

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM PROCESSO CIVIL

João Paulo Santos Silveiro

A BOA-FÉ COMO NORMA FUNDAMENTAL DO NOVO PROCESSO CIVIL

Porto Alegre
2017

JOÃO PAULO SANTOS SILVEIRO

A BOA-FÉ COMO NORMA FUNDAMENTAL DO NOVO PROCESSO CIVIL

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como pré-requisito para obtenção do título de Especialista em Processo Civil pela Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Orientador: Prof. Dr. Daniel Mitidiero.

Porto Alegre
2017

RESUMO

O presente trabalho versa sobre a boa-fé como norma fundamental do novo processo civil. O novo Código de Processo Civil, calcado em um modelo colaborativo de processo, tem como pressuposto a participação ética de todos que dele participam. Entendemos que o princípio da boa-fé processual, trata-se de uma norma fundamental que impõe condutas em conformidade com a boa-fé objetivamente considerada, independentemente da existência de boas ou más intenções dos sujeitos processuais. Nesse sentido, deve ser levada em consideração toda a evolução e bagagem doutrinária da boa-fé no campo do direito privado quando analisado o princípio da boa-fé no processo. O princípio da boa-fé no processo se apresenta no novo diploma processual no artigo quinto, sob a roupagem de uma cláusula geral. Com isso, a boa-fé como norma pode ser aplicada de acordo com o caso concreto, sendo assim um instrumento fundamental para evitar chicanas e expedientes escusos no processo. No presente trabalho abordamos, também, os casos típicos de violação da boa-fé objetiva, quais sejam: *i*) a proibição de criar ilícita e dolosamente posições processuais (*tu quoque*); *ii*) a proibição do comportamento contraditório; *iii*) a proibição de abuso dos poderes processuais; e *iv*) a *supressio*. Por fim, destacamos que o presente trabalho tem como escopo contribuir para o desenvolvimento da boa-fé objetiva processual em nossa comunidade jurídica.

Palavras-chave: Processo civil. Boa-fé processual. Normas fundamentais. Princípio da boa-fé. Boa-fé objetiva. Devido processo leal. Modelo colaborativo de processo. Novo Código de Processo Civil.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	4
1 A BOA-FÉ COMO PRESSUPOSTO ÉTICO DO PROCESSO COOPERATIVO	6
1.1 A evolução e a valorização da boa-fé no Direito Privado brasileiro: Do prisma subjetivo ao objetivo	6
1.2 <i>O princípio da boa-fé no Novo Processo Civil</i>	12
1.2.1 <i>A boa-fé objetiva processual</i>	12
1.2.2 <i>O devido processo leal</i>	14
1.2.3 <i>A cláusula geral de boa-fé e o seu fundamento constitucional</i>	16
1.2.4 <i>A boa-fé como força normativa e chave interpretativa</i>	18
2 A CONCRETIZAÇÃO DO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ NO PROCESSO CIVIL	21
2.1 A distinção entre os princípios da colaboração e da boa-fé	21
2.2 <i>Os casos típicos de violação da boa-fé objetiva</i>	26
2.2.1 <i>A proibição de criar ilícita e dolosamente posições processuais (vedação ao tu quoque)</i>	26
2.2.2 <i>A proibição do comportamento contraditório (nemo potest venire contra factum proprium)</i>	27
2.2.3 <i>A Proibição do abuso dos poderes processuais</i>	30
2.2.4 <i>Supressio</i>	32
CONSIDERAÇÕES FINAIS	36
REFERÊNCIAS	38

INTRODUÇÃO

A preocupação com a boa-fé é especialmente sensível no processo, pois a demanda judicial normalmente retratada como um dissenso, uma disputa, já descrita como um jogo, ou até mesmo uma guerra, sempre remete a um ambiente em que as partes podem ser tentadas a usar todos os meios, ainda que indignos, para atingirem o seu objetivo final. Nesse sentido, a exigência de um comportamento ético dos sujeitos processuais sempre foi uma constante ao longo da história do processo civil.

A repressão à litigância de má-fé já estava presente no Código de Processo Civil revogado. Entretanto, o legislador inseriu no novo diploma processual, justamente no capítulo destinado as normas fundamentais, um dispositivo, que se trata de uma verdadeira cláusula geral de boa-fé: *“Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé”* (art. 5º, CPC). A boa-fé sob a roupagem de uma cláusula geral possui uma grande flexibilidade, cabendo ao juiz, nos limites do debate processual, avaliar e determinar seus efeitos, adequando-os às peculiaridades do caso concreto.

