

O PROCESSO COOPERATIVO COMO PARADIGMA PARA O REDIMENSIONAMENTO DA ATIVIDADE DO JULGADOR E SUPERAÇÃO DO ATIVISMO JUDICIAL: APLICAÇÃO DO NOVO ARQUÉTIPO DECISÓRIO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

THE COOPERATIVE PROCESS AS A PARADIGM FOR THE REDIMENSIONING
OF THE JUDGE'S ACTIVITY AND THE OVERCOMING OF HARMFUL
PRACTICES OF JUDICIAL ACTIVISM: THE APPLICATION OF THE NEW MODEL
DECISION BY THE SUPERIOR COURT OF JUSTICE

EL PROCESO COOPERATIVO COMO PARADIGMA PARA REDIMENSIONAR LA
ACTIVIDAD DEL JUEZ Y SUPERAR LAS PRÁCTICAS PERJUDICIALES DEL
ATIVISMO JUDICIAL: APLICACIÓN DEL NUEVO ARQUETIPO DE DECISIÓN
POR LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA

ROSALINA MOITTA PINTO DA COSTA

<http://orcid.org/0000-0002-3673-6912> / <http://lattes.cnpq.br/5469957203750291> / rosalina.costa@hotmail.com

Universidade Federal do Pará (UFPA)
Belém, PA, Brasil.

RESUMO

O trabalho analisa as mudanças estruturais no estudo e no dimensionamento da ciência processual civil, para salientar os desvios ocorridos em nosso país que levaram ao incremento do protagonismo judicial e à necessidade de construção de um novo paradigma de processo para superar as práticas nocivas do ativismo judicial. Utilizando-se como opção metodológica a pesquisa bibliográfica e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, parte-se do estudo do neoconstitucionalismo como marco teórico decisivo para as mudanças estruturais da ciência processual, o qual, em nosso país, acabou gerando um protagonismo judicial. A seguir, analisa-se a busca de um novo modelo processual capaz de superar o ativismo judicial. Conclui-se, com suporte nos julgamentos mais recentes do Superior Tribunal de Justiça, que o modelo cooperativo de processo, provocando uma mudança de paradigma e um redimensionamento no papel do juiz, tem-se mostrado eficaz para a combater as práticas nocivas do ativismo praticado por alguns juízes.

Palavras-chave: Ativismo judicial; Neoconstitucionalismo; Neoprocessualismo; Processo cooperativo.

ABSTRACT

The paper analyzes the structural changes in the study and design of civil procedural science, in order to highlight the deviations that have occurred in our country that led to the increase of judicial protagonism and the need to build a new process paradigm to combat harmful practices judicial activism. Using as a methodological option bibliographical research and the jurisprudence of the Superior Court of Justice, we start with the study of neoconstitutionalism, as a theoretical framework decisive for structural changes in procedural science, which, in our country, ended up generating a judicial role. The following is an analysis of the search for a new procedural model capable of overcoming judicial activism. It is concluded, with support in the most recent judgments of the Superior Court of Justice, that the cooperative process model, provoking a paradigm shift and resizing in the role of the judge, has proven to be effective in combating the harmful practices of activism practiced by some judges.

Keywords: Judicial activism; Neo-constitutionalism; Neoprocessualism; Cooperative process.

RESUMEN

El trabajo analiza los cambios estructurales en el estudio y dimensionamiento de la ciencia procesal civil, con el fin de resaltar los desvíos ocurridos en nuestro país que llevaron al aumento del protagonismo judicial y la necesidad de construir un nuevo paradigma de proceso para superar las prácticas nocivas del activismo judicial. Utilizando la investigación bibliográfica y la jurisprudencia de la Corte Superior de Justicia como opción metodológica, partimos del estudio del neoconstitucionalismo como marco teórico decisivo para los cambios estructurales de la ciencia procesal, que, en nuestro país, terminaron generando un rol judicial. A continuación, se analiza la búsqueda de un nuevo modelo procesal capaz de superar el activismo judicial. Se concluye, sustentado en las más recientes sentencias de la Corte Superior de Justicia, que el modelo de proceso cooperativo, provocando un cambio de paradigma y un redimensionamiento del rol del juez, ha demostrado ser efectivo en el combate a las prácticas nocivas del activismo practicado por algunos jueces.

Palabras-clave: Activismo judicial; Neoconstitucionalismo; Neoprocesualismo; Proceso cooperativo.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO; 1 AS MUDANÇAS ESTRUTURAIS NA CIÊNCIA DO PROCESSO E O SURGIMENTO DO PROCESSO COOPERATIVO; 1.1 Do neoconstitucionalismo ao protagonismo judicial; 2.2 A judicialização da política e a busca de um novo modelo de processo; 2 O PROCESSO COOPERATIVO NO REDIMENSIONAMENTO DO PAPEL DO JUIZ PARA A SUPERAÇÃO DAS PRÁTICAS NOCIVAS DO ATIVISMO JUDICIAL: POSICIONAMENTO DO STJ; CONCLUSÃO; REFERÊNCIAS.

INTRODUÇÃO

O direito é a manifestação da cultura de um povo em uma determinada dimensão de espaço e tempo. O fenômeno processual não escapa a essa influência cultural. O processo é visto, para além da técnica, como fenômeno cultural, produto do homem e não da natureza. Embora possa haver a consagração de modelos processuais adotados por um conjunto de sistemas jurídicos, cada país vai adequar seu modelo processual, pois o modelo processual não é feito aleatoriamente pelo legislador de um país, mas, ao revés, é condicionado por aspectos culturais ínsitos àquela comunidade.

Partindo dessa premissa e considerando o fenômeno da constitucionalização do processo ocorrido em vários sistemas jurídicos no pós-guerra, este trabalho visa analisar as mudanças estruturais que aconteceram na ciência processual em nosso país que levaram ao incremento do protagonismo judicial e à necessidade de construção de um novo paradigma de processo para superar as práticas nocivas do ativismo judicial.

Para tanto, inicia-se com o estudo do neoconstitucionalismo, analisando-se, a partir desse marco teórico, decisivo para as mudanças estruturais da ciência processual, como, em nosso país, esse fenômeno acabou produzindo o fortalecimento do Judiciário e a predominância do papel dos juízes, o que gerou o ativismo judicial, corolário do reforço cada vez maior do papel do julgador.

Após, explicitado o iter que levou à judicialização da política e seus desvios, estuda-se a mudança de paradigma que formou um novo modelo processual, visando mitigar o papel criativo do julgador para impedir atitudes solipsistas.

Em seguida, analisa-se o novo modelo de processo, examinando-se, com base no posicionamento de recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça (STJ), se o processo cooperativo tem se mostrado eficaz para a combater as práticas nocivas do ativismo judicial, redimensionando o papel do juiz, uma vez que o ato decisório continua sendo atividade exclusiva do julgador.

Utiliza-se, como opção metodológica, a pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, desenvolvida por meio de análise de textos normativos e de decisões proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça.

1 AS MUDANÇAS ESTRUTURAIS NA CIÊNCIA DO PROCESSO E O SURGIMENTO DO PROCESSO COOPERATIVO

1.1 Do neoconstitucionalismo ao protagonismo judicial

O Com o fim da Segunda Grande Guerra, passou-se a refletir, no Ocidente, sobre a necessidade de adoção de meios mais eficazes de proteção do ser humano contra o Estado. Os horrores do regime nazifascista fizeram com que os povos democráticos questionassem o arbítrio da vontade dos governantes.

Verificou-se, com a derrota dos regimes totalitários, a necessidade de se consagrarem direitos inerentes à dignidade humana de maneira firme e duradoura para proteger os indivíduos contra os abusos que pudessem ser cometidos pelos Estados, mediante a criação de mecanismos efetivos de controle da Constituição Federal.

Os direitos das pessoas foram entendidos como estando acima do Estado, passando a serem vistos como instrumento da democracia. O homem, então, começou a abandonar o positivismo legalista e a crença na onipotência do legislador estatal, e os direitos humanos foram alçados à condição de direitos naturais das pessoas, independentemente de positivação expressa, decorrente da soberania popular¹. Segundo Acosta Sánchez², os direitos fundamentais

¹ ACOSTA SÁNCHEZ, José. **Formación de La Constitución y jurisdicción constitucional: fundamentos de la democracia constitucional**. Madrid: Tecnos, 1998. p. 177-178.

converteram-se em base de legitimidade e de validade, junto à soberania popular, dos poderes públicos e do direito, produzindo efeitos irradiantes em todos os terrenos do ordenamento jurídico.

Essa mudança de paradigma, alterando o Estado de Direito para o Estado Democrático de Direito³, causou a construção de uma nova realidade constitucional em que a tutela dos direitos fundamentais passou a ser vista como a base de qualquer Estado. Esse fenômeno evidentemente não aconteceu simultaneamente em todos os países. A Itália⁴ e a Alemanha⁵, por exemplo, viveram essa fase desde o período de pós-Segunda Guerra, mas o nosso país, tal qual Espanha⁶ e Portugal⁷, somente iriam passar por tal fenômeno mais tardiamente⁸.

Assim, desde o pós-Segunda Guerra⁹, o mundo começou a viver o fenômeno da constitucionalização do direito¹⁰, tendo início um novo marco teórico chamado “neoconstitucionalismo”¹¹, com a mudança de paradigmas, como o reconhecimento da força normativa da Constituição¹², a expansão da jurisdição constitucional e o giro linguístico rumo à teoria discursiva do direito¹³.

² ACOSTA SÁNCHEZ, José. **Formación de La Constitución y jurisdicción constitucional: fundamentos de la democracia constitucional**. Madrid: Tecnos, 1998. p. 177-178.

³ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e teoria da constituição**. 6 ed. Coimbra: Almedina, 2003. p. 78.

⁴ Constituição de 1947.

⁵ Lei Fundamental de Bonn, de 1949.

⁶ Constituição de 1978.

⁷ Constituição de 1976.

⁸ BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 362.

⁹ BARROSO, Luís Roberto. **Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito: o triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil**. RDA, v. 240, p. 1-42, abr./jun. 2005. O autor reconstitui a trajetória percorrida pelo direito constitucional na Europa e no Brasil, demonstrando as mudanças de paradigma que mobilizaram a doutrina e a jurisprudência, criando uma nova percepção da Constituição e de seu papel na interpretação jurídica em geral.

¹⁰ Sobre neoconstitucionalismo, cf.: BUENO, Cassio Scarpinella. O “modelo constitucional do direito processual civil”: um paradigma necessário de estudo do direito processual civil e algumas de suas aplicações. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 161, p. 261-270, jul. 2008. Disponível em: <http://www.scarpinellabueno.com/para-ler.html>. Acesso em: 18 abr. 2017; CARBONELL, Miguel. **Neoconstitucionalismo**. Madrid: Trotta, 2009, p. 49-58; MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 32-62.

¹¹ Atribui-se o termo a Susanna Pozzolo (POZZOLO, Susanna. **Neoconstitucionalismo y especificidad de la interpretación constitucional**. **Doxa: Cuadernos de Filosofía del Derecho**, n. 21, p. 339-253, 1998. Disponível em: <http://www.cervantesvirtual.com/obra/n-21---1998/>. Acesso em: 10 abr. 2017). Aludindo ao termo neoconstitucionalismo como “a roupa nova do direito constitucional” HORBACH, Carlos Bastide. **A nova roupa do direito constitucional: Neo-constitucionalismo, pós-positivismo e outros modismos**. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 859, p. 81-91, mai. 2007.

¹² HESSE, Konrad. **A força normativa da constituição**. Porto Alegre: Safe, 1991. p. 54.

¹³ BARROSO, Luís Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas**. 9. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 358.

Constatou-se que o direito não podia mais ser identificado com a lei, como expressão da vontade geral e do bem comum. Afinal, em nome de um governo legítimo, foram cometidas as maiores atrocidades contra o ser humano. Estreitaram-se, assim, os vínculos entre direito e política, superando-se o paradigma da validade meramente formal do direito, que permitiu que o cumprimento de um processo legislativo fosse suficiente para que tudo o que o Estado fizesse fosse legítimo¹⁴.

O direito passou a ser visto dentro das respectivas relações de poder, reconhecendo conceitos como razoabilidade, senso comum etc., sob uma perspectiva valorativa, não mais se restringindo a uma relação entre governantes e governados, mas alcançando toda e qualquer relação em que uma das partes tivesse seu direito violado, uma vez que a dignidade da pessoa humana se torna seu núcleo axiológico.

