

Cooperação processual como forma de garantir o Devido Processo Legal no Estado Democrático de Direito.

Procedural cooperation as a way of guaranteeing Due Process in the Democratic Rule of Law.

Thayná Silva Campos.¹

Resumo: Apesar da recente previsão do instituto no Código de Processo Civil de 2015, a cooperação processual já existe no Direito Comparado. Entretanto, considerando as diretrizes do Estado Democrático de Direito, e do modelo constitucional do processo, não pode ser importado por inteiro do modelo português ou alemão. Por isso, se faz necessário um estudo acerca do instituto sobre um viés constitucional democrático e a teoria normativa da comparticipação surge para fazer essa leitura do artigo 6º do CPC/2015. Sendo necessário ainda um estudo sobre a cooperação como princípio ou regra, bem como sua relação com o princípio do contraditório.

Palavras-chave: cooperação processual, Teoria Normativa da Comparticipação, Princípio do contraditório, Estado Democrático de Direito.

Abstract: Despite the institute's recent prediction in the Code of Civil Procedure of 2015, procedural cooperation already exists in Comparative Law. However, considering the guidelines of the Democratic Rule of Law, and the constitutional model of the process, it can not be imported entirely from the Portuguese or German model. For this reason, a study of the institute on a democratic constitutional bias is necessary, and the normative theory of co-participation appears to make this reading of article 6 of CPC / 2015. It is also necessary to study cooperation as a principle or rule, as well as its relation to the principle of the adversary.

Keywords: procedural cooperation, Normative Theory of Reimbursement, Principle of the adversary, Democratic state.

¹ Advogada. Especialista em Direito Processual. Bacharel em Direito pela PucMinas em 2014.

1. INTRODUÇÃO

A cooperação processual vem como novidade no Código de Processo Civil de 2015, já existindo no Direito Comparado, mas considerando as diretrizes do Estado Democrático de Direito e do modelo constitucional do processo, qual teoria cooperativa melhor traz uma interpretação constitucional ao art. 6º do Código de Processo Civil de 2015?

A cooperação processual é entendida, nos moldes português, como colaboração das partes na busca pela verdade real havendo um protagonismo judicial, por ser fundamentada no sistema de socialização processual, conforme explica Isabela Fonseca. A ZPO Alemã também traz a cooperação processual, porém ainda no modelo socializador fundamentado nas propostas de Klein.

Entretanto, o artigo 6º do Código de Processo Civil, uma vez que deve ser interpretado nos moldes do Estado Democrático de Direito, não pode ter a mesma leitura do direito comparado. Assim, busca-se conhecer o instituto da cooperação processual e seus principais desafios, como sua relação com o princípio do contraditório, bem como sua característica normativa como regra ou princípio, para ao final, estudar as teorias existentes acerca do instituto da cooperação, para analisar qual melhor se enquadra na estrutura atual brasileira.

Assim, busca-se demonstrar, por meio de uma interpretação constitucional, que o Código de Processo Civil de 2015 se utiliza e apenas pode se utilizar da teoria normativa da participação, que se baseia no princípio do contraditório, na garantia das normas constitucionais processuais e no policentrismo processual.

2. A COOPERAÇÃO PROCESSUAL NO DIREITO COMPARADO

A cooperação processual, novidade no Direito Brasileiro, já estava presente na legislação estrangeira. Assim, há menção da cooperação no direito processual da Alemanha, França, Portugal e Inglaterra. Conforme demonstra o professor Ronaldo Bretas de Carvalho Dias:

Exame da doutrina brasileira revela que a considerada cooperação processual mereceu estudo e menção codificada ou legislativa no direito processual alemão, francês, português e inglês: é ver, na Alemanha, a ZPO, § 139 (reforma feita pela Lei de 27/7/2001); na França, o Código de Processo Civil, art. 16; em Portugal, o novo Código de Processo Civil, art. 7o.; e, na Inglaterra, o texto do Civil Procedure Rules – Part 1(1998). (BRETAS, 2017, p.1)

2.1. A Cooperação processual na ZPO Alemã

Na Alemanha, por meio da obra de Anton Menger, Franz Klein elaborou a ZPO de 1895 que possuía caráter socializador. Assim, “*defendia uma reestruturação do papel das partes e dos juízes durante o iter processual*” (2017, p.22). Nesse sentido, explica Isabella Fonseca Alves (2017):

Para Klein seria necessário admitir ao tribunal uma cooperação no processo, e uma influência mais forte na investigação dos fatos, até mesmo para que se possa apoiar ativamente as partes. Assim, o juiz deveria auxiliar as partes buscando o clareamento dos requerimentos obscuros, o preenchimento de detalhes incompletos e que os requerimentos não tivessem seus julgamentos inviabilizados pelo engano ou desconhecimento das partes em sua elaboração. (ALVES, 2017a, p.22)