O novo Código de Processo Civil adotou um modelo colaborativo, no qual a boa-fé está inserida como pressuposto ético. Neste contexto, o princípio da boa-fé é fundamental para *harmonizar* as relações entre os sujeitos processuais, bem como para que o processo seja uma verdadeira comunidade de trabalho.

O ponto de partida desta pesquisa não poderia ser outro senão a boa-fé no direito privado. Não pode ser ignorada toda a produção doutrinária sobre a boa-fé no campo do direito privado. Até mesmo porque o princípio da boa-fé no processo foi o resultado da exigência de boa-fé no direito privado ao direito público.

No primeiro capítulo do presente trabalho, demonstraremos a valorização da boa-fé no ordenamento jurídico brasileiro, especialmente após a adoção pela Constituição de 1988 de valores como a igualdade, solidariedade social e dignidade da pessoa humana. Além disso, apresentaremos a evolução da perspectiva em que é vista a boa-fé no direito privado, do seu viés subjetivo ao objetivo.

No segundo capítulo, analisaremos o princípio da boa-fé processual. Defenderemos que a boa-fé como norma fundamental no processo, trata-se de um princípio que impõe condutas em conformidade com a boa-fé objetivamente considerada, independentemente da existência de boas ou más intenções dos sujeitos processuais. Além disso, que todos os participantes do processo, inclusive o juiz, devem agir lealmente em juízo, de forma que o devido processo legal deve ser visto como um “*devido processo leal*”.

Posteriormente, trataremos da concretização do princípio da boa-fé. Inicialmente, faremos a distinção entre os princípios da colaboração e da boa-fé, uma vez que os mesmos possuem forte aproximação e são pilares do modelo colaborativo de processo.

Por fim, no último capítulo do presente trabalho, trataremos dos casos típicos de aplicação da boa-fé objetiva no processo civil. Adotaremos a divisão sugerida pela doutrina alemã, em quatro grupos de casos: *i*) a proibição de criar ilícita e dolosamente posições processuais; *ii*) a proibição do comportamento contraditório; *iii*) a proibição de abuso dos poderes processuais; e *iv*) a *supressio*.

Encerraremos o presente trabalho com as considerações finais sobre a boa-fé como norma fundamental do novo processo civil, em especial destacando que o princípio da boa-fé impõe aos sujeitos processuais a preservação da legítima confiança despertada nos outros participantes da demanda. Tal conduta é essencial para que haja uma mínima harmonia nas relações entre os envolvidos da demanda e o processo seja uma verdadeira comunidade de trabalho capaz de produzir uma decisão de mérito justa e eficaz, conforme preconiza o modelo colaborativo de processo.

1 A BOA-FÉ COMO PRESSUPOSTO ÉTICO DO PROCESSO COOPERATIVO

1.1 A evolução e a valorização da boa-fé no Direito Privado brasileiro: Do prisma subjetivo ao objetivo

Antes de adentrarmos no ponto central do presente trabalho – a *boa-fé como norma fundamental do novo processo civil* – importante trazer à tona a valorização da boa-fé no Direito Privado brasileiro, bem como a evolução da “boa-fé subjetiva” à “boa-fé objetiva”, até mesmo porque o princípio da boa-fé processual foi resultado de uma expansão da exigência de boa-fé do direito privado ao direito público.¹

Muito embora o Código de Defesa do Consumidor (1990) e o atual Código Civil (2002) sejam marcos fundamentais na valorização da boa-fé, cumpre mencionar que já existiam disposições no Código Comercial² (1850) e no antigo Código Civil³ (1916) que versavam sobre a boa-fé. Nestas últimas duas codificações, o regramento da boa-fé se deu especialmente pelo seu viés subjetivo. Isso porque, naquele período, e por muito tempo, predominou no ordenamento jurídico brasileiro uma concepção estritamente subjetiva de boa-fé.