Contudo, a superação do dogma da lei como expressão da vontade geral de nada adiantaria se a tutela dos direitos fundamentais não pudesse ter aplicabilidade imediata. Era preciso que a tutela dos direitos fundamentais deixasse de ser objeto de simples declaração e passasse a constituir objeto de efetiva implantação por parte do Estado Democrático de Direito. Havia necessidade de ampliar a efetividade da Constituição. Assim, desenvolveu-se a distinção entre regras e princípios para dar força normativa aos segundos, chamando-se essa tendência “pós-positivismo”, na medida em que os princípios jurídicos deixam de ter aplicação secundária para ter relevância na conformação judicial dos direitos¹⁵.

Com o reconhecimento da força normativa da Constituição¹⁶, suas normas passam a ter eficácia vinculativa e positividade, deixando de serem simples normas programáticas, isto é, simples declarações políticas ou exortações morais¹⁷. Assumindo um caráter imperativo, as normas constitucionais vão regular as condutas, vinculando todos seus órgãos concretizadores

¹⁴ CAMBI, Eduardo. Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo. *Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia*, Salvador, v. 2, n. 17, 2008, p. 97. Homenagem ao Professor Luiz de Pinho Pedreira Disponível em: https://vitorfreitas.goias.ufg.br/up/662/o/Eduardo_Cambi_Neoconstitucionalismo_e_Neoprocessualismo.pdf. Acesso em: 2 jan. 2019.

¹⁵ CAMBI, Eduardo. Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo. *Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia*, Salvador, v. 2, n. 17, 2008, p. 97. Homenagem ao Professor Luiz de Pinho Pedreira Disponível em: https://vitorfreitas.goias.ufg.br/up/662/o/Eduardo_Cambi_Neoconstitucionalismo_e_Neoprocessualismo.pdf. Acesso em: 2 jan. 2019.

¹⁶ HESSE, Konrad. *A força normativa da constituição*. Porto Alegre: Safe, 1991. p. 54.

¹⁷ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e teoria da constituição*. 6. ed. Coimbra: Almedina, 2003, pág. 213. Cf. tb: SILVA, José Afonso. *Aplicabilidade das Normas Constitucionais*. 8. ed. São Paulo: Ed. Malheiros, 2012; FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. *Normas Constitucionais Programáticas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

(Legislativo, Executivo e Judiciário). Para dar efetividade aos direitos fundamentais, o movimento de acesso à justiça acaba levando o Poder Judiciário ao patamar de instituição concretizadora das perspectivas da sociedade, cujo corolário é um reforço cada vez maior do papel criativo do julgador, pois, na nova ordem, o que se visa é uma decisão, a mais justa possível, a ser alcançada mediante a valoração do caso concreto.

A constitucionalização dos direitos materiais e processuais fundamentais retirou das codificações o núcleo hermenêutico do intérprete, ressaltando a teoria dos princípios, pela qual, como as regras não têm a pretensão de exclusividade, é possível buscar soluções ajustadas às pretensões sociais legítimas, harmonizando a lei fundamental com as circunstâncias do caso concreto¹⁸. Isso significa que somente na análise do caso concreto, pela argumentação jurídica, será possível concretizar o direito fundamental que melhor atenda à dignidade da pessoa humana, pois, em razão do caráter axiológico, somente no processo judicial, quando o julgador for resolver o conflito, é que vai dar um conteúdo e um significado aos princípios constitucionais e à dignidade da pessoa humana.

Logo, a efetividade da Constituição encontra no processo o meio de concretude dos direitos nela reconhecidos, o que acaba por provocar uma mudança na estrutura do processo, pois não é mais possível compreendê-lo sem, antes, buscar seus fundamentos na Constituição. A esse fenômeno que provoca um redimensionamento no processo convencionou-se chamar “neoprocessualismo”, porque, tal qual se deu na Constituição, também houve mudança de paradigma na forma de interpretar o processo, que não pode mais ser dissociado da Lei fundamental.

A evolução do constitucionalismo foi decisiva para as mudanças estruturais do estudo e do dimensionamento da ciência processual. Começou-se a perceber que o processo não é algo destituído de conotações éticas e deontológicas, mas tem objetivos metajurídicos, escopos sociais e políticos que transcendem a mera técnica processual.

Neoprocessualismo¹⁹ é um termo que visa designar uma nova concepção de processo baseado no reconhecimento da força normativa da Constituição e resulta da constitucionalização

¹⁸ CAMBI, Eduardo. Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo. *Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia*, Salvador, v. 2, n. 17, 2008. p. 107. Homenagem ao Professor Luiz de Pinho Pedreira Disponível em: https://vitorfreitas.goias.ufg.br/up/662/o/Eduardo_Cambi_Neoconstitucionalismo_e_Neoprocessualismo.pdf. Acesso em: 2 jan. 2019.

¹⁹ Para alguns, o formalismo valorativo é apontado como um neoprocessualismo com o reforço da ética e da boa-fé no processo. Cf.: DIDIER JR., Fredie. *Curso de Direito Processual Civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento*. 18. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

dos direitos e garantias processuais²⁰. Com efeito, na atualidade, não é mais possível compreender o processo sem, antes, buscar seus fundamentos na Constituição. Assim, se antes as leis e os códigos colocavam-se no centro do sistema jurídico, agora a Constituição é a base para a interpretação e a argumentação jurídicas.

No Brasil, o princípio do devido processo legal foi, pela primeira vez, expressamente consagrado pela Constituição brasileira de 1988 (art. 5.º, LIV), junto a outras garantias referentes à justiça e ao processo: inafastabilidade do Poder Judiciário (art. 5.º, XXXV); juiz natural (art. 5.º, XXXVII e LIII); contraditório e ampla defesa em qualquer processo judicial ou administrativo (art. 5.º, LV), vedação de provas ilícitas (art. 5.º, LVI); publicidade dos atos judiciais, salvo quando o sigilo for exigido para a defesa da intimidade ou do interesse público (art. 5.º, LX); motivação das decisões judiciais, sob pena de nulidade (art. 93, IX); assistência judiciária aos pobres (art. 5.º, LXXIV). Além das garantias específicas do processo penal (art. 5.º, XXXVIII, XXXIX, XL, XLI, LXI e LXVII).

Foi assim que o processo se constitucionalizou, o que significa dizer que as garantias²¹ do processo passaram a ser previstas entre os direitos fundamentais no Estado Democrático de Direito, o que exige um novo paradigma de processo que se coadune com os parâmetros éticos e morais aceitáveis pelo consenso dos homens livres de qualquer época ou lugar, enquanto se revele capaz de realizar uma justiça verdadeiramente imparcial, fundada na natureza e na razão²².

Desse modo, o artigo 5.º, inciso XXXV, da Constituição, ao afirmar a impossibilidade de a lei excluir, da apreciação do Judiciário, lesão ou ameaça ao direito, consagra a garantia de inafastabilidade não apenas da jurisdição (acesso à justiça), mas também de um verdadeiro

²⁰ CAMBI, Eduardo. Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo. *Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia*, Salvador, v. 2, n. 17, 2008. p. 98. Homenagem ao Professor Luiz de Pinho Pedreira Disponível em: https://vitorfreitas.goias.ufg.br/up/662/o/Eduardo_Cambi_Neoconstitucionalismo_e_Neoprocessualismo.pdf. Acesso em: 2 jan. 2019.

²¹ Para Comoglio, garantia, em sentido genérico, exprime a diferença entre um direito reconhecido, ou atribuído em abstrato pelas normas, e um direito realmente protegido, ou atuável em concreto. Diz assim o autor: “*In generale, si intende per ‘garanzia’ ogni strumento o presidio tecnico-giuridico, il quale sia in grado di far convertire un diritto puramente ‘riconosciuto’, o attribuito in astratto dalle norme, in un diritto effettivamente protetto in concreto, e quindi suscettibile di piena ‘attuazione’ o ‘reintegrazione’ ogni qual volta risulti violato*” (COMOGLIO, Luigi Paolo. Garanzie costituzionali e “giusto processo” (modelli a confronto). *Revista de Processo*, São Paulo, v. 23, n. 90, abr./jun. 1998. p. 100). Sinteticamente, Paulo Bonavides afirma que “garantia é a posição que afirma a segurança e põe cobro à incerteza e à fragilidade” (BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 481).

²² COMOGLIO, Luigi Paolo. Garanzie costituzionali e “giusto processo” (modelli a confronto). *Revista de Processo*, São Paulo, v. 23, n. 90, abr./jun. 1998. p. 105.

direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva, célere e adequada (ordem jurídica justa²³), isto é, o acesso à justiça não é apenas a possibilidade de ingresso em juízo, mas também o direito a uma ordem jurídica justa que compreende as principais garantias processuais (ação, ampla defesa, igualdade e contraditório efetivo, juiz natural, publicidade dos atos processuais, independência e imparcialidade do juiz, motivação das decisões judiciais, possibilidade de controle recursal das decisões etc.), pois a atividade jurisdicional deve ser prestada de forma justa, segura, célere e efetiva²⁴.

Esse fenômeno da constitucionalização dos direitos e garantias processuais, além de tirar o código do processo da centralidade do ordenamento processual (fenômeno da codificação), ressaltou seu caráter publicístico, que se distancia da sua conotação privatística, deixando de ser um mecanismo de exclusiva utilização individual para tornar-se um meio à disposição do Estado²⁵. A evolução do direito processual em nosso país, em seus rumos para a construção de novos escopos da jurisdição, fez com que, na segunda metade da década de 89 e na década de 90 do século XX, após a promulgação da Constituição de 1988, como ressonância do movimento de acesso à justiça, comessem a ser delineadas reformas no processo civil para a introdução de novos institutos, como a antecipação da tutela, e de modelos procedimentais diferenciados (juizados especiais), entre outras alterações que buscavam a celeridade processual e o cumprimento do princípio da eficiência mediante o reforço de poderes judiciais²⁶.

No plano doutrinário, essa nova onda teve início com Cândido Dinamarco, em obra clássica intitulada *A instrumentalidade do processo*, publicada em 1987, na qual o autor propôs uma perspectiva *instrumentalista* do processo, negando o caráter puramente técnico do processo, demonstrando que o processo não é um fim em si mesmo, é antes um meio para alcançar objetivos metajurídicos, que são de três ordens: social (pacificação com justiça);

²³ CAMBI, Eduardo. Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo. *Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia*, Salvador, v. 2, n. 17, 2008. p. 113-114. Homenagem ao Professor Luiz de Pinho Pedreira Disponível em: https://vitorfreitas.goias.ufg.br/up/662/o/Eduardo_Cambi_Neoconstitucionalismo_e_Neoprocessualismo.pdf. Acesso em: 2 jan. 2019.

²⁴ BARREIROS, Lorena Miranda Santos. *Fundamentos constitucionais do princípio da cooperação processual*. Salvador: JusPodivm, 2013. p. 186.

²⁵ CAMBI, Eduardo. Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo. *Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia*, Salvador, v. 2, n. 17, 2008. p. 114. Homenagem ao Professor Luiz de Pinho Pedreira Disponível em: https://vitorfreitas.goias.ufg.br/up/662/o/Eduardo_Cambi_Neoconstitucionalismo_e_Neoprocessualismo.pdf. Acesso em: 2 jan. 2019.

²⁶ NUNES, Dierle José Coelho. *Processo jurisdicional democrático: uma análise das reformas processuais*. Curitiba: Juruá, 2012. p. 140.

político (liberdade, participação, afirmação da autoridade do Estado e do seu ordenamento); jurídico (atuação da vontade concreta do direito)²⁷.

A fase instrumentalista ou teleológica do processo teve por indispensável definir os objetivos com os quais o Estado exercia a jurisdição, como premissa necessária ao estabelecimento de técnicas adequadas e convenientes²⁸. Essa fase acabou revelando o importante papel que o sistema processual desempenha na sociedade com a criação de técnicas processuais específicas, como os juizados especiais, a ação civil pública, o mandado de segurança individual e coletivo, a ação rescisória etc.

Vale ressaltar que o Brasil vivia um contexto de redemocratização pós-ditadura militar, sendo o processo um instrumento político de participação dos cidadãos. A teoria instrumentalista serviu para o fortalecimento do Judiciário nesse contexto histórico, pois a tutela de direitos somente poderia ser prestada pelo exercício do poder jurisdicional que o Estado reservou exclusivamente para si. Para Cândido Dinamarco, o sistema processual funcionava como mero instrumento do Estado para a consecução dos escopos metajurídicos (sociais, políticos e econômicos) mediante a intervenção do juiz, e o processo serviria para legitimar seus entendimentos²⁹.