Após, houveram inúmeras reformas da ZPO alemã e, hoje, ainda é possível identificar a cooperação processual no §139 da ZPO. Assim, impõe ao juiz o dever esclarecimento dos fatos relevantes e das questões em litígio, dever de consulta, para que as partes se manifestem quanto as questões ainda não debatidas e dever de esclarecer dúvidas quanto as questões de ofício. (ALVES, 2017b, p.27)

No entanto, os deveres cooperativos na Alemanha não seriam apenas para os juízes, mas também para as partes, que teriam o dever de atuar na gestão adequada do processo dentro de uma comunidade de trabalho. Isso porque, busca-se uma condução processual do juiz que não seja autoritária e sim cooperativa, levando em conta um certo controle das partes sobre o processo civil. (ALVES, 2017c, p. 28)

Cabe destacar que a cooperação processual na Alemanha não possui uma ideia romântica de solidariedade entre as partes, de falta de conflito, se relaciona à ideia proposta por Klein de socialização processual. Assim, há uma maior comunicação das partes com o juiz, que ainda é a figura protagonista do processo. (ALVES, 2017d, p. 29)

2.2. A Cooperação Processual no Direito Português

O Direito Português é um grande influenciador do Direito Brasileiro, principalmente no âmbito do Processo. Assim, como o Brasil, anteriormente, Portugal teve reformado seu Código de Processo Civil. Nesse sentido ressalta a Mestre Isabella Fonseca Alves:

A reforma processual portuguesa além de implementar o ativismo judicial, tenta estabelecer “uma repartição da direção do processo entre partes e juízes, mediante a aplicação da técnica subjetiva, que se propõe a uma autorresponsabilização de todos os sujeitos processuais, seguindo o modelo Alemão”.

Sob esse prisma, torna-se imprescindível uma análise da reforma do sistema processual português, principalmente no que tange à cooperação processual, para que se possa, ao estudar o modelo cooperativo processual civil brasileiro, identificar as influências e as inspirações. (ALVES, 2017e, p. 35)

Já em 1995/1996 aparece no Direito Processual Português a figura do cooperativo. Contudo, era muito discutido entre os doutrinadores se ele possuía eficácia imediata ou se dependia de uma legislação. Para Didier o princípio da cooperação independeria de regras específicas, sendo efetivo a partir do disposto no art. 266, 1, do CPC/1961(DIDIER JÚNIOR, 2010, p.51-52).

Em meio a esse impasse de aplicabilidade do princípio da cooperação e diante de discussões acerca de um novo modelo de processo português, foi aprovado o Novo Código de Processo Civil Português em 2013, possuindo como um dos princípios fundamentais do processo o princípio da cooperação processual. (ALVES, 2017f, p. 38)

Sobre a aplicação do princípio da cooperação processual no Direito Português, Teixeira de Souza ensina que está relacionado à busca das partes pela verdade real e de um protagonismo do juiz (FREITAS, 2006, p. 168).

Além disso, ao órgão jurisdicional também cabe o princípio da cooperação processual:

Para Teixeira de Sousa, o órgão jurisdicional, pelo princípio da cooperação, teria cinco poderes-deveres: a) dever de inquisitorialidade; b) dever de prevenção ou advertência; c) dever de esclarecimento; d) dever de consulta às partes; e) dever de auxílio as partes. (ALVES, 2017g, p. 41)

Nesse sentido, em relação ao dever de inquisitorialidade do juiz, a cooperação processual traz em voga a possibilidade de o juiz utilizar de seu poder inquisitorial em prol do

processo, o que tanto preocupa doutrinadores brasileiros. Pois esse poder inquisitorial se aplicado no Brasil, ofenderia o Estado Democrático de Direito.

Outro dever é de prevenção ou advertência que diz respeito a necessidade de o juiz alertar as partes sobre questões para que sejam sanadas. O terceiro dever é o de esclarecimento junto as partes quanto às dúvidas sobre suas alegações. Já o dever de consulta, diz respeito a possibilidade de juiz consultar as partes sempre que pretenda conhecer uma matéria de ofício. O dever de auxílio das partes consiste na condição do juiz em auxiliar as partes em quaisquer dificuldades que possuam quanto ao processo.

Nesse prisma, o Código de Processo Civil Brasileiro se inspirou nesses cinco deveres cooperativos do juiz para inaugurar o instituto da cooperação processual no Brasil. Contudo, o modelo brasileiro tem sua diferença com o modelo português, uma vez que não se fundamenta em uma política de socialização processual, o que leva a um protagonismo judicial.

