



## A COOPERAÇÃO PROCESSUAL NO MODELO CONSTITUCIONAL DO PROCESSO

### PROCEDURAL COOPERATION IN THE CONSTITUTIONAL MODEL OF THE PROCESS

Recebido em 12/09/2017  
Aprovado em 08/12/2017

LUIS GUSTAVO REIS MUNDIM<sup>1</sup>

**RESUMO:** O presente artigo objetiva apresentar a cooperação insculpida no artigo 6º do CPC/2015 a partir do modelo constitucional de processo, tendo por base o princípio do contraditório como garantia de influência e não surpresa. O procedimento metodológico utilizado consistiu na revisão bibliográfica acerca do processo constitucional e da cooperação processual. A proposta de desenvolver um estudo sobre a cooperação processual no modelo constitucional de processo, teve como motivação a visualização de que autores tem utilizado a cooperação processual para dar sustento a concepções que reforçam o solipsismo judicial e aumentam os poderes do Estado-Juiz, o que não coaduna com os ditames do Estado Democrático de Direito. Para tanto, fez-se uma análise acerca do processo constitucional, compreendido como pilar do Estado Democrático de Direito e balizado pela articulação entre contraditório e fundamentação das decisões. Analisa-se, também, as normas fundamentais do CPC/2015 que se afeiçoam ao processo constitucional. Desta feita, análise da necessária leitura da cooperação processual pelo princípio do contraditório possibilita avanços na legislação processual, eis que esvazia o monopólio da interpretação do direito pelos juízes e tribunais, contribuindo para a criação de um ambiente participativo. Atingido esse objetivo foi possível realizar uma crítica às vertentes da cooperação processual que ainda mantém o juiz como supra parte e concluir que o princípio do contraditório e o processo constitucional são os fundamentos democráticos da cooperação processual no Código de Processo Civil de 2015

**PALAVRA-CHAVE:** cooperação processual; modelo constitucional de processo; código de processo civil; estado democrático de direito

**ABSTRACT:** the present article aims to present the cooperation inscribed in article 6 of the CPC/2015 from the constitutional model of procedure, based on the principle of contradictory as a guarantee of influence and not surprise. The methodological procedure used consisted of a bibliographical review about the constitutional process and procedural cooperation. The proposal to develop a study on procedural cooperation in the constitutional process model was motivated by the visualisation of which authors have used procedural cooperation to support concepts that reinforce judicial solipsism and increase the powers of the Judge State does not conform to the dictates of the Democratic Rule of Law. For that, an analysis was made of the constitutional process, understood as a pillar of the Democratic State of Right and marked by the articulation between contradictory and the basis of decisions. It also analyses the fundamental norms of the CPC/2015 that are attached to the constitutional process. This analysis of the necessary reading of procedural cooperation by the principle of adversarial law makes it possible to make progress in procedural law, since it empowers a monopoly on the interpretation of law by judges and tribunals and contributes to the creation of a shared environment. Having achieved this objective, it was possible to criticise the aspects of procedural cooperation that still maintains the judge as the above party and conclude that the principle of adversary and the constitutional process are the democratic foundations of procedural cooperation in the Code of Civil Procedure of 2015.

**KEYWORD:** procedural cooperation; constitutional process model; civil process code; Democratic state

<sup>1</sup> Mestre em Direito Processual pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais – PUC/MINAS. Pós graduado em Direito Processual pelo Instituto de Educação Continuada, IEC-PUC/MINAS. Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Advogado

## 1 INTRODUÇÃO

A Constituição da República trouxe em seu texto os direitos e garantias fundamentais e, dentre estes, as garantias processuais. Sob essa perspectiva há aproximação do estudo do processo e da Constituição, vindo a originar o processo constitucional, balizador da construção do Estado Democrático de Direito.

O presente trabalho, então, adota como marco teórico o processo constitucional e busca estudar sua relação com o novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015) apontando seus avanços e retrocessos. Para tanto, optou-se pelo estudo específico da cooperação processual, prevista no artigo 6º da referida legislação.

Assim, na primeira parte do trabalho, estudou-se o processo constitucional como pilar do Estado Democrático de Direito, que é a junção entre Estado de Direito e Democracia, em que o povo é o legitimador dos atos estatais. Já o processo constitucional compreende-se como garantia fundamental formada pelos princípios constitucionais que possuem aplicação dinâmica.

Examina-se, então, o contraditório e a fundamentação das decisões como base da concretização do processo constitucional, na qual se demonstra o necessário entrelaçamento entre os princípios, o que permitirá ao povo a participação na construção dos pronunciamentos decisórios.

O novo Código de Processo Civil e sua relação com o processo constitucional é examinada na parte final do primeiro capítulo, com a análise de alguns avanços e retrocessos atinentes às normas fundamentais.

A segunda parte do trabalho dedica-se à análise pormenorizada da cooperação processual, a fim de se mostrar que a leitura adequada de tal regra é realizada pela estrutura quadrinômica do contraditório, a fim de amoldar-se ao processo constitucional.

A cooperação, então, traz enormes avanços à legislação processual, pois ao ser entendida como a comparticipação advinda do contraditório, a cooperação permitirá maior controle e fiscalização da atividade judicante, além da adequada participação das partes na construção da decisão.

Apesar dos avanços, a cooperação ainda pode ter interpretações deturpadas e fora do modelo constitucional de processo, o que foi objeto de análise da parte final do trabalho. A

vinculação da cooperação à assimetria do julgador impede a adequada participação das partes e aumenta a arbitrariedade das decisões judiciais, o que também ocorre se vinculada à boa-fé. Sob tais perspectivas o novo Código de Processo Civil não trará avanços, pois não possibilitará a construção do Estado Democrático de Direito pelo devido processo constitucional.

Por fim, concluiu-se que a cooperação deve ser entendida como comparticipação, fruto do contraditório, o que permitirá o adequado controle dos atos estatais e a construção de um pronunciamento democrático e participado. Assim, não houve a pretensão de se esgotar a temática, porém, espera-se que se tenha realizado uma contribuição crítica e reflexiva sobre o tema.

## 2 PROCESSO CONSTITUCIONAL E O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

### 2.1 O PROCESSO CONSTITUCIONAL COMO PILAR DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

A partir da promulgação Constituição da República de 1988, o Brasil passou a adotar como paradigma<sup>2</sup> o Estado Democrático de Direito. Este é caracterizado pela junção entre os princípios do Estado de Direito com o da Democracia. Segundo Ronaldo Brêtas, “o Estado de Direito têm base jurídico-constitucional em um conjunto de normas jurídicas (princípios e regras)”, conjunto este formado por direitos e garantias fundamentais<sup>3</sup>. (BRÊTAS, 2015, p. 72).

---

<sup>2</sup> No presente trabalho não utilizaremos a palavra paradigma no sentido cunhado por Thomas Khun, eis que coadunamos com a noção proposta por Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias de que paradigma deve ser entendido como “sistemas jurídico-normativos consistentes, concebidos e estudados pela teoria do Estado e pela teoria constitucional, no sentido técnico de verdadeiros complexos de ideias, princípios e regras juridicamente coordenados”. (BRÊTAS, 2015, p. 67). No mesmo sentido, posiciona-se André Del Negri, ao citar Ronaldo Brêtas, que a palavra paradigma “foi ressamantizada como ‘sistemas jurídicos-normativos consistentes’ [...] por direcionar os estudos jurídicos de Teoria do Estado e da Constituição, e não apenas de Filosofia da Ciência como demonstrou Thomas Khun”. (DEL NEGRI, 2008, p.27).

<sup>3</sup> O autor explica que “enquanto os direitos fundamentais são os direitos humanos expressamente enumerados e declarados no ordenamento jurídico-constitucional, as garantias constitucionais, por isto, garantias fundamentais, diversamente, compreendem as garantias processuais estabelecidas na própria Constituição (devido processo constitucional ou modelo constitucional do processo) e formadoras de um essencial sistema de proteção aos direitos fundamentais, tecnicamente apto a lhes assegurar plena efetividade”. BRÊTAS, 2015, p. 91-92.

Por sua vez, o Princípio da Democracia é caracterizado pela “participação ostensiva e preponderante na discussão e resolução dos problemas e questões de interesse nacional, por intermédio do plebiscito, do referendo, da iniciativa popular, das audiências públicas e, principalmente, [...] por meio do processo constitucional”, não sendo somente caracterizado como uma forma de governo ou pelo simples direito ao voto.<sup>4</sup> (BRÊTAS, 2015, p.76).