A jurisdição passa a visar a realização de objetivos almejados pelo próprio Estado, situando-se no centro do sistema processual e, sendo o processo um meio para alcançar a paz social, o juiz é o responsável pela condução processual, visando, sempre, atingir o interesse coletivo tutelado pelo processo. O publicismo colocou o juiz como a figura central do processo, o que provocou o aumento dos poderes do juiz, levando a um *protagonismo judicial*, pois, como o magistrado deveria perseguir os interesses do Estado, poderia fazê-lo independentemente da vontade das partes, cuja interferência no processo seria mínima.

²⁷ O escopo social é atingido quando o Estado evita condutas desagregadoras, estimulando as agregadoras e distribuindo os bens entre as pessoas, criando, assim, um clima favorável de paz entre os homens. A finalidade política do processo é alcançada quando o Estado realiza a função de educação, conscientizando seus cidadãos de seus direitos e obrigações, bem como quando afirma sua autoridade e concretiza o culto ao valor da liberdade, fazendo observar os contornos do poder e assim assegurando a participação dos cidadãos nos destinos da sociedade política. O escopo jurídico estaria abaixo dos objetivos sociais e políticos; consistiria na tutela do direito objetivo, restaurando lesões ou ameaças de violações aos direitos garantidos pela ordem jurídica (DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 1994. p. 190-220).

²⁸ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. 6. Ed. São Paulo: Malheiros, 2009, v. 2. p. 256.

²⁹ DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 140-144.

A concepção publicista de processo resume-se na participação e na prevalência do papel do juiz no processo, o que impede a real democratização do processo, que pressupõe uma interdependência entre os sujeitos processuais, uma corresponsabilidade entre eles e especialmente um policentrismo processual, conforme afirma Nunes:

[...] ocorre que o modelo reformista brasileiro foi sendo acometido com o passar dos anos, de uma patologia ainda mais grave do que a decorrente do esfacelamento do papel das partes, advogados e demais partícipes do sistema processual: foi sendo esvaziado o papel do processo como instituição garantidora de implementação de direitos fundamentais³⁰.

Enfim, o marco teórico chamado “neoconstitucionalismo” foi decisivo para as mudanças estruturais do estudo e do dimensionamento da ciência processual, mas, em nosso país, a evolução do direito processual acabou gerando um protagonismo judicial. A perspectiva *instrumentalista*, segundo a qual o sistema processual funciona como instrumento do Estado para a consecução dos escopos por ele traçados, com a predominância do papel dos juízes, associada ao contexto de redemocratização pós-ditadura militar, em que estávamos inseridos na época, acabou *ratificando e potencializando o publicismo*, provocando o fortalecimento do Judiciário e enfatizando o protagonismo judicial.

1.2 A judicialização da política e a busca de um novo modelo de processo

O desenvolvimento do protagonismo judicial, em meio à derrocada dos ideais dos Estados sociais e em razão de sua deficiência para realizar suas atividades essenciais, levou a um novo delineamento no papel do Judiciário, implementando a chamada “judicialização da política”, expressão cunhada por Neal Tate e Torbjörn Vallinder³¹, a qual designa a tendência de transferir o poder decisório do Poder Executivo e do Poder Legislativo para o Poder Judiciário.

A judicialização da política diz respeito à assunção de tarefas que, pelo princípio da tripartição de poderes, não deveriam depender de solução jurídica³². É um problema político

³⁰ NUNES, Dierle José Coelho. **Processo jurisdicional democrático: uma análise das reformas processuais**. Curitiba: Juruá, 2012. p. 152.

³¹ TATE, C. Neal; VALLINDER, Torbjörn. **The global expansion of judicial power: the judicialization of politics**. New York: New York University Press, 1995, p. 13. Disponível em: <https://lup.lub.lu.se/search/publication/533810>. Acesso em: 6 jan. 2019.

³² RODOVALHO, Maria Fernanda de Toledo. Ativismo judicial e proteção de direitos. In: DIDIER JR., Fredie; NALINI, José Renato; RAMOS, Glauco Gumerato; LEVY, Wilson (Coord.). **Ativismo judicial e garantismo processual**. Salvador: JusPodivm, 2013. p. 489.

que se transfere para o Judiciário³³, que, por sua vez, passaria a exercer um poder de veto ante os poderes Executivo e Legislativo, participando das decisões políticas tomadas, de modo criterioso ou arbitrário³⁴.

Mas, embora a judicialização da política não esteja ligada à ideia de desprestígio do Legislativo ou de inércia do Executivo³⁵, acaba por depositar extrema confiança e soberania na atividade do juiz, sem que haja qualquer probabilidade real de determinar os valores que embasam a sua decisão. A importância do Judiciário em nosso tempo advém da incapacidade das instituições estatais para dar provimento às demandas sociais dirigidas ao Estado-juiz.

Quando o Estado não é capaz de suprir o *deficit* social, as esperanças voltam-se para a justiça, buscando-se nela a consagração daquela ação política que ficou esquecida, e, quanto maior o descrédito nas instituições políticas, mais aumenta o apelo ao Judiciário. Por isso, com razão, afirma Garapon que “é na evolução do imaginário democrático que se devem buscar as raízes profundas da ascensão do juiz”³⁶.

Como dizem Lima e Hoffman³⁷, o positivismo normativista acabou por garantir um salvo-conduto para os juízes, para que eles venham a invadir constantemente a esfera de atuação do Poder Legislativo. Portanto, a partir dessa discricionariedade, os juízes ainda insistem em confundir o ato da decisão judicial com escolhas políticas, numa posição inteiramente eivada da subjetividade da filosofia da consciência.

Estão assim gravadas na modernidade e na postura do juiz desse tempo as características que mais definem o ativismo judicial. Diferentemente do que acontece com a judicialização da política, na qual os problemas da população acabam inevitavelmente no Judiciário devido a um descrédito dos demais poderes, o ativismo mostra-se como um problema exclusivamente jurídico, pois decorre da postura de um órgão. Trata-se de dizer se o problema

³³ BARCELLOS, Logan Caldas. A legitimidade democrática da jurisdição constitucional e o contramajoritarismo no contexto da judicialização da política e do ativismo judicial. **Prismas: Direito, Políticas Públicas e Mundialização**, Brasília, v. 8, n. 1, jan./jun. 2011. p. 12.

³⁴ CASTRO, Marcus Faro de. O Supremo Tribunal Federal e a judicialização da política. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, São Paulo, v. 12, n. 34, p. 151, jun. 1997; COMPARATO, Fábio Konder. Novas funções judiciais do Estado moderno. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 614, 1986. p. 22.

³⁵ RODOVALHO, Maria Fernanda de Toledo. Ativismo judicial e proteção de direitos. DIDIER JR., Fredie; NALINI, José Renato; RAMOS, Glaucio Gumerato; LEVY, Wilson (Coord.). **Ativismo judicial e garantismo processual**. Salvador: JusPodivm, 2013. p. 489-500.

³⁶ GARAPON, Antoine. **O juiz e a democracia: o guardião das promessas**. Rio de Janeiro: Revan, 2001. p. 47-48.

³⁷ LIMA, Danilo Pereira; HOFFMAM, Fernando. Pela necessidade de uma teoria hermenêutico-integrativa da decisão jurídica. **Revista Eletrônica Direito e Política**, Itajaí, v. 9, n. 1, p. 270-289, 1. quadr. 2014. Disponível em: <https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/rdp/article/viewFile/5755/3132>. Acesso em: 5 jan. 2019.

decorre da interpretação do ato de vontade do intérprete ou do resultado de um projeto de pré-compreensões e prejuízos que persegue o modo de interpretar³⁸.

No Brasil, o ativismo judicial é uma realidade. Com a vigência da Constituição de 1988, concedendo ao Judiciário diversos privilégios, foi possibilitado a esse poder uma maior atuação na sociedade, mostrando a falha do Estado em atender às necessidades da sua população³⁹.

O ativismo está relacionado com a interpretação e criação do direito, a uma atuação mais intensa do Judiciário na efetivação dos princípios e valores, com mais intervenção na esfera de desempenho dos demais poderes⁴⁰. Quando essa prática não se desvia da Constituição, ela se torna admirável, mas o ativismo pode ser usado como instrumento de monopólio de poder nas mãos de uma única pessoa⁴¹.

Estabelecer se o ativismo é algo positivo ou negativo para a democracia e para efetivar os direitos fundamentais tem sido um desafio para os doutrinadores. Contudo, para parte da doutrina que o classifica como uma acentuação dos poderes dos magistrados, que penetram nas esferas de poder do Legislativo e do Executivo, visando firmar o seu próprio poder, o ativismo é visto como um fator nocivo para a democracia e para o princípio da separação dos poderes, pois, nesse sentido, é apontado como uma ditadura judicial, sem a necessária legitimação democrática⁴².

Como visto, o ativismo ocorre quando o Judiciário interfere na administração, tentando solucionar os problemas da sociedade, assim como garantir a proteção dos direitos fundamentais. Nesse cenário, a atuação dos juízes ganha enorme importância, eles passam a ser chamados para a resolução de questões dos mais variados setores da sociedade, provocando uma flexibilização tendenciosa e discricionária do raciocínio jurídico e gerando instabilidade no princípio de separação das funções. Quando se deu ao juiz a capacidade de proferir a decisão que reputa a mais justa de acordo com sua convicção ou preferência segundo seus valores, desprezando possíveis contribuições das partes e dos advogados, geraram-se atitudes solipsistas, segundo a vontade única do intérprete, com decisões algumas vezes arbitrárias.

³⁸ TASSINARI, Clarissa. **Jurisdição e ativismo judicial: limites da atuação do Judiciário**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013. p. 56.

³⁹ BOCCATO, Esdras. As deficiências do Poder Legislativo como fator de impulsão do ativismo judicial no Brasil. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**. São Paulo, v. 90, p. 63-76, jan./mar. 2015.

⁴⁰ MEDEIROS, Jackson Tavares da Silva de; NELSON, Rocco Antonio Rangel Rosso. Neoconstitucionalismo e ativismo judicial - limites e possibilidades da jurisdição constitucional. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**. São Paulo, v. 84, p. 175-221, jul./set. 2013.

⁴¹ BOCCATO, Esdras. As deficiências do Poder Legislativo como fator de impulsão do ativismo judicial no Brasil. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**. São Paulo, v. 90, p. 63-76, jan./mar. 2015.

⁴² NETO, Nagibe de Melo Jorge. Ativismo judicial, discricionariedade e controle: uma questão de hermenêutica? **Revista dos Tribunais Nordeste**. São Paulo, v. 3, p. 131-152, jan./fev. 2014.

Anderson Vichinkeski Teixeira aponta as principais espécies de condutas ativistas que lesam o equilíbrio da ordem constitucional e da estabilidade interinstitucional: atuação como legislador positivo; desconsideração por precedentes jurisprudenciais; ofensa ao princípio da separação das funções; decisões judiciais viciadas por decisionismo político. Portanto, um magistrado, por meio de decisões judiciais tendenciosas, pode promover insegurança jurídica, acarretando instabilidade ao próprio Estado⁴³.

Embora a judicialização da política seja apontada como um fator a impulsionar o ativismo⁴⁴, o papel político dos magistrados não se confunde com o ativismo judicial. Trata-se de dois conceitos distintos: a judicialização decorre do modelo constitucional adotado⁴⁵ e o ativismo decorre da forma de interpretar tal texto. Daí a observação de Lenio Streck quando afirma que a judicialização não é um mal em si, pois ocorre na maioria das democracias, mas “o problema é o ativismo”, que é a “vulgata da judicialização”⁴⁶:

É preciso ter presente que a formação do caráter hermenêutico do direito e a centralidade que assume a jurisdição nesta quadra da história, na medida em que o legislativo (a lei) não pode antever todas as hipóteses de aplicação, não significa uma queda na irracionalidade e nem uma delegação em favor de decisionismos⁴⁷.

Para tentar combater práticas nocivas do ativismo praticado por alguns juízes, houve a necessidade de encontrar novos paradigmas, isto é, um novo modelo capaz de mitigar esse papel criativo do julgador, sem que o processo se torne um veículo de convicção de cada julgador.

O juiz é autoridade, e essa sua função não pode ser desconsiderada. A prevalência do juiz no processo deve ser valorizada, mas sua autoridade não legitima em um Estado

⁴³ TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. Ativismo judicial: nos limites entre racionalidade jurídica e decisão política. *Revista direito GV*, São Paulo, v. 8, n. 1, p. 37-57, jun. 2012. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/23966/22722>. Acesso em: 09 ago. 2020.