3. A COOPERAÇÃO PROCESSUAL NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015

3.1. O Art. 6º do Código de Processo Civil de 2015

O Código de Processo Civil de 2015 traz em seus primeiros artigos as normas fundamentais do processo civil. Dentre elas, está o artigo 6º com a cooperação processual, ditando que: “todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.” (BRASIL, 2015)

Por entender ser a cooperação incompatível com a Constituição da República de 1988, alguns autores se manifestaram de maneira contrária ao instituto. Isso porque, se interpretou a cooperação nos moldes do Direito comparado, o que não cabe, de fato, para um Estado Democrático de Direito. Assim, quanto às críticas sofridas têm-se que para Lênio Streck o artigo 6º possui uma visão idealista, impossível de se colocar em prática, uma vez que no campo processual as partes objetivam o êxito, possuindo riscos de ocorrer protagonismo judicial. Para Lúcio Delfino, a redação do artigo passa o entendimento de obrigação das partes em cooperar, dando ao juiz o poder de obriga-las, a agir cooperativamente. (ALVES, 2017h, p.56-57)

Cumprir destacar que, a cooperação processual não pode ser lida como solidariedade entre as partes. Até mesmo por isso Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias faz uma coerente crítica a terminologia utilizada no Código de Processo Civil de 2015, sugerindo como melhor emprego o termo participação processual.

Em relação ao tema, é preciso ressaltar que o texto normativo do Código de Processo Civil brasileiro, ao tratar do assunto, deveria ter sido redigido com melhor clareza e precisão, em linguagem que possibilitasse exata compreensão do seu objetivo, ao se referir à cooperação processual, preferindo o emprego de nomenclatura jurídica adequada, ao invés da linguagem comum ou ordinária ali utilizada, já que as normas processuais, em grande maioria, versam temas e assuntos técnicos.

Assim, o presente trabalho tentará demonstrar que, no Código de Processo Civil brasileiro, o emprego das expressões cooperar, no art. 6º., e cooperação, no art. 357, § 3º., desatendeu a tais ponderações, pois, em seu lugar, melhor andaria o Código se empregasse as palavras compartilhar e participação, com sentido técnico mais preciso, correlacionadas à garantia fundamental do contraditório e adequadas à natureza dialética do processo, que é procedimento em contraditório, na concepção de Elio Fazzalari, quando concebeu a teoria estruturalista do processo. (BRETAS, 2017b, p.2)

Assim, partindo de inúmeras críticas o artigo 6º do Código de Processo Civil de 2015 deve ser lido diferente das influências estrangeiras e para isso deve se demonstrar sua relação com o princípio do contraditório; deve ser feito eu enquadramento como princípio ou regra; e deve-se entender qual modelo processual se adota no Brasil.

3.2.A Cooperação Processual E Princípio Do Contraditório

O Princípio do Contraditório é uma das garantias constitucionais processuais que se relaciona de maneira bem efetiva com a cooperação processual, uma vez que realizar o contraditório entre as partes faz com se discuta de maneira completa os fatos, para que se busque a decisão mais justa e efetiva. Sobre o contraditório, o professor Ronaldo Bretas de Carvalho Dias nos diz:

(...) o contraditório deve ser compreendido como garantia constitucional de participação efetiva das partes no desenvolvimento do processo em suas fases lógicas e atos, a fim de que, em igualdade de condições, possam influenciar o juiz no julgamento das questões de fato e de direito que surjam discutidas ao longo de todo o itinerário procedimental, relevantes à solução decisória almejada. Portanto, nessa perspectiva, no Estado Democrático de Direito, o contraditório se mostra de extrema relevância, pois vem a ser, no processo, a concretização do princípio político de

participação democrática das partes na solução de quaisquer questões e problemas que lhes afligem e interessam, perante o Estado. (BRETAS, 2017c, p.6)

Nesse sentido, Ronaldo Bretas de Carvalho Dias caracteriza o contraditório em um quadrinômio estrutural: *informação- reação – diálogo – influência*:

Em face dessas considerações, como sustentei em anteriores publicações doutrinárias, instaura-se na dinâmica do procedimento o que qualifico de quadrinômio estrutural do contraditório, qual seja, informação-reação-diálogo-influência, como resultado lógico- formal da correlação do princípio do contraditório com o princípio da fundamentação das decisões jurisdicionais, ambos elevados à categoria de garantias constitucionais ou garantias fundamentais do processo. Mencionado quadrinômio estrutural do procedimento significa que o efetivo contraditório (Código de Processo Civil brasileiro, art. 7º.) garante regular informação às partes dos atos processuais e a oportunidade a cada uma delas de reação aos atos da parte adversa. Para que tal objetivo seja atingido, é necessário permanente diálogo do juiz com as partes, a fim de lhes permitir a oportunidade de ampla manifestação sobre o desenvolvimento do processo e assim exercerem influência no seu resultado decisório. (BRETAS, 2017d, p.6)