Assim, o povo, como sujeito constitucional<sup>5</sup>, é quem será o legitimador de todas as decisões estatais (legislativas, jurisdicionais e administrativas), pois “o ingresso na instância decisória se perfaz quando o sentido enunciado pelo cidadão, ainda que não venha a prevalecer, não pode ser desconsiderado na tomada de decisões”, o que só será possível pela via da participação democrática. (GRETA, 2014, p. 56).

Nesse ínterim, é inevitável que haja conjunção entre Constituição e Processo, pois as garantias fundamentais de cunho processual permitirão assegurar “um espaço de participação política a seus sujeitos”, eis que o Processo implementará “a democracia, permitindo uma comunidade de intérpretes do direito”. (ARAÚJO, 2003, p. 120-121).

A mesma noção é lecionada por José Alfredo de Oliveira Baracho de que “a tutela do processo efetiva-se pelo reconhecimento do princípio da supremacia da Constituição sobre as normas processuais. Ela efetua-se pelo império das previsões constitucionais, que têm como suporte as garantias”. (BARACHO, 2006, p. 11-12).

O Processo, então, deve ser estruturado e instituído a partir das normas constitucionais, em especial da garantia do devido processo constitucional, cujos alicerces são o direito de ação; o direito à ampla defesa e a todos recursos a ela inerentes; o direito ao contraditório; o direito à produção probatória; o direito a um procedimento com razoável duração (sem dilações indevidas); o direito a uma decisão atrelada ao princípio da reserva legal e racionalmente fundamentada. (BRÊTAS, 2015, p. 118).

Com esse raciocínio é possível afirmar que o Processo, nas sociedades democráticas, é

---

<sup>4</sup> Segundo as explicações de André Del Negri não é possível consubstanciar a democracia apenas no direito de votar, porque “o voto deve ser visto como uma parcela mínima da democracia, vez que o povo não se inclui no sistema somente pelos direitos políticos, mas pelo cumprimento de outros direitos fundamentais, que passam, obviamente, pelo exercício do Devido Processo Constitucional (reivindicação e fiscalização). (DEL NEGRI, 2008, p. 77).

<sup>5</sup> Segundo André Del Negri, “O sujeito constitucional não é senão a soma das reivindicações empregadas dialeticamente numa relação com o outro em sociedade, pois a expressão não pode afastar do constitucionalismo. O sujeito constitucional, portanto, só será reconhecido quando lhe for assegurada a condição de protagonista das decisões mediante compartilhamento decisório (discurso que vincula todos os atores humanos que estão reunidos pelo mesmo conjunto de normas constitucionais)”. (DEL NEGRI, 2011, p.29-30).

uma instituição jurídico-constitucionalizada, pois é formado pelo devido processo e pelos princípios institutivos do contraditório, da ampla defesa e isonomia, que irão reger e delimitar o exercício da função jurisdicional. (MADEIRA, 2007, p.133).

Enquanto no Estado Democrático de Direito o processo é compreendido como garantia constitucional, a função jurisdicional passa a ter um duplo viés como atividade-dever do Estado e como direito fundamental, sempre orientada pelos ditames principiológicos do devido processo constitucional. (BRÊTAS, 2015).

Nessa perspectiva, não há mais espaço para o denominado “Complexo de Maignaud”<sup>6</sup>, eis que, pela metodologia do processo constitucional há a afastamento de “qualquer subjetivismo ou ideologia do agente público decisor (juiz), investido pelo Estado do poder de julgar, sem espaço para discricionariedade ou a utilização de hermenêutica canhestra fundada no prudente ou livre arbítrio do julgador ou prudente critério do juiz”. (BRÊTAS, 2015, p. 43).

Necessário, portanto, o rompimento com teorias processuais arcaicas<sup>7</sup>, marcadas pelo dogmatismo e solipsismo do juiz, que impedem a participação do povo na construção compartilhada do pronunciamento decisório, eis que atuam de modo criativo e fora da legalidade<sup>8</sup>.

Refutamos criticamente<sup>9</sup> o modelo constitucional de processo proposto por Hermes

---

<sup>6</sup> Ronaldo Brêtas leciona que Jean-Marie Maignaud foi um juiz na França que seus julgamentos “subvertiam a ordem jurídica. Almejava ser o bom juiz, clemente com os miseráveis e severo com os poderosos. Apesar de bem redigidas, suas sentenças, muitas vezes, eram distanciadas das fontes do direito, sem qualquer preocupação com as regras e princípios jurídicos, com a doutrina ou com a jurisprudência. Algumas decisões por ele lavradas revelavam incerteza e inseguranças jurídicas, formulando regras apoiadas unicamente no sentimentalismo e nos seus juízos e opiniões pessoais, que variavam em cada situação apreciada, ainda que semelhantes os casos julgados”. (BRÊTAS, 2015, p. 160).

<sup>7</sup> A exemplo da teoria do processo como relação jurídica elaborada por Oskar Von Bülow, que “permitiria o exercício e a concatenação de vínculos jurídicos de subordinação entre os sujeitos processuais e impor a predominância do papel do juiz (de sua perspectiva), com uma visão da jurisdição como atividade exclusiva dos juizes (independente de balizamentos processuais)”, que abre margem às decisões com base na sensibilidade, sentimentos, valores e pré-compreensões do julgador (escopos metajurídicos), passando o processo a ser entendido como instrumento da jurisdição para se alcançar a paz social. (NUNES, 2008, p. 203).

<sup>8</sup> Na processualidade constitucionalizada e democratizada, o princípio da legalidade é compreendido como “dever, constitucionalmente imposto ao juiz, de observar e fazer cumprir o ordenamento jurídico, e, em especial, os direitos e garantias fundamentais, de modo que a integração do direito se dê não por usos e costumes, pela sensibilidade, livre consciência ou senso pessoal de justiça do julgador, mas pelo embate argumentativo apto a maximizar a efetividade dos princípios e garantias constitucionais, mediante técnica de interpretação das normas jurídicas em conformidade com os preceitos constitucionais”. (DALLE, 2015, p. 158-164).

<sup>9</sup> Utilizamos a noção de refutação crítica no sentido popperiano. (POPPER, 2006.)

Zaneti Júnior, que, ao criticar a teoria estruturalista do processo de Elio Fazzalari<sup>10</sup>, diz que esta, ao “cerrar portas para o discurso judicial e para a criação do direito pelo juiz”, cria óbices à “finalidade de abertura democrática do processo”, visto que no Brasil o processo democrático “dá-lhe conteúdo e fundamento na possibilidade da ‘ousadia’ criativa do juiz no contexto dos direitos fundamentais” (ZANETI JR., 2014, p.187-188). . Ora, percebe-se que Hermes Zaneti Júnior está em “profundo sono dogmático”, pois não é possível “conciliar a teoria da relação jurídica com a teoria fazzalariana” divididas por um “imenso abismo [...] já que são excludentes e contraditórias”. (DEL NEGRI, 2008, p. 94).

Dessarte, fazemos coro a Ronaldo Brêtas, que, ao divergir de Hermes Zaneti Júnior, consignou que

o juiz não cria (ou inventa) direito algum no processo que possa ser considerado democrático, visto não ser seu protagonista, transformando as partes em mero receptáculo da sua vontade pessoal, à margem de inarredável garantia constitucional da reserva legal, eliminando, reduzindo ou menosprezando a participação dos interessados na formação do ato decisório final. (BRÊTAS, 2015, p. 115).

Acresce-se dizer, ainda, que decisionismo do juiz faz com que suas decisões tornam-se não fiscalizáveis e não são suficientes à consolidação do Direito democrático, pois estão eivadas de “expressões inesclarecidas (e ideológicas) como ‘bem-estar social’, ‘justiça’, ‘paz social’, ‘equidade’, que, nas falsas democracias, mascaram o autoritarismo e a violência, convergindo para o atendimento dos interesses pessoais da autoridade”. (MADEIRA, 2007, p. 137).

Pode-se concluir, então, conforme lições de Dierle Nunes (2008, p. 250) que o processo constitucional e democrático é uma estrutura normativa constitucionalizada, dimensionada pelos princípios constitucionais que atuam de forma dinâmica, quais sejam, o contraditório, a ampla defesa, o devido processo constitucional, a celeridade, o direito ao recurso, a fundamentação racional das decisões, juízo natural e a inafastabilidade da jurisdição. Assim, essa principiologia será aplicada de forma democrática caso garantam a fruição de direitos fundamentais, em perspectiva normativa, além da comparticipação de todos os argumentos relevantes para os interessados.

---

<sup>10</sup> Nomenclatura dada por Ronaldo Brêtas à teoria do processo como procedimento em contraditório de Elio Fazzalari: “Esta ideia de estrutura normativa, expressão utilizada oito vezes por Aroldo Plínio Gonçalves, no texto em que explana referida teoria, também adotada pelo próprio Fazzalari, como realçado, é que nos leva a chamá-la de teoria estruturalista do processo”. (BRÊTAS, 2015, p. 113).