⁴⁴ BOCCATO, Esdras. As deficiências do Poder Legislativo como fator de impulsão do ativismo judicial no Brasil. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*. São Paulo, v. 90, p. 63-76, jan./mar. 2015.

⁴⁵ “A judicialização da política decorre da vontade do legislador constituinte que elaborou uma Constituição analítica que permite discussões de origem política e moral nas ações Judiciais” (ALVES, Ivete Maria de Oliveira. Judicialização, ativismo e efetivação de direitos fundamentais. *Revista de Direito Brasileira*. São Paulo, v. 2, p. 95-119, jan./jun 2012)

⁴⁶ STRECK, Lenio Luiz. *Compreender Direito II: como o senso comum pode nos enganar*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 165. Para uma ampla abordagem de judicialização e ativismo, cf: STRECK, Lenio Luiz. *Jurisdição Constitucional e Decisão Jurídica*. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2104.

⁴⁷ STRECK, Lenio Luiz. Crise de paradigmas: devemos nos importar, sim, com o que a doutrina diz. *Revista Consultor Jurídico*, 5 jan. 2006. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2006-jan-05/devemos_importar_sim_doutrina. Acesso em: 17 abr. 2018.

Democrático de Direito a imposição de seus pensamentos e de suas convicções subjetivas, sendo necessária uma reestruturação no processo sem que haja o esvaziamento do papel do juiz.

Surge então uma nova visão de processo e da postura a ser adotada pelos sujeitos processuais, em especial pelas partes e pelo juiz⁴⁸, o que ficou consagrado com a denominação “processo cooperativo” em virtude da participação constante e efetiva dos sujeitos de direito, mediante balizas processuais constitucionais (princípios constitucionais), que permite uma colaboração na formação dos provimentos (leis, decisões judiciais, atos administrativos) dos quais sofrerão os efeitos⁴⁹. Esse novo modelo de processo começou a ser desenhado ainda sob a égide do Código de Processo Civil (CPC) de 1973, no âmbito do fenômeno conhecido como neoprocessualismo, sob a perspectiva de que o processo não pode ser considerado de forma isolada, devendo ser considerado em conjunto com as ideias constitucionais e estar adequado à tutela efetiva dos direitos fundamentais.

Essa nova fase metodológica também chamada “formalismo-valorativo”⁵⁰, a qual apresenta o formalismo estruturado em valores, como justiça, igualdade, efetividade, foi imprescindível para a criação e o estudo de um novo modelo de processo⁵¹. Um grande marco foi a tese de livre-docência defendida por Carlos Alberto Alvaro de Oliveira⁵², na Universidade Federal do Rio Grande do Sul, buscando combater o formalismo. Para o autor, o formalismo-valorativo tem a efetividade e a segurança jurídica como os valores essenciais para a adequação do processo, visando a nortear o juiz na aplicação das regras e dos princípios.

A característica principal do processo cooperativo reside na circunstância de que a necessidade de observância, pelo magistrado, dos deveres de cooperação que lhe são impostos

⁴⁸ GOUVEIA, Lúcio Grassi de. A função legitimadora do princípio da cooperação intersubjetiva no processo civil brasileiro. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 34, n. 172, jun. 2009. p. 48-50.

⁴⁹ NUNES, Dierle José Coelho. *Processo jurisdicional democrático: uma análise crítica das reformas processuais*. Curitiba: Juruá, 2012. p. 197.

⁵⁰ SANTOS, Clarice; MARANHÃO, Ney; COSTA, Rosalina Moitta Pinto da. Instrumentalismo e formalismo-valorativo em ciência processual: há algo de novo sob o sol? *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 1003, p. 359 - 39, mai. 2019.

⁵¹ Afirma Rizzo Amaral que o formalismo, apesar de importante arma contra o arbítrio e necessário para a segurança jurídica no processo, deve estar imbuído de valores constitucionais, devendo-se rechaçar o formalismo que não atenda a qualquer valor ou ainda aquele que, apesar de mirar determinado valor, o faz de forma desproporcional (AMARAL, Guilherme Rizzo. *Cumprimento e execução da sentença sob a ótica do formalismo-valorativo*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 40-45)

⁵² OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. *Do formalismo no processo civil: proposta de um formalismo valorativo*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. A obra foi premiada com a medalha de mérito de Pontes de Miranda da Academia Brasileira de Letras Jurídicas.

coloca-o em posição de paridade com as partes durante a condução do processo⁵³. Conforme diz Barreiros⁵⁴, o papel do juiz, no modelo cooperativo, assume uma nova dimensão, uma vez que o julgador se vê inserido no centro do diálogo judicial, alçado à condição de sujeito do processo, que é visto como um polo de concretização democrática dos direitos fundamentais.

É pela definição de poderes atribuíveis ao julgador que se caracteriza o novo modelo de processo, ciente de que somente em um espaço discursivo de formação de decisões é que se pode estar de acordo com os direitos fundamentais e com o princípio da soberania do povo, sem que haja o esvaziamento do papel do juiz, conforme diz Nunes:

A implementação dinâmica dos princípios fundamentais do processo mediante a estruturação técnica adequada permitirá uma democratização do processo sem preocupações com o esvaziamento do papel direto do juiz e do papel contributivo das partes na formação das decisões⁵⁵.

Partindo da premissa de que uma postura argumentativa das partes no processo judicial não esvazia o papel do juiz, mas permite que o processo seja um espaço discursivo participativo de formação de decisões, o *processo cooperativo*, que então surge, é expresso na máxima da cooperação que deve ser seguida pelos três participantes: autor, juiz e réu⁵⁶. Logo, reconhece-se o papel de criação do direito pelo juiz, mas esse ato criativo agora é fruto de uma participação dos sujeitos processuais, resultado do diálogo judicial⁵⁷.

Nessa onda reformista, reconhecendo que as normas em um ordenamento jurídico derivam do texto constitucional e devem estar, portanto, em conformidade com ele, o novo Código de Processo Civil de 2015 estabelece no seu artigo 1.º que “o processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais

⁵³ GOUVEIA, Lúcio Grassi de. Cognição processual civil: atividade dialética e cooperação intersubjetiva na busca da verdade real. In: DIDIER JR., Fredie (Org.). **Leituras complementares de Processo Civil**. 5. ed., rev. e ampl. Salvador: JusPodivm, 2007. p. 210.

⁵⁴ BARREIROS, Lorena Miranda Santos. **Fundamentos constitucionais do princípio da cooperação processual**. Salvador: JusPodivm, 2013. p. 184.

⁵⁵ NUNES, Dierle José Coelho. **Processo jurisdicional democrático: uma análise crítica das reformas processuais**. Curitiba: Juruá, 2012. p. 197.

⁵⁶ OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. Poderes do juiz e visão cooperativa do processo. **Revista da Ajuris**, Porto Alegre, v. 30, n. 90, jun. 2003. p. 62.

⁵⁷ GOUVEIA, Lúcio Grassi de. Cognição processual civil: atividade dialética e cooperação intersubjetiva na busca da verdade real. In: DIDIER JR., Fredie (Org.). **Leituras complementares de Processo Civil**. 5. ed., rev. e ampl. Salvador: JusPodivm, 2007. p. 209.

estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, observando-se as disposições deste Código”⁵⁸.

Influenciado pelo movimento revisionista chamado “neoprocessualismo” e pautado por uma perspectiva democrática, o novo modelo normativo trazido pelo CPC de 2015 é uma estrutura de legitimação e de formação dos provimentos, balizada por princípios processuais constitucionais dinâmicos, trazendo, segundo Didier Junior, “um conjunto de normas processuais que formam o que se pode chamar de Direito Processual Fundamental ou Direito Processual Geral”⁵⁹, que estruturam o modelo do processo civil brasileiro e servem de norte para a compreensão de todas as demais normas jurídicas processuais civis.

O novo CPC adota como “norma fundamental” o dever de todos os sujeitos do processo de “cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva” (art. 6.º). A colaboração é um modelo que visa a organizar o papel das partes e do juiz na conformação do processo, objetivando dar feição ao formalismo do processo, dividindo de forma equilibrada o trabalho entre todos os seus participantes, estruturando o processo “como uma verdadeira comunidade de trabalho (*Arbeitsgemeinschaft*), em que se privilegia o trabalho processual em conjunto do juiz e das partes (*prozessualen Zusammenarbeit*)”⁶⁰.

O novo texto legal acolheu um novo sentido para o dever de cooperação que não havia no CPC de 1973, posto que ali era entendido como uma imposição direcionada às partes e não ao magistrado. Portanto, o atual CPC insere o juiz em uma relação de cooperação juntamente com as partes, em busca de uma decisão efetiva e justa, deixando de ser uma recomendação para impor-se como princípio do sistema processual capaz de regular a atuação de todos os sujeitos no processo. Concluem Dias et al.: “O princípio da cooperação, assim, alcança as partes, mas, principalmente, é endereçado ao magistrado ao lhe prescrever condutas e, assim, modular o exercício da jurisdição em cada caso concreto”⁶¹.

⁵⁸ BRASIL. Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. *Diário Oficial da União*: seção 1, Brasília, DF, p. 1, 17 mar. 2015. PL 8046/2010.

⁵⁹ DIDIER JR., Fredie. *Curso de Direito Processual Civil*: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 18 ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 65.

⁶⁰ MITIDIERO, Daniel. Processo justo, colaboração e ônus da prova. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Brasília, v. 78, n. 1, jan./mar. 2012. p. 68.

⁶¹ DIAS, Jean Carlos; MOUTA, José Henrique; SILVA, Michel Ferro e; HOMCI, Arthur Laércio Homci; OLIVÉRIO, Adelman. *Curso de Processo Civil*: processo de conhecimento. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016. p. 28.

Há, no modelo de processo cooperativo, um redimensionamento do *princípio do contraditório*⁶², com a inclusão do órgão jurisdicional no rol dos sujeitos do diálogo processual, e não mais como um mero espectador do “duelo” das partes. Dessa maneira, a partir do modelo cooperativo, o contraditório reveste-se de um caráter democrático, permitindo a participação dos sujeitos processuais na tomada de decisões judiciais, considerando a vontade e os argumentos expostos, realizando debates prévios a fim de esclarecer e informar o juízo acerca dos elementos atinentes ao processo^{63 64}.

Afirma Mitidiero⁶⁵ que a valorização da tópica jurídica ensejou uma releitura no princípio do contraditório, que passou a ser visto como um direito de *participação* e de *influência*, influenciando na estruturação de um novo formalismo processual, vocacionado a criar um ambiente de cooperação, com redução do rigor formal e redistribuição de tarefas entre os sujeitos⁶⁶. De acordo com Greger⁶⁷, do modelo cooperativo de processo surgem deveres de conduta para as partes e para o órgão jurisdicional, o qual assume, segundo Mitidiero⁶⁸, duplo posicionamento: mostra-se paritário na condução do processo, no diálogo processual e assimétrico no momento da decisão.

Os deveres direcionados às partes decorrem do princípio da boa-fé. Não se trata, portanto, de cooperação no sentido de as partes abrirem mão de seus respectivos interesses na causa; trata-se antes dos comportamentos que as partes e o juiz devem adotar na relação

⁶² “Diante da obrigatoriedade de efetivação do contraditório, na sua dimensão substancial ou dinâmica, pode-se afirmar que nenhuma decisão judicial poderá ser tomada sem que os seus fundamentos tenham sido averiguados, de forma prévia, pelas partes” (FREITAS, Pedro Augusto Silveira. A formação do objeto litigioso no julgamento de casos Repetitivos: a simbiose entre o modelo cooperativo de processo e a garantia constitucional do contraditório. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 302, abr. 2020. p. 291-292).

⁶³ O contraditório efetivo que se traduz na participação real das partes, com possibilidade de influenciar na decisão da causa, impede a decisão surpresa: “por isso não se pode mais admitir as decisões ‘surpresa’ ou que emanem exclusivamente da via judicial, sem participação das partes, ainda que o tema suscitado de ofício seja exclusivamente de direito”, ANDRADE, Érico. A atuação judicial e o contraditório: o art. 10 do CPC/2015 e as consequências da sua violação. *Revista de Processo*, v. 43, n. 283, p. 55-106, set., 2018.

⁶⁴ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil: Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum*. 59. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, v. 1. p. 89.

⁶⁵ MITIDIERO, Daniel. *Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 90-94.