Diante do exposto, a cooperação processual, deve ser vista como comparticipação e tem como principal articulador o princípio do contraditório, que uma vez posto em prática em sua estrutura quadrinômica, coloca em comunicação as partes e juiz, em busca de uma decisão justa. Nesse sentido afirma Luis Gustavo Reis Mundim:

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 comparticipação advinda do contraditório é que o processo constitucional se colocará “como centro de toda estrutura de atuação das garantias constitucionais”. (...)

Concluimos que a cooperação processual é uma regra que deve ser lida e fundamentada a partir do quadrinômio 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. (MUNDIM, 2017a, p.78)

3.3. O Enquadramento Da Cooperação Processual: Princípio ou Regra

A cooperação processual é denominada por muitos como princípio, assim, Fredie Didier Júnior entende como princípio como forma de garantir que as partes vão agir de boa-fé (MUNDIM, 2017b). Contudo, Lênio Luiz Streck já criticava o surgimento de tantos

princípios, denominado “panprincipiologismo”, que nada mais é que uma banalização dos princípios, que provoca insegurança jurídica e fragmentação jurisprudencial. (ALVES, 2017i)

Dessa forma, a partir da análise de princípios para Dworkin e Alexy, Streck concluiu que os princípios são deontológicos, pelo fato de estarem relacionados a participação da comunidade e determinarem a formação de uma sociedade. Assim, não podem ser inventados por atos individuais. Conforme se lê:

Isso é assim porque, em Dworkin, a normatividade assumida pelos princípios possibilita um “fechamento interpretativo” próprio da blindagem hermenêutica contra discricionarismos judiciais. Essa normatividade não é oriunda de uma operação semântica ficcional, como se dá com a teoria dos princípios de Alexy. Ao contrário, ela retira seu conteúdo normativo de uma convivência intersubjetiva que emana dos vínculos existentes na moralidade política da comunidade. Os princípios, nessa perspectiva, são vivenciados (“faticizados”) por aqueles que participam da comunidade política e que determinam a formação comum de uma sociedade. É certamente por esse motivo que tais princípios são elevados ao status da constitucionalidade. Por isso, os princípios são deontológicos. (STRECK, 2014, p.547)

Assim, defende-se o posicionamento de Streck, no qual a cooperação processual deve ser entendida como regra e, não como um novo princípio. Ainda, defende o mesmo o professor Ronaldo Bretas de Carvalho Dias, o qual afirma que os princípios possuem “funções supletiva, interpretativa e normativa”, atuando como “enunciados-síntese” das ideias fundamentais que sociedade escolheu para seu sistema jurídico (BRETAS, 2015a).

Nesse sentido explica Luis Gustavo Reis Mundim (2017):

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 quadrinômio 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. (MUNDIM,2017b, p.80)

Dessa forma, a cooperação processual deve ser entendida como regra fundamentada pelo princípio do contraditório, conforme explicado no tópico anterior.

3.4. Do Modelo do Processo Constitucional Democrático

A Constituição da República de 1988 elegeu o Estado Democrático de Direito, assim, conforme disposto no artigo 1º: “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos” (BRASIL, 1988), essa matriz principiológica deve estar como referência em todo ordenamento jurídico brasileiro. Dessa forma, o direito processual também passa a ter como fundamento a Constituição (PAOLINELLI, 2016a).

Nesse sentido, o Código de Processo Civil de 2015 coloca em pleno vigor o modelo do processo constitucional, obedecendo aos direitos fundamentais da constituição, bem como trazendo a ideia de Jurisdição como atividade do juiz em conjunto das partes. Assim, assevera André Leal (2008):

(...) no Estado democrático de Direito, em sua visão procedimental, não mais se poderia afirmar jurisdição como atividade do juiz no desenvolvimento do poder do Estado em direito o direito ou em aplica-lo ao caso concreto, mas sim como o resultado necessário da atividade discursiva dos sujeitos do processo a partir de argumentos internos ao ordenamento (LEAL, 2008a, p.34).

Dessa forma, o modelo constitucional democrático relaciona as normas e princípios constitucionais ao exercício da função jurisdicional, sendo esta função direito fundamental. Logo, não há que se falar em processo como instrumento e, sim como garantia dos direitos fundamentais constitucionais (FREITAS, 2018).

