

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA
FACULDADE DE DIREITO**

ISIS PEREIRA DE PAULA

**O PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO NO PROCESSO CIVIL E COMENTÁRIOS
SOBRE O NOVO CPC**

Juiz de Fora
2014

ISIS PEREIRA DE PAULA

**O PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO NO PROCESSO CIVIL E COMENTÁRIOS
SOBRE O NOVO CPC**

Monografia de conclusão de curso, apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito à obtenção do título de Bacharel em Direito, na área de concentração em Direito Processual Civil.

Orientador: Prof^a. Aline Araújo Passos.

Juiz de Fora

2014

ISIS PEREIRA DE PAULA

**O PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO NO PROCESSO CIVIL E COMENTÁRIOS
SOBRE O NOVO CPC**

Monografia de conclusão de curso, apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito à obtenção do título de Bacharel em Direito, na área de concentração em Direito Processual Civil.

Aprovada em 19/12/2014.

Prof^a. Dr^a. Aline Araújo Passos (Orientador) - UFJF

Prof. Me. Márcio Carvalho Faria - UFJF

Prof. Orfeu Sérgio Ferreira Filho - UFJF

Dedico o presente trabalho à minha família, meu porto seguro, em especial ao meu irmão Júnior, em demonstração do meu amor e da minha gratidão.

Meu sincero agradecimento à minha orientadora, professora Aline Araújo Passos, e aos professores Márcio Carvalho Faria e Orfeu Sérgio Ferreira Filho, por terem, através de seu exemplo, despertado em mim a paixão pelo Direito Processual Civil.

“É preciso fazer escândalo. É preciso romper.”
Frase dita na minissérie da Globo, “Grandes amigos”.

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo analisar o princípio do contraditório no direito processual civil. Pretende-se compreender o conteúdo, a função e a importância do postulado na atual sistemática do processo civil brasileiro, tendo por base a releitura do princípio empreendida a partir do advento da Constituição Federal de 1988 e das regras, princípios e garantias constitucionais democráticas, que o transformou em uma garantia de influência e participação. Pretende-se ainda demonstrar que o contraditório participativo demanda uma estruturação do processo nos moldes do modelo cooperativo. A partir disso, busca-se examinar em que medida o PSL 166/2010, que busca implementar um novo Código de Processo Civil, mas alinhado à moderna concepção de processo justo, consolida essa nova visão do contraditório, tecendo comentários sobre algumas de suas regras e apontando quais serão os possíveis impactos e desafios de sua aprovação.

Palavras-chave: *Contraditório. Participação. Modelo Cooperativo. Processo Civil. Novo CPC.*

| | |
|--|-----------|
| INTRODUÇÃO | 6 |
| 1.CONSIDERAÇÕES INICIAIS: BREVE HISTÓRICO DA GARANTIA DO CONTRADITÓRIO | 8 |
| 2. PRINCIPAIS MODELOS DE ORGANIZAÇÃO PROCESSUAL | 15 |
| 2.1. Modelos dispositivo (ou adversarial) e inquisitivo (ou inquisitorial)..... | 17 |
| 2.2. O modelo cooperativo de processo..... | 19 |
| 3.O SISTEMA PROCESSUAL CIVIL BRASILEIRO E O PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO | 24 |
| 3.1. O contraditório no sistema processual civil ordinário..... | 24 |
| 3.2. O contraditório no sistema processual constitucional..... | 26 |
| 3.2.1. Garantia de influência e não surpresa..... | 27 |
| 3.2.1. Garantia de um processo cooperativo. | 32 |
| 4.O PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO NO PROJETO DO NOVO CPC | 35 |
| 4.1. A cooperação/colaboração no Projeto do novo CPC..... | 36 |
| 4.2. O contraditório no projeto do novo CPC..... | 43 |
| CONCLUSÃO | 50 |
| REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS..... | 52 |

INTRODUÇÃO

A presença do contraditório como um elemento essencial a ser buscado e respeitado no exercício do poder jurisdicional nos parece, hodiernamente, uma realidade intrínseca ao processo.

Contudo, nem sempre o princípio figurou com o mesmo conteúdo e importância que lhe são atribuídos no direito processual civil atual, estruturado à luz dos ditames constitucionais democráticos.

Várias foram as concepções dadas ao contraditório ao longo do tempo. O postulado já figurou como um direito natural dos demandantes de debaterem a lide perante o órgão jurisdicional, em um período de controle maior das partes sobre o processo. Já foi concebido como mero direito de ser ouvido pelo juiz, em uma época em que se atribuía ao próprio Estado o interesse na busca pela verdade processual. Correspondeu, ainda, a uma garantia de paridade de armas no procedimento.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, todo o sistema infraconstitucional sofre transformações. O processo civil e os demais ramos do direito passam a ter a interpretação de seus institutos guiada pelos princípios, regras e garantias constitucionais democráticas.

A partir disso, o conteúdo do contraditório é ampliado de forma significativa. O princípio passa a corresponder à garantia às partes da possibilidade de influenciar a decisão a ser prolatada pelo órgão jurisdicional.

Essa releitura do princípio impõe reflexos na própria forma de se conceber o processo, tornando-se necessário que este seja estruturado de maneira a propiciar a existência de um diálogo paritário entre seus sujeitos, a fim de que os litigantes possam efetivamente contribuir na formação dos atos decisórios do magistrado.

Por sua vez, um diálogo processual paritário demanda uma igualdade de posições entre os seus participantes. Dessa premissa decorre a necessidade de se rever o posicionamento do juiz, de modo a também incluí-lo no debate processual com as partes, delineando-se o processo como uma comunidade de trabalho em que todos os sujeitos exerçam suas funções de uma forma cooperativa.

Neste contexto, encontra-se em etapa de tramitação avançada o PLS 166/2010, que propõe a criação de um novo Código de Processo Civil, mais

alinhado à moderna concepção de processo justo, de acordo com os ditames constitucionais democráticos.

Assim, o presente trabalho tem por objetivo analisar a atual configuração do contraditório no sistema, bem como examinar em que medida as normas do Código projetado concretizam essa nova visão do princípio.

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS: BREVE HISTÓRICO DA GARANTIA DO CONTRADITÓRIO

A doutrina identifica na *Magna Carta Libertatum* de 1215, considerada a primeira lei escrita da Inglaterra e na qual se reconheceu uma série de direitos do “homem livre” frente aos abusos reais, o surgimento daquilo que, mais tarde, viria a ser chamado de devido processo legal¹. Por sua vez, compreendia-se em seu conteúdo um direito dos demandantes de ciência e manifestação no processo, que viria dar origem, mais tarde, à clássica concepção de contraditório.

O despontar da garantia processual do devido processo legal – *due process of law* - representou um grande avanço para a dogmática processual, ao serem estabelecidos uso e modos para o procedimento e determinarem-se limites à atuação estatal, impondo que o judiciário não submetesse o indivíduo a uma condenação sem que lhe fossem garantidos voz e meios para se defender².

A partir disso, o devido processo legal e os princípios que dele se originaram – como o contraditório, foram sendo gradativamente transportados para as ordens jurídicas europeias, passando a fazer parte do sistema de direitos e garantias também dos países da *Civil Law*, de tradição romano-germânica.

No Direito Comum europeu o contraditório representou a metodologia através da qual se realizava a busca pela verdade, sendo concebido como uma forma de compensação entre as desigualdades existentes entre os litigantes. Durante esse período, a garantia foi identificada como uma essência do processo, figurando como um símbolo dos direitos naturais e fundamentando-se em um “princípio de razão natural”, reconhecendo-se nela, portanto, um caráter ético ínsito³.

O contraditório assumia, assim, uma posição central, visto que a busca da verdade se realizava por meio da contraposição de teses pelos litigantes,

¹ SANTOS, Guilherme Luis Quaresma Batista. **Algumas notas sobre o contraditório no processo civil**. Revista de Processo, vol. 194. São Paulo: RT, 2011, p 69-97.

² CURI, Ivan Gérios; NUNES, Dierle José Coelho; BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco. **Processo Constitucional Contemporâneo**. Boletim da Faculdade de Direito – Universidade de Coimbra, v. LXXXV. 2009, p 343-374.

³ THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle José Coelho. **Princípio do contraditório: tendências de mudança da sua aplicação**. Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas. Pouso Alegre. Ano XXV. n. 28. Jan/jun, 2009. p. 177-206.

direcionado ao convencimento de um juiz relativamente passivo, que aguardava que os elementos fossem trazidos ao processo pelas partes.

À vista disso, compreendia-se a garantia como um direito natural dos demandantes de que pudessem trazer tais elementos à lide por meio do debate. Os fatores externos que colocavam as partes em desequilíbrio no processo também eram levados em conta. Assim, a condição de igualdade delas seria restaurada por meio da oportunização do diálogo em contraditório.

Percebe-se, nessa época, a concepção de uma ordem isonômica entre os sujeitos processuais, bem como a prevalência do ideário liberal de processo, de domínio das partes sobre as atividades a serem exercidas ao longo do procedimento e sobre a própria lide.

Com o passar do tempo e o advento dos movimentos reformistas do século XIX, o contraditório perde sua relação com o direito natural, sendo esvaziado de seu conteúdo ético e adquirindo um caráter mais formal na estrutura procedimental.

No que tange a transformação de seu conteúdo, Humberto Theodoro Júnior e Dierle José Coelho Nunes, referenciando o italiano Nicola Picardi, apontam:

“Picardi defende, assim, que a transição do originário processo comum (extraído da tradição italiana – sécs. XIII a XV) ao *Prozesses-Ordnung* da Prússia (1781) representa a passagem de uma ordem isonômica (*ordine isonômico*) para uma ordem assimétrica (*ordine assimetrico*) com a decorrente redução do (atualmente chamado) princípio do contraditório de fundamento ético e jus natural do processo para uma ótica mecânica de contraposição de teses (dizer e contradizer)”⁴.

A partir desse momento, o contraditório sofre um esvaziamento de seu conteúdo material, sendo reduzido a um aspecto lógico-formal de bilateralidade de audiência e contraposição de direitos e obrigações⁵.

⁴ THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle José Coelho. **Princípio do...**, ob. cit., p. 180.

⁵ THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle José Coelho Nunes. **Princípio do...**, ob. cit. Os autores ressaltam ainda que a redução do princípio a um aspecto lógico-formal foi importante para o delineamento do processo como relação jurídica, o que veio a ocorrer anos mais tarde. Sobre as linhas evolutivas do direito processual: CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do processo**. 28ª edição. São Paulo: Malheiros. 2012.

As reformas processuais iniciadas nesta época foram responsáveis pela inserção de uma concepção mais publicista no processo, delineando o ativismo judicial no trâmite processual e o fortalecimento de características como a oralidade e o princípio autoritário.

À vista disso, o juiz, protagonista do processo, passa a ser o responsável pelo exercício das principais funções, cabendo a ele determinar a ordem e o ritmo do procedimento (aspecto formal), tendo o poder, inclusive, de coletar de ofício o material a servir de objeto ao juízo de mérito (aspecto material). Constitui-se, assim, uma concepção assimétrica do processo, com a imposição hierárquica do juiz sobre as partes. O alcance da verdade passa a ser uma atribuição do próprio órgão jurisdicional.

Com isso, o contraditório é reduzido à bilateralidade de audiência, ou seja, à mera formalidade de contraposição de direitos e obrigações pelos litigantes. A participação torna-se mera aparência, na medida em que o respeito à garantia dispensa que a atuação das partes encontre ressonância na estrutura do procedimento ou no conteúdo das decisões proferidas no processo, exigindo-se apenas a formalidade de sua convocação para serem ouvidas pelo juiz.

Acredita-se, nessa época, ser prescindível garantir o contraditório como possibilidade de participação das partes, vez que o resultado almejado pelo processo pode ser alcançado mediante a atividade do próprio magistrado.

Após o segundo pós guerra, com a tendência de constitucionalização das garantias processuais e a percepção da insuficiência do contraditório como mera bilateralidade de audiência, iniciou-se, nos diversos ordenamentos, uma busca pelo retorno do princípio como uma garantia dinâmica e nuclear do processo, proporcionando-se novos horizontes para sua interpretação.