⁶⁶ Afirmo Franco que se trata de conjugar os direitos das partes ao conhecimento e à participação no processo em simétrica paridade, com a possibilidade de interferência e de fiscalização dos resultados advindos do exercício da função jurisdicional (FRANCO, Marcelo Veiga. *Processo justo: entre efetividade e legitimidade da jurisdição*. Belo Horizonte: Del Rey, 2016. p. 57)

⁶⁷ GREGER, Reinhard. Cooperação como princípio processual. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 37, n. 206, abr. 2012. p. 125.

⁶⁸ MITIDIERO, Daniel. *Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 102-103.

jurídica processual, como os deveres de esclarecimento (os demandantes devem redigir a sua demanda com clareza e coerência, sob pena de inépcia), de lealdade (as partes não podem litigar de má-fé, conforme arts. 79-81 do CPC), de boa-fé processual (art. 5.º do CPC), de proteção (a parte não pode causar danos à parte adversária - punição ao atentado, art. 77, VI, CPC), bem como a responsabilidade objetiva do exequente nos casos de execução injusta (arts. 520, I, e 776 do CPC)⁶⁹. Enfim, os deveres inerentes à colaboração ao longo de todo o Código de Processo Civil⁷⁰.

Contudo, uma das contribuições mais importantes desse marco teórico é a alteração do papel do juiz no âmbito processual. Como afirma Mitidiero, “o modelo de processo pautado pela colaboração visa a outorgar nova dimensão ao papel do juiz na condução do processo”⁷¹. Não se trata, portanto, de colaboração entre as partes, pois as partes obedecem a diferentes interesses no que tange à sorte do litígio e têm pretensões opostas. *A colaboração é do juiz para com as partes.*

Mas de nada adiantaria esse propósito se aos magistrados não fossem igualmente impostas algumas exigências. Ensina Souza⁷² que a cooperação é uma soma de deveres, destinados principalmente aos magistrados, que envolve desde prestar esclarecimentos, como também consultar a parte quando necessário, prevenindo e auxiliando.

Nesse sentido, a doutrina⁷³ cita quatro deveres de colaboração do julgador com as partes direcionados ao órgão jurisdicional no momento da condução do processo: a) o dever de

⁶⁹ DIDIER JR., Fredie. Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). **Negócios processuais**. Salvador: JusPodivm, 2015. p. 20.

⁷⁰ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **O Projeto do CPC: críticas e propostas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 265.

⁷¹ MITIDIERO, Daniel. Processo justo, colaboração e ônus da prova. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília, v. 78, n. 1, jan./mar. 2012. p. 70.

⁷² SOUSA, Miguel Teixeira de. Aspectos do novo processo civil português. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 93, n. 338, abr./jun. 1997. p. 150.

⁷³ CUNHA, Leonardo Carneiro da. O Princípio do Contraditório e a Cooperação no Processo. **Revista Brasileira de Direito Processual**. Belo Horizonte, v. 20, n. 79, jul./set. 2012. p. 153; MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 61; DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 19. ed. Salvador: JusPodivm, 2017. p. 119; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **O Projeto do CPC: críticas e propostas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 73; MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil: teoria do processo civil**. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017 (versão digital) v. 1. p. 400; SIQUEIRA, Fernando. Processo civil cooperativo: os deveres atribuídos ao juiz em Matéria de prova como meio de viabilizar o efetivo acesso à Justiça. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 283, p. 228, set. 2018; GODINHO, Robson Renault. Reflexões sobre os Poderes Instrutórios do Juiz: o processo não cabe no “Leito de Procusto”. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 235, p. 96, set. 2014; NUNES, Dierle José Coelho. Uma dimensão que urge reconhecer ao contraditório no direito brasileiro: sua aplicação como garantia de

esclarecimento, que não se restringe ao dever de o órgão jurisdicional esclarecer-se junto das partes, mas inclui também o dever de esclarecer os seus próprios pronunciamentos para as partes⁷⁴, motivando suas decisões⁷⁵; b) o dever de consulta, o qual impede que o juiz decida com base em questão de fato ou de direito, ainda que possa ser conhecida *ex officio*, sem que sobre ela sejam as partes intimadas a manifestar-se⁷⁶; c) o dever de prevenção, que decorre do dever de proteção e vale genericamente para todas as situações em que o êxito da ação ou da defesa pode ser frustrado pelo uso inadequado do processo⁷⁷; d) o dever de auxílio, o qual consiste no dever que o órgão jurisdicional tem de ajudar as partes para superarem as dificuldades que impeçam o exercício de direitos ou o cumprimento de ônus e deveres processuais⁷⁸, isto é, o

influência, de não surpresa e de aproveitamento da atividade processual. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 168, p. 110, fev. 2009; THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle José Coelho. Uma dimensão que urge reconhecer ao contraditório no direito brasileiro: sua aplicação como garantia de influência, de não surpresa e de aproveitamento da atividade processual. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 168, p. 117-129, fev. 2009; ARRUDA ALVIM, Teresa; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres de. **Primeiros comentários ao novo código de processo civil**: artigo por artigo. 2. ed. São Paulo: Ed. RT, 2016. p. 959.

⁷⁴ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil: teoria do processo civil**. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017 (versão digital) v. 1. p. 398; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **O Projeto do CPC: críticas e propostas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 73; SIQUEIRA, Fernando. Processo civil cooperativo: os deveres atribuídos ao juiz em Matéria de prova como meio de viabilizar o efetivo acesso à Justiça. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 283, set. 2018. p. 210; GODINHO, Robson Renault. Reflexões sobre os Poderes Instrutórios do Juiz: o processo não cabe no “Leito de Procusto”. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 235, set. 2014. p. 99.

⁷⁵ Afirma Teresa Alvim que não se trata de qualquer motivação, mas as razões, os argumentos que o conduziram a determinado raciocínio, demonstrando, o juiz, que as alegações das partes, somadas às provas por elas produzidas, efetivamente interferiram no seu convencimento. (ALVIM, Teresa Arruda. A influência do contraditório na convicção do juiz: fundamentação de sentença e de acórdão. **Doutrinas Essenciais de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 6, 2011. p. 539).

⁷⁶ DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 19. ed. Salvador: JusPodivm, 2017. p. 132; NUNES, Dierle José Coelho. Uma dimensão que urge reconhecer ao contraditório no direito brasileiro: sua aplicação como garantia de influência, de não surpresa e de aproveitamento da atividade processual. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 168, fev. 2009. p. 117-129; MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 61; MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil: teoria do processo civil**. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017 (versão digital) v. 1. p. 400; ARRUDA ALVIM, Teresa; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres de. 2 ed. **Primeiros comentários ao novo código de processo civil**: artigo por artigo. São Paulo: Ed. RT, 2016. p. 959.

⁷⁷ DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 19. ed. Salvador: JusPodivm, 2017. p. 221; MEDINA, José Miguel Garcia. 3 ed. **Direito Processual Civil Moderno**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 167; MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 103.

⁷⁸ CUNHA, Leonardo Carneiro da. O Princípio do Contraditório e a Cooperação no Processo. **Revista Brasileira de Direito Processual**. Belo Horizonte, v. 20, n. 79, jul./set. 2012. p. 157; ARRUDA ALVIM, Teresa; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres de. 2 ed. **Primeiros comentários ao novo código de processo civil**: artigo por artigo. São Paulo: ed. RT,

tribunal passa a ter o dever, por meio da noção colaborativa, de auxiliar as partes na superação das dificuldades que impeçam o exercício de direitos^{79 80}.

Em suma, o incremento do protagonismo judicial levou à *judicialização da política*, que acabou gerando desvios, com atitudes solipsistas e decisões algumas vezes arbitrárias, provocando a necessidade de nova mudança de paradigma, isto é, de um novo modelo processual capaz de mitigar o papel criativo do julgador. O processo cooperativo entende que somente em um espaço discursivo de formação de decisões é que se pode estar de acordo com os direitos fundamentais e com o princípio da soberania do povo, o que coloca o magistrado em posição de paridade com as partes durante a condução do processo.

Contudo, esse processo é capaz de superar as práticas nocivas do ativismo praticado por alguns juízes? Considerando que o ato decisório continua sendo atividade exclusiva do julgador, o redimensionamento do papel do juiz consegue impedir decisões subjetivas, atos de vontade próprios. É o que se analisa na próxima seção com enfoque no posicionamento do STJ.

2 O PROCESSO COOPERATIVO NO REDIMENSIONAMENTO DO PAPEL DO JUIZ PARA A SUPERAÇÃO DAS PRÁTICAS NOCIVAS DO ATIVISMO JUDICIAL: POSICIONAMENTO DO STJ

Como visto, a evolução do direito processual *potencializou o publicismo*, que, ao colocar o juiz como figura central do processo, provocou um aumento dos poderes do

2016. p. 112; MITIDIERO, Daniel. *Colaboração no processo civil*: pressupostos sociais, lógicos e éticos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 98; DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. 11 ed. *Curso de Direito Processual Civil*: Teoria da prova, Direito Probatório, Decisão, Precedente, Coisa Julgada e Tutela Provisória. Salvador: JusPodivm, 2016, v. 2. p. 110-132.

⁷⁹ GROSS, Marco Eugênio. A colaboração processual como produto do Estado Constitucional e as suas relações com a segurança jurídica, a verdade e a motivação da sentença. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 38, n. 226, dez. 2013. p. 131.

⁸⁰ Em sentido contrário, posiciona-se Didier Junior: “Não nos parece possível defender a existência deste dever no direito processual brasileiro. A tarefa de auxiliar as partes é do seu representante judicial: advogado ou defensor público. Não só não é possível: também não é recomendável. É simplesmente imprevisível o que pode acontecer se se disser ao órgão julgador que ele tem o dever atípico de auxiliar as partes. É possível, porém, que haja deveres típicos de auxílio, por expressa previsão legal. O dever de zelar pelo efetivo contraditório tem designação mais precisa e, por isso, abrangência mais restrita; cumpre-se o dever com adequações do processo feitas pelo juiz em situações excepcionais” (DIDIER JR., Fredie. *Curso de Direito Processual Civil*: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 18. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 133).

magistrado, levando ao ativismo judicial. Segundo Hoffmam e Lima⁸¹, o poder discricionário, delegado em favor do juiz, para preencher os espaços da “zona de incerteza” presentes nos “casos difíceis”, é um problema do positivismo pós-exegético.

É inconcebível que, em um Estado Democrático de Direito, admita-se que o julgador profira decisão que repute mais justa de acordo com sua convicção e preferência segundo uma ordem de valores, desprezando todas as normas e tradições possíveis. Para superar as práticas nocivas do ativismo judicial que leva o julgador a proferir decisões fundamentadas em atos de vontade que não encontram argumento nas contribuições das partes, dos advogados, da doutrina, da jurisprudência, surge um novo modelo de processo, no qual, segundo lição de Alvaro de Oliveria⁸², *o exercício da jurisdição deve se dar, não pela autoridade ou imposição da decisão pelo juiz*, mas pela comunicação entre o órgão judicial com os demais atores do processo e pelo equilíbrio dos poderes do juiz em relação aos poderes das partes e de seus representantes^{83 84}.

Desse modo, o processo cooperativo propõe o restabelecimento do caráter isonômico do processo, com o fortalecimento dos poderes das partes, por meio de sua participação mais ativa e leal no processo de formação da decisão, e com um juiz ativo, colocado no centro da controvérsia, com uma visão não autoritária e mais contemporânea quanto à divisão do trabalho entre o órgão judicial e as partes⁸⁵. Resta saber se o novo modelo é capaz de superar as práticas nocivas do ativismo judicial, pois, embora o processo cooperativo, como expressão de processo justo, permita o diálogo judicial e a cooperação, incentivando a participação de todos os sujeitos do processo na tomada de decisões judiciais, a sentença continua sendo um ato isolado do magistrado.

⁸¹ LIMA, Danilo Pereira; HOFFMAM, Fernando. Pela necessidade de uma teoria hermenêutico-integrativa da decisão jurídica. *Revista Eletrônica Direito e Política*, Itajaí, v. 9, n. 1, p. 270-289, 1. quadr. 2014. Disponível em: <https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/rdp/article/viewFile/5755/3132>. Acesso em: 5 jan. 2019.

⁸² OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. Poderes do juiz e visão cooperativa do processo. *Revista da Ajuris*, Porto Alegre, v. 30, n. 90, jun. 2003. p. 62.

⁸³ OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. Poderes do juiz e visão cooperativa do processo. *Revista da Ajuris*, Porto Alegre, v. 30, n. 90, jun. 2003. p. 62.