## 2.2 A ARTICULAÇÃO ENTRE O PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E A FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES JURISDICIONAIS

A proximidade entre Constituição e Processo e o surgimento do processo constitucional permite que haja a “condensação metodológica e sistemática dos princípios constitucionais do processo” (BARACHO, 1984, p. 125), o que demanda uma aplicação dinâmica e harmônica desse agrupamento de garantias. Infere-se, portanto, ser imprescindível a articulação do princípio do contraditório com a fundamentação racional das decisões jurisdicionais.

Na constitucionalidade democrática, o princípio do contraditório atua como o propiciador da participação do povo na construção das decisões estatais, pois permite que os argumentos das partes sejam considerados no momento em que for prolatada a decisão. Tal princípio deixa, então, de ser entendido como ação e reação, em simplória visão de mera bilateralidade e contrariedade de peças e atos processuais. (BRÊTAS, 2015, p. 126).

Essa noção é ultrapassada, porque “na dinâmica do procedimento é o quadrinômio estrutural do contraditório (e não binômio ou trinômio), ou seja, informação-reação-diálogo-influência” (BRÊTAS, 2015, p. 133), que concretizará a participação das partes e a legitimidade do pronunciamento decisório. A estrutura quadripartite ou quadrionômica do contraditório, como denomina Ronaldo Brêtas, faz com que as partes sejam comunicadas dos atos procedimentais ocorridos (informação), a fim de que possam se manifestar (reação-diálogo) e ver seus argumentos considerados no julgamento (influência). (BRÊTAS, 2015, p. 132).

Coadunamos, então, com o posicionamento de Dierle Nunes, de que “impõe-se, assim, a leitura do contraditório como garantia de influência no desenvolvimento e resultado do processo”, que irá “contribuir de forma crítica e construtiva” para a formação da decisão. (NUNES, 2008, p. 203). A garantia constitucional do contraditório torna-se o eixo da participação ínsita ao processo constitucionalizado.

Como corolário lógico-jurídico do quadrinômio estrutural do contraditório tem-se a vedação à prolação de decisões surpresa. Gustavo de Castro Faria discorre, apoiado em Dierle Nunes, que é defeso ao Estado-Juiz

[...] aplicar a tutela jurisdicional sem o prévio debate com os sujeitos do processo, impondo-lhe um dever de provocar o contraditório sobre todas as matérias decididas. Dessa forma, o contraditório passa a ser visto como uma verdadeira garantia de não surpresa para as partes, o que se dá pela necessária provocação do debate acerca de todos os pontos controvertidos da demanda. (FARIA, 2012, p.63).

Assim, não é possível a prolação de decisões que possuem fundamentos alheios à argumentação das partes. Importante ressaltar que as questões passíveis de serem decididas de ofício pelo magistrado também devem perpassar pelo crivo do contraditório, a fim de propiciar o debate democrático e a fiscalização da atividade jurisdicional. (FARIA, 2012, p. 63).

Lado outro, a fundamentação das decisões consiste no dever de o Estado-Juiz justificar, com base no ordenamento jurídico (legalidade), “as razões pelas quais a decisão foi proferida”. Tal justificação, então, não pode ser “formulada ao influxo de ‘ideologias’, do particular sentimento de justiça, do livre espírito de equidade, do prudente arbítrio ou das convicções pessoais do agente público julgador”, porque o juiz “não está sozinho no processo, não é seu centro de gravidade e não possui o monopólio do saber”. (BRÊTAS, 2015, p. 132).

Nesse ponto é que se torna inevitável a articulação do princípio do contraditório com a fundamentação racional das decisões jurisdicionais. Essa concatenação principiológica deve ocorrer, pois “a racionalidade da decisão só pode ser encontrada na interpretação compartilhada dos textos legais democraticamente elaborados e na reconstrução dos fatos pelas partes”, (LEAL, 2002, p.106) permitindo-se o efetivo controle da atividade judicante de que o resultado decisório foi a conclusão da argumentação e das provas trazidas aos autos pelas partes.

Reduzir a participação das partes por uma fundamentação alheia ao ordenamento jurídico, com base em escopos metajurídicos, é retroceder à teoria do processo como relação jurídica e depositar, no juiz, a atividade salvífica de resolução da conflituosidade da sociedade.<sup>11</sup>

O contraditório e a fundamentação das decisões, por conseguinte, são considerados

---

<sup>11</sup> Concordamos com a oportuna lição de Rosemiro Pereira Leal: “A aceitar irrefletidamente o ensino de Büllow a Liebman e deste aos instrumentalistas de hoje, alojando-se aqui os positivistas e neopositivistas, adeptos fatalistas da necessária garantia, interpretação e aplicação do direito em critérios lato e stricto sensu entregues à justiça civil de portadores natos de saberes oriundos de uma eticidade irretocável e experiência de vida pacífica e respeitosa (consciência moral cristalizada em ideologias apodícticas), não nos é possível excluir os escopos metajurídicos processuais da esfera de uma judicância mítico-clarividente, nem pensar uma aproximação CONSTITUIÇÃO-PROCESSO”. (LEAL, 2009, p. 289).

“irmãos siameses” por possibilitar as partes “constatar terem sido ouvidas” e “reconhecer a existência de um processo democraticamente legitimado”. (BRÊTAS, 2015, p. 177 e FARIA, 2012, p. 64).

É com base nessas premissas que o Código de Processo Civil de 2015 buscou elevar o processo ao status de garantia constitucional, ao demarcar o contraditório como garantia de influência e não surpresa (artigos 9º e 10) a fim de balizar a fundamentação das decisões a partir dos argumentos e provas trazidos pelas partes (artigo 489, §1º, inciso IV), conforme se exporá a seguir.

### 2.3 O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E O PROCESSO CONSTITUCIONAL: AS NORMAS FUNDAMENTAIS

Por meio das diretrizes de que o processo constitucional possui uma base principiológica uníssona<sup>12</sup> a ser observada pela legislação infraconstitucional, o novo Código de Processo Civil buscou se harmonizar aos ditames da Constituição da República de 1988.

Segundo Ronaldo Brêtas, desde a Exposição de Motivos, há advertência de “que um dos objetivos do novo texto seria a constitucionalização do processo, ou seja, a elaboração de um novo Código em harmonia com os preceitos da Constituição Federal de 1988”. (BRÊTAS, 2016, p. 05). Assim, a interpretação do Código deve ocorrer a partir de seus referentes lógicos, quais sejam os direitos e garantias fundamentais previstos na Constituição.

O artigo 1º, inclusive, determina que o processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais constitucionais. Nesse ponto, há um deslize na redação do artigo na medida em que utiliza a palavra valores. Leonardo Carneiro da Cunha, ao comentar o referido dispositivo, alerta que o uso da palavra valores “poderia dar margem a decisionismos, fragilizando a autonomia do direito e facilitando o solipsismo judicial”, assim, concordamos que “o processo civil e, de resto, as decisões judiciais não devem basear-se em ‘valores’, mas em ‘normas’”. (CUNHA, 2016, p. 28).

---

<sup>12</sup> “Tal compreensão de modelo constitucional de processo, de um modelo único e de tipologia plúrima, de adapta à noção de que na Constituição encontra-se a base uníssona de princípios que definem o processo como garantia, mas que para além de um modelo único ele se expande, aperfeiçoa e especializa, exigindo do intérprete compreendê-lo tanto a partir dos princípios-base, como, também, de acordo com as características próprias daquele processo”. (BARROS, 2009, p. 335).

Inobstante o defeito na redação do artigo 1º, o NCPC traz, em sua parte geral, as normas fundamentais que consistem nas regras e princípios “extraídos do texto da vigente Constituição Federal”, que irão dar embasamento ao processo constitucional. Leciona Ronaldo Brêtas e outros que

[...] em suma, esses comandos normativos do NCPC impõem a ordenação, a disciplina do processo e a interpretação das normas que o regem segundo as garantias constitucionais da inafastabilidade da atividade jurisdicional exercida pelo Estado (a jurisdição), da razoável duração do processo, do respeito à dignidade da pessoa humana, da legalidade, do efetivo contraditório, da publicidade e da eficiência. (BRÊTAS *et all*, 2016, p. 40-41).

As normas fundamentais estão previstas nos artigos 1º a 12, mas não se esgotam apenas na primeira parte, pois estão presentes por todo o Código, a exemplo do artigo 489, que trata da fundamentação das decisões jurisdicionais.