Em princípio, a doutrina italiana, em razão da ausência de uma expressa previsão do contraditório como uma garantia fundamental, buscou uma aproximação de seu conteúdo com as garantias fundamentais da ampla defesa e igualdade formal⁶.

⁶ Cabe ressaltar que tal aproximação do contraditório com as garantias processuais da ampla defesa e da isonomia não é mais cabível face à alteração normativa do texto constitucional italiano pela Emenda Constitucional de 23 de novembro de 1999, que introduziu previsão expressa do princípio na carta constitucional italiana, de forma a dirigi-lo também à atuação do juiz. Sobre a importância do contraditório na estrutura processual, o italiano Fazzalari ressalta o caráter dialético do princípio,

À vista disso, o contraditório passou a figurar como uma garantia de participação preventiva das partes em qualquer aspecto fático ou jurídico que fosse capaz de influenciar a demanda, permitindo-se o seu exercício com uma simétrica paridade de armas, ou seja, com a igualdade de meios à disposição dos litigantes para que pudessem fazer valer suas próprias razões.

Nessa perspectiva, o contraditório volta a assumir um papel importante no processo, passando a corresponder a garantia de que, antes de ser proferida uma decisão pelo órgão jurisdicional, as partes disporão das mesmas possibilidades de manifestação na demanda. Em outras palavras, garante-se que antes de serem tomadas decisões, as partes serão igualmente notificadas para que tenham a possibilidade de se contrapor àquelas que lhe sejam desfavoráveis, incluindo-se a cientificação quanto à própria existência do processo.

Contudo, é cabível salientar que, conforme entendimento da doutrina moderna, conforme será exposto ao longo do presente trabalho, o contraditório é uma garantia autônoma, que não corresponde às garantias da ampla defesa e da igualdade formal.

Enquanto o contraditório se presta a regular o relacionamento entre as partes contrapostas, a ampla defesa e da igualdade formal dizem respeito ao relacionamento entre litigantes e magistrado, impondo limites à atuação estatal sobre o indivíduo, ou determinando a forma como esta deve se assentar.

A tentativa de correlação entre ampla defesa e contraditório pode ser atribuída ao fato de que este, em sua clássica concepção, foi entendido como uma garantia de cientificação das partes acerca das decisões e da própria existência do processo para que pudessem se contrapor, garantindo-se, assim, o exercício da defesa pelos litigantes.

Neste sentido, Cassio Scarpinella Bueno aponta:

“considerando a ressalva que diz com relação ao contraditório no sentido de “participação”, de “cooperação”, de “colaboração”, a ampla defesa desempenha, na Constituição Federal, o papel que

considerando ser “necessária alguma coisa a mais e diversa; uma coisa os arquétipos do processo nos permitem observar: a estrutura dialética do procedimento, isto é, justamente, o contraditório” In: FAZZALARI, Elio. **Instituições de Direito Processual Civil**. Tradução da 8ª Ed. por Elaine Nassif. 1ª Ed. Campinas-SP. Bookseller: 2006.

tradicionalmente era reservado para o contraditório, quase que confundido, desta forma, com a “ampla defesa”⁷.

Por sua vez, no que diz respeito ao contraditório e a isonomia, podemos atribuir a tentativa de correlação ao fato de o princípio ter sido concebido por muito tempo como meio de restaurar a igualdade entre os litigantes, bem como à ideia de que as partes devem dispor de uma igualdade de meios de manifestação na demanda para que possam influenciar na decisão judicial.

Alexandre Freitas Câmara discorda do entendimento de que o contraditório figure como uma espécie de aplicação processual da isonomia, ilustrando que a imposição de um dos princípios não garante necessariamente o respeito ao outro:

“Não nos parece que contraditório e isonomia sejam conceitos coincidentes. Pode-se pensar em um ordenamento processual em que ambas as partes tenham oportunidade de se manifestar no processo, mas tais oportunidades sejam conferidas de maneira desequilibrada. Haveria aí contraditório sem isonomia. Da mesma forma, pode-se imaginar um ordenamento processual em que a participação das partes seja igualmente restringida, não havendo nenhuma garantia substancial de participação no processo. Nessa hipótese haveria isonomia sem contraditório.”⁸.

Em sua moderna concepção, o contraditório não mais se restringe à possibilidade de defesa, ainda que ampla, no processo, ou a uma igualdade formal de disponibilidade de meios processuais às partes para que se manifestem.

No direito brasileiro, entretanto, parte da doutrina ainda restringe o princípio à necessidade de cientificação das partes acerca da existência da ação e dos demais atos processuais, bem como à oportunidade de reação aos atos que lhe sejam desfavoráveis⁹. Este parece, infelizmente, ser também o entendimento atribuído ao princípio na prática jurídica.

⁷ BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 113.

⁸ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. V. 1. 11ª ed. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2004, p. 52.

⁹ Neste sentido, Nelson Nery Júnior afirma que “No processo civil, o contraditório não tem essa amplitude. É suficiente que seja dada oportunidade aos litigantes para se fazerem ouvir no processo, por intermédio do contraditório recíproco, da paridade de tratamento e da liberdade de discussão da causa. (...) Por esta razão, é mais apropriado falar-se em bilateralidade da audiência, como princípio

Em outros ordenamentos de tradição romano-germânica e, posteriormente, na própria Itália, a leitura do contraditório foi se dando de forma diversa, atribuindo-se ao princípio, além do direito de ciência e possibilidade de manifestação, a garantia de que as partes possam, por meio de sua participação, influenciar a decisão do órgão jurisdicional.

Na França¹⁰, o contraditório se impõe como uma proibição de que as decisões se fundamentem em aspectos suscitados pelo juiz sem que haja o convite à manifestação antecipada das partes. A provocação do confronto prévio entre os litigantes passa a ser um dever-ônus do magistrado, que deve suscitar de ofício o debate sobre os pontos relevantes antes de proferir decisões sobre a demanda.

Na Alemanha¹¹ pós segunda guerra, em que pese o contraditório ser previsto na Lei Fundamental da República Federal da Alemanha como pretensão de bilateralidade de audiência, a doutrina e jurisprudência esforçaram-se para ampliar a sua interpretação. Atribui-se ao princípio também um dever do magistrado de dar impulso a um debate preventivo sobre todas as questões relevantes, de forma a garantir que as partes possam se posicionar sobre qualquer questão que influencie no deslinde da controvérsia.

Na ordem processual austríaca¹², o princípio demanda ainda a proibição das “decisões surpresa”, de modo a impor ao juiz um dever de provocar a participação das partes, ainda que em relação a questões suscitadas de ofício, evitando-se que sejam prolatadas decisões de acordo com o convencimento solitário do magistrado.

Em síntese, em vários ordenamentos o princípio passa a se fazer presente como um elemento estrutural do processo a permitir a participação, consagrando-se a ideia de policentrismo processual e impondo-se o fomento do debate também como um dever do órgão jurisdicional.

A concepção moderna do princípio inicia-se, portanto, diante da percepção pelos diversos sistemas processuais de que a leitura do contraditório como uma garantia formal de bilateralidade de audiência ou de paridade de armas é

no processo civil.” *In*: NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do processo na Constituição Federal: Processo Civil, penal e administrativo**. 9ª ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: RT, 2009.

¹⁰ Artigo 16 do Nouveau Code de Procédure Civile.

¹¹ Art. 103,§3º da Lei Fundamental da República Federal da Alemanha. No mesmo sentido, §139 da Ordenança Processual Alemã.

¹² Reforma do Processo Civil de 2002, §182-a.

insuficiente à justa realização do processo de acordo com os escopos constitucionais democráticos, sendo indispensável proceder-se o redimensionamento do princípio como possibilidade de participação e influência na decisão.

Impôs-se, dessa forma, a necessidade de garantir às partes por meio do contraditório a real possibilidade de influenciar as decisões ao longo de todo o procedimento até o alcance do provimento final, bem como de evitar a existência de decisões que as surpreendam por seus fundamentos não terem sido submetidas ao diálogo prévio entre os sujeitos processuais.

Posto isso, a observância do contraditório como garantia de influência e não surpresa se dá mediante a inclusão do órgão jurisdicional no diálogo processual, abarcando-o no contraditório e impondo-se que a atuação dos litigantes encontre repercussão na estrutura procedimental e na fundamentação das decisões do magistrado.

Diferentemente da ideia de contraposição de teses pelas partes direcionada ao convencimento solitário do juiz, vigente à época do Direito Comum, o princípio do contraditório interpretado à luz das premissas constitucionais democráticas demanda uma valorização da participação de todos os sujeitos no processo, restaurando a importância da influência das partes na decisão a ser proferida pelo órgão jurisdicional e afastando a concepção unilateral de um magistrado protagonista no processo.

Theodoro Júnior e Nunes corretamente asseveram que:

“(...) após a percepção do fomento do constitucionalismo no século XX, torna-se inaceitável o entendimento que trabalha com uma separação de papéis dentro da estrutura processual, que de um lado possuiria o juiz como terceiro com acesso privilegiado ao que seria bem comum e de outro com partes que se veriam alijadas do discurso processual, entregando seus interesses jurídicos ao critério de ‘bem comum’ desse órgão judicial”¹³.

Por sua vez, a releitura do princípio do contraditório demanda que o processo seja estruturado de modo a permitir a existência de um diálogo entre todos os sujeitos processuais, conforme será demonstrado a seguir.

¹³ THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle José Coelho. Princípio do..., ob cit, p. 184.

2. PRINCIPAIS MODELOS DE ORGANIZAÇÃO PROCESSUAL

Dentre os direitos destinados à proteção do indivíduo no âmbito do processo judicial, a garantia do devido processo legal constitui um dos postulados que pode ser traduzido, em razão de sua amplitude, em uma série de outras garantias jurídicas processuais¹⁴.

Dessa forma, a depender a interpretação dada ao seu conteúdo, bem como do contexto em que se encontre inserido, o devido processo legal é capaz de dar origem a modelos diversos de estruturação processual.

Dentre os modelos de processo identificados pela doutrina¹⁵, destacam-se os modelos dispositivo, inquisitivo e o cooperativo.

Tais modelos diferenciam-se em razão da atribuição aos sujeitos processuais de papéis de maior ou menor relevância na ordem processual, a depender das funções a serem exercidas por cada um deles no que se refere à instauração, desenvolvimento e conclusão do processo.

Apesar de seu caráter formal, o processo não deve ser visto sob uma perspectiva exclusivamente técnica, como uma mera ordenação de atividades de acordo com regras atribuídas pelo legislador.

Sua estruturação, bem como sua própria concepção, são, na verdade, um reflexo de escolhas políticas adotadas por cada sociedade no que diz respeito ao poder atribuído ao Estado, sobretudo na resolução dos conflitos, o que implica diretamente na atribuição de maiores ou menores poderes ao juiz.

Alvaro de Oliveira destaca que:

“A estrutura mesma do processo civil não é moldada pela simples adaptação técnica do instrumento processual a um objetivo determinado, mas especialmente por escolhas de natureza política, em busca dos meios mais adequados e eficientes para a realização dos valores, especialmente os de conteúdo constitucional.”¹⁶.

¹⁴ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6ª ed.. São Paulo: RT, 2011.

¹⁵ A doutrina fala ainda em modelos de processo isonômico e assimétrico, em processo dispositivo ou inquisitório, ou, ainda, em formalismo valorativo em confronto com o formalismo excessivo.

¹⁶ OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. **Poderes do juiz e visão cooperativa de processo**. Revista de Direito Processual Civil, n 27. Curitiba: Gênese. 2003, p. 25

À vista disso, a determinação do modelo de processo liga-se de forma íntima à distribuição dos poderes entre partes e juiz.

Segundo José Carlos Barbosa Moreira “uma das coordenadas que definem qualquer sistema judicial é a posição do juiz na dinâmica do processo”¹⁷.

