

O Hodierno Princípio da Cooperação- Um Convite à Reforma do Processo Civil Moçambicano

Cecil Nash Cândido Gobo¹

“...el proceso civil no es una contienda o lucha entre partes parciales, que “pelean” por lo que creen que les corresponde, y ante un tercero imparcial, sino que ese proceso es un medio para la búsqueda de la única solución legal, la basada en la verdad objetiva, medio en el que colaboran las partes (especialmente sus abogados) y el juez”. (AROCA, Juan Montero, *Sobre el mito autoritario de la “buena fe procesal”*. Texto base de la intervención en el Curso del Consejo General del Poder Judicial “El abuso del proceso: Mala fe y fraude de ley procesal”. 2005)

“O processo é conflitual, mas não tem de ser conflituoso”. (MESQUITA, Miguel, «Princípio da Gestão Processual: O «Santo Graal» do Novo processo Civil?», *Revista de Legislação e Jurisprudência*, ano 145, número 3995, 2015, p. 78)

Sumário: I- Breve Contextualização; II- O hodierno Princípio da Cooperação Processual; III- A Cooperação como um dever das partes; IV- A Cooperação como um dever do juiz; e V- Considerações finais.

¹ Jurista, Mestre em Ciências Jurídico-Civilísticas: Menção em Direito Processual Civil pela Universidade de Coimbra, Portugal.

O Hodierno Princípio da Cooperação- Um Convite à Reforma do Processo Civil Moçambicano

Cecil Nash Cândido Gobo

Resumo: O presente artigo incide sobre o princípio da cooperação processual, travestida do hodierno processo civil, nomeadamente a sua aplicabilidade como dever que recai sobre as partes, bem como sobre o tribunal, com vista à formação de uma comunidade de trabalho (*arbeitsgemeinschaft*). A análise tem como perspectiva o processo civil português, sem naturalmente vilipendiar os demais ordenamentos. No fundo, o objetivo não é a defesa de uma postura utópica, dada a existência de posições antagónicas entre as partes, mas promover a adopção de uma “eticização”, bem como um maior envolvimento das partes no desenvolvimento da lide.

I. BREVE CONTEXTUALIZAÇÃO

O presente texto, ainda que de forma despretensiosa², visa lançar luz em torno do Princípio da Cooperação Processual.

A cooperação processual brota, por um lado, da boa-fé,³ outrora exclusivo princípio do direito substantivo, distanciando o processo de uma mentalidade retrógrada defensora de um individualismo⁴, para uma nova forma de estar convidando os intervenientes processuais para uma mentalidade humilde e construtiva, sem protagonismos, para o alcance de uma justa composição do litígio, sem prejuízo da posição que cada um ocupa. Por outro,

² Despretensiosa no sentido de que não procuramos evidentemente exaurir o tema, tão-somente pontuar algumas linhas orientadoras do hodierno e fundamental princípio da cooperação processual, em prol de um processo civil dinâmico, sem rígidas preclusões e ao serviço do cidadão.

³ Juan Montero Aroca, de forma bastante assertiva, acentua que “la buena fe procesal tuvo su origen en la idea política de que el proceso civil no es una contienda o lucha entre partes parciales, que “pelean” por lo que creen que les corresponde, y ante un tercero imparcial, sino que ese proceso es un medio para la búsqueda de la única solución legal, la basada en la verdad objetiva, medio en el que colaboran las partes (especialmente sus abogados) y el juez; en esa colaboración el juez asume deberes, no frente a las partes, sino para con la sociedad (por ejemplo la prueba de oficio), y las partes asumen deberes (no obligaciones), principalmente el de colaborar con el juez (el deber de veracidad e integridad)”. AROCA, Juan Montero, *Sobre el mito autoritario de la “buena fe procesal”*. Texto base de la intervención en el Curso del Consejo General del Poder Judicial “El abuso del proceso: Mala fe y fraude de ley procesal”. 2005, p. 337.

⁴ Fruto da concepção liberal que dominou o processo civil português, francês, italiano, entre outros, até às grandes reformas iniciadas em 1926, segundo esta, por força do princípio da livre disponibilidade da relação material, tinham as partes, para além do ónus de impulso, a tarefa de definir o objeto da lide, carrear para o processo todo o material probatório, cabendo ao juiz (“convidado de pedra”) a apática tarefa de garantir a imparcialidade e proferir a sentença. *RLJ*, 1939, Outubro, n.º 2649, pp. 161-162.

**O Hodierno Princípio da Cooperação-
Um Convite à Reforma do Processo Civil Moçambicano**

Cecil Nash Cândido Gobo

da vertente “vertical”⁵ do princípio do contraditório, através da inclusão do juiz (não mais como um convidado de pedra) no conjunto dos sujeitos processuais em permanente diálogo, em prol da justa composição do litígio e descoberta da verdade material.

No plano interno⁶, o Princípio da Cooperação Processual encontra-se previsto, nomeadamente, no número 2, do artigo 264.^o⁷, e nos artigos 265.^o e

⁵ A vertente vertical do contraditório vem romper a tradição dialética (horizontal), que se limitava ao direito de uso de meios iguais ou equivalentes, no sentido de que, por um lado, formulado o pedido ou tomada uma posição por uma das partes, a parte contrária devia ser chamada para se pronunciar antes da decisão, por outro, oferecida a prova por uma das partes, a parte contrária devia ser notificada para controlá-la, e tinham ambas o direito de sobre ela se pronunciarem, bem como o direito de contraditar. A nova concepção vertical do contraditório, originária da garantia constitucional do *rechtliches Gehör* alemão, compreendida como “garantia da participação efetiva das partes no desenvolvimento de todo o litígio, mediante a possibilidade de, em plena igualdade, influírem em todos os elementos (factos, provas, questões de direito) que se encontrem em ligação com o objeto da causa e que em qualquer fase do processo apareçam, como potencialmente relevantes para a decisão”. FREITAS, José Lebre de, *Introdução ao Processo Civil- Conceito e Princípios à luz do Novo Código*, 4ª edição, Coimbra, Gestlegal, 2017, pp. 126-127.

No mesmo sentido, Humberto Theodoro Júnior entende que o princípio da cooperação é um desdobramento do contraditório hodierno, que não é mais entendido como uma garantia de audiência bilateral das partes, mas sim como a possibilidade que cada uma das partes tem de influir sobre a “formação do provimento jurisdicional”, e do princípio da boa-fé objetiva, como garantia constitucional de um processo justo. THEODORO JÚNIOR, Humberto: colaboradores, Humberto Theodoro Neto, Adriana Mandim Theodoro de Mello, Ana Vitoria Mandim Theodoro. 20ª edição, revista e atualizada – Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 65, *apud*, IAQUINTO, Beatriz Oliveira; LACERDA, Emanuela Cristina Andrade, *O Princípio da Cooperação no Novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015)*, p. 2, s.n.t.

⁶ O anterior Código do Prof. Alberto dos Reis, embora de forma embrionária, já previa o princípio da cooperação processual, nomeadamente no artigo 265.^o, “as partes e os seus representantes são obrigados a comparecer sempre que para isso forem notificados e a prestar os esclarecimentos que lhes forem pedidos”. Outrossim, nos termos do artigo 524.^o, “Todas as pessoas, sejam ou não partes na causa, têm o dever de prestar a sua cooperação para a descoberta da verdade e a boa administração da justiça, respondendo ao que lhes for perguntado, submetendo-se às inspeções que forem julgadas necessárias, facultando o que for requisitado e praticando os atos que forem determinados (...)”.

Já naquela altura o legislador compreendeu a importância do processo participativo para alcance dos seus fins e como muito bem acentuou Miguel Mesquita, “... o processo, especialmente nos casos em que as partes se encontram representadas por advogados, não tem de ser ou não deve ser um campo conflituoso ou de «guerra aberta», como se de um duelo se tratasse”. MESQUITA, Miguel, «Princípio da Gestão Processual: O «Santo Graal» do Novo processo Civil?», *Revista de Legislação e Jurisprudência*, ano 145, n.º 3995, 2015, p. 78.

⁷ Número 2, do artigo 264.^o, “As partes têm, porém, o dever de, conscientemente, não formular pedidos injustos, não articular factos contrários à verdade, não requerer diligências meramente dilatórias.”

Número 1, do artigo 519.^o, “Todas as pessoas, sejam ou não partes na causa, têm o dever de prestar a sua colaboração para a descoberta da verdade, respondendo ao que lhes for

**O Hodierno Princípio da Cooperação-
Um Convite à Reforma do Processo Civil Moçambicano**

Cecil Nash Cândido Gobo

519.º, do CPC. Paralelamente, de forma dispersa encontram-se previstas outras manifestações deste princípio, designadamente, no dever de recíproca cooperação para os magistrados, mandatários e as próprias partes (artigo 88.º, do EOA)⁸; no dever de prestação de documentos (artigo 529.º, do CPC)⁹; no dever de comparência e na prestação de esclarecimentos, quando para tal sejam solicitadas (número 3, do artigo 509.º, do CPC).¹⁰ Como se pode notar, o legislador moçambicano, aquando das pontuais reformas¹¹, manteve *ipsis litteris* o texto de 1939, enfático no dever de cooperação processual, porém, de forma bastante tímida e sem os desdobramentos que os novos tempos exigem para a instrumentalização e modernização do processo.