As normas fundamentais, portanto, por estarem em conformidade com o modelo constitucional de processo devem balizar a interpretação de forma sistemática e em unicidade, o que impossibilita a interpretação do Código por dispositivos isolados, sem considerar suas garantias. É o que lecionam Humberto Theodoro Jr., Dierle Nunes, Flávio Quinaud Pedron e Alexandre Bahia:

[...] o Novo CPC somente pode ser interpretado a partir de suas premissas, **de sua unidade**, e especialmente de suas normas fundamentais, de modo que não será possível interpretar/aplicar dispositivos ao longo de seu bojo sem levar em consideração seus princípios e sua aplicação dinâmica (substancial). (THEODORO JÚNIOR, NUNES, BAHIA, PEDRON, 2016, p. 20, destaque original).

Assim, a leitura de dispositivos sem a observância das normas fundamentais poderá gerar e acarretar enormes distorções, o que inviabilizará o avanço para a processualidade constitucional-democrática por “conduzir a resultados práticos inaceitáveis”. (THEODORO JÚNIOR, NUNES, BAHIA, PEDRON, 2016, p. 20).

Com a leitura dinâmica das normas fundamentais, o NCPC inaugura o formalismo constitucional democrático, pelo disposto no artigo 4º, que preconiza o princípio da primazia do julgamento de mérito e do máximo aproveitamento da atividade processual sem que

formalismos exacerbados ou a jurisprudência defensiva dos tribunais superiores sejam entraves à implementação dos direitos e garantias fundamentais<sup>13</sup>.

Em concepção avançada, o Código de Processo Civil de 2015 concretiza em seus artigos 7º, 9º e 10 o princípio do contraditório e seu quadrinômio estrutural. Pela recomendação do artigo 7º, o contraditório efetivo, “integrante da norma fundamental explicitada no enunciado do devido processo legal, este, por sua vez, viga-mestra do processo constitucional” é que dará a “possibilidade concreta de as partes exercerem influência na construção do pronunciamento decisório almejado”. Enquanto que as normas do artigo 9º e 10 proíbem as decisões-surpresa, “fruto do convencimento solitário do juiz”. (BRÊTAS, 2016, p. 18-19).

A lição de Ronaldo Brêtas é a de que “quer o novo Código que o contraditório atue efetiva e intensamente na dinâmica do procedimento, por meio de sua configuração estrutural quadripartite, qual seja, informação-reação-diálogo-influência”. (BRÊTAS, 2016, p. 18-19).

Em plena articulação entre o contraditório e a fundamentação das decisões jurisdicionais, o NCPC adota técnica não muito comum, na redação do art. 489, §1º, em que “descreve situações nas quais se evidenciam decisões mal fundamentadas, costumeiramente verificadas na malsinada prática forense, um costume vicioso já enraizado nos juízos e Tribunais brasileiros”, (BRÊTAS et al, 2016, p. 54) que impediam que a influência no resultado do processo fosse concretizada.

Em seu inciso IV, o artigo 489 dispõe ser nula a decisão que “não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador”. A redação do inciso IV falha somente na locução “em tese”. Isso porque, torna-se possível a alegação de que o magistrado não enfrentou certo argumento da parte, eis que não infirmaria na conclusão a que se chegou. (THEODORO JÚNIOR, NUNES, BAHIA, PEDRON, 2015, p. 355).

Em realidade, a interpretação do referido dispositivo deve se dar em conformidade com a principiologia do Código, principalmente do contraditório como garantia de influência, “razão pela qual o magistrado, se entender ser o caso, deverá também mostrar que seu

---

<sup>13</sup> É pelo princípio da primazia do mérito que “torna-se inaceitável, por exemplo, a jurisprudência defensiva no campo recursal, quase ‘ritual’ na análise de requisitos de admissibilidade intrínsecos e extrínsecos, que busca promover o impedimento da fruição plena de direitos (muitas vezes, fundamentais) e esvaziar o papel garantístico que o processo deve desempenhar na atualidade”. (NUNES, CRUZ, DRUMMOND, 2016, p.102).

entendimento resiste a qualquer outro argumento constante dos autos” (THEODORO JÚNIOR, NUNES, BAHIA, PEDRON, 2016, p. 355), e não simplesmente deixar de analisar o conjunto argumentativo-probatório levantado pelas partes.

O deslize cometido pelo inciso IV já fez com que o Superior Tribunal de Justiça, em total agressão ao modelo constitucional de processo, decidisse no julgamento do Mandado de Segurança nº 21.315/DF, de relatoria da Ministra Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF 3ª Região), em 15.06.2016, que

[...] o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. (BRASIL, 2016).

A nosso ver, tal decisão está contaminada de nulidade, uma vez que ignora todas as normas fundamentais do processo constitucional presentes no novo Código, devendo ser extirpada do mundo jurídico por carência de legitimidade<sup>14</sup>. Ora, o que não se observou é que o CPC de 2015, contrafaticamente, vem a impedir decisões solipsistas como a citada, pois

[...] o disposto no inciso IV é de fundamental importância para que se acabe com entendimento da jurisprudência que entende que o juiz ‘não é obrigado’ a enfrentar os argumentos deduzidos pelo advogado, bastando que decida conforme ‘seu livre convencimento motivado’, assinalando por vezes que não teriam de responder a ‘questionários’ ou a ‘quesitos’ formulados pela parte. (THEODORO JÚNIOR, NUNES, BAHIA, PEDRON, 2016, p. 318).

Outro grande retrocesso das normas fundamentais é o artigo 8º que dispõe que o juiz deverá, na aplicação do ordenamento jurídico, atender os fins sociais e as exigências do bem comum. Essa situação piora quando interpretado em conjunto com o artigo 140, parágrafo único, que proíbe o juiz de não decidir em caso de lacuna no ordenamento jurídico e permite o seu preenchimento por equidade (proibição do *non-liquet*).<sup>15</sup>

Tais artigos não passam de reproduções dos artigos 4º e 5º da Lei nº 12.376/2010, conhecida como Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, que continuam a entregar aos juízes “o privilégio da livre interpretação do direito escrito” e a exaltar suas “vocações

<sup>14</sup> Importante ressaltar o grande salto proporcionado pelo artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, que prevê a presunção absoluta de omissão caso a decisão descumpra o dever de fundamentação e se encaixe em uma das hipóteses do artigo 489, §1º. Caso o Tribunal rejeite os Embargos de Declaração opostos, há negativa de vigência aos referidos artigos e violação às garantias processuais constitucionais.

<sup>15</sup> Sobre a continuidade do solipsismo judicial proporcionado pelos artigos 8º e 140 do CPC/2015, conferir a crítica que apresentamos em outro trabalho: MUNDIM, 2016.

míticas de predestinação e talento para julgar e ‘fazer justiça’ com seus dotes ditos imanentes e intuitivos de bom-senso, sensibilidade, equilíbrio, sobriedade, clarividência e imparcialidade” (LEAL, 2012, p. 243-244), o que vai de encontro com os preceitos do Estado Democrático de Direito ao fugir do princípio da legalidade.<sup>16</sup>

Por fim, o novo Código, ainda, tem como um de seus pilares inovadores a cooperação processual, insculpida no artigo 6º, que dimensionará o modelo cooperativo-comparticipativo, objeto de nossas reflexões nos próximos itens.

### 3 A COOPERAÇÃO PROCESSUAL NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

#### 3.1 A NECESSÁRIA LEITURA DA COOPERAÇÃO A PARTIR DO CONTRADITÓRIO

Segundo dispõe o artigo 6º do CPC, “todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva”.

De plano, urge dizer, com apoio em Ronaldo Brêtas, que o significado léxico da palavra cooperação, “ato ou efeito de cooperar, não guarda compatibilidade lógica com a estrutura dialética do processo. Efetivamente, o conteúdo semântico da expressão cooperar indica o sentido de trabalhar em comum, colaborar, auxiliar, ajudar”. (BRÊTAS et al, 2016, p. 16). E uma leitura apressada e equivocada do artigo 6º pode-se chegar à conclusão de que todos os sujeitos devam ajudar uns aos outros.

Porém, a atividade dos sujeitos processuais limitar-se-á apenas e tão somente à consecução de um pronunciamento decisório participado no processo. Isso porque, há um ambiente de constante resistência e refutabilidade das partes às suas respectivas pretensões, o que impede que os sujeitos processuais “possam trabalhar em comum, plenamente acordados, acertados, colaborando gentilmente uns com os outros ou se auxiliando fraternal e mutuamente, em todos os atos e etapas procedimentais, rumo à decisão final de mérito”.