Sobre os poderes do juiz, Barbosa Moreira leciona ser manifesto que o poder de decisão é atribuído ao órgão jurisdicional¹⁸. Assim, os modelos processuais comumente são diferenciados de acordo com a distribuição das funções entre os sujeitos no que diz respeito à instrução probatória e aos poderes de direção do processo. De um lado, dá-se prioridade ao magistrado, a quem são confiados, conforme os parâmetros legais, a marcação do ritmo procedimental e a iniciativa na coleta dos elementos probatórios. No outro, ficam atribuídas aos litigantes, em maior medida, tais atividades.

Destaca-se o surgimento de um terceiro modelo de processo¹⁹, no qual as funções são distribuídas de forma equilibrada entre partes e juiz, permitindo-se uma visão menos hierárquica dos sujeitos processuais, de modo a se permitir uma cooperação entre eles.

Tal modelo inclui o órgão jurisdicional no debate processual com as partes, de modo a atribuir-lhe um papel duplo na condução do litígio, agindo com paridade no diálogo e de forma assimétrica na prolação da decisão²⁰.

Diante da atual concepção de processo, baseada na irradiação das premissas constitucionais democráticas no direito processual civil, urge reconhecer o modelo cooperativo como aquele que mais se coaduna com essas ideias, conforme será demonstrado ao longo deste trabalho.

¹⁷ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Reformas Processuais e Poderes do Juiz**. Revista da EMERJ, v. 6, n 22, 2003, p. 58.

¹⁸ BARBOSA MOREIRA, José Carlos, **Reformas Processuais...**, ob. cit. Sobre a atribuição de poderes ao juiz, o autor ressalta que, em regra, caberá a ele o poder de decisão, sem que, contudo, isso signifique uma absoluta exclusão dos poderes das partes nessa seara, já que, em se tratando de conteúdo disponível, a resolução da lide pode vir a ser alcançada por um ato unilateral ou bilateral das partes. Não sendo alcançado tal desfecho, obviamente o poder de decisão será dado ao magistrado.

¹⁹ DIDIER JÚNIOR, Freddie. **Os três modelos de direito processual civil: inquisitivo, dispositivo e cooperativo**. Revista do Ministério Público. Ri de Janeiro: MPRJ, n 49. Jul/set.2013.

²⁰ MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no Processo Civil – Pressupostos Sociais, Lógicos e Éticos**. 2ª ed. São Paulo: RT, 2011.

2.1. Modelos dispositivo (ou adversarial) e inquisitivo (ou inquisitorial)

Primeiramente, identifica-se o modelo adversarial como aquele em que há uma preponderância do princípio dispositivo na distribuição das funções entre os sujeitos processuais.

Isso implica que as principais tarefas relacionadas à condução e instrução do processo serão atribuídas aos litigantes, desenvolvendo-se o procedimento como uma espécie de disputa entre eles diante de um órgão jurisdicional relativamente passivo.

Dessa forma, no modelo dispositivo (ou adversarial) tem-se a predominância da vontade dos demandantes no que tange às principais atividades do processo, pelo que se tem um órgão jurisdicional praticamente inerte e imparcial, que se destaca apenas no momento da prolação da decisão.

Na vigência do liberalismo processual, de prevalência do princípio dispositivo, o processo foi concebido como uma instituição de realização de direitos privados na qual ocorria um domínio da vontade das partes acerca do objeto do litígio e do desenvolvimento da relação processual.

Alvaro de Oliveira ressalta que:

“A concepção liberal, ainda não imbuída claramente do caráter público do processo, atribuía às partes não só amplos poderes para o início e fim do processo e o estabelecimento de seu objeto, como também sujeitava à exclusiva vontade destas e o seu andamento e desenvolvimento, atribuindo-lhes total responsabilidade no que diz respeito à própria instrução probatória. Os poderes do órgão judicial eram, portanto, significativamente restringidos.”²¹.

Deste modo, reputava-se ao interesse dos litigantes em provar o direito alegado a capacidade de trazer à tona a verdade da situação posta em questão perante o órgão jurisdicional, de forma que o exercício das principais atividades do processo poderia ficar a cargo das próprias partes.

Com o passar do tempo, demonstrou-se não ser cabível a crença na eficiência do trabalho processual exercido unicamente pelos litigantes.

Neste sentido, Alvaro de Oliveira previne que:

²¹ OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. **Poderes do...**, ob. cit., 2003, p. 26

“a aplicação do princípio dispositivo em sua concepção clássica, impondo exclusiva contribuição das partes no aporte ao processo da matéria de fato, relativiza além do desejável a apreciação da verdade pelo juiz, forçando-o a se contentar passivamente com a versão trazida pelas partes.”²².

A função jurisdicional passou a ser concebida como um poder-dever estatal, em torno da qual se reuniam interesses dos particulares, mas também do próprio Estado. Com o advento de uma colocação mais publicista do processo, tornou-se insuficiente manter o juiz como um mero expectador da batalha judicial. Surge, a partir desse momento, um novo modo de se conceber o processo, delineando-se um maior ativismo judicial na estrutura procedimental.

Compreende-se, por sua vez, o modelo inquisitorial como aquele em que há uma predominância do princípio inquisitivo na distribuição de funções entre os sujeitos processuais.

Nesse modelo, a estrutura procedimental é organizada de forma semelhante a uma pesquisa oficial, tendo o magistrado como protagonista e cabendo a ele o desenvolvimento das principais atividades a serem realizadas no processo. Assim, predomina-se o princípio da oficialidade, com a atribuição ao juiz de amplos poderes para a investigação da verdade real e objetiva.

Nas palavras de Barbosa Moreira:

“Costuma-se aludir a ‘processo inquisitivo’ para designar o modelo em que se atribui ao órgão judicial maior soma de poderes, e a ‘processo dispositivo’ para indicar aquele em que se lhe impõem limitações mais acentuadas, reservando às partes, na substância, o papel principal.”²³.

Na vigência de um modelo com características mais publicistas, prevalece o princípio inquisitivo na distribuição das funções processuais, de modo que há um domínio do juiz sobre a relação processual e sobre o objeto da demanda, reputando-se à busca da verdade processual um interesse do próprio Estado, podendo o juiz, inclusive, na qualidade de seu representante, agir de ofício para garantir o seu alcance.

²² OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. **Poderes do...**, ob. cit., 2003, p. 26

²³ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Reformas Processuais...**, ob. cit., p. 58

Assim, o modelo inquisitivo não corresponde ao modelo de processo justo, vez que reduz demasiadamente a atuação dos litigantes na estrutura procedimental, impedindo, portanto, a sua participação.

Embora costumeiramente se identifique os dois modelos citados como sendo contrapostos um ao outro, é cabível salientar que nenhuma ordem se desenvolve de maneira pura. Ao longo do tempo, o procedimento foi sendo organizado em cada sistema, de acordo com sua política processual, adotando-se aspectos de um ou outro princípio no que tange a cada questão atinente ao processo.

Neste sentido, Barbosa Moreira leciona que não existe processo “puramente” inquisitivo ou dispositivo, visto que ao ordenamento não é imposto que um dos princípios seja adotado de forma inflexível para todas as questões processuais²⁴. Didier considera que “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 etc”²⁵.

Posto isso, diante da inadequação de ambos os modelos no contexto de desenvolvimento do Estado Constitucional Democrático, urge perceber o surgimento de uma terceira forma de se conceber a ordem no processo: o modelo cooperativo.

2.2. O modelo cooperativo de processo

Após a segunda metade do século XX e com o constitucionalismo advindo do pós guerra, urge reconhecer o surgimento de um movimento que a doutrina em geral alcunha como “neoconstitucionalismo”²⁶, o qual, em apertada síntese, implicou em uma valorização do papel da constituição na ordem jurídica e na superação do modelo positivista, fundado no império da lei como absoluta reguladora das relações jurídicas.

Com o reconhecimento da força normativa da constituição e o fortalecimento dos valores constitucionais, sobretudo da dignidade da pessoa

²⁴ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Reformas Processuais...**, ob. cit.

²⁵ DIDIER JUNIOR, Fredie. **Os três...**, ob cit, p. 92.

²⁶ Sobre neoconstitucionalismo: BARROSO, Luis Roberto. **Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil**. Disponível em: <http://georgemlima.xpg.uol.com.br/barroso.pdf>. Acesso em 04/12/2014.

humana e do ideal de democracia, ocorre uma mudança de paradigma em todo o sistema jurídico, na qual a lei fundamental e os princípios, regras e garantias dela emanados passam a nortear a aplicação e interpretação das normas jurídicas em todos os ramos do direito infraconstitucional.

Destaca-se, ainda, uma tendência de expansão da matéria regulada pelas normas constitucionais, que passam a tratar de conteúdos que vão além da organização do poder estatal. Assim, uma série de institutos tradicionalmente tidos como específicos de cada ramo do direito são elevados à categoria de normas constitucionais, sendo irradiados para todo o sistema jurídico.

Nesse contexto, a doutrina processualista passa a visualizar o direito processual civil sob os auspícios do chamado “neoprocessualismo”, ou “formalismo-valorativo”, o qual reconhece a incidência dos valores constitucionais no processo, passando a concebê-lo como um instrumento de concretização desses valores²⁷.

Sob essa nova perspectiva, impõe-se uma releitura do princípio do contraditório, elevado à categoria de norma constitucional, como uma garantia de participação efetiva das partes na construção da decisão a ser proferida pelo órgão jurisdicional.

O poder estatal no estado constitucional democrático necessita de uma constante legitimação, o que ocorre, quanto ao exercício da jurisdição, por meio da oportunização da participação dos jurisdicionados na construção da decisão que irá incidir sobre eles.

Didier elucida que:

“Democracia no processo recebe o nome de contraditório. Democracia é participação; e a participação no processo se opera pela efetivação da garantia do contraditório. O princípio do contraditório deve ser visto como manifestação do exercício democrático de um poder”²⁸.

Por sua vez, o contraditório assim delineado passa a impor a existência de um modelo de organização processual que propicie a ocorrência do diálogo entre

²⁷ Sobre a constitucionalização do processo: NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do processo na Constituição Federal: Processo Civil, penal e administrativo**. 9ª ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: RT, 2009.

²⁸ DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual: teoria geral do processo e processo de conhecimento**. Salvador: JusPodivm, 2007, pg. 42.

todos os sujeitos processuais, restaurando-se o papel das partes e do juiz no processo.

Esse é o contexto no qual se delinea o modelo cooperativo.

O modelo cooperativo corresponde àquele em que o formalismo do processo amolda-se a partir da distribuição equilibrada das funções entre todos os sujeitos processuais. Assim, privilegia-se a atuação em conjunto de partes e magistrado, desencadeando-se o procedimento como um espaço propício ao exercício das atividades processuais de uma forma cooperativa. Prevalece, portanto, a ideia de colaboração/cooperação.

Como modelo de organização processual, a cooperação afasta a perspectiva do órgão jurisdicional como polo metodológico, bem como rejeita um completo domínio das partes sobre o litígio. Tem-se, no lugar de uma visão unilateral do processo, uma perspectiva mais pluralista, consentânea à índole democrática, congênita ao Estado Constitucional.

A colaboração se efetiva, precipuamente, por meio de uma mudança na compreensão do papel do magistrado no processo.

As premissas constitucionais democráticas demandam que as partes participem da construção da decisão a ser imposta sobre elas, o que é feito por meio do diálogo em contraditório. Por outro lado, o Estado Constitucional impõe ao juiz, como uma própria garantia de que essa participação seja efetiva, que fundamente suas decisões, analisando todos os elementos que tenham sido trazidos ao processo.

Assim, é necessário que o magistrado se coloque próximo das partes, de modo a compreender seus argumentos e auxiliá-las no exercício de suas funções, nos limites de seu direito de disposição, visto que a decisão justa é interesse de todos os sujeitos processuais. O juiz que participa do diálogo aproxima-se de uma correta compreensão dos elementos do processo, bem como está em condições de proceder a uma adequada fundamentação do ato decisório, atendendo-se, assim, aos escopos do processo justo.