Em outras latitudes, assistimos a um notável desenvolvimento legislativo em relação a este princípio por parte dos ordenamentos mais diligentes, a título exemplificativo, o caso de Portugal, aquando da reforma de 95/96, que por sua vez manteve a redação no artigo 7.º, do atual Código de 2013¹²; do Brasil, no seu

perguntado, submetendo-se às inspeções necessárias, facultando o que for requisitado e praticando os atos que forem determinados.”

⁸ Segundo o EOA (Estatuto da Ordem dos Advogados de Moçambique), no seu artigo 88.º, “no exercício da profissão deve o advogado proceder com urbanidade, nomeadamente para com os outros advogados, magistrados, árbitros, peritos, intérpretes, funcionários judiciais, testemunhas, seus constituintes e partes contrárias e demais intervenientes nos processos.”

⁹ Artigo 529.º, “Se o notificado não apresentar o documento, o tribunal apreciará livremente a sua conduta, para efeitos probatórios”.

¹⁰ Número 3, do artigo 509.º, “A audiência preliminar não pode ser adiada por falta das partes, as quais ficam obrigadas a justificar, sob pena de multa, a ausência, nos cinco dias subsequentes àquele em que esta se realizou (...)”. TIMBANE, Tomás, *Lições de Processo Civil I*, Maputo, Escolar editora, 2010, p. 117.

¹¹ Reformas introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 1/2005, de 27 de Dezembro, e pelo Decreto-Lei n.º 1/2009, de 24 de Abril.

¹² “1 - Na condução e intervenção no processo devem, os magistrados, os mandatários judiciais e as próprias partes cooperar entre si, concorrendo para se obter, com brevidade e eficácia, a justa composição do litígio.

2 - O juiz pode, em qualquer altura do processo, ouvir as partes, seus representantes ou mandatários judiciais, convidando-os a fornecer os esclarecimentos sobre a matéria de facto ou de direito que se afigurem pertinentes e dando-se conhecimento à outra parte dos resultados da diligência.

3 - As pessoas referidas no número anterior são obrigadas a comparecer sempre que para isso forem notificadas e a prestar os esclarecimentos que lhes forem pedidos, sem prejuízo do disposto no n.º 3 do artigo 417.º”.

4 - Sempre que alguma das partes alegue justificadamente dificuldade séria em obter documento ou informação que condicione o eficaz exercício de faculdade ou o cumprimento de ónus ou dever processual, deve o juiz, sempre que possível, providenciar pela remoção do obstáculo”.

**O Hodierno Princípio da Cooperação-
Um Convite à Reforma do Processo Civil Moçambicano**

Cecil Nash Cândido Gobo

artigo 6.º, do CPC de 2015, influenciado pelo processo civil alemão (§ 139), francês (artigo 16.º), inglês (*procedure rules- part I*, “1998”).¹³

Ora, se o juiz é o sujeito a quem se pede que analise o litígio e paradoxalmente o que menos conhece os factos, nada mais natural que as partes, numa visão participada do processo, cooperem para a descoberta da verdade, pois já basta o processo ser conflitual, para que seja igualmente conflituoso¹⁴.

II. O HODIERNO PRINCÍPIO DA COOPERAÇÃO

Não obstante o facto do princípio da cooperação ser considerado basilar do processo civil moderno, o seu alcance e a sua aplicabilidade estão longe de ser pacíficos, gerando, deste modo, uma querela, *maxime* no plano doutrinário.

No que respeita à sua eficácia normativa, parece-nos oportuno iniciar com a controversa tese defendida por Lenio Streck. Segundo este, “princípios não são regras, não podem ter a função de regras ou meta-regras... a cooperação processual não é um princípio; não está dotada de densidade normativa; as regras que tratam de procedimentos processuais não adquirem espessura ontológica face à incidência desse *standard*. Dito de outro modo, ‘a cooperação processual’- nos moldes em que vem sendo propalada –‘vale’ tanto quanto dizer que todo o processo deve ter instrumentalidade ou que o processo deve ser tempestivo ou que as partes devem ter boa-fé. Sem o carácter deontológico, o *standard* não passa de um elemento que ‘ornamenta’ e fornece ‘adereços’ à argumentação. Pode funcionar no plano performativo do direito. Mas, à evidência, não como ‘dever ser’ ”.¹⁵ Ora, não nos parece feliz a tese defendida

¹³ DIAS, Ronaldo Brêtas De Carvalho, «Cooperação Processual e Contraditório no Código de Processo Civil Brasileiro», 2017, *Revista da Faculdade de Direito e Ciência Política*, n.º 10, p. 1.

¹⁴ Cfr. «Princípio da Gestão Processual: O «Santo Graal» do Novo processo Civil?», p. 78.

¹⁵ *Verdade e consenso*, 3ª edição. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, pp. 538-539, *apud* MITIDIERO, Daniel, «Colaboração no processo civil como prêt-à-porter? Um convite ao diálogo para Lenio Streck», *Revista de Processo*, ano 36, vol. 194, 2011, p. 57.

Na mesma esteira céptica, Canaris entende que “os princípios necessitam, para a sua realização, da concretização por subprincípios e de valorações singulares com conteúdo material próprio. De facto, eles não são normas e, por isso, não são capazes de aplicação imediata, antes devendo

**O Hodierno Princípio da Cooperação-
Um Convite à Reforma do Processo Civil Moçambicano**

Cecil Nash Cândido Gobo

por este Autor, pois, os princípios processuais orientam o comportamento das partes ao longo do processo, para além de estabelecerem o termo e o seu carácter¹⁶. A cooperação, em particular, como muito bem acentua Lebre de Freitas, comporta um conjunto de deveres concretos cuja violação acarreta sanções pecuniárias (obrigação de indemnizar, condenações pecuniárias), distintas dos efeitos sobejamente conhecidos da inobservância dos ónus.¹⁷ Este princípio tem como finalidade a promoção do diálogo para a obtenção, com brevidade e eficácia, da justa composição do litígio¹⁸, trazendo uma nova forma de ver o processo¹⁹. Concomitantemente, dá resposta ao problema da “divisão

primeiro ser normativamente consolidados ou ‘normativizados’. Canaris, Claus-Wilhelm. *Pensamento Sistemático e Conceito de Sistema na Ciência do Direito*. 5ª edição. Introdução e tradução: António Manuel da Rocha e Menezes Cordeiro. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2012, p. 96, *apud*, OLIVEIRA, Marcelo Ribeiro de, «O Princípio da Cooperação no novo Código de Processo Civil como Fonte de Deveres da “Comunidade Comunicativa” e Instrumento de Vedação ao Abuso dos Direitos Processuais» – *Reflexões sobre o novo Código de Processo Civil*, vol. II, Brasília, 2016, p. 139.

¹⁶ GREGER, Reinhard, «Cooperação como Princípio Processual», *Revista dos Tribunais*, 2012, Abril, ano 37, vol. 206, p. 125.

¹⁷ Cfr. *Introdução ao Processo Civil: Conceito e Princípios Gerais à luz do novo Código*, 3ª ed., Coimbra: Coimbra Editora, 2013, p. 187.

Em relação à eficácia normativa do princípio da cooperação, Fredie Didier entende que não está sujeita a previsões normativas (ainda que estas existam, como posteriormente observaremos), acentuando que “se não há regras expressas que, por exemplo, imputem ao órgão jurisdicional o dever de manter-se coerente com os seus próprios comportamentos, protegendo as partes contra eventual comportamento contraditório (*venire contra factum proprium*) do órgão julgador, o princípio da cooperação garantirá a imputação desta situação jurídica passiva (dever) ao magistrado. DIDIER, Fredie Jr., *Os três modelos de direito processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo*- Escrito em homenagem ao Professor José Ignacio Botelho de Mesquita. Disponível em: <https://www.academia.edu>, p. 5. Acesso em: 10/04/2020.

¹⁸ Engana-se quem advoga que a cooperação restringe ou substitui o sagrado princípio do dispositivo, retirando desta forma a autorresponsabilidade das partes. *A contrario sensu*, a existência e o respeito pelo dispositivo impedem que o juiz atue e decida a seu bel-prazer, sem que exista um diálogo permanente e frutífero entre este e as partes, pois são as partes que melhor conhecem as *nuances* do litígio e são os seus interesses que estão em jogo, sem desprimor, diga-se, do interesse público que processo persegue. *Idem*, p. 126.