---

<sup>16</sup> Importante destacar “que se há o princípio da reserva legal (art. 5º, II, CB/88) e, por outro lado, a exigência de democracia (art.1º, CB/88), a LEI, certamente, só poderá ser produzida, aplicada e reconstruída de forma democrática. Disso resulta uma série de reposicionamentos como os que dizem respeito à moderna interpretação jurídica (Hermenêutica) à legitimidade do Direito, ao estudo do Processo Legislativo como institucionalizador da vontade democrática dos cidadãos, à ruína do Estado Absolutista (superior ao cidadão) e até mesmo ao afastamento do Estado Social representado pelas benesses estatais (Estado paternal/maternal) e pela posição filial do cidadão (posição não-ativa/participativa no processo de vida política). (DEL NEGRI, 2009, p. 73).

(BRÊTAS *et ali*, 2016, p. 19).<sup>17</sup>

Assim, a cooperação deve ser lida por uma premissa democrática de participação, pelo “princípio do contraditório como garantia de influência e não surpresa (arts. 9º, 10, 933), de modo a garantir influência de todos na formação e satisfação das decisões (art. 489)” (THEODORO JÚNIOR, NUNES, BAHIA, PEDRON, 2016, p. 89). A cooperação processual, então, deve ser técnica e cientificamente compreendida como participação dos sujeitos processuais, a fim de que seja concretizado o devido processo constitucional, até mesmo porque é o contraditório efetivo e quadripartite (art. 7º, 9º e 10) interligado com a fundamentação das decisões jurisdicionais (art. 489) que permitirá a adequada fruição de direitos e garantias fundamentais. (BRÊTAS, 2016, p. 17).

A cooperação deve atuar como forma de controle da atividade dos sujeitos processuais, o que só será possível pela aplicação dinâmica do contraditório em sua estrutura quadrinômica a se permitir influência no resultado final da decisão. Desta feita, somente pela visão da cooperação como participação advinda do contraditório é que o processo constitucional se colocará “como centro de toda estrutura de atuação das garantias constitucionais”. (ANDOLINA, 1997, p. 65).

Nesse contexto, surge a pergunta, a cooperação é um princípio ou uma regra? Defendemos o mesmo posicionamento de Ronaldo Brêtas (2016), de que o dever de cooperação é impropriamente chamado de princípio, pois os princípios atuam “eficazmente na elaboração do direito, como enunciados-síntese das ideias fundamentais que a comunidade política do Estado (o povo) projetou sobre seu sistema jurídico-constitucional, orientando toda e qualquer atividade desenvolvida pelos órgãos estatais”, razão pela qual cumpre “funções interpretativa, supletiva e normativa”. (BRÊTAS, 2015, p. 146). Nessa trilha, leciona José Joaquim Gomes Canotilho, que os princípios possuem “uma função normogenética e uma função sistêmica: são o fundamento de regras jurídicas e têm uma idoneidade irradiante que lhes permite ‘ligar’ ou cimentar objectivamente todo o sistema constitucional”. (CANOTILHO, 1999, p. 1.089).

---

<sup>17</sup> A mesma consideração é feita por Humberto Theodoro Júnior, Dierle Nunes, Alexandre Bahia e Flávio Pedron, pois “a cooperação também não se trata nem mesmo de uma visão romântica de que as pessoas no processo querem, por vínculos de solidariedade, chegar ao resultado mais correto para o ordenamento jurídico. Esta utópica solidariedade processual não existe (nem nunca existiu): as partes querem ganhar e o juiz quer dar vazão à sua pesada carga de trabalho. O problema são os custos desta atividade não cooperativa em um sistema sobrecarregado e de alta litigiosidade – não apenas numérica, mas de diversidade de litígios”. (THEODORO JÚNIOR, NUNES, BAHIA, PEDRON, 2016, p. 89).

Assim, a cooperação é uma regra, pois o princípio que a constitui, a fundamenta e que proporcionará a interpretação normativa do direito é o princípio do contraditório. Lenio Luiz Streck nos dá o alicerce para tal afirmação, uma vez que “a regra não subsiste sem o princípio. Do mesmo modo, não há princípio que possa ser aplicado sem o ‘atravessamento’ de uma regra”. (STRECK, 2014, p. 170). Portanto, é o quadrimônio estrutural do contraditório que permitirá que as funções normogênica e sistêmica dos princípios seja aplicada, a fim de dar embasamento à regra da cooperação processual.

Refutamos, então, o posicionamento defendido por Fredie Didier Júnior (2016) e Reinhard Greger (2016) de que a cooperação processual deve ser entendida como princípio, pois ao tratá-la como princípio, há a presunção de que o processo deva ser um instrumento a serviço da jurisdição ou que as partes devam agir sempre de boa-fé.

Alertamos, ainda, para o fato de que o sistema de princípios do novo CPC não pode aumentar os poderes do magistrado, o que vem a acarretar o chamado pamprincipiologismo, “um dos alicerces do ativismo judicial”. (STRECK, 2014, p. 300).

#### Pelo fenômeno do pamprincipiologismo

[...] ‘positivaram-se os valores’: assim se costuma anunciar os princípios constitucionais, circunstância que facilita a ‘criação’ (sic), em um segundo momento, de todo tipo de ‘princípio’ (sic), como se o paradigma do Estado Democrático de Direito fosse a ‘pedra filosofal da legitimidade principiológica’, da qual pudessem ser extraídos tantos princípios quantos necessários para solvermos os casos difíceis ou ‘corrigir’ (sic) as incertezas da linguagem. (STRECK, 2014, p. 300).

Com o pamprincipiologismo, “centenas de princípios invadiram o universo da interpretação e aplicação do direito, fragilizando sobremodo o grau de autonomia do direito e a própria força normativa da Constituição” (STRECK, 2014, p. 301), o que vem a gerar autoritarismos, decisionismos e solipsismo nas decisões, reduzindo o processo a mero instrumento da jurisdição na resolução dos conflitos pela busca por paz social, que é o principal fracasso dos instrumentalistas.<sup>18</sup>

Assim, a cooperação como princípio causa distorções sistemáticas, que serão tratadas na última parte desse trabalho.

---

<sup>18</sup> Segundo Roberta Maia Gresta, a visão do processo como instrumento da jurisdição decorre do “renitente compromisso servil do instrumentalismo com Estados de Direito dogmáticos, perpetradores de intensa violência social pelo autoritarismo, pela exclusão e pelo esvaziamento da Cidadania. As sucessivas gerações de instrumentalistas parecem ignorar o fracasso histórico da expectativa de que a pacificação judicial poria fim aos conflitos sociais, que é também fracasso do próprio instrumentalismo”. (GRESTA, 2014, p. 141-142).

Concluimos que a cooperação processual é uma regra que deve ser lida e fundamentada a partir do quadrimônio estrutural do contraditório, pois somente dessa forma é que poderá prolatar um pronunciamento jurisdicional, fundamentado, legítimo e em acordo com o ordenamento jurídico, além de proporcionar fiscalização incessante no ambiente processual.

### 3.2 AVANÇOS PROPORCIONADOS PELA COOPERAÇÃO

Ao se vislumbrar a cooperação como regra e corolário lógico do princípio do contraditório, este como garantia de influência e não surpresa, podemos elencar diversos avanços no Código de Processo Civil que estão em plena harmonia com a processualidade constitucional e democrática<sup>19</sup>.

Iniciamos com o fato de que a cooperação gera diversos deveres, não só às partes, mas, principalmente, ao Estado-juiz. São estes: dever de esclarecimento, dever de prevenção e o dever de assistência ou auxílio. (THEODORO JÚNIOR, NUNES, BAHIA, PEDRON, 2016, p. 101-111).

Os deveres cooperativos advém da influência exercida pelo direito português na legislação processual brasileira. No entanto, a cooperação processual e seus deveres, em Portugal, partem de uma socialização processual que mantém a figura do juiz como protagonista do processo (ALVES, 2017). Nesse sentido, como muito bem alerta Isabella Fonseca Alves, não obstante a existência dos deveres cooperativos no direito brasileiro, “não é mais possível cogitar qualquer centralidade do juiz ou das partes, no momento em que o novo Código assume uma premissa participativa”, razão pela qual os deveres cooperativos devem ser lidos e interpretados “por meio do policentrismo processual e da participação dos sujeitos processuais”, além de estruturados pelo modelo constitucional de processo (ALVES, 2017, p.75 e 76).

Tais deveres de certa forma se assemelham, pois, em síntese, permitem ao magistrado que esclareça fatos e situações jurídicas, a fim de se evitar que obstáculos impeçam a prolação de uma decisão de mérito fundamentada. Além disso, impede que o excesso de vícios formais

---

<sup>19</sup> “O principal fundamento da participação (cooperação) é o contraditório como garantia de influência e não surpresa”. (THEODORO JÚNIOR, NUNES, BAHIA, PEDRON, 2016, p. 111).

seja uma barreira à consecução de um pronunciamento decisório participado, por meio de uma interpretação em conjunto com o princípio da primazia do mérito, prevista no artigo 4º.