A boa-fé, nessa ótica subjetiva, sempre foi tida como um estado psicológico do sujeito que, totalmente despido de malícia e ardil, acreditava estar agindo conforme o direito.⁴ A boa-fé subjetiva denota a ideia de ignorância, de crença errônea, ainda

¹ DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 17. Ed. – Salvador: Editora Jus Podivm, 2015. V1, p. 105.

² Art. 130, Código Comercial: “*as palavras do contratos e convenções mercantis devem inteiramente entender-se segundo o costume e uso recebido no comércio, e pelo mesmo modo e sentido por que os negociantes se costumam explicar, posto que entendidas de outra sorte possam significar coisa diversa*”.

³ Art. 221, Código Civil de 1916: “*embora anulável, ou mesmo nulo, se contraído de boa-fé por ambos os cônjuges, o casamento, em relação a estes como aos filhos, produz todos os efeitos civis até o dia da sentença anulatória*”.

Art. 516, Código Civil de 1916: “*o possuidor de boa-fé tem direito à indenização das benfeitorias necessárias e úteis, bem como, quanto às voluptuárias, se lhe não forem pagas, a levá-las, quando o puder sem detrimento da coisa. Pelo valor das benfeitorias necessárias e úteis, poderá exercer o direito de retenção*”.

⁴ BRAGA, Paula Sarno. A boa-fé objetiva, a equidade e o abuso de poder privado nas relações contratuais. **Ética e boa-fé no Direito: estudos em homenagem ao Prof. Adroaldo Leão e sua obra “o litigante de má-fé”**/ coordenadores, Rodolfo Pamplona Filho, Paula Sarno Braga, Antônio Lago Junior – Salvador: Juspodivm, 2017, p. 209.

que escusável, acerca da existência de uma situação regular. Pode-se dizer ainda que a boa-fé subjetiva tem o sentido de uma condição psicológica que normalmente se concretiza no convencimento do próprio direito, ou na ignorância de estar lesando direito alheio, ou na adstrição “egoística” à literalidade do pactuado.⁵

Nota-se que a boa-fé subjetiva possui uma concepção voluntarista e individualista, que não se coaduna com as necessidades de uma sociedade moderna. Além disso, a adoção pela Constituição de 1988 de valores como a igualdade substancial, a solidariedade social e a dignidade da pessoa humana, demandou que a boa-fé fosse vista sob nova perspectiva, que não àquela representada por um estado anímico do sujeito, uma consciência sua, íntima e pessoal.⁶

Não se quer dizer que a boa-fé sob o seu viés subjetivo tivesse que ser eliminada do direito, como de fato não foi, no entanto, a concepção de boa-fé necessariamente deveria ser vista como uma norma de conduta que impõe aos participantes da relação obrigacional um agir pautado pela lealdade, pela colaboração intersubjetiva no tráfico negocial, em consideração aos legítimos interesses da contraparte.

Neste contexto, é que a boa-fé objetiva ganhou força, exigindo que os comportamentos se conformem, objetivamente, com as diretrizes de lealdade, probidade e cooperação, permitindo que as relações entre os envolvidos alcancem o seu fim social e eticamente desejado.⁷

Nas palavras de Judith Martins-Costa, a expressão boa-fé objetiva designa não a crença subjetiva, nem um estado de fato, mas aponta, concomitantemente a um instituto ou modelo jurídico (estrutura normativa alcançada pela agregação de duas ou mais normas); a um *standart* ou modelo comportamental pelo qual os participantes do tráfico obrigacional devem ajustar o seu mútuo comportamento (*standart*

⁵ MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado: sistema e tópica no processo obrigacional**. 1.ed. 2. tir. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, fl. 411-412.

⁶ BRAGA, Paula Sarno. A boa-fé objetiva, a equidade e o abuso de poder privado nas relações contratuais. **Ética e boa-fé no Direito: estudos em homenagem ao Prof. Adroaldo Leão e sua obra “o litigante de má-fé”**/ coordenadores, Rodolfo Pamplona Filho, Paula Sarno Braga, Antônio Lago Junior – Salvador: Juspodivm, 2017, p. 210-211.