Nas palavras de Simone Figueiredo, a colaboração processual “...tem como uma de suas linhas mestras obter com brevidade e eficácia a justa composição do litígio, através da condução cooperativa do processo, sem espaço para protagonismos, e nem destaques a qualquer dos sujeitos processuais. Por este princípio, surgem deveres de condutas tanto para as partes como para o juiz, os quais devem atuar conjuntamente com o intuito de se alcançar uma decisão legítima, aprimorada e justa”. FIGUEIREDO, Simone Diogo Carvalho. *Novo Código de Processo Civil anotado e comparado para concursos /coordenação*, pp. 39-40, IAQUINTO, Beatriz Oliveira; LACERDA, Emanuela Cristina Andrade, *O Princípio da Cooperação no novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015)*, s.n.t., p. 213.

¹⁹ Leonardo Carneiro da Cunha acentuou e muito bem que o princípio da cooperação “impõe deveres para todos os intervenientes processuais, a fim de que se produza, no âmbito do

**O Hodierno Princípio da Cooperação-
Um Convite à Reforma do Processo Civil Moçambicano**

Cecil Nash Cândido Gobo

do trabalho”²⁰ entre o juiz e as partes, como muito bem acentua Mitidiero²¹. Numa perspectiva ética, o referido autor entende que um processo cooperativo é aquele que se preocupa pela busca da verdade, que exige a observância da boa-fé objetiva às partes e ao juiz. No que diz respeito ao juiz, o modelo cooperativo exige isonomia na condução do processo e assimetria na decisão²². Dado o facto da colaboração determinar a conformação e compreensão das regras da estrutura de um processo justo, ela deve, sim, ser encarada como um princípio, *inclusive* com fundamentos constitucionais (boa-fé, contraditório e devido processo legal).^{(23) (24)}

A ideia do processo cooperativo implica uma maior atuação por parte do juiz orientando as partes, promovendo o diálogo, sensibilizando com a justa composição do litígio e porque não, gerindo o processo.^{(25) (26)} Nessa seara, a

processo civil, uma ‘eticização’ semelhante à que já se obteve no direito material, com a consagração de cláusulas gerais como as da boa-fé e o abuso de direito”. Disponível em: <http://www.leonardocarneirodacunha.com.br/>. Acesso em: 28/04/2020.

²⁰ Comunidade de trabalho (*Arbeitsgemeinschaft*) é uma expressão adoptada pela doutrina alemã, sendo esta comunidade constituída pelas partes e pelo tribunal, para a realização da função processual e responsabilização pelos resultados. RUDOLF, Wassermann, *Der soziale Zivilprozeß: zur Theorie u. Praxis d. Zivilprozesses im sozialen Rechtsstaat*, Luchterhand Verlag GmbH, 1988, p. 97 segs., *apud*, SOUSA, Miguel Teixeira de, *Estudos sobre o Novo Processo Civil*, 2ª edição. Editora LEX. Lisboa, 1997, p. 62.

²¹ MITIDIERO, Daniel. «Processo justo, colaboração e ônus da prova». *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*. Volume 78, n.º 1. Rio de Janeiro. 2012, p. 68.

²² Cfr. «Colaboração no processo civil como prêt-à-porter? Um convite ao diálogo para Lenio Streck», p. 60.

Entretanto, importa esclarecer que apesar da cooperação existente ao longo de todo o processo, o poder jurisdicional não é partilhado, é exclusivo do Estado, portanto, cabe exclusivamente ao juiz a tomada da decisão.

²³ Cfr. «Colaboração no processo civil como prêt-à-porter? Um convite ao diálogo para Lenio Streck», pp. 56-62; DIDIER, Fredie Jr., “Os três modelos de Direito Processual: Inquisitivo, Dispositivo e Cooperativo” - Escrito em homenagem ao Professor José Ignacio Botelho de Mesquita, p. 212.

²⁴ Fredie Didier Jr. entende que os princípios do contraditório, da boa-fé processual e do devido processo legal constituem bases para o surgimento da cooperação e essa cooperação determina a forma como o processo civil brasileiro é estruturado. Cfr. “Os três modelos de Direito Processual: Inquisitivo, Dispositivo e Cooperativo”, p. 211.

²⁵ Neste sentido, o processo deixa de ser um combate entre as partes, passando a consistir em um diálogo permanente para que a relação na qual estão inseridos se desenvolva de forma ordeira até ao seu desfecho. Cfr. *O Princípio da Cooperação no novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015)*, pp. 211-212.

²⁶ “O princípio da cooperação potencializa o diálogo entre as partes e o juiz a fim de se alcançar a solução mais justa e adequada no caso concreto. (...) O dever de cooperação recai sobre as partes, incumbindo-lhes a prestação de sua colaboração para a descoberta da verdade,

O Hodierno Princípio da Cooperação-
Um Convite à Reforma do Processo Civil Moçambicano

Cecil Nash Cândido Gobo

cooperação consiste na identificação das matérias de facto e de direito e na abstenção de incidentes desnecessários e procrastinatórios.²⁷

Antunes Varela há muito pontuou que “os poderes de instrução, de disciplina e de direção da causa atribuídos ao juiz de pouco valeriam, na prática, para a boa decisão do pleito, se não fossem acompanhados da imposição de um dever jurídico correspondente às partes e a terceiros”²⁸. Acrescentamos dizendo que nenhum poder exercido pelo juiz alcançará a justa composição do litígio e a descoberta da verdade material se não for acompanhado da cooperação entre todos os sujeitos processuais.²⁹

A doutrina destaca um duplo sentido do princípio da cooperação: o

incumbindo ao juiz requisitar às partes esclarecimentos sobre a matéria de fato e de direito. Tal dever também recai sobre o magistrado, o qual deve adotar uma postura de intermediação, facilitando o diálogo entre as partes, atuando como agente colaborador do processo, não podendo mais aguardar manifestações das partes para só então atuar”. Cfr. *Novo Código de Processo Civil anotado e comparado para concursos*, pp. 39-40, *apud*, *O Princípio da Cooperação no novo Código de processo civil (Lei 13.105/2015)*, p. 213.

²⁷ A cooperação implica o dever de envolvimento das partes, de terceiros (nas diversas modalidades), do juiz, dos auxiliares da justiça e do Ministério Público, enquanto fiscal da ordem jurídica. BUENO, Cassio Scarpinella. *Novo Código de Processo Civil anotado*. Saraiva, São Paulo. 2015, p. 45, *apud*, *O Princípio da Cooperação no Novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015)*, p. 214; vai além, ao exigir, não propriamente que as partes concordem ou se ajudem uma à outra – já que não se pode esquecer que há litígio entre elas, mas que colaborem para que o processo evolua adequadamente. Um exemplo concreto é aquele fornecido pelo artigo 357, § 3º, do CPC brasileiro, que trata do saneamento do processo. Em regra, ele é feito pelo juiz, sem necessidade da presença das partes. Mas, se a causa apresentar complexidade em matéria de fato ou de direito, o juiz deverá convocar audiência, para que o saneamento seja feito em cooperação com as partes, oportunidade em que, se for o caso, ele as convidará a integrar ou esclarecer suas alegações”. GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. *Direito processual civil esquematizado* / Marcus Vinícius Rios Gonçalves: coordenador Pedro Lenza. - 6. ed.- São Paulo: Saraiva, 2016 (Coleção esquematizada), pp. 94-95, *apud*, *O Princípio da Cooperação no novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015)*, *ibidem*.

²⁸ Cfr. *Manual de Processo Civil*, p. 477.

²⁹ “Não há processo justo sem colaboração”, como Mitidiero e Fredie Didier sapientemente defendem. MITIDIERO, Daniel, *Colaboração no processo civil- pressupostos sociais, lógicos e éticos*. São Paulo: Ed. RT, 2009, p. 95; DIDIER, Fredie Jr., *Fundamentos do Princípio da Cooperação no Direito Processual Civil Português*, Coimbra, Coimbra editora, 2010, p. 79. No mesmo sentido, José Rogério Cruz e Tucci defende que é impensável o alcance da justa composição do litígio num processo em que as partes atuam de forma abusiva, violando a garantia constitucional do devido processo legal. *Código de Processo Civil Anotado*. AASP. São Paulo, 2017, p. 1.

**O Hodierno Princípio da Cooperação-
Um Convite à Reforma do Processo Civil Moçambicano**

Cecil Nash Cândido Gobo

sentido material³⁰, nos termos dos números 2 e 3, do artigo 7.º (“o juiz pode, em qualquer altura do processo, ouvir as partes, seus representantes ou mandatários judiciais, convidando-os a fornecer os esclarecimentos sobre a matéria de facto ou de direito que se afigurem pertinentes e dando-se conhecimento à outra parte dos resultados da diligência; As pessoas referidas no número anterior são obrigadas a comparecer sempre que para isso forem notificadas e a prestar os esclarecimentos que lhes forem pedidos...”); e o artigo 417.º (“Todas as pessoas, sejam ou não partes na causa, têm o dever de prestar a sua colaboração para a descoberta da verdade, respondendo ao que lhes for perguntado, submetendo-se às inspeções necessárias, facultando o que for requisitado e praticando os atos que forem determinados...”); e o sentido formal³¹, nos termos do número 4, do artigo 7.º, e do artigo 9.º (“Sempre que alguma das partes alegue justificadamente dificuldade séria em obter documento ou informação que condicione o eficaz exercício de faculdade ou o cumprimento de ónus ou dever processual, deve o juiz, sempre que possível, providenciar pela remoção do obstáculo; O tribunal deve, em todos os seus atos, e em particular nas citações, notificações e outras comunicações dirigidas diretamente às partes e a outras pessoas singulares e coletivas, utilizar preferencialmente linguagem simples e clara”).

