária trará situações conflituosas entre o princípio da cooperação e outros princípios processuais, principalmente envolvendo os princípios do juiz natural (em sua dimensão substancial: a imparcialidade) e da duração razoável do processo. A solução desses conflitos não poderá prescindir da metodologia já desenvolvida pela doutrina e pelos tribunais sobre a colisão de princípios. Os postulados da proporcionalidade e da razoabilidade exercerão, neste momento, importantíssima função. O tema precisa ser muito bem pensado e certamente será objeto de futura investigação⁶⁸.

O professor português Lebre de Freitas observa com precisão que os limites dos deveres processuais são controvertidos, “mas afirma-se inequivocamente que o juiz não pode assumir o papel das partes (não lhe é lícito, por exemplo, aconselhar a dedução da exceção de prescrição)”⁶⁹, evidentemente em um sistema diferente do brasileiro, instalado a partir de 2006, em que magistrado pode decretar de ofício aquela prejudicial de mérito.

Uma baliza para a atuação cooperativa do magistrado, nas diversas fases do processo poderia encontrar-se na consideração hipotética no sentido de que, se a outra parte requeresse, a atitude judicial colaborativa seria no mesmo sentido.

A cooperação, portanto, há de ser paritária, ainda que sob o ângulo do dever atípico de auxílio, tendo por objetivo a rápida e eficiente solução do litígio, e não o favorecimento indevido de uma das partes em prejuízo da outra.

O magistrado, ao atuar dialogalmente, dever nortear-se pelos postulados da razoabilidade, proporcionalidade e ponderação, de modo a não ter a sua imparcialidade maculada.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O processo como uma comunidade de trabalho em busca da realização da justiça tem as suas origens no direito alemão que inspirou o legislador processual lusitano de 1995/1996.

A par dos modelos adversarial e inquisitorial, vem ganhando cada vez mais importância no cenário brasileiro de uns tempos para cá o modelo de processo cooperativo, que consiste basicamente na adoção de uma postura dialogal permanente entre os sujeitos do processo.

⁶⁸ DIDIER JR., Freddie. **Fundamentos do Princípio da Cooperação no Direito Processual Civil Português**. Coimbra: Coimbra Editora, 2011, p. 55-56.

⁶⁹ FREITAS, José Lebre. **Introdução ao Processo Civil- Conceitos e Princípios Gerais à luz do Código Revisto**. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 152, citado por GOUVEIA, Lúcio Grassi de *in* Cognição Processual Civil: Atividade Dialética e Cooperação Intersubjetiva na Busca da Verdade Real. **Revista Dialética de Direito Processual (RDDP)**, n. 6, set. 2003, p. 48.

O Código de Processo Civil brasileiro, seguindo a tendência dos mais modernos sistemas processuais, incluiu o princípio da cooperação entre as normas fundamentais do processo civil, atribuindo-lhe a condição de cláusula geral, na medida em que irradia seus efeitos sobre todo ordenamento jurídico processual brasileiro.

Em relação ao juiz, o princípio da cooperação, segundo a doutrina, introduz no direito processual brasileiro quatro deveres específicos (deveres de esclarecimento, de diálogo, de prevenção e de auxílio às partes) que podem se traduzir em um “dever geral de engajamento”, característico do modelo processual cooperativo e dialógico.

Por meio dessa postura dialógica, cabe ao magistrado, acima de tudo, sem descuidar de seus deveres específicos, estimular todos aqueles que participam do processo a colaborarem para que haja o julgamento célere e eficaz da lide, concretizando assim o princípio da razoável duração do processo.

Ao que tudo indica, não há uma relação entre o modelo adotado e regime político (liberal ou autoritário), tampouco o modelo escolhido determina se o juiz terá mais ou menos poder. A diferença entre os modelos (inquisitorial e adversarial) consiste basicamente nas formas como os sujeitos do processo se relacionam e interagem e como o juiz conduz o processo, não sofrendo a influência direta do regime político em vigor.

Não há dúvidas de que a introdução do princípio cooperativo é fruto do amadurecimento e concretização dos princípios do devido processo legal, da boa-fé processual, da instrumentalidade, do autorregramento pelas próprias partes, da vedação à decisão surpresa, havendo forte interação entre eles.

Embora exista uma discussão acerca de seu alcance, é certo que o princípio da cooperação alcança todos os sujeitos do processo e, se considerarmos uma visão mais ampla, até mesmo aqueles que não fazem parte do processo, mas exercem alguma atividade capaz de repercutir sobre a rápida e eficaz solução do litígio.

É importante perceber que o princípio da cooperação não depende de regulamentação específica para que venha a ser aplicado, sendo dotado de eficácia normativa imediata. Há, no entanto, situações em que o próprio legislador já traçou as balizas para aplicação desse princípio por meio de normas específicas distribuídas ao longo de todo o CPC/2015.

Diante de sua feição de cláusula geral, a jurisprudência exerce importante papel na definição de como deve se dar o exercício dos deveres de cooperação diante de casos concretos para os quais não haja regramento específico. Certamente à medida que o rol de casos definidos na jurisprudência vai se ampliando, mais vai se difundindo a aplicação do princípio da cooperação no cenário processual brasileiro.

É interessante notar que o princípio da cooperação guarda íntima com os princípios da boa-fé processual e do devido processo legal, embora com eles não se confunda, tendo importância própria e finalidade específica, qual seja, orientar a atuação dos sujeitos processuais em busca da rápida e eficaz solução do litígio.

Com a introdução desse princípio no ordenamento jurídico, surgiu para os magistrados a necessidade de observância de deveres específicos de esclarecimento (*Aufklärungspflicht*), de diálogo (*Erörterungspflicht*), de prevenção (*Präventionspflicht*) e de auxílio às partes, que, como já visto, podem ser resumidos no dever geral de engajamento imputado a todos os sujeitos do processo de contribuírem com a resolução do conflito no mesmo espaço de tempo e com a maior eficácia possível.