Parte da doutrina concebe que a atribuição de deveres ao juiz é a forma de se efetivar uma colaboração entre os sujeitos processuais, visto que as partes, pela própria condição de estarem em posições opostas no processo, não tendem a implementar a cooperação de uma forma espontânea.

Daniel Mitidiero considera que por meio do contraditório, visto em sua releitura democrática, torna-se possível o diálogo e a cooperação entre os sujeitos processuais²⁹.

Para o autor, a colaboração se caracteriza como um elemento essencial do devido processo legal, correspondendo a um direito decorrente do processo justo, que impõe ao órgão jurisdicional um papel duplo na condução do litígio, sendo paritário no diálogo e assimétrico na decisão.

Mitidiero concebe a colaboração como um princípio jurídico que impõe a organização do processo sob o modelo cooperativo, pautado em uma conduta colaborativa do juiz para com as partes. Assim, sua finalidade precípua seria determinar que o procedimento seja estruturado dividindo-se de forma equilibrada as funções entre partes e juiz, rejeitando-o como uma figura central do processo e outorgando-lhe um novo papel em sua condução.

À vista disso, o doutrinador concebe ainda que o modelo cooperativo se estrutura a partir de pressupostos culturais, que podem ser delineados sob os pontos de vista social, lógico e ético.

Em apertada síntese:

“Do ponto de vista social, o Estado Constitucional de modo nenhum pode ser confundido com o Estado-Inimigo. Nessa quadra, assim como a sociedade pode ser compreendida como um empreendimento de cooperação entre seus membros visando à obtenção de proveito mútuo, também o Estado deixa de ter um papel de pura abstenção e passa a ter que prestar positivamente para cumprir com seus deveres constitucionais. Do ponto de vista lógico, o processo cooperativo pressupõe o reconhecimento do caráter problemático do Direito, reabilitando-o de sua feição argumentativa. Passa-se da lógica apodítica à lógica dialética. Finalmente, do ponto de vista ético, o processo pautado pela colaboração é um processo orientado pela busca, tanto quanto possível, da verdade, e que, para além de emprestar relevo à boa-fé subjetiva, também exige de todos os seus participantes a observância da boa-fé objetiva, sendo igualmente seu destinatário o juiz.”³⁰.

Nessa senda, Mitidiero considera que a colaboração se efetiva por meio da imposição de regras a serem seguidas pelo juiz na condução do processo. Assim,

²⁹ MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no...**, ob. cit.

³⁰ MITIDIERO, Daniel. **Processo justo, colaboração e ônus da prova**. Revista TST, Brasília, vol. 78, n 1, jan./mar., 2012, p. 70.

seriam deveres do magistrado: o de esclarecimento, de diálogo, de prevenção e de auxílio para com os litigantes³¹.

Dierle Nunes, ao proceder sua análise, delinea o processo como instrumento por meio do qual o diálogo para a formação das decisões é implementado, concebendo o contraditório como uma garantia dinâmica e nuclear do processo³².

Segundo o autor, há um novo modo de se determinar o formalismo a partir das garantias processuais constitucionais, o qual determinaria a manutenção das técnicas processuais, embasando-as, porém, em fundamentos constitucionalizados, como o contraditório, o devido processo legal, a fundamentação racional, etc. Não se teria lugar, assim, para um formalismo vazio, que não encontre fundamento em razões constitucionais.

Para Nunes, o processo jurisdicional democrático tem por base a comparticipação e o policentrismo próprios da aplicação dinâmica da garantia do contraditório, que demanda uma estruturação do processo como uma comunidade de trabalho na qual há o equilíbrio e o reforço do papel de todos os sujeitos, afastando-se a concepção do órgão jurisdicional como um protagonista. Há, portanto, uma aproximação entre as ideias de participação e cooperação e de contraditório dinâmico.

Alvaro de Oliveira, ao proceder sua análise acerca da estrutura do processo e estabelecer os parâmetros do formalismo valorativo, concebe que a participação dos litigantes se opera em razão de uma releitura dinâmica do contraditório, que permite, ao mesmo tempo, a participação das partes e a contenção do arbítrio estatal³³.

Por sua vez, Fredie Didier Jr. identifica o surgimento de um princípio da cooperação, advindo dos princípios do devido processo legal, boa-fé processual e contraditório, responsável por determinar a estruturação do processo nos moldes do modelo cooperativo³⁴.

Para Didier, o modelo implica em um necessário redimensionamento do contraditório, de modo a incluir o juiz no diálogo processual e implantar uma

³¹ MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no...**, ob. cit.

³² NUNES, Dierle José Coelho. **Processo Jurisdicional Democrático**. Curitiba: Juruá, 2008.

³³ OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. **Poderes do...**, ob. cit.

³⁴ DIDIER JUNIOR, Fredie. **Os três...**, ob. cit.

condução cooperativa no processo. Nessa leitura, o princípio deixa de figurar como uma condição de validade do ato decisório e passa a ser um instrumento de aprimoramento da própria decisão judicial.

Didier considera ainda que a condução cooperativa do processo implica na existência de uma posição paritária entre os sujeitos processuais, de modo a permitir o diálogo e o equilíbrio e afastar a concepção do juiz como um mero expectador do debate. À vista disso, essa condição seria alcançada por meio da imposição de deveres às partes e também ao órgão jurisdicional, que, em razão dos princípios constitucionais do devido processo legal e do Estado Democrático de direito, também se encontra submetido ao seu cumprimento.

Assim, a cooperação atuaria de forma direta, independentemente da existência de regras jurídicas expressas, impondo condutas aos sujeitos processuais. Diante da dificuldade de sistematização de seu conteúdo, o autor defende uma aproximação da cooperação com os deveres da boa-fé do direito privado, concebendo-a como um decorrente deles. Em síntese, da cooperação derivam os deveres de esclarecimento, lealdade e prevenção, a serem observados por todos os participantes do processo.

Cumprido ressaltar que, embora não haja um consenso entre os autores destacados acerca do que seja a colaboração/cooperação, as concepções abordadas apontam para uma distribuição equilibrada das funções entre partes e juiz, de modo a se propiciar a existência de um diálogo mais paritário no processo, sempre realizado por meio do contraditório.

Nessa senda, cumpre analisar a configuração dada à garantia no direito processual brasileiro atual.

3.0 SISTEMA PROCESSUAL CIVIL BRASILEIRO E O PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO

3.1. O contraditório no sistema processual civil ordinário

O Código de Processo Civil em vigor foi instituído no ano de 1973, sob os auspícios de um regime autoritário. O diploma reputa ao processo um interesse do próprio Estado, atribuindo ao magistrado um papel de destaque na condução do procedimento até o momento da prolação da decisão final.

Identifica-se já na exposição de motivos tratar-se de um Código que concebe o processo a partir de uma visão mais publicista:

“O processo civil é um instrumento que o Estado põe à disposição dos litigantes, a fim de administrar a justiça. Não se destina a simples definição de direitos na luta privada entre os detentores. Atua (...) não no interesse de uma ou de outra parte, mas por meio do interesse de ambos. O interesse das partes não é senão um meio, que serve para conseguir a finalidade do processo na medida em que dá lugar àquele impulso destinado a satisfazer o interesse público da atuação da lei na composição dos conflitos. A aspiração de cada uma das partes é a de ter razão: a finalidade do processo é a de dar razão a quem efetivamente a tem. Ora, dar razão a quem a tem é, na realidade, não um interesse privado das partes, mas um interesse público de toda a sociedade.”³⁵.

Há na legislação vigente um forte delineamento do dirigismo judicial no sentido de atribuir ao magistrado um papel isolado na tomada de decisões acerca dos rumos a serem dados ao procedimento.

Neste sentido, o CPC prevê que o juiz é o responsável pela direção do processo, competindo-lhe apenas os deveres de assegurar a isonomia entre os litigantes, velar por uma célere resolução da demanda, zelar pela dignidade da justiça e buscar a conciliação entre as partes a qualquer tempo no processo (artigo 125).

Imputa-se ainda ao magistrado o dever de decidir a lide, podendo apreciar livremente a prova, fundamentando-se inclusive em elementos que não tenham sido trazidos aos autos pelas partes, tendo o poder de determinar a produção de provas de ofício e indeferir a produção de quaisquer delas que considere desnecessárias.

Assim, pelo atual CPC, o magistrado ocupa um papel de protagonista no processo, delineando-se seu formalismo a partir de uma forte tendência hierárquica de imposição do juiz sobre as partes.

³⁵ BRASIL, **Exposição de Motivos do Código de Processo Civil**, de 11 de janeiro de 1973.

Ao longo do tempo, o diploma processual passou por uma série de reformas. Simplificaram-se os seus atos e procedimentos, em uma busca pela desburocratização. Implementou-se o sincretismo e a instrumentalidade das formas, com vistas à obtenção de maior efetividade e celeridade na prestação jurisdicional³⁶. Nenhuma dessas reformas, no entanto, implicou em uma mudança na própria concepção do processo, ou no papel atribuído ao juiz na condução do procedimento.

Contudo, com o advento da Constituição Democrática, o panorama no qual o processo civil se delineava sofreu uma profunda modificação.

3.2. O contraditório no sistema processual constitucional

A Constituição de 1988 deu forte impulso à tendência de constitucionalização das garantias relativas ao processo, incluindo no rol de direitos e garantias fundamentais uma série de dispositivos de natureza processual, como nunca antes havia ocorrido no Brasil. Passou-se a um “estudo do processo à luz dos direitos fundamentais”, de forma que este passa a ser fundamentalmente determinado pela Constituição em muitos dos seus aspectos e institutos característicos.

Neste sentido, Antônio Cintra, Ada Pellegrini e Cândido Dinamarco destacam que:

“Hoje acentua-se a ligação ente processo e Constituição no estudo concreto dos institutos processuais, não mais colhidos na esfera fechada do processo, mas no sistema unitário do ordenamento jurídico: é esse o caminho, foi dito com muita autoridade, que transforma o processo, de simples instrumento de justiça, em garantia de liberdade.”³⁷.

Dentre essas garantias, prevê a Magna Carta, em seu artigo 5º, LV, que “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são

³⁶ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini Grinover; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 28ª ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

³⁷ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini Grinover; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral...**, ob.cit., p. 87.

assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”³⁸.

À vista disso, para que seja alcançada a justa composição da lide – segundo o devido processo legal (artigo 5º, LIV, CF) e se alcance uma maior tutela dos direitos fundamentais, o exercício da jurisdição deve ocorrer em consonância com uma série de garantias processuais, dentre as quais se destaca o princípio do contraditório³⁹.

Nesta senda, o princípio do contraditório, antes concebido como uma formalidade cuja não observância acarretava a invalidade da sentença, sofre um importante redimensionamento, passando a representar um meio de aprimorar a própria decisão judicial, tornando-a mais consentânea com os valores constitucionais democráticos.

Em sua releitura democrática, o contraditório impõe a existência de um debate processual entre todos os sujeitos do processo, permitindo a participação e a possibilidade de influência das partes na construção da decisão final que irá solucionar o litígio. Delineia-se o princípio, portanto, como garantia de participação e influência.

Por outro lado, o contraditório participativo demanda que a organização do processo se dê nos moldes do modelo cooperativo, de modo a se afastar o protagonismo de quaisquer dos sujeitos no procedimento, propiciando a existência de um diálogo efetivamente democrático entre os sujeitos.

Esse é, portanto, o atual panorama no qual a garantia deve ser analisada.

3.2.1. Garantia de influência e não surpresa

Primeiramente, impende reconhecer que a releitura do contraditório à luz das garantias constitucionais democráticas demanda que o conteúdo do princípio ultrapasse a mera garantia da possibilidade de manifestação, correlata à sua concepção clássica, para corresponder a um direito dos litigantes de participar da construção das decisões a serem prolatadas pelo órgão jurisdicional.

³⁸ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 5 de outubro 1988.

³⁹ MENDES, Gilmar Ferreira; BRACO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de...**, ob. cit.