Nesse sentido, conclui Camila Mattos Paolinelli (2016):

Não restam dúvidas, assim, de que a Constituição Brasileira de 1988 consagrou o modelo constitucional de processo ao trazer em seu bojo diversas garantias processuais que pretendem a efetividade dos direitos fundamentais. O texto constitucional torna-se, no Brasil, a partir de 1988, indispensável para a concretização do devido processo que, desde então, passa a ter como escopo as garantias fundacionais do contraditório, isonomia, ampla defesa, fundamentação racional das defesas, direito à assistência de advogado, juízo natural, dentre outros. (PAOLINELLI, 2016b, p.50)

Diante do exposto, necessário se faz estudar as teorias desenvolvidas acerca da cooperação processual, para entendermos qual melhor se adere ao modelo do processo constitucional democrático.

3.5. Principais Teorias da Cooperação Processual no Brasil

Daniel Mitidiero defende a existência de três modelos processuais partindo de pressupostos sociais, lógicos e éticos, quais sejam: o isonômico, assimétrico e cooperativo (MITIDIERO, 2015a, p. 97).

O modelo isonômico é aquele que busca a verdade no processo. Porém, essa busca é feita pelas partes de forma que as mesmas são avaliadas na boa-fé subjetiva. Este modelo se caracteriza por existir uma confusão das partes com o poder estatal.

O modelo assimétrico faz distinção entre indivíduo, sociedade e Estado, sendo este último superior aos demais. Dessa forma, a busca pela verdade é feita pelo juiz.

O modelo cooperativo “*parte da ideia que o Estado tem como dever primordial proporcionar condições de organização de uma sociedade livre, justa e solidária, fundado na dignidade da pessoa humana*”. (MITIDIERO, 2015b, p. 52). Nesta situação, a comunidade e poder estatal ocupam posição coordenada, o que incorpora a relação de cooperação com o objetivo na verdade provável.

O modelo cooperativo explicado por Mitidiero se assemelha ao modelo colaborativo adotado por Portugal e Alemanha, uma vez que coloca como objetivo a busca pela verdade, o que gera o protagonismo do juiz.

Ainda, em seus modelos o autor explica a importância da boa-fé no que diz respeito às partes, no que se refere aos modelos isonômico e assimétrico. Assim, no que diz respeito ao modelo cooperativo a boa-fé subjetiva se estende também ao juiz, além das partes.

Nesse sentido, afirma Isabela Fonseca:

Novamente, é possível aferir que o modelo colaborativo adotado por Mitidiero, parte de uma visão estatista do processo, e por mais que o autor negue que seu modelo levaria a um protagonismo judicial, é inevitável tal conclusão.

No momento em que Mitidiero valoriza a iniciativa oficial do magistrado no terreno probatório, assemelha seu modelo de cooperação processual novamente ao de Portugal, no que tange ao dever de inquisitorialidade do juiz, que conforme alertado por Streck e Delfino et al, levaria aqui no Brasil, a um juiz contraditor com prejuízo das próprias bases fundadoras do Estado Democrático de Direito (ALVES, 2017j, p. 82).

Além de Mitidiero, Fredie Didier também escreveu sobre os modelos processuais, denominados por ele de adversarial, inquisitorial e cooperativo. Sendo o adversarial aquele

relacionado ao conflito das partes diante do órgão jurisdicional. O inquisitorial é aquele em que o órgão jurisdicional se sobrepõe às partes. Já o cooperativo é aquele que é determinado pela vontade das partes, possuindo as partes e o órgão jurisdicional igualdade de posição (DIDIER JÚNIOR, 2010a).

Didier entende que o modelo cooperativo é uma superação dos demais modelos. Contudo, Mitidiero, discorda, entendendo que o Novo Código de Processo Civil possui traços do modelo inquisitorial (ALVES, 2017k).

Entretanto, Isabella Fonseca discorda:

Difícil, portanto, estabelecer um critério identificador da dispositividade ou da inquisitorialidade que não comporte exceção. Não há sistema totalmente dispositivo ou inquisitivo: os procedimentos são construídos a partir de várias combinações de elementos adversariais ou inquisitoriais. O mais recomendável é falar em predominância em relação a cada um dos temas: em matéria de produção de provas, no efeito devolutivo dos recursos, na delimitação do objeto litigioso do processo, por exemplo. (...)

Nestes termos, o art. 370, assim como o art. 190, parágrafo único do CPC/2015 quando permitem ao juiz de ofício controlar a validade da negociação processual ou de ofício determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito, devem ser lidos com base no art. 10 do CPC/15, ao preceituar que deve ser oportunizado às partes o direito de se manifestarem sobre determinada matéria ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício. (ALVES, 2017k, p. 84/85).