Nesse sentido, são os artigos 319, §3º e 321, que impedem o indeferimento da petição inicial pelo excesso de formalismos, devendo o juiz, antes de indeferi-la, intimar as partes com a indicação precisa dos vícios a serem corrigidos. Há, ainda, a regra contida no artigo 932, parágrafo único, que impõe ao relator, antes de inadmitir o recurso, intimar as partes para corrigir vícios formais ou juntar documentos, permitindo-se a concretização do processo cooperativo-comparticipativo.

Na parte em que o CPC trata dos recursos e dos processos nos tribunais, ainda existem diversos dispositivos que impedem a inadmissão das peças recursais por preparo insuficiente, situação em que o recorrente será intimado para sanar o vício em cinco dias (art.1.007, §2º), ausência de preparo (art. 1.007, §4º), que, sob pena de deserção, a parte será intimada para comprovar o pagamento do preparo em dobro, ausência de documentos obrigatórios do Agravo de Instrumento, oportunidade em que as partes deverão sanar (1.017, §3º), e até mesmo em sede de Recurso Especial e Extraordinário que, se tempestivos e com vícios sanáveis, estes poderão ser desconsiderados ou as partes deverão corrigi-los (art. 1.029, §3º).

Tais deveres cooperativos, como se percebe, decorrem dos direitos e deveres inerentes ao contraditório (dever de informação, direito de manifestação das partes, dever de o juiz levar em consideração os argumentos das partes e dever de consulta), que irão proporcionar o quadrimônio estrutural, informação-reação-diálogo-influência, “criando-se um ambiente contrafático de indução à participação” (THEODORO JÚNIOR, NUNES, BAHIA, PEDRON, 2016, p. 111) e gerar um pronunciamento jurisdicional decisório legítimo e participado.

Outro avanço que é de crucial importância é a interpretação sistemática entre o artigo 6º e o artigo 357, que trata da decisão de saneamento e organização do processo. Nesta decisão, deverão ser resolvidas as questões processuais pendentes, as questões de fato e de direito serão delimitadas e será definida a distribuição do ônus da prova. Segundo Ronaldo Brêtas, em face da estrutura quadripartite do contraditório e do dever de cooperação, “o juiz não poderá proferir essa decisão de saneamento e organização do processo de forma solipsista, ou seja, sem a participação das partes, olvidando o contraditório”. (BRÊTAS, 2016, p.18).

Para que seja proferida tal decisão, devem ser observados os artigos 6º, 7º, 9º e 10, a fim de que o juiz ouça previamente as partes, “preservando e concretizando, assim, o cogitado regime de cooperação – participação” (BRÊTAS, 2016, p.18) a ser considerado por todos sujeitos processuais no desenvolvimento, na organização e no resultado decisório do processo, visto que é previsão normativa do CPC, especificamente no artigo 357, §3º.

Com relação à decisão de saneamento e organização, a fim de concretizar a cooperação/participação e evitar uma decisão com vícios<sup>20</sup>, o §1º do artigo 357 determina que as partes, em cinco dias, têm o direito de pedir esclarecimentos ou solicitar ajustes na decisão.

Por fim, a cooperação também deve ser observada no cumprimento de sentença, razão pela qual, antes de rejeitar liminarmente a impugnação ao cumprimento de sentença, nos termos do artigo 525, §4º, o juiz deverá intimar a parte para sanar os vícios elencados na referida norma.<sup>21</sup>

Nesta toada, a cooperação atuará em consonância com o contraditório, proporcionando incessante fiscalização da atividade judicante e dos atos decisórios praticados de ofício, a fim de que não haja uma decisão sem a oitiva das partes e que as surpreenda de forma arbitrária e sem participação.<sup>22</sup>

Forçoso concluir, então, que a cooperação deve atuar como forma de controle, tendo em vista que deriva do contraditório quadripartite. Somente assim é que a cooperação (participação) alcançará o status democrático do processo constitucional a permitir uma adequada fundamentação jurisdicional.

### 3.3 AS LEITURAS EQUIVOCADAS DA COOPERAÇÃO E SEUS RETROCESSOS

<sup>20</sup> Além de que as decisões jurisdicionais deverão observar a fundamentação (artigo 489), o novo Código, acertadamente, prevê no artigo 298, que as decisões que decidirem sobre as tutelas provisórias, o juiz deverá observar os requisitos de inteligência da clareza e precisão. Defendemos, pela leitura em sua unicidade, que todas as decisões proferidas durante o *iter* procedimental devem observar tais requisitos, além de que a decisão que trata das tutelas deverá ser fundamentada nos termos do artigo 489. Sobre os requisitos de inteligência e a técnica de fundamentação, conferir: (GHEDINI NETO, 2015, p. 254-281).

<sup>21</sup> O processo constitucional também deve ser observado no cumprimento de sentença e no processo de execução, pois “em razão dessa coercitividade, que incidirá sobre o patrimônio do executado, mostra-se ainda mais impreterível a oportunização aos sujeitos processuais de diálogo anterior à conclusão da atividade jurisdicional”. (VIEIRA, 2014, p. 138).

<sup>22</sup> A cooperação é “uma blindagem (limite) às atividades equivocadas das partes, advogados e juizes e, de outro, garantindo a participação e influência de todos os envolvidos e de seus argumentos nas decisões por ele (processo) formadas.”. (THEODORO JÚNIOR, NUNES, BAHIA, PEDRON, 2016, p. 109).

Apesar dos enormes avanços trazidos pelo processo cooperativo, leituras equivocadas e apressadas da cooperação processual poderão gerar enormes retrocessos ao sistema elaborado pelo Novo CPC. Como visto, a cooperação não pode ser aplicada pelos órgãos jurisdicionais, sem balizar-se no modelo constitucional de processo, sob pena do Estado-Juiz ter um significativo aumento na “dimensão abusiva de suas atribuições jurisdicionais”. (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 246).

Daniel Mitidiero defende que o processo cooperativo advém do princípio contraditório, porém, as decisões devem ser

[...] impostas assimetricamente pelo juiz, dada a imperatividade da jurisdição. A atuação jurisdicional é, por definição, assimétrica”, motivo pelo qual “ignorar, no entanto, a imperatividade da jurisdição e a necessidade de submissão da parte a seu comando à vista da assimetria inerente a esse momento da atuação estatal parece equivocado. (MITIDIERO, 2015, p. 71-72).

Conclui o referido autor que “mais adequado, portanto, pensar mesmo em juiz paritário no diálogo e assimétrico na decisão para caracterização do papel do juiz no Estado Constitucional”. (MITIDIERO, 2015, p.71-72).

Em consonância com o pensamento de Daniel Mitidiero é a lição de Fredie Didier Jr., para quem a cooperação decorre do princípio da boa-fé, mas “não há paridade no momento da decisão; as partes não decidem com o juiz”, pois a decisão é “manifestação de poder” e “neste momento, revela-se a necessária assimetria entre as posições das partes e a do órgão jurisdicional”. (DIDIER JR., 2016, p. 351). Para Fredie Didier Jr. “em um processo autoritário/inquisitorial, há essa assimetria também na condução do processo”. (DIDIER JR., 2016, p. 351). Segundo o processualista, a assimetria seria decorrente do poder que é exclusivo do órgão jurisdicional.

A nosso ver, Daniel Mitidiero e Fredie Didier Jr., ao defenderem um juiz paritário no diálogo e assimétrico na decisão apenas camuflam o solipsismo judicial. Ora, resta evidente que tais processualistas ignoram a determinação maior do Estado Democrático de Direito, a de que todo o poder emana do povo, este sujeito constitucional (art. 1º da Constituição de 1988), razão pela qual, na contemporaneidade, a democracia se dá pela “quebra da tríade poder-tradição-autoridade”. Concordamos, então, com André Del Negri de que “poder’, para

nós, é sinônimo de supressão do diálogo, e, portanto, não encontra mais acolhida na pós-modernidade que preza a quebra da tradição e da autoridade”. (DEL NEGRI, 2008, p. 45).

Ao depositar o poder como exclusividade de um juiz assimétrico, os processualistas em estudo não compreenderam, ainda, que a palavra poder sofre uma metamorfose na constitucionalidade democrática e passa a ser entendida

[...] no sentido de dever, de respeito à lei escrita criada pelo Povo como legitimador do ordenamento (povo como instância global de atribuição da legitimidade democrática) ou, ainda, com a denominação de atividade ou função (atividade constituinte, atividade legislativa, função estatal, atividade jurisdicional). (DEL NEGRI, 2008, p. 45).