Isso porque, no contexto do Estado Constitucional, todo o poder emana do povo, sendo a participação popular o meio de legitimação do exercício do poder estatal. No processo, instrumento de exercício do poder jurisdicional do Estado, a participação é garantida por meio do contraditório⁴⁰.

Assim, a aplicação do princípio como possibilidade de participação e influência impõe ao órgão jurisdicional o dever de provocar o diálogo antes de proferir uma decisão, ou ante a aparição de qualquer elemento que possa vir a influenciar o ato decisório, para que o debate seja trazido ao campo da fundamentação.

Por sua eloquência e clareza na definição do que deva ser a garantia de influência, é cabível a transcrição das palavras de Didier:

“Se não for conferida a possibilidade de a parte influenciar a decisão do Magistrado – e isso é poder de influência, poder de interferir na decisão do Magistrado, interferir com argumentos, interferir com idéias, com fatos novos, com argumentos jurídicos novos; se ela não puder fazer isso, a garantia do contraditório estará ferida. É fundamental perceber isso: o contraditório não se implementa, pura e simplesmente, com a oitiva, com a participação; exige-se a participação com a possibilidade, conferida à parte, de influenciar no conteúdo da decisão.”⁴¹.

É indispensável que os litigantes sejam ouvidos em condições de influenciar a decisão judicial, sendo imperioso que possam manifestar-se sobre qualquer aspecto importante que venha a influenciar a demanda, bem como que seus argumentos encontrem ressonância na fundamentação judicial. Em um modelo democrático de processo, as partes não podem ser surpreendidas por qualquer autoritarismo do juiz que possa levar à imposição de uma decisão fundada em elementos estranhos a qualquer delas ou externos ao debate processual.

À vista disso, impende ir ainda mais a fundo na consideração do contraditório como garantia de influência.

É necessário reconhecer no princípio, ainda, uma garantia de que seja dada a possibilidade do exercício de um diálogo prévio entre os sujeitos processuais, inclusive nas decisões passíveis de serem tomadas de ofício, tidas

⁴⁰ DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de...**, ob. cit.

⁴¹ Idem, p. 43

como questões de ordem pública, de modo a proibir ou reduzir a existência de decisões surpresa no processo.

Humberto Theodoro Júnior e Dierle asseveram que, conforme são aumentados os poderes judiciais, impõe-se ao órgão jurisdicional o dever de informar às partes as iniciativas que pretende exercer, de modo a permitir uma participação dos litigantes em contraditório. Segundo o autor, deve haver “a expansão e institucionalização do dever de esclarecimento judicial a cada etapa do procedimento, inviabilizando julgamentos surpresa”⁴².

À luz das garantias constitucionais democráticas, perfaz-se uma nítida distinção entre o poder do juiz de conhecer determinadas matérias de ofício, ou seja, por iniciativa própria, sem provocação das partes, e agir sem submeter sua decisão a previa manifestação das partes, em afronta ao princípio do contraditório.

Neste sentido, Didier elucida:

“Uma coisa é o juiz poder conhecer de ofício, poder agir de ofício, sem provocação da parte. Está é uma questão. Outra questão é poder agir sem ouvir as partes. É completamente diferente. Poder agir de ofício é poder agir sem provocação, sem ser provocado para isso; não é o mesmo que agir sem provocar as partes. Esse poder não lhe permite agir sem ouvir as partes”⁴³.

O autor concebe ainda o chamado “dever de consulta” como uma regra oriunda do princípio da cooperação, que, dirigida ao magistrado, determina que o órgão jurisdicional fica impedido de decidir com base em matéria, ainda que passível de ser conhecida oficiosamente, que não tenha sido posta em debate no processo, devendo, sobre elas, provocar o diálogo entre as partes:

“O *dever de consulta* é variante processual do *dever de informar*, aspecto do *dever de esclarecimento*, compreendido em sentido amplo. Não pode o órgão jurisdicional decidir com base em questão de fato ou de direito, ainda que possa ser conhecida *ex officio*, sem que sobre elas sejam as partes intimadas a manifestar-se. Deve o juiz consultar as partes sobre essa questão não alvitrada no processo, e por isso não posta em contraditório, antes de decidir.”⁴⁴.

Neste sentido, Daniel Mitidiero também reconhece a existência um dever de consulta imposto ao juiz, consistente na obrigação de órgão judicial provocar os

⁴² THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle José Coelho. **Princípio do...**, ob. cit., p. 190

⁴³ DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de...**, ob. cit., p. 46

⁴⁴ DIDIER JUNIOR, Fredie. **Os três...**, ob. cit., p. 97

litigantes previamente a qualquer tomada de decisão, tornado possível a influência das partes acerca dos rumos a serem dados à controvérsia⁴⁵.

Humberto Theodoro Júnior e Dierle Nunes nos ensinam que “tudo que o juiz decidir fora do debate já ensejado às partes, corresponde a surpreendê-las, e a desconsiderar o caráter dialético do processo, mesmo que o objeto do decisório corresponda à matéria apreciável de ofício”⁴⁶.

Assim, ainda que existam condições fáticas e de direito que possam ser apreciadas de ofício, o órgão jurisdicional não pode proferir uma decisão fundamentada nessas matérias sem que sejam elas previamente submetidas ao diálogo em contraditório.

Neste sentido, as partes não podem ter contra si uma decisão proferida sem que possam ter exercitado o seu poder de influência, sob pena de violar a observância do princípio do contraditório e a própria ideia de democracia.

Por óbvio, esse entendimento não se aplica às decisões de caráter urgente, cuja efetividade da decisão dependa de uma tomada de posição do juiz sem que seja possível se ouvir previamente as partes. É manifesto que o processo constitucional demanda uma ponderação entre os princípios da efetividade da decisão e do contraditório nesses casos. Contudo, não se abre mão da oitiva das partes, sendo apenas postergado o seu exercício.

Diante de tais considerações, impende conceber o contraditório como verdadeira garantia de não surpresa, impondo ao órgão jurisdicional o dever de provocar o debate prévio sobre todas as questões fundamentais à decisão, incluindo aquelas de conhecimento oficioso, impedindo-se que o juiz, em solitária onipotência, decida pela aplicação de normas ou fundamente-se em fatos que não tenham sido submetidos à dialética dos litigantes.

De todo o exposto, extrai-se que o contraditório deve ter um conteúdo mais amplo do que a mera audiência das partes, de forma a fazer com que o debate efetivamente encontre uma ressonância da decisão.

Nessa perspectiva, a atuação do órgão jurisdicional no processo deve se pautar, sobretudo, nos princípios do contraditório e motivação das decisões. O estado constitucional exige que todas as questões suscitadas no debate sejam

⁴⁵ MITIDIERO, Daniel. **Processo justo...**, ob. cit.

⁴⁶ THEODORO JUNIOR, Humberto; NUNES, Dierle José Coelho. **Princípio do...**, ob. cit., p. 190

exaustivamente analisadas pelo juiz, encontrando assento na fundamentação dos atos decisórios por ele praticados. Essa é a chave para se garantir um contraditório efetivo no processo.

Cabe ressaltar ainda que a observância do contraditório como uma garantia de influência não prejudica a obtenção da eficiência e celeridade processuais.

Neste sentido, Theodoro Júnior e Nunes corretamente asseveram que a existência de um debate processual bem realizado entre os sujeitos processuais, por meio do qual sejam abarcados todos os aspectos relevantes a servirem de fundamento à decisão, acarreta uma diminuição do tempo do processo, vez que diminui a possibilidade de recursos ou o seu acatamento, viabilizando-se que sejam proferidas decisões de executabilidade imediata⁴⁷.

Aspecto também relevante é que o contraditório como garantia de influência torna-se uma forma de se alcançar, por meio do debate entre os sujeitos e a consideração das peculiaridades do caso em questão, a objetivação de cláusulas gerais, quando utilizadas como fundamento da decisão.

Assim assinalam os autores:

"Perceba-se que a profusão da utilização de 'cláusulas gerais', de normas de tessitura aberta e de princípios jurídicos, vem viabilizando uma utilização dessas normas como "jargões" de fundamentação que em várias hipóteses garantem uma aplicação dinâmica dos direitos fundamentais, mas, em outras, somente autorizam o subjetivismo do julgador, representando um mandato em branco para que este decida com base em seus entendimentos particulares (decisionismo), muitas vezes modificando para pior o sistema jurídico, ao descumprir direitos fundamentais democráticos."⁴⁸.

Sob essa perspectiva, percebe-se no contraditório uma verdadeira ferramenta de legitimação da decisão, posto que seus fundamentos são objetivados por meio do debate. Tal aspecto torna-se ainda mais relevante tendo-se em vista a crescente utilização dos princípios e regras gerais do direito, visto que a participação em contraditório pode funcionar como um controle da atuação do próprio órgão

⁴⁷ THEODORO JUNIOR, Humberto; NUNES, Dierle José Coelho. **Princípio do...**, ob. cit.

⁴⁸ Idem, p. 193

jurisdicional, que, no modelo cooperativo, tem o dever de esclarecer seu posicionamento junto às partes já no momento do debate.

Conforme se vê, a utilização do contraditório dinâmico não redundará em maior demora do processo, não implicando, portanto, em danos à sua eficiência e razoável duração, bem como não prejudica sua efetividade.

Por outro lado, para que o contraditório participativo possa ser exercido, é necessário que o próprio procedimento propicie a existência de um efetivo debate.

3.2.1. Garantia de um processo cooperativo.

A releitura democrática do contraditório impõe ainda que o processo seja estruturado de modo a favorecer a existência de um diálogo paritário entre todos os sujeitos processuais. Sob essa perspectiva, o modelo cooperativo pode ser identificado como aquele que mais se coaduna com o ideal de processo como instrumento de efetivação dos valores constitucionais.

Conforme abordado ao longo deste trabalho, a adoção do modelo cooperativo implica em uma mudança de perspectiva em relação ao papel das partes e do juiz no processo. Este deve se organizar por meio de uma distribuição equitativa das funções a serem exercidas, de modo a tornar o processo uma verdadeira “comunidade de trabalho”⁴⁹, na qual seus participantes interajam de forma cooperativa para o alcance da decisão mais justa possível, segundo as premissas constitucionais e os escopos a que se submete o processo.

O modelo cooperativo afasta a ideia do órgão jurisdicional como mero expectador do debate entre as partes ou como protagonista do processo, passando a incluí-lo no diálogo processual. O magistrado deve ser paritário no diálogo com as partes, mostrando-se assimétrico apenas no momento da prolação da decisão⁵⁰. Assim, contraditório passa a abarcar também a figura do juiz.

Nessa linha de entendimento, Cássio Scarpinella Bueno afirma:

“A doutrina brasileira mais recente, fortemente influenciada pela estrangeira, já começa a falar em ‘princípio da cooperação’, uma específica faceta – quiçá uma (necessária) ‘atualização’ – do princípio do contraditório, inserido no ambiente dos direitos

⁴⁹ NUNES, Dierle José Coelho. **Processo jurisdicional...**, ob. cit.

⁵⁰ MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no...**, ob. cit.

fundamentais, que hipertrofia a tradicional concepção dos princípios jurídicos como meras garantias dos particulares contra eventuais abusos do Estado na sua atuação concreta. E por isso mesmo é que ele convida a uma renovada reflexão do princípio do contraditório. De uma visão que relacionava o princípio somente às partes, à possibilidade de atuação das partes, é correto o entendimento que vincula também ao juiz. Assim, o princípio do contraditório tem abrangência dupla. A lei deve instituir meios para a participação dos litigantes no processo, e o juiz deve franquear-lhes esses meios. Mas significa também que o próprio juiz deve participar da preparação e do julgamento a ser feito, exercendo ele próprio o contraditório. A garantia resolve-se, portanto, num direito das partes e em deveres do juiz⁵¹.

Dierle Nunes considera que:

“uma das chaves mestras da releitura do sistema processual passa pela percepção da importância da participação, ou melhor, da comparticipação que permita o exercício pelo cidadão (economicamente débil ou não) de sua autonomia pública e privada no processo. Não é o caso de associar-se a novos sacerdotes, mas simplesmente de reconhecer a importância institucional de todos os sujeitos processuais no sistema de aplicação da tutela⁵².”