III. A COOPERAÇÃO COMO UM DEVER DAS PARTES

A cooperação processual das partes com o tribunal não constitui propriamente uma novidade legislativa, na medida em que os artigos 27.º e 28.º, do Código de 1926, já impunham este dever. Contudo, há quem entenda que o legislador terá sido ingénuo e utópico, ao impor que sujeitos com interesses

³⁰ A cooperação material tem como escopo a descoberta da verdade, para que a decisão seja o reflexo da realidade dos factos. Cfr. *Introdução ao Processo Civil- Conceito e Princípios Gerais à luz do Novo Código*, p. 188.

³¹ A vertente formal tem que ver com a razoabilidade do prazo, impedimento de dilações desnecessárias e brevidade para o alcance da justa composição do litígio ou para a providências executivas, tratando-se de uma ação de tal natureza. *Idem*, pp. 191-192.

O Hodierno Princípio da Cooperação- Um Convite à Reforma do Processo Civil Moçambicano

Cecil Nash Cândido Gobo

antagónicos cooperem para o bom andamento do processo, justa composição do litígio e descoberta da verdade material.³²

Como primeiro apontamento, importa pontuar que a cooperação não implica que as partes ignorem o litígio ou que encarem o processo como um passeio pelo jardim de mãos dadas na companhia do juiz³³, ou que lutem para perder, numa espécie de “automutilação”, nas palavras de Franco Cipriani³⁴.

Partilhando do pensamento de Talamini, “...o princípio da cooperação não é uma descrição de como é o processo e sim uma prescrição de como ele

³² Afinal somos “seres de briga”, como já apontava Paulo Freire. Público, 4 de Maio de 1997.

³³ VELLOSO, Adolfo Alvarado, *Garantismo procesal contra actuación judicial de oficio*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2005: 98, nota 50, *apud*, *Vírus Autoritário e Processo Civil*, p. 90.

“Estamos partiendo de que las reglas del juego, de cualquier juego, incluido el del proceso, deben ser observadas por los jugadores, naturalmente, pero también de que a estos no se les puede pedir que todos ellos, los de un equipo y los de otro, colaboren en la búsqueda o determinación de cuál es el mejor, ayudando al árbitro a descubrir, entre todos juntos, a quién debe declarar ganador, pues si las cosas fueran así no tendría sentido jugar el partido. El “juego” se basa en que, con un arbitro imparcial, cada equipo luche por alcanzar la victoria utilizando todas las “armas” a su alcance, naturalmente las “armas” legales, lo que equivale a respetar el reglamento del juego. Podríamos decir también que el proceso implica metafóricamente una suerte de lucha, o una batalla, en la que se participa sólo cuando se considera imprescindible para la defensa de los derechos que se creen propios, nunca por gusto ni por recreo, y en la que, por tanto, no se trata de colaborar para que gane el mejor, sino de ganar. Obviamente se trata de una “lucha” en la que no todo vale, en tanto que la misma se regula por el derecho, y por ello nadie sostiene que en esa “lucha” todo sea lícito o válido; afirmar que alguien sostiene semejante cosa es un claro ejercicio de maniqueísmo. No todo vale, pero no puede imponerse a las partes, y a los abogados de las mismas, que contribuyan a que venza la contraria”. Juan Montero Aroca (“Sobre el mito autoritario de la “buena fe procesal”, p. 345), com um texto bastante sedutor e com muito mais inteligência, chama a atenção para o facto da boa-fé processual não implicar uma colaboração para que a verdade material impere e que vença o melhor (numa espécie de utopia alienígena defendida por LEIPOLD, Dieter, *Prozessförderungspflicht der Parteien und Richterliche Verantwortung*, ZZP93, 1980, p. 263 e ss.; *apud*, *Cooperação como Princípio Processual*, p. 126), seria ingénuo pensar desta forma, entretanto, as partes devem ter a consciência de que sobre elas recai o encargo de conjuntamente discutir uma gestão adequada do processo, mantendo a sua hígidez (adoptando a bem conseguida expressão de António de Passo Cabral), para que haja uma “eticização” e não transformar o processo em um campo conflituoso, pois já basta ele ser conflitual. CABRAL, António de Passo. «O Contraditório como Dever e a Boa-fé Processual da parte». *Revista de Processo*, São Paulo, Revista dos Tribunais, v. 126, p. 59, ago. 2005, p. 59; *apud*, *Reflexões sobre o Código de Processo Civil*, p. 155.

³⁴ CIPRIANI, Franco, *Il codice di procedura civile tra gerarchi e processualisti*, Esi, Napoli, 1992, p. 22, *apud*, MENDONÇA, Luís Correia de. *Vírus autoritário e processo civil*, p. 91, disponível em: <http://www.fd.unl.pt/>. Acesso em: 09/04/2020; GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. *Direito processual civil esquematizado*: coordenador Pedro Lenza. – 6ª edição, São Paulo: Saraiva, 2016 - (Coleção esquematizado), pp. 94-95.

O Hodierno Princípio da Cooperação- Um Convite à Reforma do Processo Civil Moçambicano

Cecil Nash Cândido Gobo

deve ser”³⁵. Foram-se os tempos em que o processo era tido como uma arena e o juiz tinha um passivo papel de garantir a imparcialidade do tribunal. O processo hoje implica um diálogo permanente e efetivo entre as partes e o juiz, dado o facto de estarem todos inseridos na mesma relação jurídica, para o alcance da mesma finalidade, a justa composição do litígio com brevidade e eficácia.

A cooperação nos moldes em que é defendida não implica que as partes concordem ou que se ajudem uma a outra, mas que colaborem para que o processo evolua adequadamente e chegue a bom porto. Importa frisar que não é um dever apenas do juiz ou das partes, o legislador não excluiu qualquer que fosse o interveniente processual, neste sentido, temos sérias dificuldades em conjecturar uma cooperação que recaia apenas sobre o sujeito que à partida menos conhece o litígio (o juiz), no sentido de que toma o seu conhecimento no momento em que o tribunal é “provocado”.³⁶

Destarte, importa pontuar que enquanto um dever das partes, a cooperação traduz-se em um *honeste procedere*, ou seja, em um dever de litigância de boa-fé (*ex vi* do artigo 8.º).³⁷A violação deste dever de boa-fé e do

³⁵ TALAMINI, Eduardo, “Cooperação no novo CPC (primeira parte): os deveres do juiz”, disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/226236/cooperacao-no-novo-cpc-primeira-parte-os-deveres-do-juiz>. Acesso em: 3/05/2020.

³⁶ Importa não perder de vista o pensamento de Barbosa Moreira relativamente a esta matéria. Segundo este, o litígio assemelha-se ao doente que deve decidir se irá ou não ao hospital, caso decida fazê-lo, deverá respeitar as regras, regulamentos indispensáveis para que tenha um tratamento adequado. O doente “não pode impor a seu bel-prazer horários de refeições e de visitas, nem será razoável que se lhe permita controlar a atividade do médico no uso dos meios de investigação indispensáveis ao diagnóstico, ou na prescrição dos remédios adequados”. MOREIRA, José Carlos Barbosa. «Os poderes do juiz na direção e instrução do processo». In: *Temas de direito processual civil*, 4ª série. São Paulo: Saraiva. 1989, pp. 45-45; *apud*, ZANETI JR., Hermes, «Princípio da cooperação e o Código de Processo Civil: Cooperação para o processo», p. 143, In: *Processo Civil contemporâneo, Homenagem aos 80 anos do Professor Humberto Theodoro Júnior*, Editora Forense, 2018.

³⁷ O dever de boa-fé, que outrora se cingia ao direito substantivo, aplicar-se-á no direito processual civil com o propósito de exigir das partes um comportamento leal e íntegro (fica vedado por lei o uso de expressões desnecessárias ou ofensivas da honra ou bom nome da contraparte ou do respeito devido às instituições, nos termos do número 2, do artigo 9.º). Estas devem observar os deveres de cooperação consagrados no artigo 7.º e, por sua vez, os advogados são regidos pelos artigos 88.º, 90.º, 95.º, 108.º, 110.º e 112.º do EOA. ALMEIDA, Francisco Manuel Lucas Ferreira de, *Direito Processual Civil*, vol. I, Editora Almedina, Coimbra, 2010, p. 124.