Além da teoria colaborativa de Daniel Mitidiero, tem também a teoria normativa da comparticipação pensada por Dierle Nunes a partir dos estudos de Damaska e Taruffo. Esta teoria melhor se adequa ao Estado Democrático de Direito, uma vez que supera o liberalismo, a socialização e o neoliberalismo processual.

A teoria normativa da comparticipação tem o modelo colaborativo com um policentrismo processual, ou seja, não há protagonismo nem das partes nem do juiz. Dessa forma, destaca Dierle Nunes:

Vislumbra-se que o processo estruturado na perspectiva participativa e policêntrica, ancorado nos princípios processuais constitucionais impõe um espaço público no qual se apresentam as condições comunicativas para que todos os envolvidos, assumindo a responsabilidade de seu papel, participem na formação de provimentos legítimos que permitirá a classificação discursiva das questões fáticas e jurídicas.

No pendulo por-juiz de um lado, e pro-parte e advogado do outro, a comparticipação e o policentrismo buscam o dimensionamento e o equilíbrio de concepções liberais e sociais em face as nuances de aplicação normativa, de modo que a assunção de responsabilidade de todos os agente processuais e a mudança de sua mentalidade no exercício das respectivas funções venham a representar um verdadeiro horizonte para a almejada democratização processual. (NUNES, 2012, p. 240)

Nunes ainda fundamenta o modelo colaborativo no princípio do contraditório, diferente de Mitidiero apesar de que não quer dizer que não esteja vinculada a boa-fé, uma vez que se busca um comportamento vinculado à boa-fé.

Tal concepção significa que não se pode mais acreditar que o contraditório se circunscreva ao dizer e contradizer formal entre as partes, sem que isso gere uma efetiva ressonância (contribuição) para a fundamentação do provimento, ou seja, afastando a ideia de que a participação das partes no processo possa ser meramente fictícia, ou apenas aparente, e mesmo desnecessária no plano substancial. (NUNES, 2018, p.5)

Assim, a teoria normativa da comparticipação estabelece instrumentos de controle de todos os sujeitos da relação processual devido a interdependência de suas atividades, o que é denominado de policentrismo processual, o que exige que cada um da relação processual atue de forma responsável. O juiz nesta teoria é o garantidor dos direitos fundamentais, onde todos os sujeitos processuais e seus argumentos são considerados e influenciam o processo decisório. (ALVES; SOUZA, 2015)

4. A TEORIA NORMATIVA DA COMPARTICIPAÇÃO NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015

Em um Estado Democrático de Direito não há que se falar em cooperação processual nos moldes da socialização processual. Assim, o Código de Processo Civil de 2015 traz a cooperação de forma policêntrica, até mesmo porque é possível identificar vários momentos no Código de Processo Civil de 2015 em que as partes dialogam, assim afirma Nunes:

Assim, o CPC 2015 traz uma série de preceitos normativos louváveis que viabilizarão um diálogo mais proveitoso entre os sujeitos processuais com a adoção, por exemplo, do dever do juiz de se levar em consideração os argumentos relevantes das partes (*Recht auf Berücksichtigung von Äußerungen*), atribuindo ao magistrado não apenas o dever de tomar conhecimento das razões apresentadas (*Kenntnisnahmepflicht*), como também o de considerá-las séria e detidamente (*Erwägungspflicht*) em seus arts. 10 e 486, §1º, IV, do NCPC (NUNES, 2018a, p.4).

Nesse sentido, a teoria da comparticipação tem sido acolhida por nossos tribunais, conforme se vê no julgado do Tribunal de Justiça de Minas Gerais:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA - PESQUISA NOS SISTEMAS BACENJUD, INFOJUD E OFÍCIOS À DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL - IMPOSSIBILIDADE - TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - RECURSO NÃO PROVIDO.

Para deferir-se a tutela de urgência, pressupõe-se a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito, o perigo de danos ou risco ao resultado útil do processo, conforme dispõe o artigo 300 do CPC/15. Presentes os requisitos, medida que se impõe é a concessão da tutela. A codificação processual civil carrega em seu texto, como norma fundamental, o princípio da cooperação, que se resume ao dever de todos os sujeitos do processo cooperar para a obtenção de uma decisão de mérito justa, efetiva e em tempo razoável.

Nos termos do art. 830, CPC/15, o arresto executivo ou pré-penhora possui dois requisitos, quais sejam, a não localização do devedor e a detecção de bens penhoráveis. (TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0000.18.003856-4/001, Relator (a): Des. (a) Marcos Henrique Caldeira Brant, 16ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 19/09/2018, publicação da súmula em 20/09/2018).