Em uma perspectiva democrática do processo, o papel de todos os sujeitos processuais é reforçado, afastando-se qualquer forma de protagonismo arbitrário. É necessário que haja uma participação das partes na construção da decisão que irá irradiar seus efeitos sobre elas, já que a participação corresponde à forma de tornar legítimo o exercício da jurisdição. Por sua vez, a atividade do magistrado também se encontra legitimada pela própria ideia de distribuição de poderes, ínsita ao Estado Democrático.

Oliveira ressalta esse aspecto importante em relação ao exercício do poder jurisdicional:

“Além disso, principalmente em função da tomada de consciência de que o juiz também é um agente político do Estado, portador do poder deste e expressão da democracia indireta praticada nos estados ocidentais contemporâneos, inexistindo portanto razão para enclausurá-lo em cubículos formais do procedimento, sem liberdade de movimentos e com pouquíssima liberdade criativa, coloca-se no tablado das discussões o problema fundamental da dimensão dos poderes de iniciativa do juiz e das partes.”⁵³.

⁵¹ BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso sistematizado...**, ob. cit., p. 109

⁵² NUNES, Dierle José Coelho. **Processo Jurisdicional...**, ob. cit., p. 198

⁵³ OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. **A garantia...**, ob. cit., p. 5

À vista disso, a adoção do princípio cooperativo implica que haja uma colaboração entre os sujeitos processuais no exercício de suas funções no processo. Assim, afasta-se o protagonismo judicial ou das partes em relação as principais atividades a serem exercidas, como a delimitação da controvérsia, a colheita de provas, a condução do procedimento, etc.

Conforme já abordado anteriormente, parte da doutrina concebe a colaboração como um princípio que impõe deveres aos sujeitos processuais, dirigindo-se eles, precipuamente, ao órgão jurisdicional, já que as partes, pela própria condição de litigantes, não tendem a colaborar entre si.

Em razão da extensão do tema e da necessidade de se focar no objeto de estudo, o presente trabalho não adentrará no tema dos deveres impostos aos sujeitos pelo princípio da colaboração⁵⁴.

Impende apenas ressaltar que a colaboração é uma ideia consectária do princípio do contraditório, vez que a demanda constitucional por um debate processual paritário e democrático institui a necessidade de se conceber o processo de uma forma cooperativa e equilibrada.

Diante de todo o exposto, cumpre analisar em que medida as regras trazidas pela proposta de novo Código consolidam o entendimento abordado no presente trabalho.

⁵⁴ Sobre os deveres impostos aos sujeitos processuais em razão da colaboração: DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Os três modelos de direito processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo**. Revista do Ministério Público. Rio de Janeiro: MPRJ, n. 49. Jul/set.2013, p. 92. MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no Processo Civil – Pressupostos Sociais, Lógicos e Éticos**. 2ª ed. São Paulo: RT:2011.

4.O PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO NO PROJETO DO NOVO CPC

Encontra-se em avançada etapa de tramitação o PLS 166/2010, oriundo do Senado Federal, cuja proposta é criar um novo Código de Processo Civil, em uma tentativa de alinhar o sistema processual ordinário brasileiro aos os princípios, garantias processuais e direitos fundamentais elencados na Constituição Federal de 1988, bem como à moderna mentalidade acerca da maneira pela qual deve ocorrer a prestação jurisdicional.

Nesse contexto, cumpre analisar e compreender os possíveis impactos que a aprovação do CPC projetado poderá causar na concepção dada à garantia do contraditório, tendo em vista a nova sistemática processual adotada pelo projeto.

Primeiramente, cumpre ressaltar que o projeto de lei não implica em uma simples melhoria das regras processuais já existentes, mas sim na imposição de um novo modo de se conceber o sistema processual civil, embora isso não signifique o abandono de regras e garantias que fazem parte da essência do processo nas sociedades modernas ocidentais, como o direito à defesa, à produção de provas, à impugnação de decisões etc⁵⁵.

Zufelato aponta que a proposta traz institutos inovadores e importantes alterações na estrutura do procedimento, incluindo mudanças de caráter dogmático. Para o autor, as principais transformações ocorrem, sobretudo, na dimensão axiológica do processo e do modelo considerado como o mais adequado à luz dos ditames constitucionais, sendo a principiologia processual o campo apto à investigação das mudanças do Novo Código⁵⁶.

Tendo em vista o exposto no presente trabalho, busca-se analisar em que medida as normas do Código projetado consolidam a abordagem constitucional do processo, sobretudo quanto ao princípio do contraditório.

⁵⁵ BONICIO, Marcelo José Magalhães. **Ensaio sobre o dever de colaboração das partes previsto no projeto do novo Código de Processo Civil brasileiro**. Revista de Processo, v. 190. São Paulo: RT, 2010, p. 210-230.

⁵⁶ ZUFELATO, Camilo. **Novas tendências do processo civil: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil**. Salvador: Juspodvm, 2013.

4.1. A cooperação/colaboração no Projeto do novo CPC

Inovando em relação ao diploma em vigor, o projeto institui um Código que se inicia com uma parte geral, na qual uma série de princípios constitucionais e regras gerais relativas ao processo são expressamente previstas como cláusulas gerais a nortear o funcionamento de todo o sistema processual civil ordinário.

Nesta senda, uma das maiores inovações trazidas pela proposta consiste na instituição da colaboração no processo, trazida já em seus primeiros dispositivos.

Primeiramente, o Anteprojeto elaborado pela Comissão de juristas designada pelo Senado Federal previa: “Art. 5º: As partes têm direito de participar ativamente do processo, cooperando com o juiz e fornecendo-lhe subsídios para que profira decisões, realize atos executivos ou determine a atividade satisfativa”⁵⁷.

O dispositivo trazia a participação como um direito das partes, aproximando-se, portanto, do contraditório participativo, como exposto no presente trabalho. A cooperação partiria dos litigantes para com o juiz, juntamente com o fornecimento de subsídios para que as decisões fossem proferidas, sugerindo o redimensionamento do papel dos sujeitos no processo, conforme analisado anteriormente. Em outras palavras, as partes teriam o direito de participar, mediante o fornecimento de subsídios e também cooperando com o juiz no exercício de sua atividade decisória.

O dispositivo, no entanto, passou por alterações ao longo de sua tramitação nas casas legislativas.

No PSL 166/2010, prevê o artigo 6º: “Art 6º. Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.”⁵⁸.

A cooperação passou a ser, portanto, um dever de todos os sujeitos processuais para que a solução da demanda se dê de uma forma célere, justa e efetiva, consentânea, portanto, com os valores constitucionais norteadores do processo civil.

⁵⁷ BRASIL. **Código de Processo Civil: anteprojeto/Comissão de Juristas Reponsável pela Elaboração de Anteprojeto de Código de Processo Civil**. Brasília: Senado Federal, Presidência, 2010. Disponível em <http://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>. Acesso em 03/12/2014.

⁵⁸ BRASIL. **Projeto de Lei do Senado, nº 166 de 2010**. Disponível em <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=85510&tp=1>. Acesso em 03/12/2014.

Contudo, refletindo a dificuldade da doutrina em precisar o conteúdo da cooperação, não há maiores esclarecimentos no dispositivo ou na parte geral acerca do que consista esse dever.

Por seu turno, o artigo 5º determina que “aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé”⁵⁹. Impõe-se, portanto, a atuação com boa-fé como um dever processual a ser observado por todos os sujeitos processuais.

Zufelato considera que a alteração do dispositivo no Anteprojeto implicou em um reducionismo da ideia de cooperação, na medida em que, para ele, desloca a noção de colaboração como um direito de participação na gestão e condução do processo, mais próxima, portanto, do contraditório participativo, para aproximar-lhe ao campo da boa-fé processual⁶⁰.

Cabe a transcrição do pensamento do autor:

“A noção mais ampla de participação por intermédio do processo – contraditório comparticipativo -, distinta, portanto da correlação da colaboração exclusivamente como boa-fé, permite ressaltar a *dimensão política do processo*, na qual a relação processual pode ser vista como arena de debates e tomada de posição de novas partes envolvidas e alcança amplo espectro social (...)”⁶¹.

Contudo, há que se tecer algumas críticas ao ponto de vista do autor.

Primeiramente, é necessário se reconhecer que as alterações empreendidas no Anteprojeto acabaram por prever a boa-fé e a cooperação em dispositivos distintos. A noção de cooperação, portanto, não se encontra correlacionada exclusivamente com a ideia de boa-fé, devendo ser interpretada de uma forma mais ampla, de acordo com os valores constitucionais norteadores do processo.

Além disso, conforme abordado no presente trabalho, a ideia de participação decorre do contraditório, encontrando, inclusive, assento constitucional. Dessa forma, ainda que não haja previsão expressa, o contraditório participativo não deixa de incidir no processo, vez que decorre da própria Constituição Federal.

⁵⁹ BRASIL. **Projeto de...**, ob. cit.

⁶⁰ ZUFELATO, Camilo. **Novas tendências...**, ob cit.

⁶¹ ZUFELATO, Camilo. **Novas tendências...**, ob cit, p. 118

Dentre as normas do Código de Processo Civil em vigor, a colaboração só encontra previsão na dicção do artigo 339 do CPC: “Ninguém se exime do dever de colaborar com o Poder Judiciário para o descobrimento da verdade”. A colaboração foi concebida como um dever das partes, mas também não se determinou de uma forma mais precisa o conteúdo desse dever. O dispositivo é repetido com a mesma redação no artigo 375 da Proposta de Lei, agora em consonância com as diretrizes trazidas pelo novo Código.

Os artigos 77 e 139 trazem também um rol de deveres aos quais as partes e o juiz estão submetidos. São eles:

“Art. 77. Além de outros previstos neste Código, são deveres das partes, de seus procuradores e de todos aqueles que de qualquer forma participem do processo:

- I – expor os fatos em juízo conforme a verdade;
 - II – deixar de formular pretensão ou de apresentar defesa quando cientes de que são destituídas de fundamento;
 - III – não produzir provas e não praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou à defesa do direito;
 - IV – cumprir com exatidão as decisões jurisdicionais, de natureza antecipada ou final, e não criar embaraços a sua efetivação;
 - V – declinar o endereço, residencial ou profissional, onde receberão intimações no primeiro momento que lhes couber falar nos autos, atualizando essa informação sempre que ocorrer qualquer modificação temporária ou definitiva;
 - VI – não praticar inovação ilegal no estado de fato de bem ou direito litigioso
- (...)

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

- I – assegurar às partes igualdade de tratamento;
- II – velar pela duração razoável do processo;
- III – prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da justiça e indeferir postulações meramente protelatórias;
- IV – determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária;
- V – promover, a qualquer tempo, a autocomposição, preferencialmente com auxílio de conciliadores e mediadores judiciais;
- VI – dilatar os prazos processuais e alterar a ordem de produção dos meios de prova, adequando-os às necessidades do conflito de modo a conferir maior efetividade à tutela do direito;
- VII – exercer o poder de polícia, requisitando, quando necessário, força policial, além da segurança interna dos fóruns e tribunais;

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

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

X - quando se deparar com diversas demandas individuais repetitivas, oficial o Ministério Público, a Defensoria Pública e, na medida do possível, outros legitimados a que se referem os arts. 5º da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, e 82 da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, para, se for o caso, promover a propositura da ação coletiva respectiva.”⁶²

Dentre os deveres aos quais o juiz encontra-se submetido, os incisos VI e VIII trazem importante inovação no sentido de garantir a possibilidade de participação com influência das partes.

À luz dos dispositivos mencionados, torna-se um dever do juiz adequar aspectos do procedimento (produção de provas e prazos) de modo a permitir um melhor desenvolvimento das atividades processuais, bem como impõe-se que ele fomente um debate efetivamente participativo, ao trazer as partes ao processo para que esclareçam elementos de fato trazidos ao juízo.