Joan Pico I Junoy defende que o princípio da boa-fé processual integra a cláusula do “devido processo legal”, na medida em que coíbe o exercício do direito de defesa em prol da proteção do

O Hodierno Princípio da Cooperação- Um Convite à Reforma do Processo Civil Moçambicano

Cecil Nash Cândido Gobo

princípio da cooperação, dá lugar a litigância de má fé⁽³⁸⁾ (39), que, por sua vez, desdobra-se em: objetiva, caso derive da ofensa aos padrões exigíveis de

direito a uma tutela efetiva (“... la efectividad de la tutela judicial impone el rechazo a la actuación maliciosa o temeraria de las partes, o dicho en otros términos, la mala fe procesal puede poner en peligro el otorgamiento de una efectiva tutela judicial.”). JUNOY, Joan Pico i, «El debido proceso “leal”». *Revista Peruana de Derecho Procesal*. Lima: Palestra, 2006, v.9, p. 346, *apud*, DIDIER, Fredie Jr., *Fundamentos do Princípio da Cooperação no Direito Processual Civil Português*, Coimbra, Coimbra editora, 2010, p. 87.

O processo civil brasileiro segue a linha de raciocínio defendida por Junoy, o STF não poderia deixar mais claro ao prolatar o seguinte: “o princípio do devido processo legal, que lastreia todo o leque de garantias constitucionais voltadas para a efetividade dos processos jurisdicionais e administrativos, assegura que todo o julgamento seja realizado com a observância das regras procedimentais previamente estabelecidas, e, além, representa uma experiência de *fair trial*, no sentido de garantir a participação equânime, justa, enfim, sempre imbuída pela boa fé e pela ética dos sujeitos processuais...” STF, 2.^a T., RE n. 464.963-2-GO, rel. Min. Gilmar Mendes, j. Em 14/02/2006, publicado no DJ de 30/06/2006. Com fundamentação semelhante, STF, 2.^a T., Al. n. 529.733-1-RS, rel. Min. Gilmar Mendes, j. Em 17/10/2006, publicado no DJ de 01/02/2006. Cfr. *Fundamentos do Princípio da Cooperação no Direito Processual Civil Português*, p. 88.

³⁸ O Prof. Alberto dos Reis, à luz do artigo 465.^o, tipificou a litigância de má fé do seguinte modo: “Tendo a parte litigado de má fé, será condenada em multa e numa indemnização à parte contrária, se esta a pedir. Deve considerar-se litigante de má fé não só o que tiver deduzido pretensão ou oposição cuja falta de fundamento não podia razoavelmente desconhecer, como também o que tiver conscientemente alterado a verdade dos factos ou omitido factos essenciais e o que tiver feito do processo ou dos meios processuais um uso manifestamente reprovável, com o fim de conseguir um objectivo ilegal ou de entorpecer a ação da justiça ou de impedir a descoberta da verdade.” O mesmo Autor distingue a lide em: cautelosa, simplesmente imprudente, temerária e dolosa. “A boa-fé seria compatível com as três primeiras hipóteses. Designadamente quanto à lide temerária: haveria, nela, um erro grosseiro; o litigante foi para juízo sem tomar em consideração as razões ponderosas que comprometiam a sua pretensão. Mas mesmo nesta eventualidade, não haveria sanção. Esta, tal como sucede com os crimes, exigiria o dolo.” REIS, José Alberto dos, *Má fé no litígio*, RLJ, 85, 1953, 329-332 (332/1), *apud*, CORDEIRO, António Menezes, *Litigância de Má-Fé, Abuso do Direito de Ação e Culpa “in agendo”*, 3.^a edição aumentada e atualizada, Almedina, Coimbra, 2016, p. 56, e BARATA, Álvaro do Amaral- *Parecer*, na ROA, 10, 3 e 4 (1950), pp. 516-530.

A exigência do dolo reflete a concepção restritiva que a litigância de má fé comportava naquela altura, apesar da possibilidade da condenação em indemnização, mediante o pedido da outra parte. A má-fé era tida como um ilícito público e obedecia a regras distintas da responsabilidade civil no que toca à indemnização. Cfr., *Litigância de má-fé, abuso do direito de ação e culpa “in agendo”*, p. 56.

Com a entrada em vigor do Código de 1961 assistiu-se a uma notável diferença em relação ao regime anterior, vejamos o número 2, do artigo 456.^o: “Diz-se litigante de má fé não só o que tiver deduzido pretensão ou oposição cuja falta de fundamento não ignorava, como também o que tiver conscientemente alterado a verdade dos factos ou omitido factos essenciais e o que tiver feito do processo ou dos meios processuais um uso manifestamente reprovável, com o fim de conseguir um objectivo ilegal ou de entorpecer a ação da justiça ou de impedir a descoberta da verdade”. Não obstante o facto da reforma de 1961 ter deixado de considerar a má-fé como “pretensão ou oposição cuja falta de fundamento o agente não podia razoavelmente desconhecer”, passando a considerar a pretensão ou oposição cuja falta de fundamento o agente não ignorava, o dolo manteve-se como *conditio* para a existência da litigância de má-fé, o que não contribuiu para uma aplicação prática deste instituto, pois, a dificuldade para a prova do dolo do agente representa um grande obstáculo para a sua efetivação. *Idem*, pp. 58-59.

**O Hodierno Princípio da Cooperação-
Um Convite à Reforma do Processo Civil Moçambicano**

Cecil Nash Cândido Gobo

comportamento; ou subjetiva⁴⁰, se tiver como base o conhecimento ou não ignorância da parte. Nos termos do número 2, do artigo 542.º, considerar-se-á que a parte litigou de má-fé caso, com dolo ou negligência grave: “a) tiver deduzido pretensão ou oposição cuja falta de fundamento não devia ignorar; b) tiver alterado a verdade dos factos ou omitido factos relevantes para a decisão da causa; c) tiver praticado omissão grave do dever de cooperação; d) tiver feito do processo ou dos meios processuais um uso manifestamente reprovável, com o fim de conseguir um objetivo ilegal, impedir a descoberta da verdade, entorpecer a ação da justiça ou protelar, sem fundamento sério, o trânsito em julgado da decisão”. ^{(41) (42) (43)}

A reforma de 1995/6 trouxe uma nova versão do instituto em causa, ora vejamos, nos termos do número 2, do artigo 456.º, “diz-se litigante de má-fé quem, com dolo ou negligência grave: a) tiver deduzido pretensão ou oposição cuja falta de fundamento não devia ignorar; b) tiver alterado a verdade dos factos ou omitido factos relevantes para a decisão da causa; tiver praticado omissão grave do dever de cooperação; d) tiver feito do processo ou dos meios processuais um uso manifestamente reprovável, com o fim de conseguir um objectivo ilegal, impedir a descoberta da verdade, entorpecer a ação da justiça ou protelar, sem fundamento sério, o trânsito em julgado da decisão”. Com a consagração do princípio da cooperação como um fundamental princípio do processo civil hodierno, com um sentido e alcance maior do que aquele que fora previsto pelo Prof. Alberto dos Reis, recaiu sobre as partes o dever de boa fé processual como corolário daquele princípio, deste modo, o comportamento doloso ou gravemente negligente que preenche uma das hipóteses do *supra* citado dá lugar a litigância de má-fé, que deve ser sancionada nos termos legais. *Idem*, pp. 59-60.

³⁹ No que toca a Moçambique, as partes, igualmente subordinadas ao dever da boa-fé processual, nos termos do número 2, do artigo 264.º, “têm, porém, o dever de, conscientemente, não formular pedidos ilegais, não articular factos contrários à verdade nem requerer diligências meramente dilatórias”. Em relação à litigância de má-fé, não houve qualquer alteração legislativa, portanto, vigora o regime do Código de 1961, com as enfermidades apontadas na nota anterior.

⁴⁰ Como ensina Teixeira de Sousa, independentemente da sua modalidade, a má-fé será substancial caso a parte viole o dever de não formular pretensão ou oposição cuja falta de fundamento não devia ignorar (alínea a), do número 2, do artigo 542.º), alterar a verdade dos factos ou omitir factos relevantes para a decisão da causa (alínea b), do número 2, artigo 542.º), por outras palavras, violar o dever de verdade; ou será instrumental caso a parte tenha omitido, com gravidade o dever de cooperação (alínea c), do número 2, do artigo 542.º), de outro modo, se tiver feito do processo ou dos meios processuais um uso manifestamente reprovável com o fim de conseguir um objectivo ilegal, impedir a descoberta da verdade, entorpecer a ação da justiça ou protelar, sem fundamento sério, o trânsito em julgado da decisão (alínea d), do número 2, do artigo 542.º e artigo 670.º). Cfr. *Estudos sobre o novo processo civil*, p. 63.

⁴¹ *Idem*, p. 130.