Desta feita, torna-se possível escapar do autoritarismo e totalitarismo dos órgãos componentes da jurisdição, o que não se consolida por um processo caracterizado pela assimetria do juiz.

Essa visão, de que a cooperação “parte de uma compreensão fundamental da ciência processual moderna: o processo civil cuida de uma relação jurídica entre os sujeitos processuais” (GREGGER, 2016, p. 302) tornando o juiz paritário no diálogo e assimétrico na decisão, faz com que haja extrema arbitrariedade e superioridade estatal sobre o indivíduo, retornando-se à arcaica noção de que “o Estado é tudo e o indivíduo é nada”. (DEL NEGRI, 2008, p. 45-46).

Vale acrescentar, ainda, que o Estado é uma instituição limitada pelas normas constitucionais, em um espaço democrático demarcado pelo ordenamento jurídico (legalidade), motivo pelo qual a participação do povo não pode ser reduzida por uma assimetria no momento da decisão. (DEL NEGRI, 2008, p. 45-46).

Ademais, a cooperação sob o viés de um protagonismo judicial (assimetria) transforma o contraditório em

[...] mera figura retórica, em que a perversidade de uma falaciosa interpretação científica busca consolar os destinatários da jurisdição pela simples oferta de participação, em simétrica paridade, nas fases postulatórias e probatórias do processo, ainda que isso pouca significância revele para o ato decisório que, como visto, se legitimará pela justiça aflorada pela ação idiossincrática do agente julgador (*sentire*). (FARIA, 2012, p. 62-63).

Há, então, distorções sistemáticas que põem por água abaixo todas as normas fundamentais, garantias e direitos fundamentais que o NCPC abarcou, caso se tenha a visão de reforço da atividade jurisdicional.

Como principal exemplo, haverá ampliação dos chamados poderes instrutórios do juízo. Dispõem os artigos 370 e 373, §3º que o juiz poderá determinar a produção de prova de ofício, além de que lhe será possível redistribuir o ônus da prova quando determinado em lei ou diante das peculiaridades da causa. Ao se permitir a atividade probatória de ofício e, via de consequência, a dinamização do ônus probatório, os deveres de cooperação serviriam para que as partes colaborassem com o juízo na busca pela verdade real.

Nesse sentido, o juiz assumiria um papel missão de protagonista na persecução da verdade. Ato contínuo, sob o fundamento de que as partes devem cooperar com o juiz, “o juízo ordenará tudo quanto for necessário ao conhecimento da verdade, porque a concepção publicista-socializadora de processo indica que verdade é interesse da justiça, e consequentemente, interesse do povo, a ser perseguido com a finalidade de alcançar a pacificação social”. (PAOLINELLI, 2014, p. 241).

O uso do fundamento de que as partes devem cooperar com o juízo na busca pela verdade é uma afronta direta aos postulados do NCPC e do processo constitucional, que prezam pela aplicação do contraditório como garantia de influência e não surpresa. A busca da verdade não pode ser realizada no processo e as partes não podem ser obrigadas a produzir provas por uma imposição de dinamização do ônus, sendo surpreendidas, a fim de o juiz decida conforme sua vontade, interesses, sentimentos e anseios. A produção probatória é uma liberdade e garantia fundamental das partes que podem assumir os ônus de sua omissão probatória da maneira que lhes convier. (PAOLINELLI, 2014, p. 181).

Pelo processo de conhecimento normatizado pelas normas fundamentais do NCPC é que será possível “a reconstrução dos fatos por via da instrumentação argumentativa da prova, em um espaço discursivo procedimentalizado em contraditório” (PAOLINELLI, 2014, p. 181) e não pela busca da verdade a ser criada arbitrária e discricionariamente pela consciência mítica de um julgador predestinado a salvar a sociedade de todos os conflitos, eis que capta os anseios éticos, sociais, econômicos, políticos (escopos metajurídicos) do povo, em atuação hercúlea no processo.

A cooperação, que deveria atuar como controle desta atividade estatal, torna-se mera justificativa para o juiz decidir de acordo com sua consciência, pois as provas a serem produzidas sequer passariam pelo crivo do contraditório, em agressão desvelada aos fundamentos democráticos do CPC.

Essa perspectiva, também, esvazia todo conteúdo do artigo 357, que fará com que seja prolatada uma decisão de saneamento e organização sem a observância do diálogo com as partes proporcionado pelo contraditório, o que irá gerar uma decisão autocrática e sem qualquer fundamentação baseada na legalidade. Ignora-se, assim, a recomendação de que a cooperação deve ser lida como comparticipação, o que mantém a fantasmagórica noção de que o processo está a serviço da jurisdição salvífica, que o NCPC buscou repudiar.

Ainda, tampouco pode prevalecer a visão de Fredie Didier Júnior (2016) e de Lúcio Delfino ao defenderem a cooperação com fundamento no princípio da boa-fé. Este último entende que “uma proposta possível para legitimar a cooperação processual, nos moldes previstos pelo art. 6º. do novo CPC, é admiti-la tendo por base a boa-fé”. (DEFINO, 2016, p. 165). Essa perspectiva, a nosso ver, também é problemática, pois qualquer atitude da parte que o juiz entenda estar contrária à boa-fé servirá de argumento de que ela não está cooperando com o juízo e a imporá de modo solitário e tirânico, as penas de litigância de má-fé.

Ainda, pela cooperação baseada na boa-fé, atrelada à busca contínua por um processo de duração razoável, abre-se margem às reduções das garantias processuais, sob “a canhestra justificativa de agilizar ou tornar célere o procedimento” (BRÊTAS, 2015, p. 209), que a nosso ver, é inconstitucional e antidemocrática, pois poderá ocorrer a presunção de que uma parte está a retardar o procedimento. Essa visão é percebida pela redação do artigo 1.022, §4º, que impõe multa à parte caso seu Agravo Interno seja manifestamente inadmissível ou improcedente, por decisão fundamentada.

Rechaçamos a redação do referido dispositivo, pois a parte agravante não pode ser penalizada pela inadmissibilidade ou improcedência de seu recurso, principalmente se a fundamentação da decisão que impõe a multa utilizar como embasamento o fato de que a parte não estaria a cooperar com o juízo, sem boa-fé e com o objetivo de retardar o procedimento pela interposição de um recurso infundado. Ocorre que, essa presunção é problemática e viola todas as garantias constitucionais que formam o processo constitucional e que estão presentes no Novo Código de Processo Civil, principalmente o contraditório e sua estrutura quadrinômica ou quadripartite e seu necessário entrelaçamento com a fundamentação das decisões jurisdicionais.

A cooperação pela perspectiva da boa-fé imporia comportamentos a serem seguidos pelas partes, e, caso não fossem cumpridos, estas seriam indevidamente penalizadas. Assim, “condenar alguém, com o argumento de ocasionar uma resistência injustificada ao desenvolvimento do procedimento só é possível se assegurado às partes o direito ao contraditório, a ampla defesa e a isonomia” (BATISTA, 2015, p. 139), o que não ocorre caso a cooperação seja dissociada do contraditório e fundamentada pela boa-fé, como se percebe da leitura do artigo 1.022, §4º, do CPC.

Assim, a cooperação entendida pelas perspectivas socializantes do processo ou pela boa-fé causarão retrocessos enormes e prejudiciais ao exercício da Cidadania na construção do Estado Democrático de Direito pelo processo constitucional ao impedir a participação, em contraditório, na construção das decisões jurisdicionais.

#### 4 CONCLUSÃO

Objetivou-se no presente trabalho estudar a conexão entre processo constitucional e o novo Código de Processo Civil, além dos avanços e retrocessos presentes na referida legislação, especialmente no que tange à cooperação processual prevista no artigo 6º.

Assim, partindo-se da premissa que o Brasil adotou o Estado Democrático de Direito, pode-se afirmar que este permitiu a aproximação entre Constituição e processo, eis que a aplicação do ordenamento jurídico se dará de forma participada, o que somente será possível pela aplicação dinâmica da principiologia do processo constitucional. A participação inerente à democracia será concretizada por um processo em que todos contribuam argumentativamente para a decisão final sem a criação do direito pelo Estado-Juiz, característica de teorias processuais arcaicas e já abandonadas pelo marco realizado pela constitucionalidade.

As bases da participação democrática estão contidas na necessária articulação entre os princípios do contraditório e da fundamentação das decisões jurisdicionais. O contraditório deixa de ser mera bilateralidade de atos processuais, e passa a ser compreendido como uma estrutura quadripartite, que permite a influência nas decisões e impede a prolação destas como surpresa. A fundamentação das decisões é a apresentação de justificação para aplicação do

ordenamento jurídico (legalidade) embasada nos argumentos e provas trazidos pelas partes, razão pela qual torna-se crucial o seu entrelaçamento com o contraditório.