Assim, o Tribunal de Justiça do estado de Minas Gerais considerou na decisão que a cooperação processual está fundamentada no princípio do contraditório, considera a importância do instituto da cooperação na execução, assim, decide que não houve esforço do exequente para que houvesse a citação do executado, motivo pelo qual foi negado provimento ao agravo de instrumento.

Ainda, sobre o uso da cooperação na forma da teoria da comparticipação no Código de Processo Civil de 2015, temos julgado do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO SECUNDUM EVENTUM PROBATIONIS. APLICAÇÃO DO ART. 10 DO CPC/2015. PROIBIÇÃO DE DECISÃO SURPRESA. VIOLAÇÃO. NULIDADE. 1. Acórdão do TRF da 4ª Região extinguiu o processo sem julgamento do mérito por insuficiência de provas sem que o fundamento adotado tenha sido previamente debatido pelas partes ou objeto de contraditório preventivo. 2. O art. 10 do CPC/2015 estabelece que 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. 3. Trata-se de proibição da chamada decisão surpresa, também conhecida como decisão de terceira via, contra julgado que rompe com o modelo de processo cooperativo instituído pelo Código de 2015 para trazer questão aventada pelo juízo e não ventilada nem pelo autor nem pelo réu. 4. A partir do CPC/2015 mostra-se vedada decisão que inova o litígio e adota fundamento de fato ou de direito sem anterior oportunidade de contraditório prévio, mesmo nas matérias de ordem pública que dispensam provocação das partes. Somente argumentos e fundamentos submetidos à manifestação precedente das partes podem ser aplicados pelo julgador, devendo este intimar os interessados para que se pronunciem previamente sobre questão não debatida que pode eventualmente ser objeto de deliberação judicial. 5. **O novo sistema processual impôs aos julgadores e partes um procedimento permanentemente interacional, dialético e dialógico, em que a colaboração dos sujeitos processuais na**

formação da decisão jurisdicional é a pedra de toque do novo CPC. 6. A proibição de decisão surpresa, com obediência ao princípio do contraditório, assegura às partes o direito de serem ouvidas de maneira antecipada sobre todas as questões relevantes do processo, ainda que passíveis de conhecimento de ofício pelo magistrado. O contraditório se manifesta pela bilateralidade do binômio ciência/influência. Um sem o outro esvazia o princípio. A inovação do art. 10 do CPC/2015 está em tornar objetivamente obrigatória a intimação das partes para que se manifestem previamente à decisão judicial. E a consequência da inobservância do dispositivo é a nulidade da decisão surpresa, ou decisão de terceira via, na medida em que fere a característica fundamental do novo modelo de processualística pautado na colaboração entre as partes e no diálogo com o julgador. 7. **O processo judicial contemporâneo não se faz com protagonismos e protagonistas, mas com equilíbrio na atuação das partes e do juiz de forma a que o feito seja conduzido cooperativamente pelos sujeitos processuais principais. A cooperação processual, cujo dever de consulta é uma das suas manifestações, é traço característico do CPC/2015. Encontra-se refletida no art. 10, bem como em diversos outros dispositivos espalhados pelo Código.** 8. Em atenção à moderna concepção de cooperação processual, as partes têm o direito à legítima confiança de que o resultado do processo será alcançado mediante fundamento previamente conhecido e debatido por elas. Haverá afronta à colaboração e ao necessário diálogo no processo, com violação ao dever judicial de consulta e contraditório, se omitida às partes a possibilidade de se pronunciarem anteriormente "sobre tudo que pode servir de ponto de apoio para a decisão da causa, inclusive quanto àquelas questões que o juiz pode apreciar de ofício".(...).(STJ - Res.: 1676027 PR 2017/0131484-0, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 26/09/2017, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 11/10/2017).

Conforme se lê, aplicou-se o dever de cooperação juntamente ao artigo 10 c/c ao artigo 933 do CPC/2015 para que as partes tivessem oportunidade de se manifestar quanto a insuficiência de provas.

Assim, existe leitura da cooperação no CPC/2015 conforme a teoria da comparticipação. Diante da análise da forma aplicada, trata-se de uma estrutura mais democrática, devido ao diálogo das partes e do juiz, sem existência de protagonismos, o que de fato gera uma decisão mais justa.

5. CONCLUSÃO

A cooperação processual, conforme exposto, é de extrema importância para que se tenha o devido processo legal. A aplicação deste instituto, que possui como corolário o princípio do contraditório, ao longo do processo coloca em prática o policentrismo processual e gera uma democratização no sistema processual.