⁴² No fundo, o atual Código poucas novidades trouxe, numa altura em que o instituto da litigância da má-fé passava por uma crise e aguardava-se com entusiasmo por uma reforma. Malgrado o estudo elaborado em 2010 pelo Ministério da Justiça português ter demonstrado a escassa aplicação do instituto devido a: insuficiência das multas balizadas por limites máximos; confluência com os pressupostos de outros institutos; exigência de contraditório antes da

**O Hodierno Princípio da Cooperação-
Um Convite à Reforma do Processo Civil Moçambicano**

Cecil Nash Cândido Gobo

Tendo uma das partes litigado de má fé, no âmbito da panóplia dos direitos e dos princípios constitucionais e do processo civil (especificamente da proibição de decisões surpresa), incumbe ao tribunal o dever de previamente comunicar a intenção de sancionar e dar a conhecer os factos específicos (elencados no artigo 542.^o), para permitir à parte o pleno exercício do contraditório.⁽⁴⁴⁾ ⁽⁴⁵⁾ Comunicada a parte para o exercício do direito de defesa, verificados os requisitos para a responsabilização por litigância de má-fé, a parte será condenada em multa, e indemnização,⁽⁴⁶⁾ ⁽⁴⁷⁾ caso a parte contrária o

aplicação da multa; dificuldades probatórias e recursos não coincidentes (*vide* Direção-Geral da Política de Justiça, *Regime Jurídico da Litigância de Má-Fé/ Estudo de avaliação de impacto*, novembro de 2010, 56 pp., *apud*, *Litigância de má-fé, abuso do direito de ação e culpa “in agendo”* p. 61) e da Proposta de Lei n.º 113/XII ter anunciado medidas com o fim de combater as pendências processuais e as manobras dilatatórias, a verdade é que a única medida incidiu sobre o montante indemnizatório. A *contrario sensu*, assistiu-se a uma limitação da eficácia do instituto, com a supressão da responsabilidade autónoma do representante de pessoas colectivas, por litigância de má-fé (*ex vi* do artigo 544.^o). Cfr. *Litigância de Má-Fé, Abuso do Direito de Ação e Culpa “in agendo”*, p. 61.

⁴³ No domínio comparatístico, importa destacar o direito alemão, que contrariamente ao português, não possui um instituto específico de litigância da má-fé. Em contrapartida, existe o dever legal de verdade (§ 138º: “Die Parteien müssen ihre Aussagen zu Tatsachen der Tatsachen vollständig und der Wahrheit angemessen machen”), pois, atendendo ao facto de que o processo não é um prolongamento da autonomia da vontade das partes, recai sobre as partes o dever de dizer a verdade (no sentido de sinceridade ou veracidade, “Wahrhaftigkeit”). Este sistema, como ensina Menezes Cordeiro, dada a inexistência de procedimentos e sanções processuais (tem como alicerce, para além do dever de verdade, a responsabilização que deriva da responsabilidade civil), não se enquadra no direito português, tampouco no moçambicano, pois “o juiz tem de dispor de poderes para pôr ordem no processo. A litigância de má-fé torna-se indispensável pelas dimensões punitivas e repressivas que claramente assume. Tudo deve ser feito, no plano jurídico-científico, para que os tribunais, perdendo a timidez, exerçam com efetividade, com energia e com convicção os poderes que a lei lhes confere”. Cfr. *Litigância de má-fé, abuso do direito de ação e culpa “in agendo”*, pp. 79-87.

⁴⁴ *Vide* o Acórdão do TC número 263/02 - Processo número 542/01, de 3/07/02, in DR, IIª série, número 262, de 13/11/2002, p. 17790, *apud*, *Direito Processual Civil*, p. 131.

⁴⁵ *Vide* os Acórdãos do STJ, nomeadamente: de 17/12/2002, Proc. 3992/02-6ª Sec., “Sumários de Acórdãos-edição anual”, p. 378/ Cons. Silva Paixão, e de 28/02/2002- 1ª Sec., CJSTJ, Ano X, Tomo I, pp. 111-114/ Cons. Garcia Marques, *apud*, *Direito Processual Civil*, p. 131.

⁴⁶ A alínea b), *in fine*, do número 1, do artigo 543.^o, ao consagrar que a “... satisfação dos restantes prejuízos sofridos pela parte contrária como consequência direta ou indireta da má-fé”, aparentemente abre espaço para diversos danos. Contudo, como ensina Menezes Cordeiro, os seguintes factores afastam tal possibilidade: “apenas estão em causa os danos dolosos ou grosseiramente negligentes, o que deixa por ressarcir os danos correspondentes aos valores tutelados por normas violadas; o número 2, do artigo 543.^o, ao apelar para o ‘prudente arbítrio’ e, ‘o que parecer razoável,’ demonstra uma preocupação minimizadora. Danos são danos: a ‘prudência’ nada mais é do que a mensagem subliminar, dirigida ao juiz, para que minimize a indemnização, deixando danos por ressarcir. Todo o preceito está imerso numa cultura de mera sindicância de atitudes aberrantes e não numa preocupação humanista de tutela das pessoas.” Cfr. *Litigância de Má-fé, Abuso do Direito de Ação e Culpa “in agendo”*, p. 68. Todavia, existe um

**O Hodierno Princípio da Cooperação-
Um Convite à Reforma do Processo Civil Moçambicano**

Cecil Nash Cândido Gobo

peça, por meio de requerimento, em qualquer estado da causa, seja em primeira instância ou em sede de recurso.⁴⁸

IV. A COOPERAÇÃO COMO UM DEVER DO JUIZ

O dever de cooperação não se limita às partes, em sentido inverso, existe igualmente um poder-dever do tribunal de cooperação com as partes, fruto da vertente vertical do contraditório. Este poder-dever do tribunal reparte-se em quatro: os deveres de esclarecimento; de prevenção; de consulta; e de auxílio.⁽⁴⁹⁾⁽⁵⁰⁾

a) DEVER DE ESCLARECIMENTO

O tribunal deve procurar elucidar-se junto das partes quanto às dúvidas em relação às alegações, pedidos ou posições em juízo, dando sempre a conhecer a outra parte sobre as referidas diligências (por força do princípio do contraditório). O poder-dever de esclarecimento permite que o tribunal tome

aspecto positivo, nomeadamente a admissão da condenação que abrange os danos morais (Rev. 20/12/2012- Maria Isabel Silva, proc. 1353/11). *Idem*, p. 69.

⁴⁷ À semelhança do processo português, em Moçambique, a consequência jurídica para a litigância de má-fé é a condenação em multa e uma indemnização, mediante o pedido da parte contrária, nos termos do artigo 456.º do CPC. Em relação ao conteúdo da indemnização, a redação do artigo 457.º do CPC moçambicano segue *ipsis litteris* o regime português *supra* referido, com a ressalva deste se cingir aos comportamentos dolosos.

⁴⁸ Cfr. *Estudos sobre o Novo Processo Civil*, p. 63; e *Direito Processual Civil*, p. 133.

⁴⁹ Cfr. *Estudos sobre o novo processo civil*, p. 65.

⁵⁰ Ao nível do processo brasileiro existem igualmente os deveres de prevenção, consulta, auxílio e esclarecimento, como aponta a doutrina. MEDINA, José Miguel Garcia. *Novo Código de Processo Civil Comentado* [livro electrónico]: com remissões e notas comparativas ao CPC/1973, 1ª edição, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, pp. 23-24; MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo Código de Processo Civil Comentado*, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 102. Fredie Didier aponta o dever de lealdade, corolário da boa-fé processual, como sendo extensível ao órgão jurisdicional. Defende dizendo que “a vinculação do Estado-juiz ao dever de boa fé nada mais é senão o reflexo do princípio de que o Estado, *tout court*, deve agir de acordo com a boa fé e, pois, de maneira leal e com proteção à confiança”. Cfr. “Os Três Modelos De Direito Processual: Inquisitivo, Dispositivo e Cooperativo”, p. 214, e *Fundamentos do Princípio da Cooperação no Direito Processual Civil Português*, p. 80.

**O Hodierno Princípio da Cooperação-
Um Convite à Reforma do Processo Civil Moçambicano**

Cecil Nash Cândido Gobo

decisões inequívocas.⁽⁵¹⁾⁽⁵²⁾ Esta vertente da cooperação manifesta um alcance maior do que aquele dado por Teixeira de Sousa, na medida em que não se restringe ao poder-dever do tribunal de esclarecer-se junto das partes, mas recai igualmente sobre o judiciário o dever de esclarecer os seus próprios pronunciamentos junto destas. No âmbito da fase do saneamento e condensação, as partes gozam da prerrogativa de reclamar do despacho de identificação do objeto do litígio e enunciação dos temas de prova (número 2, do artigo 596.º); as partes podem, igualmente, requerer ao tribunal o esclarecimento de alguma imprecisão ou ambiguidade contida na sentença (artigo 616.º) ^{(53) (54)}

⁵¹ Nos termos do § 3.º, do artigo 357.º, do CPC brasileiro, o juiz, no âmbito deste poder-dever de esclarecimento, deverá designar uma audiência, para que o saneamento seja feito em cooperação, nas situações em que a causa se apresenta complexa em matéria de facto ou de direito, por forma a que as partes integrem e esclareçam as suas alegações. Cfr. Cooperação no novo CPC (primeira parte): os deveres do juiz.