⁷ Ibidem, fl. 210.

direcionador de condutas, a ser seguido pelos que pactuam atos jurídicos, em especial os contratantes); e a um princípio jurídico (norma de dever que aponta, imediatamente, a um estado ideal de coisas).⁸

Portanto, a boa-fé objetiva impõe um padrão social de conduta pelo qual os sujeitos da relação obrigacional devem atuar da mesma forma como atuaria uma pessoa honesta, proba e leal. A conduta, segundo a boa-fé objetiva, é assim entendida como noção sinônima de “honestidade pública”.⁹

Segue abaixo, quadro sintetizando as principais diferenças entre a boa-fé subjetiva e a boa-fé objetiva:¹⁰

Boa-fé Subjetiva	Boa-fé objetiva
<p>Não é um princípio, mas sim um estado psicológico (um fato).</p> <p>Muito utilizada no Direito Real (exs: posse, usucapião, benfeitorias etc).</p>	<p>É uma regra de conduta.</p> <p>Significa manter uma conduta de acordo com padrões sociais de lisura, honestidade e correção.</p> <p>Tem como objetivo não frustrar a legítima confiança da outra parte.</p>
<p>Para examinar a boa-fé subjetiva, deve-se analisar se a pessoa pensava, sinceramente, que agia ou não de acordo com o direito (é examinado se a pessoa tinha boas ou más intenções).</p>	<p>Para examinar a boa-fé objetiva, deve-se analisar se a pessoa agiu de acordo com os padrões de comportamento (<i>standards</i>) impostos pelo direito em determinada localidade e em determinada situação.</p>
<p>Deve ser examinada internamente, ou seja, de acordo com o sentimento da pessoa.</p>	<p>Deve ser examinada externamente, ou seja, não importa qual era o sentimento da pessoa, mas sim a sua conduta.</p>

⁸ MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado: critérios para a sua aplicação**. São Paulo: Marcial Pons, 2015, p. 263.

⁹ REALE, Miguel (1930-2006). A boa-fé no Código Civil. No site www.miguelreale.com.br. Artigo publicado em 16/08/2003. Acesso em 05/09/2017.

¹⁰Fonte: <http://www.dizerodireito.com.br/2012/09/boa-fe-objetiva-no-processo-civil.html>. Acesso em 23/09/2017.

O desenvolvimento e a valorização da boa-fé objetiva, após a Constituição de 1988, foi uma constante no nosso ordenamento jurídico.

Há marcos em nossa legislação que não podem deixar de ser ressaltados quando se fala em boa-fé objetiva, a iniciar pelo Código de Defesa do Consumidor, diploma na qual a boa-fé encontrou sua consagração como cláusula-princípio geral, e a boa-fé objetiva restou fortemente valorizada. Destaca-se o art. 4^a do CDC¹¹, que, ao traçar princípios fundamentais da política nacional das relações de consumo, instituiu a boa-fé. Após, no capítulo que tratou das cláusulas abusivas, dispôs que são nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que, estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé e a equidade (art. 51, IV).

A normativa consumerista atribui ao princípio da boa-fé uma função corretora do desequilíbrio contratual com caráter geral.¹² Segundo o doutrinador Daniel Ustárroz: *“Longe de representar uma vantagem abusiva, em prol dos consumidores e em desfavor dos fornecedores, a boa-fé atua em favor da harmonização dos interesses e não pode ser utilizada de forma maniqueísta”*.¹³

Outro marco para a concretização do princípio da boa-fé no nosso ordenamento jurídico ocorreu no ano de 2002 com a promulgação do atual Código Civil. No referido diploma, a valorização ao princípio da boa-fé é singular. De acordo com o Professor Miguel Reale, Supervisor da “Comissão Revisora e Elaboradora do Código Civil”: *“é a boa-fé o cerne em torno do qual girou a alteração de nossa Lei*

¹¹ Art. 4^o, inc. III, CDC: *“A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:”* (...) *“III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170, da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores”*.

¹² MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado: critérios para a sua aplicação**. São Paulo: Marcial Pons, 2015, p. 303.

¹³ USTÁRROZ, Daniel. **Direito dos contratos: temas atuais**. 2. Ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012, p. 26.