O novo Código de Processo Civil aproximou-se do processo constitucional, eis que prevê um conjunto de direitos e garantias fundamentais, as normas fundamentais, e a expressa previsão de observância das normas constitucionais. Os artigos 7º, 9º e 10 são a concretização do quadrinômio estrutural do contraditório, enquanto que o artigo 489 possibilita a fundamentação das decisões pelos argumentos das partes, o que demonstra a base constitucional do processo. Apesar disso, o artigo 489 traz um pequeno retrocesso, em seu inciso IV, que abre margem à discricionariedade do julgador. Além disso, os artigos 8º e 140 são presenças do solipsismo ao permitirem ao juiz decidir conforme seus sentimentos e senso de justiça.

A partir daí, uma das maiores inovações é o dever de cooperação que deve ser lido pela base do contraditório como garantia de influência e não surpresa (comparticipação) a fim de que os pronunciamentos decisórios sejam legítimos. A cooperação é uma regra e não um princípio, pois não possui densidade normativa. Assim, a cooperação poderá trazer enormes avanços, eis que atuará como controle (blindagem) da atividade solipsista do julgador.

Por fim, a visão deturpada e vinculada ao Estado-Juiz trazem retrocessos ao modelo constitucional propugnado pelo NCPC. Ao se ter um juiz assimétrico na decisão, esta transformará o contraditório em mera retórica e reduzirá toda a participação no *iter* procedimental. A mesma situação ocorrerá se a cooperação for vinculada à boa-fé, que imporá arbitrariamente condutas às partes e não a construção de decisões legítimas.

A cooperação, portanto, deve ser entendida como corolário do contraditório, pois somente assim será possível aplicar e implementar direitos e garantias fundamentais pelo devido processo constitucional na sistemática do Código de Processo Civil.

## REFERÊNCIAS

ALVES, Isabella Fonseca. **Cooperação processual no Código de Processo Civil**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017.

ANDOLINA, Ítalo. O papel do processo na atuação do ordenamento constitucional e transacional. **Revista de processo**. V. 87, p. 63-69. São Paulo, jul./set. 1997.



ARAÚJO, Marcelo Cunha de. **O novo processo constitucional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.

BARACHO, José de Alfredo Oliveira. **Processo constitucional**. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1984.

\_\_\_\_\_. **Direito processual constitucional: aspectos contemporâneos**. Belo Horizonte: Fórum, 2006.

BARROS, Flaviane de Magalhães. O modelo constitucional de processo e o processo penal: a necessidade de uma interpretação das reformas do processo penal a partir da Constituição. *In*: MACHADO, Felipe Daniel Amorim. CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. (Coords.). **Constituição e processo: a contribuição do processo ao constitucionalismo brasileiro**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

BATISTA, Silvio de Sá. **Má-fé e boa-fé na processualidade democrática**. Coleção estudos da Escola Mineira de Processo. Vol. 09. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. EDcl no MS 21.315/DF, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada do TRF 3ª Região), Primeira Seção. **Diário de Justiça**, Brasília, 15 jun. 2016.

BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias. **Processo constitucional e estado democrático de direito**. 3ª ed. rev. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2015.

\_\_\_\_\_. A constitucionalização do novo Código de Processo Civil. *In*: BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias. SOARES, Carlos Henrique. (Orgs.). **Novo CPC 2016 – Lei n. 13.105/15 com as alterações da Lei n. 13.256/16**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016.

BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias et al. **Estudo sistemático do NCPC**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e Teoria da Constituição**. 3ª ed. Coimbra: Almedina, 1999.

CUNHA Leonardo Carneiro. Art. 1º. *In*: STRECK, Lenio Luiz et al. (Orgs.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016.

DALLE, Ulisses Moura. Técnica processual e imparcialidade do juiz. *In*: BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias. SOARES, Carlos Henrique. (Coord.). **Técnica processual**. Belo Horizonte: Del Rey, 2015.

DELFINO, Lúcio. Cooperação processual: inconstitucionalidades e excessos argumentativos – Trafegando na contramão da doutrina. **Revista Brasileira de Direito Processual – RBDPro**, Belo Horizonte, ano 24, n. 93, p. 149-168, jan/mar. 2016.

DEL NEGRI, André. **Controle de constitucionalidade no Processo Legislativo: teoria da legitimidade democrática**. 2ª ed. rev. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

DEL NEGRI, André. **Teoria da Constituição e do Direito Constitucional**. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

DEL NEGRI, André. **Processo constitucional e decisão interna corporis**. Belo Horizonte: Fórum, 2011.



- DIDIER JR. Fredie. Princípio da cooperação. In: DIDIER JR. Fredie et al. **Normas Fundamentais**. Coleção grandes temas do Novo CPC. Vol. 8. Salvador: Juspodivm, 2016.
- FARIA, Gustavo de Castro. **Jurisprudencialização do direito**: reflexões no contexto da processualidade democrático. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012.
- GHEDINI NETO, Armando. Técnica estrutural dos atos jurisdicionais decisórios. In: BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias. SOARES, Carlos Henrique. (Coord.). **Técnica processual**. Belo Horizonte: Del Rey, 2015.
- GREGER, Reinhard. Cooperação como princípio processual. In: DIDIER JR. Fredie et al. **Normas Fundamentais**. Coleção grandes temas do Novo CPC. Vol. 8. Salvador: Juspodivm, 2016.
- GRESTA, Roberta Maia. **Introdução aos Fundamentos da Processualidade Democrática**. Coleção estudos da Escola Mineira de Processo. Vol. 01. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.
- LEAL, André Cordeiro. **O contraditório e a fundamentação das decisões no direito processual democrático**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.
- LEAL, Rosemiro Pereira. Modelos processuais e Constituição Democrática. In: MACHADO, Felipe Daniel Amorim. CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. (Coords.). **Constituição e processo**: a contribuição do processo ao constitucionalismo brasileiro. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.
- LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria Geral do Processo**: primeiros estudos. 11ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.
- MADEIRA, Dhenis Cruz. Da impossibilidade de supressão dos princípios institutivos do processo. In: TAVARES, Fernando Horta. (Coord.). **Constituição, direito e processo**. Curitiba: Juruá, 2007.
- PAOLINELLI, Camilla Mattos. **O ônus da prova no processo democrático**. Coleção estudos da Escola Mineira de Processo. Vol. 03. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.
- MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no processo civil**: pressupostos sociais, lógicos e éticos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.
- MUNDIM, Luís Gustavo Reis. O “Paradoxo de Bülow” no Novo Código de Processo Civil: os artigos 8º e 140 como homologadores do solipsismo judicial. In: FREITAS, Sérgio Henriques Zandona et al. (Org.). **Jurisdição e Técnica Procedimental**. 1ª ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016, v. 6, p. 45-80.
- NUNES, Dierle José Coelho. **Processo jurisdicional democrático**. Curitiba: Juruá, 2008.
- NUNES, Dierle. CRUZ, Clenderson Rodrigues da. DRUMMOND, Lucas Dias Costa. A regra interpretativa da primazia do mérito e o formalismo processual democrático. In: DIDIER JR. Fredie et al. **Normas Fundamentais**. Coleção grandes temas do Novo CPC. Vol. 8. Salvador: Juspodivm, 2016.
- POPPER, Karl Raimund. **A lógica da pesquisa científica**. Trad. Leonidas Hegenberg e Octanny Silveira da Mota. São Paulo: Kultrix, 2006.
- STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise**: uma exploração hermenêutica da construção do direito. 11ª ed. rev. atual. ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.



STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição constitucional e decisão jurídica**. 4ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Constituição e Processo: desafios constitucionais da reforma do processo civil no Brasil. *In*: MACHADO, Felipe Daniel Amorim. CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. (Coords.). **Constituição e processo: a contribuição do processo ao constitucionalismo brasileiro**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

\_\_\_\_\_. NUNES, Dierle José Coelho. BAHIA, Alexandre Melo Franco. PEDRON, Flávio Quinaud. **Novo CPC – Fundamentação e sistematização**. 3ª ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

\_\_\_\_\_. NUNES, Dierle José Coelho. BAHIA, Alexandre Melo Franco. PEDRON, Flávio Quinaud. **Novo CPC – Fundamentação e sistematização**. 2ª ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

VIEIRA, Luciano Henrik. **O processo de execução no Estado Democrático de Direito**. Coleção estudos da Escola Mineira de Processo. Vol. 05. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

ZANETI JÚNIOR, Hermes. **A constitucionalização do processo: o modelo constitucional da justiça brasileira e as relações entre processo e constituição**. 2ª ed. rev., ampl., alterada. São Paulo: Atlas, 2014.