Entendemos que o dever de esclarecimento promove a prevalência do mérito sobre as questões de forma (não no sentido restrito da superação do dogma da admissibilidade da ação, acentuado nos textos de CHIOVENDA, Giuseppe, *Instituições de direito processual civil*, São Paulo: Saraiva, 1965, v. 1; MARINONI, Guilherme Luiz, *Função dos “Pressupostos Processuais” no Processo Civil Contemporâneo*, 1981, e SOUSA, Miguel Teixeira, «Sobre o sentido e a função dos pressupostos processuais: algumas reflexões sobre o dogma da apreciação prévia dos pressupostos processuais na ação declarativa», *Revista da Ordem dos Advogados*, Lisboa, Ano 49, 1985, pp. 85-124), mas no conjunto de esforço para tornar o processo o mais eficiente possível, esclarecendo-se em relação a ambiguidades para a resolução do litígio.

⁵² V.g., “se o magistrado estiver em dúvida sobre o preenchimento de um requisito processual de validade deverá providenciar o esclarecimento da parte envolvida e não determinar imediatamente a consequência prevista em lei para esse ilícito processual (absolvição da instância, por exemplo). Do mesmo modo, não deve o magistrado indeferir a petição inicial, tendo em vista a obscuridade do pedido ou da causa de pedir, sem antes pedir esclarecimentos ao demandante.” *Idem*, pp. 13-14.

⁵³ Uma solução diversa é adotada no Direito brasileiro. A decisão obscura é impugnável por meio do recurso de embargos de declaração, à luz do artigo 1022.º. *Idem*, pp. 16-17.

A segunda vertente do esclarecimento tem a sua manifestação no dever do juiz de fundamentar a sua decisão (§§ 1.º e 2.º do artigo 489.º, do CPC brasileiro; números 3 e 4, do artigo 607.º, do CPC português, número 2, do artigo 659.º, do CPC moçambicano).

⁵⁴ Em relação ao processo civil moçambicano, cabe igualmente ao juiz o poder-dever de esclarecimento no âmbito do princípio da cooperação. V.g., número 2, do artigo 511.º, do CPC (no âmbito da seleção da matéria de facto), “as partes, uma vez notificadas de todo o despacho referido no número anterior, podem reclamar no prazo de 48 horas contra matéria de facto selecionada, com fundamento em deficiência, excesso, complexidade ou obscuridade”; número 1, do artigo 535.º, “o tribunal deve, por sua iniciativa ou mediante sugestão de qualquer das partes, requisitar informações, pareceres técnicos, plantas, fotografias, desenhos, objetos ou outros documentos necessários ao esclarecimento da verdade”; número 1, do artigo 552.º, “o juiz pode determinar a comparência pessoal das partes para o depoimento de parte sobre factos que interessam à boa decisão da causa”; alínea a), do artigo 669.º, “pode qualquer das partes

**O Hodierno Princípio da Cooperação-
Um Convite à Reforma do Processo Civil Moçambicano**

Cecil Nash Cândido Gobo

b) DEVER DE PREVENÇÃO

Traduz-se em um dever de carácter assistencial do tribunal, podendo consistir no dever de solicitar as partes a esclarecer alguma ambiguidade ou imprecisão nos articulados e no suprimento do *deficit* da matéria de facto. Assim como advertindo as partes da necessidade de adequar o pedido à matéria de facto controvertida. A título de exemplo: o convite ao aperfeiçoamento dos articulados (alínea b), do número 2, do artigo 590.º, alínea c), do número 1, do artigo 591.º); convite ao complemento, esclarecimento ou concretização das conclusões da alegação de recurso (número 3, do artigo 639.º).

Entretanto, o dever de prevenção possui um campo de aplicação mais lato, como ensina Teixeira de Sousa, “ele vale genericamente para todas as situações em que o êxito da ação a favor de qualquer das partes possa ser frustrado pelo uso inadequado do processo”⁵⁵. Nessa esteira, o dever de prevenção aplicar-se-á às seguintes situações: “na explicitação de pedidos pouco claros; o carácter lacunar da exposição dos factos relevantes; a necessidade de adequar o pedido formulado à situação concreta e a sugestão de uma certa actuação”⁵⁶.

c) DEVER DE CONSULTA

A par do dever de prevenção, possui um carácter assistencial, no entanto, distingue-se, devido à sua íntima ligação ao princípio do contraditório⁵⁷, na

requerer no tribunal que proferiu a sentença: o esclarecimento de alguma obscuridade ou ambiguidade que ela contenha”.

⁵⁵ Cfr. *Estudos sobre o Novo Processo civil*, p. 66; e *Direito Processual Civil*, p. 122.

⁵⁶ Cfr. *Estudos sobre o Novo Processo civil*, p. 66.

⁵⁷ Artigo 10.º, do CPC brasileiro, “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”. Artigo 16.º, do CPC francês, “Le juge doit, en toutes circonstances, faire observer et observer lui-même le principe de la contradiction. Il ne peut retenir, dans sa décision, les moyens, les explications et les documents invoqués ou produits par les parties que si celles-ci ont été à même d'en débattre contradictoirement. Il ne peut fonder sa décision sur les moyens de droit qu'il a relevés d'office”.

**O Hodierno Princípio da Cooperação-
Um Convite à Reforma do Processo Civil Moçambicano**

Cecil Nash Cândido Gobo

medida em que incumbe ao tribunal, salvo caso de manifesta desnecessidade, o dever de previamente dar a oportunidade das partes se pronunciarem (contraditar) sobre questões quer de direito ou de facto (ainda que *ex officio*).⁵⁸ O juiz deve promover, ao longo de todo o processo, um diálogo permanente e efetivo⁵⁹, para que não as surpreenda como uma decisão, sob pena de nulidade, nos termos do artigo 195.º.⁶⁰

sans avoir au préalable invité les parties à présenter leurs observations”; artigo 101, 2, do CPC italiano, “*Se ritiene di porre a fondamento della decisione una questione rilevata d'ufficio, il giudice riserva la decisione, assegnando alle parti, a pena di nullità, un termine, non inferiore a venti e non superiore a quaranta giorni dalla comunicazione, per il deposito in cancelleria di memorie contenenti osservazioni sulla medesima questione*; § 139º, II, da ZPO, “Auf einen Gesichtspunkt, den eine Partei erkennbar übersehen oder für unerheblich gehalten hat, darf das Gericht, soweit nicht nur eine Nebenforderung betroffen ist, seine Entscheidung nur stützen, wenn es darauf hingewiesen und Gelegenheit zur Äußerung dazu gegeben hat. Dasselbe gilt für einen Gesichtspunkt, den das Gericht anders beurteilt als beide Parteien”. Cfr. *Fundamentos do Princípio da Cooperação no Direito Processual Civil Português*, p. 17.

Para o caso do processo moçambicano, o dever de prevenção pode manifestar-se através do convite ao aperfeiçoamento da petição inicial, número 1, do artigo 477.º, “quando (...) a petição não possa ser recebida por falta de requisitos legais ou não vir acompanhada de determinados documentos, ou quando apresente irregularidades ou deficiências que sejam susceptíveis de comprometer o êxito da ação, pode ser convidado o autor a completá-la ou corrigi-la, marcando-se prazo para a apresentação de nova petição”; bem como por meio do convite ao esclarecimento das alegações do recurso, *ex vi* do número 3, do artigo 690.º, “quando as conclusões faltem, sejam deficientes ou obscuras, ou nelas se não especifique a norma jurídica violada, o juiz ou o relator deve convidar o recorrente a apresentá-las, completá-las ou esclarecê-las, sob pena de não se conhecer do recurso; os juízes adjuntos podem sugerir esta diligência, submetendo-se a proposta à decisão da conferência”.

⁵⁸ Cfr. *Estudos sobre o novo processo civil*, pp. 66-67.

⁵⁹ “(...) pressupondo o direito ao contraditório como direito a participar do processo, a influir positivamente sobre o convencimento judicial, tem-se entendido que as partes têm o direito de se pronunciar também sobre a valoração jurídica da causa, tendo o juiz o dever de submeter ao diálogo a sua visão jurídica das questões postas em juízo, mesmo sobre aquelas questões que deve conhecer oficiosamente.” Cfr. Mitidiero, Daniel, *Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos*, São Paulo: RT, 2011, p. 102, *apud*, *O Princípio da Cooperação no novo Código de Processo Civil* (Lei 13.105/2015), p. 217.

⁶⁰ Vide o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 22 de Maio de 2018 (Henrique Araújo), bastante enfático no dever de consulta, “que tal dever não só representa a concretização do princípio da cooperação como também do princípio do contraditório, por ser responsável por assegurar às partes o poder de influenciar na solução da lide através da instigação do diálogo entre os sujeitos processuais. Pode assim dizer-se que o dever de consulta se apresenta como ponto de confluência ou intersecção entre esses dois princípios.” (Processo nº 3368/06.1TVLSB.L1.S1, in <http://www.dgsi.pt>). Neste acórdão, o Supremo Tribunal de Justiça, repreende e bem o tribunal *a quo* por ter declarado deserta a instância, sem, no entanto, ter tomado em consideração as particularidades do processo, “designadamente toda a actividade processual pretérita e a possibilidade de um acordo sobre o objecto da lide, cabia-lhe, em nome do princípio da cooperação e da correspondente lealdade processual, ouvir os Autores sobre a razão da omissão do acto a praticar e adverti-los para as consequências que podiam decorrer da sua inércia em impulsionar o processo, uma vez que nunca antes o haviam sido”.