Evidencia-se assim a realização do trabalho processual, no que diz respeito a esses pontos, de forma cooperativa entre partes e juiz.

A cooperação encontra ainda previsão em uma série de dispositivos ao longo do Código. Destacam-se algumas regras de caráter efetivamente inovador, em comparação com aquelas do atual CPC.

Quanto ao direcionamento do processo, denota-se do artigo 189 uma maior abertura do novo Código ao compartilhamento das funções entre os sujeitos processuais:

“Art. 189. Versando a causa sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo.

§ 1º De comum acordo, o juiz e as partes podem fixar calendário para a prática dos atos processuais, quando for o caso.

§ 2º O calendário vincula as partes e o juiz, e os prazos nele previstos somente serão modificados em casos excepcionais, devidamente justificados.

⁶² BRASIL. **Projeto de...**, ob. cit.

§ 3º Dispensa-se a intimação das partes para a prática de ato processual ou a realização de audiência cujas datas tiverem sido designadas no calendário.

§ 4º De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou inserção abusiva em contrato de adesão ou no qual alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.”⁶³.

No Código atual, os litigantes possuem certo poder de disposição sobre a demanda, vez que podem suspender o litígio ou simplesmente desistir dele. Não havia, no entanto, previsão de que as partes pudessem dispor acerca do procedimento.

As partes adquirem, portanto, o direito de, juntamente com o juiz, participar da direção processual, podendo determinar alterações com relação às atividades a serem exercidas por elas no arco procedimental. Além da possibilidade de consenso entre os litigantes acerca da distribuição dos ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, é possível a convenção acerca dos prazos nos quais eles serão exercidos, permitindo-se uma melhor realização dessas funções.

O artigo 354 determina a cooperação também na fase de saneamento:

“Art. 354. Não ocorrendo qualquer das hipóteses deste Capítulo, deverá o juiz, em decisão de saneamento e de organização do processo:

I - resolver as questões processuais pendentes, se houver;

II - delimitar as questões de fato sobre as quais recairá a atividade probatória, especificando os meios de prova admitidos;

III – definir a distribuição do ônus da prova, observado o art. 370;

IV – delimitar as questões de direito relevantes para a decisão do mérito;

V – designar, se necessário, audiência de instrução e julgamento.

§ 1º Realizado o saneamento, as partes têm o direito de pedir esclarecimentos ou solicitar ajustes, no prazo comum de cinco dias, findo o qual a decisão se torna estável.

§ 2º As partes podem apresentar ao juiz, para homologação, delimitação consensual das questões de fato e de direito a que se referem os incisos II e IV; se homologada, a delimitação vincula as partes e o juiz.

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

⁶³ BRASIL. **Projeto de...**, ob. cit.

o caso, convidará as partes a integrar ou esclarecer suas alegações.
(...)⁶⁴

A dicção do parágrafo primeiro do artigo expressa o dever de uma atuação colaborativa do juiz, ao prever que os litigantes têm o direito de esclarecer-se junto ao órgão jurisdicional acerca do exercício de sua atividade decisória. Além disso, na esteira do compartilhamento das funções, é possível ainda que as partes apresentem ajustes ao saneamento realizado pelo magistrado.

Reforçando esse entendimento, o novo Código institui a cooperação entre os sujeitos processuais para exercício do saneamento nas causas que versem sobre matérias complexas, ao prever a possibilidade de realização de audiência na qual a fixação dos pontos controvertidos e os rumos a serem dados à instrução probatória serão decididos em conjunto entre partes e juiz, que poderá demandar, inclusive, que os litigantes esclareçam ou integrem suas alegações.

Além disso, as partes podem ainda estabelecer consensualmente as questões de fato e de direito da demanda, apresentando ao juiz para homologação.

Há, portanto, um reforço da idéia de cooperação entre todos os sujeitos processuais na fase de saneamento no Projeto.

O artigo 331 do Código atual já previa a realização de audiência preliminar, na qual, no caso de não se obter uma conciliação, haveria a realização do saneamento com a fixação dos pontos controvertidos e a determinação das provas a serem produzidas.

Há ainda outras regras que permitem maior participação das partes ao longo do procedimento, reforçando a necessidade da existência de um diálogo entre todos os sujeitos processuais.

Nesta senda, o Código projetado traz uma inversão procedimental no artigo 331, estabelecendo que o juiz designará audiência de conciliação ou mediação antes mesmo de apresentada a defesa. Nessa oportunidade, as partes poderão, mediadas pelo magistrado ou por especialista, chegar a um consenso entre elas acerca do objeto do litígio.

A audiência prévia pode a ser um momento de intensa participação e diálogo entre os sujeitos processuais. Se encarada como uma fase preparatória do

⁶⁴ BRASIL. **Projeto de...**, ob. cit.

processo, a inversão no procedimento pode levar as partes e seus procuradores à percepção de que sua continuidade não é adequada e interessante e, conseqüentemente, de que a celebração do acordo é o melhor caminho. Assim, passa-se de um processo que poderia ser longo e penoso para uma célere resolução do conflito trazido ao juízo.

Neste aspecto, a observância dos deveres impostos ao juiz é importante, a fim de que haja um maior esclarecimento das partes acerca do litígio para que possam sobre ele transacionar, não se permitindo que o magistrado atue como um mero expectador do debate travado entre os litigantes, mas sim que participe do diálogo entre eles.

Outro ponto inovador da proposta é a admissão do *amicus curiae* no processo, prevista no artigo 138, indicando que terceiros também podem vir a colaborar com o juízo.

O projeto prevê ainda em uma série de outros dispositivos que as partes cooperem entre si no exercício das atividades processuais, utilizando por diversas vezes as expressões “colaboração”, “cooperação”, “participação”. Pela extensão da matéria, não serão abordados no presente trabalho todos os dispositivos.

Quanto à cooperação como princípio a estruturar a organização processual de forma mais equilibrada entre os sujeitos processuais, o novo Código traz mudanças em seu arco procedimental que permitem maior ressonância da garantia de participação das partes na estrutura procedimental, inovando em alguns pontos, como demonstrado nos dispositivos analisados.

No entanto, apenas em alguns dispositivos o legislador prevê de forma expressa como a cooperação deverá ser exercida, como, por exemplo, na fase de saneamento, no qual há expressa previsão de um dever de esclarecimento entre partes e juiz.

Percebe-se no novo Código a existência de uma tendência de aproximação da cooperação com os deveres da boa-fé processual, conforme concebido por parte da doutrina, já exposta no presente trabalho.

A temática reclama maturação. Por óbvio, nada impede que o magistrado e a prática jurídica venham a indicar caminhos ou fornecer pistas que possam indicar como concretizar seu conteúdo, quando da aprovação do Projeto.

4.2. O contraditório no projeto do novo CPC

O Projeto de Lei que busca instituir o novo Código trouxe diversas modificações no que tange ao princípio do contraditório.

Da forma como concebido na proposta, o princípio passa a figurar na ordem processual ordinária como uma garantia de influência e não surpresa, em consonância com sua releitura democrática, propiciada a partir da constitucionalização das garantias processuais na lei fundamental de 1988 e reforçada pela moderna doutrina, conforme exposto ao longo deste trabalho.

Assim, já na parte geral do projeto é possível identificar uma mudança na concepção do princípio.

Prevê o artigo 7º que:

“Art. 7. É assegurada às partes paridade de tratamento em relação ao exercício de direitos e faculdades processuais, aos meios de defesa, aos ônus, aos deveres e à aplicação de sanções processuais, competindo ao juiz velar pelo efetivo contraditório”⁶⁵.

Percebe-se pela redação do dispositivo que às partes é garantida uma paridade de tratamento em relação ao exercício de suas atividades no processo, bem como na aplicação de sanções, consagrando-se a dimensão isonômica do princípio. O dispositivo prescreve ainda a existência do efetivo contraditório como um dever do juiz.

Quanto ao fato de serem asseguradas às partes os mesmos meios de participação no processo e em condições de igualdade, não nos parece que o dispositivo é inovador, visto que se assemelha à concepção de contraditório como paridade de armas, abordada no início do presente trabalho.

Por outro lado, o artigo impõe o efetivo contraditório como um dever do próprio órgão jurisdicional, consagrando a ideia trazida ao longo deste trabalho de que o contraditório dirige-se também à atuação do juiz no processo, abarcando o órgão jurisdicional no diálogo processual.

A regra delineia no contraditório uma abrangência dupla, de modo a assegurar às partes os meios para participação no processo e determinar um dever

⁶⁵ BRASIL. **Projeto de...**, ob. cit.

ao órgão jurisdicional de franquear-lhes esses meios. O juiz passa a participar da preparação do julgamento a ser feito, incluído, ele próprio, na noção de contraditório.

Por sua vez, o contraditório como garantia de audiência prévia encontra amparo na dicção do artigo 9º do Código projetado: "Art. 9. Não se proferirá sentença ou decisão contra uma das partes sem que esta seja previamente ouvida, salvo se tratar de medida de urgência ou concedida a fim de evitar o perecimento do direito"⁶⁶.

O dispositivo consolida a adoção normativa do contraditório participativo, de maneira a se proibir qualquer movimento capaz de resultar em decisão que contrarie interesses das partes sem que a elas seja dada a possibilidade de manifestação e influência, com a exceção das hipóteses de tutela antecipada de urgência e evidência, previstas na parte final do dispositivo e que, por sua própria lógica, demandam uma postergação do exercício do contraditório.

Neste mesmo sentido, o artigo 10 vai mais a fundo na concepção de contraditório como possibilidade de influência, por meio da adoção da proibição das decisões surpresa. Na dicção do dispositivo:

"Art. 10. O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual tenha que decidir de ofício"⁶⁷.

Os artigos consolidam a ideia preconizada pela doutrina moderna e exposta neste trabalho de que nenhum órgão jurisdicional pode decidir com base em fundamento que não se tenha dado conhecimento às partes, bem como oportunidade de manifestação, ainda que se trate de matéria de ordem pública.

Ainda que se relacione a matérias passíveis de serem conhecidas de ofício, como a constatação da prescrição ou de fato novo a influir no julgamento, impõe-se que haja a possibilidade de manifestação prévia à prolação do ato decisório pelo juiz. Neste sentido:

“Art. 484. Haverá resolução de mérito quando o juiz:

⁶⁶ BRASIL. **Projeto de...**, ob. cit.

⁶⁷ Idem.

- I – acolher ou rejeitar o pedido formulado na ação ou na reconvenção;
- II – decidir, de ofício ou a requerimento, sobre a ocorrência de decadência ou prescrição;
- III – homologar:
 - a) o reconhecimento da procedência do pedido formulado na ação ou na reconvenção;
 - b) a transação;
 - c) a renúncia à pretensão formulada na ação ou na reconvenção.

Parágrafo único. Ressalvada a hipótese do § 1º do art. 330, a prescrição e a decadência não serão reconhecidas sem que antes seja dada às partes oportunidade de manifestar-se.

(...)

Art. 490. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento do mérito, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a decisão.

Parágrafo único. Se constatar de ofício o fato novo, o juiz ouvirá as partes sobre ele antes de decidir.⁶⁸

Uma série de outros dispositivos ao longo do Código confirma a opção do legislador por esta concepção:

Art. 64. A incompetência, absoluta ou relativa, será alegada como questão preliminar de contestação.

§ 1º A incompetência absoluta pode ser alegada em qualquer tempo e grau de jurisdição e deve ser declarada de ofício.

§ 2º **Após manifestação da parte contrária**, o juiz decidirá imediatamente a alegação de incompetência; se acolhida, serão os autos remetidos ao juízo competente.

§ 3º Salvo decisão judicial em sentido contrário, conservar-se- o os efeitos de decisão proferida pelo juízo incompetente, até que outra seja proferida, se for o caso, pelo juízo competente.

(...)

Art. 135. Instaurado o incidente, **o sócio ou a pessoa jurídica será citado** para manifestar-se e requerer as provas cabíveis no prazo de quinze dias.

(...)⁶⁹.