⁸⁴ “Está superada a ideia de órgão julgador como o único centro decisório (unicentrismo), já que, com base no princípio da cooperação processual e na tridimensionalidade do contraditório, também as partes possuem a prerrogativa de influir nos resultados advindos do exercício da função jurisdicional (poliocentrismo).” (FRANCO, Marcelo Veiga. Dimensão dinâmica do contraditório, fundamentação decisória e conotação ética do processo justo. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 40, n. 247, set., 2015. p. 124.

⁸⁵ OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. Poderes do juiz e visão cooperativa do processo. *Revista da Ajuris*, Porto Alegre, v. 30, n. 90, jun. 2003. p. 62.

A quebra de paradigma dá-se na atuação dos sujeitos do processo, mas a jurisdição continua sendo atividade desenvolvida pelo magistrado e a sentença, atividade criativa do julgador. Então, como evitar decisões solipsistas no novo modelo?

A cooperação é uma soma de deveres, voltados principalmente para o magistrado, que, embora o sistema processual não os tenha contemplado de forma expressa, são identificados ao longo de todo o CPC e aplicados em julgados de diversos tribunais do país. Tais deveres, impostos ao julgador na sua atuação enquanto sujeito da comunidade de trabalho na sua condução do processo, não o impedem de exercer uma atividade criativa ao proferir sentença, mas esta deverá ser bem desenvolvida para evitar que as decisões sejam arbitrárias, devendo apresentar coerência interna (adequada subsunção do fato à norma) e universalidade (para garantir a igualdade e a racionalidade na administração da justiça)⁸⁶.

Tais deveres têm sido reconhecidos pelo STJ, passando a serem consolidados como importantes mecanismos de legitimação decisória e democratização do processo, impedindo decisões arbitrárias. No Superior Tribunal de Justiça, o *dever de consulta* foi acentuado no julgamento do Recurso Especial n.º 1.676.027-PR, ocasião em que se reconheceu que o juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.

Na ocasião, o STJ enfatizou a cooperação processual, afirmando que a aplicação desse novo paradigma decisório é responsabilidade dos tribunais, que têm o encargo de assegurar-lhe efetividade como mecanismo não só de aperfeiçoamento da jurisdição, como também de democratização do processo e de legitimação decisória. Passa-se à transcrição da ementa na parte que interessa:

[...] 4. A partir do CPC/2015 mostra-se vedada decisão que inova o litígio e adota fundamento de fato ou de direito sem anterior oportunidade de contraditório prévio, mesmo nas matérias de ordem pública que dispensam provocação das partes. Somente argumentos e fundamentos submetidos à manifestação precedente das partes podem ser aplicados pelo julgador, devendo este intimar os interessados para que se pronunciem previamente sobre questão não debatida que pode eventualmente ser objeto de deliberação judicial. 5. *O novo sistema processual impõe aos julgadores e partes um procedimento permanentemente interacional, dialético e dialógico, em que a colaboração dos sujeitos processuais na formação da decisão jurisdicional é a pedra de toque do novo CPC.* 6. A proibição de decisão surpresa, com obediência ao princípio do contraditório, assegura às partes o direito de serem ouvidas de maneira antecipada sobre todas

⁸⁶ TARUFFO, Michele. Legalità e giustificazione della creazione giudiziaria del diritto. *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, Milano, v. 55, n. 1, 2001. p. 22.

as questões relevantes do processo, ainda que passíveis de conhecimento de ofício pelo magistrado. O contraditório se manifesta pela bilateralidade do binômio ciência/influência. Um sem o outro esvazia o princípio. A inovação do art. 10 do CPC/2015 está em tornar objetivamente obrigatória a intimação das partes para que se manifestem previamente à decisão judicial. E a consequência da inobservância do dispositivo é a nulidade da decisão surpresa, ou decisão de terceira via, uma vez que fere a característica fundamental do novo modelo de processualística pautado na colaboração entre as partes e no diálogo com o julgador. 7. *O processo judicial contemporâneo não se faz com protagonismos e protagonistas, mas com equilíbrio na atuação das partes e do juiz de forma a que o feito seja conduzido cooperativamente pelos sujeitos processuais principais. A cooperação processual, cujo dever de consulta é uma das suas manifestações, é traço característico do CPC/2015.* Encontra-se refletida no art. 10, bem como em diversos outros dispositivos espalhados pelo Código. 8. Em atenção à moderna concepção de cooperação processual, *as partes têm o direito à legítima confiança de que o resultado do processo será alcançado mediante fundamento previamente conhecido e debatido por elas.* [...] 9. Não se ignora que a aplicação desse novo paradigma decisório enfrenta resistências e causa desconforto nos operadores acostumados à sistemática anterior. Nenhuma dúvida, todavia, quanto à responsabilidade dos tribunais em assegurar-lhe efetividade não só como mecanismo de aperfeiçoamento da jurisdição, como também de democratização do processo e de legitimação decisória⁸⁷.

Na espécie, o Acórdão do Tribunal Regional Federal (TRF) da 4.^a região extinguiu o processo sem julgamento do mérito por insuficiência de provas, sem que o fundamento adotado tivesse sido previamente debatido. O STJ anulou o julgado, com retorno dos autos à instância anterior para intimação das partes, decidindo pela proibição da decisão surpresa - também conhecida como decisão de terceira via - contra julgado que rompe com o modelo de processo cooperativo instituído pelo Código de 2015 ao trazer questão não ventilada nem pelo autor nem pelo réu.

O referido acórdão do STJ acentuou que o novo modelo de processualística é baseado na colaboração entre as partes e no diálogo com o julgador, pois o processo judicial contemporâneo faz-se com equilíbrio na atuação das partes e do juiz de forma a que o feito seja conduzido cooperativamente pelos sujeitos processuais principais. Enfatizou que o dever de consulta é uma das manifestações da cooperação processual, e, em atenção à moderna concepção de

⁸⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n.º 1.676.027-PR**. Recorrente: Instituto Nacional do Seguro Social. Recorrido: Regina Caitano dos Santos. Relator: Ministro Herman Benjamin. 26 set. 2017. Grifos nossos. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/514568082/recurso-especial-resp-1676027-pr-2017-0131484-0/inteiro-teor-514568092?ref=juris-tabs>. Acesso em: 6 jan. 2019. No mesmo sentido, ressaltando que o novo CPC prevê o processo cooperativo e cooparticipativo, privilegiando a solução do mérito, pela proibição da decisão surpresa, cf.: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Petição no Recurso Especial n.º 1.724.522-SP**. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. 24 ago. 2018. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/618564528/pet-no-recurso-especial-pet-no-resp-1724522-sp-2018-0035809-1?ref=amp>. Acesso em: 6 jan. 2019.

cooperação processual, as partes têm o direito à legítima confiança de que o resultado do processo será alcançado mediante fundamento previamente conhecido e debatido por elas.

Reiterando que o novo sistema processual impôs aos julgadores e partes um procedimento permanentemente interacional, dialético e dialógico, em que a colaboração dos sujeitos processuais na formação da decisão jurisdicional é a pedra de toque do novo CPC, concluiu o STJ que haverá afronta à colaboração e ao indispensável diálogo no processo, com violação do dever judicial de consulta e contraditório, se omitida às partes a possibilidade de se pronunciarem anteriormente sobre tudo o que pode servir de ponto de apoio para a decisão da causa, inclusive quanto àquelas questões que o juiz pode apreciar de ofício. A importância da decisão está em consolidar a cooperação processual como importante mecanismo de coibição de decisões subjetivas.

Isso é particularmente relevante porque demonstra efetivamente uma quebra de paradigma, uma vez que a necessidade de inquirir as partes previamente à prolação da decisão judicial, mesmo quando passível de atuação de ofício, não é nova no direito processual brasileiro. São exemplos o artigo 40, § 4.º, da Lei de Execução Fiscal (LEF) e os embargos de declaração com efeitos infringentes. Nada há de atípico no contraditório dinâmico e preventivo exigido pelo CPC/2015.

Contudo, o referido acórdão coloca a previsão trazida no artigo 10 - combinado com o artigo 933 do CPC/2015 - no seio do processo cooperativo. Ao impedir que o magistrado profira decisão que afete o interesse das partes sem possibilitar sua prévia manifestação, ainda que a matéria seja de ofício, o STJ fortalece a ideia de processo enquanto espaço discursivo participativo, em que o diálogo marca todas as fases, situando o julgamento sem surpresas como exigência da cooperação processual e da confiança.

Em outro recente julgado (AREsp 1320402), o STJ, entendendo que caberia ao julgador apontar de forma precisa qual o vício que deveria ser saneado (analogia com o art. 321, *caput*, do CPC), declarou a nulidade do acórdão recorrido em razão da ofensa ao artigo 932, parágrafo único, em harmonia com o artigo 321, ambos do CPC. Afirmou que “ao intimar o peticionante para o saneamento do vício, caberia, ao juiz, cumprir seu *dever de esclarecimento* (outro dever decorrente do princípio da cooperação)”⁸⁸, ratificando que os atos realizados pelo juiz e seus

⁸⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo em Recurso Especial n.º 1.320.402**. Agravante: Bianchini S/A Indústria Comércio e Agricultura. Agravado: Fazenda Nacional. Relatora: Ministra Assusete Magalhães. 1.º ago. 2018. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/610245915/agravo-em-recurso-especial-aresp-1320402-rs-2018-0163383-7>. Acesso em: 6 jan. 2019.

auxiliares, bem como aqueles praticados pelas partes deverão ser o mais possível claros e inteligíveis, evitando-se situações que possibilitem interpretações dúbias ou obscuras.

Observa-se que o STJ tem reconhecido, em várias decisões⁸⁹, que o magistrado deve providenciar esclarecimento da parte envolvida, quando tiver alguma dúvida sobre o preenchimento de um requisito processual de validade, e não deve determinar imediatamente a consequência prevista em lei, corroborando que o esclarecimento mostra-se importante a fim de evitar decisões precipitadas, inadequadas ou incorretas e, assim, consolidando o processo cooperativo como instrumento contra arbitrariedade e abusos.

Em outro momento, ao julgar os embargos de declaração no AREsp 1332404⁹⁰, o STJ admitiu a incidência do dever de prevenção recursal, ao decidir que a falta de comprovação do feriado local comporta correção subsequente, por tratar-se de requisito formal do recurso. Afirmou que o relator deve conceder à parte recorrente a oportunidade de conserto do defeito, antes de negar a admissibilidade ao recurso, como se faz com relação às custas recursais, por exemplo (art. 932, parágrafo único, do CPC e art. 1.029, § 3.º, do CPC).

Pelo *dever de prevenção*, o magistrado deve evitar a ocorrência de defeitos processuais, dando oportunidade para que, caso ocorram, possam ser corrigidos. Tal orientação já era adotada em alguns princípios relacionados às nulidades processuais, como o da instrumentalidade das formas, e pode ser observada em diversos dispositivos do novo Código de Processo Civil, como os artigos 76, *caput*, 321, 932, parágrafo único, 1.017, § 3.º, reforçando a adoção do modelo cooperativo de processo.

Segundo Cunha⁹¹, o dever de prevenção envolve basicamente quatro situações: a) a necessidade de melhor explicitação de pedidos mal formulados; b) a existência de lacunas na exposição de fatos que são relevantes para a lide; c) a necessidade de adequação do pedido à realidade fática; d) a necessidade de sugestão de certa atuação⁹².

⁸⁹ Cf.: AREsp 1358300. Relator: Ministro Raul Araújo. Data da publicação: 7 nov. 2018; REsp 1600766. Relator: Ministro Paulo de Tarso Sanseverino. Data da publicação: 5 nov. 2018; REsp 1747329. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Data da publicação: 3 ago. 2018.

⁹⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Embargos de Declaração no Agravo em Recurso Especial n.º 1.332.404**. Decisão monocrática: Ministro João Otávio de Noronha. Data da publicação: 10 dez. 2018. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/deciso/es/toc.jsp?livre=%22DEVER+DE+PREVEN%C7%C3%22&b=DTXT&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 6 jan. 2019.

⁹¹ CUNHA, Leonardo Carneiro da. O Princípio do Contraditório e a Cooperação no Processo. **Revista Brasileira de Direito Processual**. Belo Horizonte, v. 20, n. 79, jul./set. 2012. p. 156.

⁹² No direito português, Sousa defende um âmbito mais amplo de aplicação do dever de prevenção, afirmando que deverá ser aplicado sempre que a pretensão de qualquer das partes possa ser frustrada pelo uso inadequado do processo (SOUSA, Miguel Teixeira de. Aspectos do novo processo civil português. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 93, n. 338, abr./jun. 1997. p. 152).