A doutrina se divide quanto à existência do dever do magistrado de prestar auxílio às partes, mas, a rigor, é possível defender a existência também de um “dever atípico” de auxílio quando não houver comprometimento da imparcialidade.

Ao lado desses quatro grupos de deveres, deve ser considerada a possibilidade de amadurecimento acerca da existência de um quinto dever decorrente do princípio da cooperação, a saber, o dever de colaborar e respeitar o autorregramento do processo pelas partes, na medida em que essa situação não se enquadraria perfeitamente em qualquer dos quatro deveres tradicionais (esclarecimento, consulta ou diálogo, prevenção e auxílio).

A despeito da ampla aplicabilidade do princípio da cooperação e da importância da colaboração de todos os sujeitos do processo para que se possa alcançar em tempo razoável a melhor solução possível do litígio, não pode o magistrado, no exercício de sua atividade dialética colaborativa, ultrapassar os limites que definem sua imparcialidade, sob pena de comprometer a qualidade do julgamento e a justiça da decisão que vier a ser proferida.

Em outras palavras, o estímulo ao diálogo permanente não pode se converter em auxílio a uma das partes quando isso prejudicar a necessária isenção do julgador para avaliar todos os fatos e aplicar corretamente o direito.

Não há dúvidas de que o princípio da cooperação inova e aperfeiçoa o direito processual civil, exigindo uma profunda mudança na forma como todos os sujeitos atuam no processo. Além de contribuir para a rápida e justa solução do litígio, o princípio do princípio da cooperação ainda reforça a necessidade de respeito aos deveres de boa-fé, aos princípios devido processo legal e da razoável duração do processo, tão caros ao direito processual civil.

REFERÊNCIAS:

AGRA, Walber de Moura. **Curso de Direito Constitucional**. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SEGUNDA SEÇÃO. **TEMA REPETITIVO N. 1000/STJ**. REsp 1763462/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO. Brasília. 09/06/2021, DJe 01/07/2021. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/julgamento/eletronico/documento/?documento_tipo=integr&documento_sequencial=128775850&istro_numero=201802258148&publicacao_data=20210701. Acesso em: 08 jul. 2021.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. QUARTA TURMA. **AgInt no AgInt no AREsp 1480468/SP**, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA. Brasília. 31/05/2021, DJe 07/06/2021. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201900941265&dt_publicacao=07/06/2021. Acesso em: 08 jul. 2021.

BRASIL. Conselho da Justiça Federal. **II Jornada de Direito Processual Civil. Enunciados aprovados**. Brasília, 13-14 set. 2018. Comissão de Trabalho Processo de Conhecimento. GALOTTI, Isabel (Presidente); MOREIRA, Rogério de Meneses Fialho Moreira (relator); THEODORO JR., Humberto, DIDIER JR, Fredie, TALAMINI, Eduardo (coordenadores científicos); KOEHLER, Frederico (secretário executivo). Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciais-1/publicacoes-1/i-jornada-de-direito-processual-civil/ii-jornada-de-direito-processual-civil-enunciados-aprovados-2013-2018/@download/arquivo>. Acesso em 20 jun. 2021.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região- 3ª Turma. **Apelação Cível 08106026920204058300**. RELATOR: Desembargador Federal Rogério de Meneses Fialho Moreira. Recife 17/06/2021. Disponível em: <https://julia-pesquisa.trf5.jus.br/julia-pesquisa/#resultado>. Acesso em: 06 jul. 2021.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Novo Código de Processo Civil anotado**. São Paulo: Saraiva, 2017.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. Salvador: Ed. Juspodivm, 2019.

DIDIER JR., Fredie. **Fundamentos do Princípio da Cooperação no Direito Processual Civil Português**. Coimbra: Coimbra Editora, 2011.

GOUVEIA, Lúcio Grassi de. Cognição Processual Civil: Atividade Dialética e Cooperação Intersubjetiva na Busca da Verdade Real. **Revista Dialética de Direito Processual (RDDP)**, n. 6, set. 2003.

GOUVEIA. Lúcio Grassi de. A Função Legitimadora do Princípio da Cooperação intersubjetiva no processo civil brasileiro. **Revista de Processo**. Thomson Reuters, vol. 172, p. 32-53, Jun. 2009.

KOEHLER, Frederico Augusto Leopoldino. **A razoável duração do processo**, 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2013.

MARINONI, Luis Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no Processo Civil: do modelo ao princípio**. São Paulo: Thomson Reuters, 2019.

PORUGAL. **Código de Processo Civil (Lei n. 41/2013)**. Disponível em: <https://dre.pt/web/guest/legislacao-consolidada/-/lc/124532393/202106122245/73790258/diploma/indice>. Acesso em: 12 jun. 2021.

SOUZA, André Pagani. A importância do princípio da cooperação para a construção da transação na conciliação judicial: uma leitura do Direito Português e do Direito Brasileiro (Parte II). **Revista de Processo**, vol. 295, p. 41-54, Set/2019. Thomson Reuters.

TEIXEIRA DE SOUSA, Miguel. Aspectos do Novo Processo Civil Português, **Revista de Processo**, v. 86, abr/jun, 1997, p. 175.

PORUGAL. Supremo Tribunal de Justiça. **Processo: 314/2000.P1.S1-A**. 6^a Secção. Relatora: Ana Paula Boulart. Data do acórdão: 21/10/2014. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/fa3d89d962d3739c80257d78004c16ac?OpenDocument>. Acesso em: 28 jun. 2021.