Isso tudo, se aplicado conforme a teoria normativa da comparticipação, que é a teoria que melhor se adequa ao Estado Democrático de Direito e ao Modelo do Processo Constitucional. Assim, considerando que o dever de cooperação está inserido no capítulo de normas fundamentais do CPC/2015, ele deve ser lido e interpretado juntamente de todo o código.

Diante do exposto, têm-se um grande desafio em alterar o comportamento dos juízes, para que seja melhor aplicado o dever de cooperação, pois ele gera melhores decisões judiciais. Contudo, cabe ao magistrado, instigar o diálogo com a parte e dar oportunidade para as partes se manifestarem. De outro lado, é importante que as partes também façam jus do dever de cooperação e participem do processo com intuito de proporcionar ao processo o diálogo necessário para que se conclua com a decisão mais justa.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

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

ALVES, Isabella Fonseca. SOUZA, Daniela Moreira de. A teoria normativa da comparticipação (cooperação relida) e sua função contra-fática no novo Código de Processo Civil sob a ótica do processo constitucional. Publicado em março de 2015. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/37505/a-teoria-normativa-da-comparticipacao-cooperacao-relida-e-sua-funcao-contrafatica-no-novo-codigo-de-processo-civil-sob-a-otica-do-processo-constitucional>. Acesso em 04 de dezembro de 2018.

BRASIL. Lei no 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Novo Código de Processo Civil. Diário Oficial da União. Brasília, DF, 16 mar. 2015, Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em 07 de dezembro de 2018.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Diário Oficial da

União, Brasília, 5 out. 1988. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 07 de dezembro de 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1676027/ PR. Rel. Min. Herman Benjamin. Segunda Turma. Julgado em 26 de setembro de 2017. DJe 11 de outubro de 2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Agravo de Instrumento n. 1.0000.18.003856-4/001. Relator: Des.(a) Marcos Henrique Caldeira Brant. 16ª Câmara Cível. Julgamento em 19 de setembro de 2018. Publicado em 20 de setembro de 2018.

BRÊTAS, Ronaldo De Carvalho Dias. Cooperação Processual E Contraditório No Código De Processo Civil Brasileiro. In: Revista da Faculdade de Direito e Ciência Política (Universidade Lusófona do Porto). N. 10. Ano 2017. Disponível em:
<<file:///C:/Users/X11578292/Downloads/6301-337-19135-1-10-20180403.pdf>>. Acesso em 21 de novembro de 2018.

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

DIDIER JÚNIOR, Fredie. Fundamentos do princípio da cooperação no direito processual civil português. Coimbra: Coimbra Editora, 2010.

FREITAS, Gabriela Oliveira. O processo constitucional como garantia dos direitos fundamentais no Estado Democrático de Direito. Revista Âmbito Jurídico. Disponível em:
<http://ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=15156>. Acesso em 28 de novembro de 2018.

FREITAS, José Lebre. Introdução ao processo civil – conceito e princípios gerais. 2ª ed. Coimbra: Coimbra Editora., 2006.

LEAL, André Cordeiro. A instrumentalidade do processo em crise. Belo Horizonte: Mandamentos, 2008.

MITIDIERO, Daniel. Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015.

MUNDIM, Luis Gustavo Reis. A COOPERAÇÃO PROCESSUAL NO MODELO CONSTITUCIONAL DO PROCESSO. In: Revista Acadêmica Faculdade de Direito de

Recife. vol.89, n.02, jul.-dez. 2017. Disponível em:

<file:///C:/Users/X11578292/Downloads/A%20COOPERA%C3%87%C3%83O%20PROCE
SSUAL%20NO%20MODELO%20CONSTITUCIONAL%20DO%20PROCESSO.pdf>.

Acesso em 27 de novembro de 2018.

NUNES, Dierle José Coelho. Processo Jurisdicional Democrático. 1a. Ed. Curitiba: Jaruá, 2012.

NUNES, Dierle José Coelho. A Função contra-fática do direito e o Novo CPC. Disponível em:

<https://www.academia.edu/10431262/A_fun%C3%A7%C3%A3o_contraf%C3%A1tica_do_direito_e_o_Novo_CPC>. Acesso em 04 de dezembro de 2018.

PAOLINELLI, Camilla Mattos. O QUE É PROCESSO CONSTITUCIONAL? Revista

Eletrônica do Curso de Direito - PUC Minas Serro. – n. 13 – Jan./Julho 2016. Disponível em:

<<http://periodicos.pucminas.br/index.php/DireitoSerro/article/view/12043/10152>>. Acesso em 28 de novembro de 2018.

STRECK, Lenio Luiz. Verdade e consenso. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2014.