Tais situações impelem o magistrado a apontar as deficiências das postulações das partes para que possam ser supridas, visando o melhor aproveitamento do ato processual, razão pela qual o STJ tem reconhecido o dever de prevenção em vários julgados⁹³, ratificando que os vícios deverão sempre ser apontados e corrigidos, a fim de serem evitadas as nulidades e o refazimento de atos. O dever de prevenção acaba implicando a observância dos princípios da economia, da celeridade processual e da razoável duração do processo, pois visa a atuação diligente do Juízo diante da ocorrência dos vícios processuais, os quais deverão sempre ser apontados e corrigidos, a fim de serem evitadas as nulidades, o refazimento de atos e arbitrariedades, concretizando um tratamento isonômico das partes.

Por sua vez, o *dever de auxílio* foi reconhecido no julgamento do REsp 1746460 publicado em 5 de setembro de 2018, ocasião em que o relator, Ministro Herman Benjamin, acentuou:

Com o Novo Código de Processo Civil consagra-se expressamente o dever de cooperação. A colaboração no direito processual civil pode ser observada como modelo e como princípio. - Como princípio, a colaboração, que possui suas bases sedimentadas nos princípios do devido processo legal, boa-fé e contraditório, atribui ao magistrado deveres comportamentais essenciais para a construção de um processo ético, leal e cooperativo, alicerçando-se em normas que precisam ser seguidas no iter processual, tais como o dever de esclarecimento, diálogo, prevenção e auxílio aos litigantes⁹⁴.

Na espécie, iniciada a fase de cumprimento de sentença, a parte credora apresentou os cálculos, mas, diante da manifestação da agravada apontando falhas na planilha, o juízo *a quo* suspendeu os efeitos da decisão anterior, que consistia na intimação nos termos do artigo 523 do novo CPC, e determinou a remessa dos autos ao contador judicial. Em outro momento, no julgamento do AREsp 1275686, o relator, Ministro Raul Araújo, ratificou - em prestígio ao

⁹³ No AREsp 1320402, a Ministra Assusete Magalhães assim se manifestou: “Além de consagrar o princípio da primazia no julgamento do mérito, previsto no art. 4.º do Novo CPC, o art. 932, parágrafo único, do CPC consagra o dever de prevenção, presente no princípio da cooperação, devidamente consagrado pelo art. 6.º do CPC” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo em Recurso Especial n.º 1.320.402**. Agravante: Bianchini S/A Indústria Comércio e Agricultura. Agravado: Fazenda Nacional. Relatora: Ministra Assusete Magalhães. 1.º ago. 2018. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/610245915/agravo-em-recurso-especial-aresp-1320402-rs-2018-0163383-7>. Acesso em: 6 jan. 2019). No mesmo sentido, cf.: AREsp 655396. Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. Data da publicação: 17 out. 2018; EDcl no AREsp 1298153. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Data da publicação: 28 ago. 2018; EDcl no AREsp 1252504. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Data da publicação: 28 jun. 2018.

⁹⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n.º 1.746.460-RJ**. Recorrente: Condomínio do Edifício Shopping Icaraí. Recorrido: Águas de Niterói S/A. Relator: Ministro Herman Benjamin. 19 jun. 2018. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/622070182/recurso-especial-resp-1746460-rj-2018-0125911-5>. Acesso em: 6 jan. 2019.

postulado da cooperação, notadamente ao dever de auxílio - a necessidade da emenda à inicial para adequar o pedido⁹⁵, corroborando o entendimento de que o juiz deve ressaltar às partes as consequências de determinados atos no âmbito do processo, dando oportunidade para que elas revejam suas escolhas, a fim de evitar prejuízos, principalmente se estiverem relacionadas a questões formais.

O dever de auxílio propõe que o julgador atue mais ativamente na colheita das provas, auxiliando, se for necessário, a parte na tarefa de trazer aos autos elementos de prova, afastando os julgamentos subjetivos, ou seja, segundo a livre consciência e opinião do julgador. Visa uma maior aproximação da verdade material, na medida em que a ausência de prova não prejudique a parte com dificuldade em obtê-la, desprestigiando as decisões puramente formais⁹⁶.

O dever de auxílio pode ser extraído do artigo 7.º do novo Código de Processo Civil, que dispõe que o juiz deve “zelar pelo efetivo contraditório”. Contudo, afirmar que o magistrado deve buscar auxiliar as partes no sentido de garantir o efetivo contraditório não significa que deva atuar revelando completamente suas decisões futuras ou privilegiando uma das partes em detrimento da outra, porque, além de fugir do seu dever de ser imparcial, acabaria posicionando as partes em situações assimétricas, o que prejudicaria a igualdade processual. O auxílio deverá vir à parte que se encontra impedida de praticar um determinado ato processual necessário à concretização do direito pleiteado em juízo, em razão de alguma dificuldade, e o obstáculo poderá ser removido pelo Poder Judiciário, sem ocasionar tratamento desigual ou privilegiado à parte⁹⁷. Esse dever surge em favor da parte que passa por situação de dificuldade na obtenção de determinado documento, cuja busca representará para ela um gravame para o processo.

Enfim, a atividade jurisdicional deve estruturar-se de forma dialógica, exigindo do magistrado o exercício da jurisdição mediante o auxílio das partes, a fim de proferir decisões

⁹⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo em Recurso Especial n.º 1.275.686-DF**. Agravante: Caixa de Previdência dos funcionários do Banco do Brasil. Agravado: Antonieta Pacheco de Andrade. Relator: Ministro Raul Araújo. 16 out. 2018. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/640679497/agravo-em-recurso-especial-aresp-1275686-df-2018-0081927-0/decisao-monocratica-640679546>. Acesso em: 6 jan. 2019

⁹⁶ GOUVEIA, Lúcio Grassi de. O projeto do novo Código de Processo Civil brasileiro (NCP) e o princípio da cooperação intersubjetiva. In: DIDIER JR., Fredie; BASTOS, Antônio Adonias Aguiar (Coord.). **O projeto do novo Código de Processo Civil: estudos em homenagem ao Professor José Joaquim Calmon de Passos**. Salvador: JusPodivm, 2011. p. 485.

⁹⁷ CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). **Negócios processuais**. Salvador: JusPodivm, 2015. p. 371.

legítimas, aprimoradas e justas⁹⁸, removendo os obstáculos que impeçam a atuação com eficácia no processo, a fim de que seja exercido o contraditório de maneira plena.

A atuação do magistrado no Estado Democrático Constitucional não se compatibiliza mais com as ideias positivistas de aplicação imediata da lei, subsunção e declaração do direito. Trata-se antes de uma atividade interpretativa de densificação da norma geral e abstrata ao plano empírico, que implica a criação e a renovação de direito, devendo o juiz adequar, em razão da necessária cooperação, a lei à Constituição e à expectativa das partes⁹⁹.

No novo modelo normativo, o princípio *iura novit curia* não só impõe ao juiz conhecer o direito e investigá-lo de ofício, caso não o conheça, mas, principalmente, informa que o magistrado não está vinculado ao pedido ou às alegações das partes a respeito. As partes não podem impor ao juiz a existência de determinada norma jurídica, a investigação de seu conteúdo nem a subsunção dos fatos introduzidos no processo, porque o juiz deve ater-se à realidade da ordem jurídica e extrair do material fático constante do processo as conclusões jurídicas. Mas essa liberdade desfrutada pelo órgão julgador não impede que as partes cooperem para que o juiz exerça seu mister, porque nesse modelo de processo a investigação não é atividade exclusiva do órgão judicial. O brocardo *iura novit curia* não dispensa a prévia ouvida das partes sobre os novos rumos a serem imprimidos ao litígio.

Observa-se que o processo cooperativo impõe um comportamento mais participativo do magistrado na condução do processo, no sentido de que seus deveres são redimensionados a fim de evitar arbitrariedades e concretizar um tratamento isonômico das partes. Nesse passo, o STJ reiteradamente se tem posicionado ratificando a colaboração e o indispensável diálogo no processo e assim combatendo os aspectos nocivos do ativismo judicial, impedindo que o juiz interfira no processo de maneira arbitrária.

O reconhecimento pelo STJ dos deveres impostos ao julgador consolida o novo paradigma de processo, que deixa de ser visto como uma estrutura formal de construção dos provimentos, passando a ser uma estrutura formal de legitimação e de formação dos

⁹⁸ CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). **Negócios processuais**. Salvador: JusPodivm, 2015. p. 364. Na perspectiva instrumentalista, já afirmava Cândido Dinamarco que o processo deve ser pensado como “algo posto à disposição das pessoas com vista a fazê-las mais felizes (ou menos infelizes), mediante a eliminação dos conflitos que as envolvem, com decisões justas” DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 359)

⁹⁹ ZANETI JÚNIOR, Hermes. **Processo constitucional: o modelo constitucional do processo civil brasileiro**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 34.

providimentos, balizada por princípios processuais constitucionais dinâmicos, permitindo um controle formal e material das decisões, mediante o fluxo discursivo de todos os participantes.

Enfim, o processo cooperativo impede que o juiz profira uma decisão que repute mais justa de acordo com sua convicção e preferência, porque ele não é mais o único protagonista no processo.

CONCLUSÃO

A alteração da hermenêutica provocada pelo neoconstitucionalismo e sua repercussão na ciência processual, no fenômeno denominado de neoprocessualismo, associado à evolução da sociedade brasileira culminaram na expansão do Judiciário.

Nesse cenário nacional, onde a concepção de processo é baseada no reconhecimento da força normativa da Constituição e a judicialização da política levou à predominância do papel dos juízes, com atitudes solipsistas e decisões algumas vezes arbitrárias, surge a necessidade de um novo modelo processual que seja capaz de mitigar o papel criativo do julgador¹⁰⁰ e de impedir os aspectos negativos do ativismo judicial.

Se a separação das funções não pode mais ser vista em sua formação original, e o protagonismo do juiz é uma realidade, o modelo processual deve se aperfeiçoar com o desenvolvimento do próprio Estado, bem como com o da sociedade, revelando-se capaz de prestar uma tutela efetiva, mas ao mesmo tempo coibindo decisões arbitrárias e atitudes solipsistas.

O modelo de processo cooperativo que surge propõe uma reestruturação do processo sem que haja o esvaziamento do papel do juiz, com a modificação da postura a ser adotada pelos seus sujeitos - juiz e partes - que passam a ter participação constante e efetiva, colaborando na formação dos providimentos.

Esse novo modelo de processo impõe ao magistrado a observância dos deveres de cooperação colocando-o em posição de paridade com as partes durante a condução do processo. São deveres a serem atribuídos especialmente ao juiz, no que diz respeito à instrução probatória do processo, que consistem em dever de esclarecimento, dever de consulta, dever de prevenção e dever de auxílio.

Tais deveres, exigindo uma postura mais ativa e dialógica do juiz, fazem com que a solução de eventuais litígios deixe de ser meramente dualística ou solipsista, e passe a ser

¹⁰⁰ Sobre o poder criador do juiz, cf: AKEL, Hamilton Elliot. **O poder judicial e a criação da norma individual**. São Paulo: Saraiva, 1995. pp. 120-7.

buscada por meio da “divisão de tarefas” entre as partes e o órgão jurisdicional, cada um exercendo sua função.

Essa forma de interpretar e aplicar o processo ganha destaque no cenário jurídico brasileiro e na jurisprudência do STJ, cujas decisões, ao contemplarem os deveres impostos ao magistrado de forma expressa, demonstram que houve uma quebra de paradigma na forma de “ler” o processo e seus institutos, pois, ainda que alguns deles não sejam uma novidade em nosso sistema, ao serem inseridos no espaço discursivo participativo acabam impedindo o abuso do julgador, evitando arbitrariedades.

No reconhecimento pelo STJ, como órgão de superposição, dos deveres de cooperação impostos aos magistrados, consolida-se a nova virada na estrutura do processo, concretizando-se a cooperação processual como importante mecanismo, não apenas de aperfeiçoamento da jurisdição, como também de democratização do processo e de legitimação decisória, impedindo decisões subjetivas.

REFERÊNCIAS

ALVES, Ivete Maria de Oliveira. Judicialização, ativismo e efetivação de direitos fundamentais. **Revista de Direito Brasileira**. São Paulo, v. 2, p. 95-119, jan./jun 2012

AKEL, Hamilton Elliot. **O poder judicial e a criação da norma individual**. São Paulo: Saraiva, 1995.

ALVIM, Teresa Arruda. A influência do contraditório na convicção do juiz: fundamentação de sentença e de acórdão. **Doutrinas Essenciais de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 531-542, 2011, v. 6.