Ressalta-se na redação dos dispositivos elencados a ideia de contraditório como a garantia de que o juiz propiciará o debate entre as partes previamente a qualquer questão que seja importante à resolução da lide, garantindo-lhes a possibilidade de influenciar a decisão por meio do diálogo participativo entre

⁶⁸ BRASIL. **Projeto de...**, ob. cit.

⁶⁹ Idem.

todos os sujeitos. Ademais, o contraditório passa a ser concebido como um próprio dever do juiz.

Contudo, a efetivação do contraditório como a possibilidade de participação na decisão depende da observância do dever de motivação imposto ao juiz pela norma fundamental.

Nessa senda, o novo Código traz importante inovação quanto ao dever de fundamentação do juiz, ao instituir um rol de hipóteses em que a decisão jurisdicional não se encontra fundamentada.

Prevê o artigo 486:

“Art. 486. São elementos essenciais da sentença:

I – o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, bem como o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II – os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III – o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I – se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II – empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III – invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV – não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V – se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI – deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.”⁷⁰

Denota-se que o novo sistema processual civil não admite a existência de fundamentações gerais ou vagas, impondo-se uma análise atenciosa do juiz de todos os elementos apresentados ao juízo, para que sejam trazidos ao campo da fundamentação.

⁷⁰ BRASIL. **Projeto de...**, ob. cit.

Destaca-se ainda a previsão do parágrafo terceiro do artigo supracitado, que demanda a existência da boa-fé também na interpretação da decisão judicial.

Por fim, impende ressaltar que a observância do contraditório dinâmico não interfere na obtenção da eficiência e celeridade processuais.

Theodoro Júnior e Nunes corretamente asseveram que a existência de um debate processual bem realizado entre os sujeitos processuais, por meio do qual sejam abarcados todos os aspectos relevantes a servirem de fundamento à decisão, acarreta uma diminuição do tempo do processo, vez que diminui a possibilidade de recursos ou o seu acatamento, viabilizando-se que sejam proferidas decisões de executabilidade imediata⁷¹.

Aspecto relevante também ressaltado pelos doutrinadores é que o contraditório como garantia de influência e aproveitamento torna-se uma forma de se alcançar, por meio do debate entre os sujeitos e a consideração das peculiaridades do caso em questão, a objetivação das cláusulas gerais, quando utilizadas como fundamento da decisão.

Cabe a transcrição:

"Perceba-se que a profusão da utilização de 'cláusulas gerais', de normas de tessitura aberta e de princípios jurídicos, vem viabilizando uma utilização dessas normas como "jargões" de fundamentação que em várias hipóteses garantem uma aplicação dinâmica dos direitos fundamentais, mas, em outras, somente autorizam o subjetivismo do julgador, representando um mandato em branco para que este decida com base em seus entendimentos particulares (decisionismo), muitas vezes modificando para pior o sistema jurídico, ao descumprir direitos fundamentais democráticos."⁷².

Sob essa perspectiva, percebe-se no contraditório uma ferramenta de legitimação da decisão, posto que seus fundamentos são objetivados por meio do debate.

Tal aspecto torna-se ainda mais relevante tendo-se em vista a crescente utilização dos princípios e regras gerais do direito, visto que a participação em contraditório pode funcionar como um controle da atuação do próprio órgão

⁷¹ THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle Jose. **Princípio do...**, ob. cit.

⁷² Idem, p. 193

jurisdicional⁷³, que, no modelo cooperativo, tem o dever de esclarecer seu posicionamento junto às partes já no momento do debate.

Conforme se vê, a utilização do contraditório dinâmico não redundará em maior demora do processo, não implicando, portanto, em prejuízos à sua eficiência e razoável duração.

O debate bem realizado tem o condão de legitimar a decisão mediante a participação democrática de todos os sujeitos no seu resultado. Constitui-se, na verdade, em uma maior organização e dinamicidade da atividade jurisdicional, seja pelo maior acatamento da decisão pelas partes, vez que participam democraticamente da construção da decisão final, seja pela provável redução do acatamento de recursos, pelo esgotamento da discussão acerca dos fundamentos da decisão.

Conforme apontado no início deste capítulo, do projeto não se deduz uma simples mudança nas regras processuais já existentes, mas implica em um novo modo de se conceber o processo civil.

Nesta senda, o aspecto mais importante da introdução de um novo Código no sistema jurídico processual é a possibilidade de uma mudança de paradigma em relação à realidade do processo civil atual.

Há que se ter em mente que as funções processuais devem ser exercidas em cooperação entre todos os sujeitos, sejam eles partes, juiz, procuradores ou auxiliares de justiça, para que se alcance um processo justo, alinhado aos valores constitucionais democráticos e direitos fundamentais emanados da Constituição.

Impende-se uma real participação das partes na construção da decisão, sob pena de o diálogo processual ser reportado inútil. Assim, é preciso que o magistrado leve de fato em consideração o seu dever de fundamentar as decisões, mostrando interesse pelo diálogo com as partes e com os próprios dados do processo, caso por caso, vez que são esses os elementos a servir de base para seu ato decisório.

Por outro lado, é necessário também uma postura cooperativa das partes, no sentido de facilitar a realização do debate processual, bem como o alcance da

⁷³ OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro. **Do formalismo no processo civil. Proposta de um formalismo-valorativo**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

decisão justa. Não é mais cabível uma postura que dificulte a atuação dos demais sujeitos, bem como que proteja em vão o desfecho do processo.

Dessa forma, o Código projetado reforça a ideia de que é inadmissível uma posição equidistante entre as partes e o juiz, ou entre os seus procuradores e ele, vez que a realização de um processo democrático demanda a existência de um efetivo diálogo, o que exige uma postura mais aberta e igualitária de um sujeito para com o outro ao longo do procedimento.

Por fim, Bonício corretamente destaca que:

“Se for aprovado, esse projeto pode provocar um efeito psicológico muito positivo, que é o de impulsionar a criação de uma nova mentalidade a respeito da maneira pela qual deve ocorrer a prestação jurisdicional, já que estaremos diante de um sistema completamente novo.”⁷⁴.

Por todo o exposto, parece-nos que o principal desafio do novo Código será implementar a mudança na concepção de processo na mentalidade dos aplicadores do direito.

⁷⁴ BONICIO, Marcelo José Magalhães. **Novas tendências...**, p. 211.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, vimos que o contraditório já foi concebido de várias formas, em vários ordenamentos processuais, figurando ora com mais importância, ora sendo relegado a um papel secundário no procedimento.

Atualmente, o princípio ocupa um papel central, de modo que não se concebe um processo justo, de acordo com os direitos fundamentais, sem que às partes seja dada a possibilidade de participação no processo.

Conforme demonstrado, o redimensionamento do conteúdo do princípio feita a partir do advento do constitucionalismo e da irradiação das premissas constitucionais democráticas no processo impõe que sua interpretação vá além da garantia da possibilidade de manifestação, sendo indispensável que o contraditório seja concebido como possibilidade de influência. Nesta senda, a forma de garantir que o contraditório corresponda a uma efetiva participação com influência é a observação do dever de motivação imposto ao órgão judicial.

Por sua vez, a necessidade de existência de diálogo entre os sujeitos processuais demanda que o processo seja estruturado de modo a propiciar sua existência. Nessa esteira, surge o modelo cooperativo como aquele que mais se coaduna com a moderna concepção do processo justo.

O modelo cooperativo corresponde àquele em que as funções processuais são distribuídas de uma forma equilibrada e cooperativa entre todos os sujeitos. Assim, há o afastamento do protagonismo do juiz, vez que o próprio magistrado passa a ser incluído no debate processual. A fim de densificar o dever de colaborar no processo, impõe-se aos seus participantes uma série de deveres.

Tendo por base esse contexto, buscou-se analisar em que medida as normas do Projeto de Lei que busca instituir o CPC implementam a concepção constitucional do contraditório e seus consectários.

Foram analisados os dispositivos da parte geral do Código projetado, concluindo-se que, embora haja a adoção da ideia de contraditório como direito de influência, a cooperação entre os sujeitos processuais não restou devidamente delineada, vez que o código não precisa seu conteúdo mas, apenas pontualmente, prevê deveres cooperativos dos sujeitos processuais.

O Código logrou sucesso em conceber um modelo mais consentâneo à visão constitucional do processo, embora apresente problemas em delinear de forma específica as condutas as quais os sujeitos processuais estão obrigados para a realização de um processo cooperativo. Verifica-se, contudo, uma tendência do novo CPC de impor os deveres de boa-fé aos sujeitos processuais.

Conclui-se que o grande desafio do novo CPC será instituir a mudança na mentalidade dos operadores do direito, vez que a adoção do modelo cooperativo requer um afastamento da ideia de um juiz isolado das partes, soberano na condução do procedimento, muito mais do que a positivação de novas regras processuais.

Impõe-se, que todos os participantes do processo, sejam eles partes, magistrados, procuradores ou auxiliares da justiça, coloquem-se em uma posição de cooperação uns para com os outros, para que, por meio do diálogo entre todos, torne-se possível o alcance da decisão mais justa possível, consentânea aos valores constitucionais democráticos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Reformas Processuais e Poderes do Juiz**. Revista da EMERJ, v. 6, n 22, 2003.

BARROSO, Luis Roberto. **Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil**. Disponível em: <http://georgemlima.xpg.uol.com.br/barroso.pdf>. Acesso em 04/12/2014.

BONICIO, Marcelo José Magalhães. **Ensaio sobre o dever de colaboração das partes previsto no projeto do novo Código de Processo Civil brasileiro**. Revista de Processo, v. 190. São Paulo: RT, 2010, p. 210-230.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988**.

BRASIL. **Código de Processo Civil: anteprojeto/Comissão de Juristas Reponsável pela Elaboração de Anteprojeto de Código de Processo Civil**. Brasília: Senado Federal, Presidência, 2010. Disponível em <http://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>. Acesso em 03/12/2014.

BRASIL. **Exposição de Motivos do Código de Processo Civil, de 11 de janeiro de 1973**.

BRASIL. **Projeto de Lei do Senado, nº 166 de 2010**. Disponível em <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=85510&tp=1>. Acesso em 03/12/2014.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. V. 1. 11ª ed. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2004.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini Grinover; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 28ª ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

CURI, Ivan Gérios; NUNES, Dierle José Coelho; BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco. **Processo Constitucional Contemporâneo**. Boletim da Faculdade de Direito – Universidade de Coimbra, v. LXXXV. 2009, p 343-374.

DIDIER JUNIOR, Fredie. **Os três modelos de direito processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo**. Revista do Ministério Público. Rio de Janeiro: MPRJ, n 49. jul/set. 2013.

_____. **Curso de Direito Processual: teoria geral do processo e processo de conhecimento**. Salvador: JusPodivm, 2007, pg. 42.

FAZZALARI, Elio. **Instituições de Direito Processual Civil**. Tradução da 8ª Ed. por Elaine Nassif. 1ª Ed. Campinas-SP. Bookseller: 2006.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6ª ed.. São Paulo: RT, 2011.

MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no Processo Civil – Pressupostos Sociais, Lógicos e Éticos**. 2ª ed. São Paulo: RT, 2011.

_____. **Processo justo, colaboração e ônus da prova**. Revista TST, Brasília, vol. 78, n 1, jan./mar., 2012.

NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do processo na Constituição Federal: Processo Civil, penal e administrativo**. 9ª ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: RT, 2009.

NUNES, Dierle José Coelho. **Processo Jurisdicional Democrático**. Curitiba: Juruá, 2008.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro. **Do formalismo no processo civil. Proposta de um formalismo-valorativo**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

_____. **Poderes do juiz e visão cooperativa de processo**. Revista de Direito Processual Civil, n 27. Curitiba: Gênese. 2003, p.25.

THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle José Coelho. **Princípio do contraditório: tendências de mudança da sua aplicação**. Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas. Pouso Alegre. Ano XXV. n. 28. Jan/jun, 2009. p. 177-206.

ZUFELATO, Camilo. **Novas tendências do processo civil: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil**. Salvador: Juspodvm, 2013.