**O Hodierno Princípio da Cooperação-
Um Convite à Reforma do Processo Civil Moçambicano**

Cecil Nash Cândido Gobo

d) DEVER DE AUXÍLIO

Compete ainda ao tribunal, o dever de suprimir os obstáculos que impeçam o exercício de direitos, faculdades, o cumprimento de ónus ou deveres processuais das partes. Entretanto, para que tal se verifique, recai sobre estas o dever de demonstrar a existência de dificuldades sérias em obter uma informação ou documento indispensável para o exercício de direitos, deveres ou ónus processuais (v.g., “o dever de notificar o co-réu ou um terceiro familiar do falecido para que preste as informações necessárias à observância do ónus de requerer a habilitação, a fim de que a causa possa prosseguir”, artigo 270.º e número 1, do artigo 351.º).⁽⁶¹⁾ ⁽⁶²⁾

O juiz ao exercer os deveres de cooperação *supra* indicados está, no fundo, a gerir o processo, “eliminando os formalismos desnecessários, facilitando e estimulando o envolvimento das partes no procedimento, e esclarecendo dúvidas quanto às questões suscitadas, por forma a garantir a justa composição do litígio, em tempo breve e de modo eficaz”. A omissão deste essencial princípio hodierno⁶³ tem como consequência a nulidade processual (número 1,

⁶¹ Cfr. *Direito Processual Civil*, p. 123; e *Estudos sobre o novo processo civil*, p. 67.

⁶² No que diz respeito ao processo civil moçambicano, o artigo 266.º estabelece o poder de direção, “cumpre ao juiz remover os obstáculos que se oponham ao andamento regular da causa, quer recusando o que for impertinente ou meramente dilatatório, quer ordenando o que (...) se mostre necessário para o seguimento do processo”. No âmbito desta disposição, o juiz auxiliará as partes no exercício dos seus direitos, faculdades ou no cumprimento dos seus ónus processuais, afastando os empecilhos que minam o andamento normal da causa, a justa composição do litígio e a descoberta da verdade material. Na mesma esteira, o artigo 519.º, citado em notas anteriores, relativamente ao dever que recai sobre as partes e terceiros de prestar a sua colaboração “na descoberta da verdade, respondendo ao que lhes for perguntado, submetendo-se às inspeções necessárias, facultando o que for requisitado e praticando atos que forem determinados”, sob pena de condenação em multa, para além da possibilidade do tribunal lançar mão aos seus meios coercivos, “se o recusante for parte o tribunal apreciará livremente o valor da recusa para efeitos probatórios, sem prejuízo da inversão do ónus da prova...”.

⁶³ Os poderes discricionários (número 4, do artigo 152.º, do CPC), como ensina Teixeira de Sousa, que servem de meio para o exercício da cooperação, não podem mais ser encarados dessa forma, deixam de ser adotados segundo critérios de oportunidade e de conveniência, passando a revestir o manto de poderes-deveres. O referido Autor vai mais longe ao dizer que “mesmo que esses poderes constem de regras com um operador permissivo, ainda assim o

**O Hodierno Princípio da Cooperação-
Um Convite à Reforma do Processo Civil Moçambicano**

Cecil Nash Cândido Gobo

do artigo 195.^o), entretanto, atendendo ao facto de que a referida nulidade apenas vem à superfície no momento em que o tribunal profere a decisão, a nulidade da decisão que conhece da matéria absorve a primeira.⁶⁴

V. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em jeito de síntese, diremos que o artigo desenvolvido teve como objetivo analisar o hodierno princípio da cooperação em diferentes ordenamentos jurídicos, com especial enfoque no processo civil português, em face dos assinaláveis desenvolvimentos, iniciados na reforma 95/96 e consolidados na última reforma de 2013, sem vilipendiar, como é evidente, outros ordenamentos jurídicos, *maxime* o brasileiro, igualmente enfático na necessidade de promoção de um processo cooperativo.

Conforme pontuamos no prefácio, de forma alguma tivemos a pretensão de exaurir o tema e apresentar conclusões, mas provocar um debate, em face das urgentes reformas que o nosso processo reclama.

Pensamos que o hodierno princípio da cooperação representa uma ferramenta fundamental para a materialização de uma adequada gestão do

tribunal não tem nenhuma margem de discricionariedade no exercício desses poderes.” SOUSA, Miguel Teixeira de, “Omissão do dever de Cooperação do Tribunal: Que Consequências?” Disponível em: <https://lisboa.academia.edu/MiguelTeixeiradeSousa>. Acesso em: 18/05/2019, p. 5.

Não nos parece haver situações em que a cooperação caia no âmbito da discricionariedade, ora, o legislador, no preâmbulo do Decreto-Lei n.º 329-A/95, de 12 de Dezembro, já acentuava a importância deste poder-dever, “o princípio da cooperação é angular e exponencial do processo civil, pedindo-se consequentemente a formação de uma nova cultura judiciária: uma visão participada do processo e não uma visão individualista; uma visão cooperante e não uma visão autoritária. Do juiz espera-se uma atuação eminentemente ativa e dinamizadora.” Posteriormente, no número 1, do artigo 7.º, do CPC, ao tipificar que “na condução e intervenção no processo, **devem** (sublinhado nosso) os magistrados, os mandatários judiciais e as próprias partes cooperar entre si...”, não nos parece que a intenção do legislador tenha sido a de conferir discricionariedade a este poder, dados os fins que visa alcançar e a importância que exerce ao longo do processo. Ao promover a cooperação processual conforme fora dito, o juiz está a gerir o processo, nessa esteira, a gestão processual, seja cooperando ou diligenciando para a descoberta da verdade material (poder inquisitório), pelo que não é facultativo, mas sim, um poder-dever do juiz. Importa chamar à colação um interessante argumento de Freddie Didier em relação a esta matéria, o Autor defende que ainda que se tratasse de um poder discricionário, esse facto não torna o seu exercício inatacável, por outras, “a discricionariedade judicial não impede o controlo da decisão, em seus aspectos formal ou substancial”. Cfr. *Fundamentos do Princípio da Cooperação no Direito Processual Civil Português*, pp. 22-23.

⁶⁴ *Ibidem*.

**O Hodierno Princípio da Cooperação-
Um Convite à Reforma do Processo Civil Moçambicano**

Cecil Nash Cândido Gobo

processo, para a sua “eticização”, não tido mais como um mero campo conflituoso⁶⁵, mas como um instrumento de realização do direito privado para a efetivação dos direitos subjetivos e interesses legítimos de forma breve e eficaz. Princípio esse que tem como base a boa-fé processual, o contraditório (na sua concepção vertical) e o devido processo legal.

Associado ao que fora dito, não olvidemos que o Estado moçambicano é de Direito Democrático e como tal, deve promover uma maior participação dos cidadãos nas decisões judiciais, pois, por um lado estão em causa os seus direitos e interesses e por outro lado, esse envolvimento contribuirá para uma cultura jurídica e justiça social.⁶⁶

Concluímos com o pensamento oportuno e brilhante de Taruffo, “se não queremos perder definitivamente o contacto com a realidade que pretendemos tratar e se não desejamos permanecer envoltos numa espiral de solipsismo autorreferencial, teremos necessariamente que encontrar o modo de participar na circulação ilimitada das ideias e nesta dimensão globalizada do mundo.”⁶⁷

⁶⁵ Nesse sentido, nos opomos à ideia defendida por Igreja Matos, segundo a qual “o juiz não tem que caminhar ao lado das partes até porque estas, seguramente, não darão as mãos entre si. Não que deva elevar-se, distante, acima delas ou que deva caminhar, neste tipo de litigância, à sua frente, impondo, passo estugado, a marcha do processo. Melhor será que siga, prudentemente, um pouco atrás dos oponentes mas suficientemente perto para que possa afastar os escolhos do percurso, não desistindo da verdade judicial mas mantendo o recuo bastante que salvguarde a sua autoridade de decisor último”. MATOS, José Igreja. «O Juiz e o Processo Civil (contributo para um debate necessário)». *Julgar*, n.º 2, 2007, p. 103.

⁶⁶ Nesta esteira, Cabral defende que por meio da cooperação “surge um peculiar espectro da cidadania, o *status activus processualis*, que consubstancia o direito fundamental de participação ativa nos procedimentos estatais decisórios, ou seja, direito de influir na formação de normas jurídicas vinculativas”. THEODORO JR., Humberto, *Curso de Direito Processual Civil- Teoria Geral do Direito Processual Civil, processo de conhecimento e procedimento comum*-vol. I, 56ª edição revista, atualizada e ampliada, Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 109; *apud*, CABRAL, António de Passo, *Nulidades no processo moderno*, Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 109.

⁶⁷ TARUFFO, Michele, «Aspetti Fondamentali del processo civile di Civil Law e di Common Law», *Revista da faculdade de direito da UFPR*, vol. 36, 2001, pp. 44-45.