AMARAL, Guilherme Rizzo. **Cumprimento e execução da sentença sob a ótica do formalismo-valorativo**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 40-45

ANDRADE, Érico. A atuação judicial e o contraditório: o art. 10 do CPC/2015 e as consequências da sua violação. **Revista de Processo**, v. 43, n. 283, p. 55-106, set., 2018.

ARRUDA ALVIM, Teresa; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres de. 2 ed. **Primeiros comentários ao novo código de processo civil: artigo por artigo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

ACOSTA SÁNCHEZ, José. **Formación de La Constitución y jurisdicción constitucional: fundamentos de la democracia constitucional**. Madrid: Tecnos, 1998.

BARCELLOS, Logan Caldas. A legitimidade democrática da jurisdição constitucional e o contramajoritarismo no contexto da judicialização da política e do ativismo judicial. **Prismas: Direito, Políticas Públicas e Mundialização**, Brasília, v. 8, n. 1, p. 1-43, jan./jun. 2011.

BARREIROS, Lorena Miranda Santos. **Fundamentos constitucionais do princípio da cooperação processual**. Salvador: JusPodivm, 2013.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo**. São Paulo: Saraiva, 2009.

BARROSO, Luís Roberto. **Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito: o triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil**. RDA, v. 240, p. 1-42, abr./jun. 2005

BARROSO, Luís Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas**. 9. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

BOCCATO, Esdras. As deficiências do Poder Legislativo como fator de impulsão do ativismo judicial no Brasil. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**. São Paulo, v. 90, p. 63-76, jan./mar. 2015.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2006.

BRASIL. Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, p. 1, 17 mar. 2015. PL 8046/2010.

BUENO, Cassio Scarpinella. O “modelo constitucional do direito processual civil”: um paradigma necessário de estudo do direito processual civil e algumas de suas aplicações. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 161, p. 261-270, jul. 2008. Disponível em: <http://www.scarpinellabueno.com/para-ler.html>. Acesso em: 18 abr. 2017.

CAMBI, Eduardo. Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo. **Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia**, Salvador, v. 2, n. 17, p. 93-130, 2008. Homenagem ao Professor Luiz de Pinho Pedreira Disponível em: https://vitorfreitas.goias.ufg.br/up/662/o/Eduardo_Cambi_Neoconstitucionalismo_e_Neoprocessualismo.pdf. Acesso em: 2 jan. 2019.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e teoria da constituição**. 6. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CARBONELL, Miguel. **Neoconstitucionalismo**. Madrid: Trotta, 2009.

CASTRO, Marcus Faro de. O Supremo Tribunal Federal e a judicialização da política. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, São Paulo, v. 12, n. 34, p. 147-156, jun. 1997.

COMOGLIO, Luigi Paolo. Garanzie costituzionali e “giusto processo” (modelli a confronto). **Revista de Processo**, São Paulo, v. 23, n. 90, p. 95-150, abr./jun. 1998.

COMPARATO, Fábio Konder. Novas funções judiciais do Estado moderno. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 614, p. 14-22, 1986.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). **Negócios processuais**. Salvador: JusPodivm, 2015. p. 27-62.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. O Princípio do Contraditório e a Cooperação no Processo. **Revista Brasileira de Direito Processual**. Belo Horizonte, v. 20, n. 79, p. 147-159, jul./set. 2012.

DIAS, Jean Carlos; MOUTA, José Henrique; SILVA, Michel Ferro e; HOMCI, Arthur Laércio Homci; OLIVÉRIO, Adelvan. **Curso de Processo Civil: processo de conhecimento**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. 11 ed. **Curso de Direito Processual Civil: Teoria da prova, Direito Probatório, Decisão, Precedente, Coisa Julgada e Tutela Provisória**. Salvador: JusPodivm, 2016, v. 2.

DIDIER JR., Fredie. Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). **Negócios processuais**. Salvador: JusPodivm, 2015. p. 19-26.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 19. ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, v. 2.

FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. **Normas Constitucionais Programáticas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

FRANCO, Marcelo Veiga. Dimensão dinâmica do contraditório, fundamentação decisória e conotação ética do processo justo. **Revista de Processo**. São Paulo, v. 40, n. 247, p. 105-136, set., 2015.

FRANCO, Marcelo Veiga. **Processo justo: entre efetividade e legitimidade da jurisdição**. Belo Horizonte: Del Rey, 2016.

FREITAS, Pedro Augusto Silveira. A formação do objeto litigioso no julgamento de casos Repetitivos: a simbiose entre o modelo cooperativo de processo e a garantia constitucional do contraditório. **Revista de Processo**. São Paulo, v. 302, p. 289 - 308, abr. 2020.

GARAPON, Antoine. **O juiz e a democracia: o guardião das promessas**. Rio de Janeiro: Revan, 2001.

GODINHO, Robson Renault. Reflexões sobre os Poderes Instrutórios do Juiz: o processo não cabe no “Leito de Procusto”. **Revista de Processo**. São Paulo, v. 235, p. 85-117, set. 2014.

GOUVEIA, Lúcio Grassi de. Cognição processual civil: atividade dialética e cooperação intersubjetiva na busca da verdade real. In: DIDIER JR., Fredie (Org.). **Leituras complementares de Processo Civil**. 5. ed., rev. e ampl. Salvador: JusPodivm, 2007. p. 199-213.

GOUVEIA, Lúcio Grassi de. A função legitimadora do princípio da cooperação intersubjetiva no processo civil brasileiro. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 34, n. 172, p. 32-53, jun. 2009.

GOUVEIA, Lúcio Grassi de. O projeto do novo Código de Processo Civil brasileiro (NCPC) e o princípio da cooperação intersubjetiva. In: DIDIER JR., Fredie; BASTOS, Antônio Adonias Aguiar (Coord.). **O projeto do novo Código de Processo Civil: estudos em homenagem ao Professor José Joaquim Calmon de Passos**. Salvador: JusPodivm, 2011. p. 471-488.

GREGER, Reinhard. Cooperação como princípio processual. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 37, n. 206, p. 123-134, abr. 2012.

GROSS, Marco Eugênio. A colaboração processual como produto do Estado Constitucional e as suas relações com a segurança jurídica, a verdade e a motivação da sentença. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 38, n. 226, p. 115-145, dez. 2013.

HESSE, Konrad. **A força normativa da constituição**. Porto Alegre: Safe, 1991.

HORBACH, Carlos Bastide. A nova roupa do direito constitucional: Neo-constitucionalismo, pós-positivismo e outros modismos. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 859, p. 81-91, mai. 2007.

LIMA, Danilo Pereira; HOFFMAM, Fernando. Pela necessidade de uma teoria hermenêutico-integrativa da decisão jurídica. **Revista Eletrônica Direito e Política**, Itajaí, v. 9, n. 1, p. 270-289, 1. quadr. 2014. Disponível em: <https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/rdp/article/viewFile/5755/3132>. Acesso em: 5 jan. 2019.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil: teoria do processo civil**. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017 (versão digital) v. 1.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **O Projeto do CPC: críticas e propostas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

MEDEIROS, Jackson Tavares da Silva de; NELSON, Rocco Antonio Rangel Rosso. Neoconstitucionalismo e ativismo judicial - limites e possibilidades da jurisdição constitucional. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**. São Paulo, v. 84, p. 175-221, jul./set. 2013.

MEDINA, José Miguel Garcia. 3 ed. **Direito Processual Civil Moderno**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MITIDIERO, Daniel. Processo justo, colaboração e ônus da prova. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília, v. 78, n. 1, p. 67-77, jan./mar. 2012.

NETO, Nagibe de Melo Jorge. Ativismo judicial, discricionariedade e controle: uma questão de hermenêutica? **Revista dos Tribunais Nordeste**. São Paulo, v. 3, p. 131-152, jan./fev. 2014.

NUNES, Dierle José Coelho. **Processo jurisdicional democrático: uma análise crítica das reformas processuais**. Curitiba: Juruá, 2012.

NUNES, Dierle José Coelho. Uma dimensão que urge reconhecer ao contraditório no direito brasileiro: sua aplicação como garantia de influência, de não surpresa e de aproveitamento da atividade processual. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 168, p. 107-141, fev. 2009.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. Poderes do juiz e visão cooperativa do processo. **Revista da Ajuris**, Porto Alegre, v. 30, n. 90, p. 55-84, jun. 2003.

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

POZZOLO, Susanna. Neoconstitucionalismo y especificidad de la interpretación constitucional. **Doxa: Cuadernos de Filosofía del Derecho**, n. 21, p. 339-253, 1998. Disponível em: <http://www.cervantesvirtual.com/obra/n-21---1998/>. Acesso em: 10 abr. 2017.

RODOVALHO, Maria Fernanda de Toledo. Ativismo judicial e proteção de direitos. In: DIDIER JR., Fredie; NALINI, José Renato; RAMOS, Glauco Gumerato; LEVY, Wilson (Coord.). **Ativismo judicial e garantismo processual**. Salvador: JusPodivm, 2013. p. 489-500.

SANTOS, Clarice; MARANHÃO, Ney; COSTA, Rosalina Moitta Pinto da. Instrumentalismo e formalismo-valorativo em ciência processual: há algo de novo sob o sol? **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 1003, p. 359 - 39, mai. 2019.

SILVA, José Afonso. **Aplicabilidade das Normas Constitucionais**. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

SIQUEIRA, Fernando. Processo civil cooperativo: os deveres atribuídos ao juiz em Matéria de prova como meio de viabilizar o efetivo acesso à Justiça. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 283, p. 199 - 229, set. 2018.

SOUSA, Miguel Teixeira de. Aspectos do novo processo civil português. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 93, n. 338, p. 149-158, abr./jun. 1997.

STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição Constitucional e Decisão Jurídica**. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2104.

STRECK, Lenio Luiz. **Compreender Direito II: como o senso comum pode nos enganar**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

STRECK, Lenio Luiz. Crise de paradigmas: devemos nos importar, sim, com o que a doutrina diz. **Revista Consultor Jurídico**, 5 jan. 2006. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2006-jan-05/devemos_importar_sim_doutrina. Acesso em: 17 abr. 2018.

TARUFFO, Michele. Legalità e giustificazione della creazione giudiziaria del diritto. **Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile**, Milano, v. 55, n. 1, p. 11-31, 2001.

TASSINARI, Clarissa. **Jurisdição e ativismo judicial: limites da atuação do Judiciário**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

TATE, C. Neal; VALLINDER, Torbjörn. **The global expansion of judicial power: the judicialization of politics**. New York: New York University Press, 1995. Disponível em: <https://lup.lub.lu.se/search/publication/533810>. Acesso em: 6 jan. 2019.

TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. Ativismo judicial: nos limites entre racionalidade jurídica e decisão política. **Revista direito GV**, São Paulo, v. 8, n. 1, p. 37-57, jun. 2012. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/23966/22722>. Acesso em: 08 ago 2020.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil: Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum**. 59. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, v. 1.

THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle José Coelho. Uma dimensão que urge reconhecer ao contraditório no direito brasileiro: sua aplicação como garantia de influência, de não surpresa e de aproveitamento da atividade processual. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 168, p. 107-141, fev. 2009.

ZANETI JÚNIOR, Hermes. **Processo constitucional: o modelo constitucional do processo civil brasileiro**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

Recebido em: 17.01.2019 / Revisões requeridas em: 06.08.2020 / Aprovado em: 24.03.2021 / Publicado em: 06.05.2021

COMO FAZER REFERÊNCIA AO ARTIGO (ABNT):

COSTA, Rosalina Moitta Pinto da. O processo cooperativo como paradigma para o redimensionamento da atividade do julgador e superação do ativismo judicial: aplicação do novo arquétipo decisório pelo Superior Tribunal de Justiça. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, Santa Maria, RS, v. 15, n. 3, e36598, set./dez. 2020. ISSN 1981-3694. DOI: <http://dx.doi.org/10.5902/1981369436598>. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/36598>. Acesso em: dia mês. ano.

Direitos autorais 2020 Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM

Editores responsáveis: Rafael Santos de Oliveira e Angela Araujo da Silveira Espindola



Esta obra está licenciada com uma Licença [Creative Commons Atribuição-NãoComercial-SemDerivações 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/).

SOBRE A AUTORA

ROSALINA MOITTA PINTO DA COSTA

Professora dos cursos de graduação e do programa de Pós-Graduação (mestrado e doutorado) da Universidade Federal do Pará. Doutora em Direito das Relações Sociais (PUC/SP). Mestre em Direito Agrário (UFPA). Especialista em Direito Ambiental (UFPA). Especialista em Direito Civil e Processo Civil (ESMPA).