Civil". Acrescenta o Professor que o constante valor dado à boa-fé constitui uma das mais relevantes diferenças entre o Código Civil de 1916 e o de 2002, que o substituiu.¹⁴

O Professor Miguel Reale destaca em especial dois artigos nesse sentido, o de nº 113, segundo o qual “os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração”, e o de nº 422 que determina: “os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução os princípios da probidade e boa-fé”. Ainda nas palavras do Professor, a boa-fé não se constitui um imperativo ético abstrato, mas sim uma norma que condiciona e legitima toda a experiência jurídica, desde a interpretação dos mandamentos legais e das cláusulas contratuais até as suas últimas consequências. Daí a necessidade de ser ela analisada como *conditio sine qua non* da realização da justiça ao longo da aplicação dos dispositivos emanados das fontes do direito, legislativa, consuetudinária, jurisprudencial e negocial.¹⁵

Adentrando, ainda, de forma mais específica no conteúdo da boa-fé objetiva, especialmente sua função no sistema jurídico, pode-se dizer que é atribuída a boa-fé objetiva uma “*tríplice função*”, a saber: (i) a função de cânone interpretativo dos negócios jurídicos; (ii) a função criadora de deveres anexos ou acessórios à prestação principal; e (iii) a função restritiva do exercício de direitos.¹⁶

Em relação a primeira função acima destacada, exige-se que a interpretação das cláusulas contratuais privilegie sempre o sentido mais conforme à lealdade e à honestidade entre as partes. Essa função hermenêutica da boa-fé está viva no Código Civil brasileiro em seu art. 113.¹⁷

No que tange a segunda função do papel da boa-fé como fonte criadora de deveres anexos à prestação principal, pode-se dizer sob este ângulo a boa-fé impõe

¹⁴ REALE, Miguel (1930-2006). A boa-fé no Código Civil. No site www.miguelreale.com.br. Artigo publicado em 16/08/2003. Acesso em 05/09/2017.

¹⁵ *Ibidem*.

¹⁶ SCHREIBER, Anderson. **A proibição de comportamento contraditório: tutela da confiança e venire contra factum proprium**. 4ª Ed. São Paulo: Editora Atlas, 2016, p. 56.

¹⁷ *Ibidem*, p. 56.

às partes deveres outros que não àqueles previstos no contrato, como o dever de informação, o dever de segurança, o dever de sigilo, o dever de colaboração para o integral cumprimento dos fins contratuais, entre outros. Alguns destes deveres anexos estão presentes em nossa legislação, caso do dever de informação, presente no art. 31 do Código de Defesa do Consumidor¹⁸.

Por último, a terceira função atribuída à boa-fé é a de impedir o exercício de direitos em contrariedade à recíproca lealdade e confiança que deve imperar nas relações sociais. Conforme salienta o doutrinador Anderson Schreiber, trata-se de uma aplicação da boa-fé em seu sentido negativo ou proibitivo: vedando comportamentos que, embora legal ou contratualmente assegurados, não se conformem aos *standarts* impostos pela cláusula geral. A doutrina utiliza, frequentemente, a expressão *exercício inadmissível de direitos*, referindo-se ao exercício aparentemente lícito, mas vedado por contrariar a boa-fé.¹⁹

Ao analisarmos o conteúdo da boa-fé objetiva chegamos à conclusão que o respeito à condição alheia, aos interesses do outro, às suas expectativas ganham relevante importância. Além disso, nota-se que a função da boa-fé objetiva, ou melhor, a sua tríplice função, é extremamente relevante para *harmonizar* as relações entre as partes no processo civil e para que ao cabo a atividade jurisdicional atinja o seu escopo, que é justamente dar tutela aos direitos.

No próximo tópico, trataremos do princípio da boa-fé no novo processo civil. Por razões óbvias é mais delicado tratar do assunto sob o viés processual, especialmente porque na grande maioria das vezes já há um litígio instaurado, com interesses muitas vezes antagônicos entre as partes. Contudo, há que se harmonizar as relações entre os sujeitos processuais para que o processo seja uma verdadeira comunidade de trabalho, nos termos de um modelo colaborativo de processo.

¹⁸ Art. 31, CDC: “A oferta e apresentação de produtos ou serviços devem assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa sobre suas características, qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores”.

¹⁹ SCHREIBER, Anderson. **A proibição de comportamento contraditório: tutela da confiança e venire contra factum proprium**. 4ª Ed. São Paulo: Editora Atlas, 2016, p. 58.

É nesse cenário que a boa-fé deve ser analisada, ou seja, como pressuposto ético do processo colaborativo, sendo uma norma fundamental que deve ser observada por todos os protagonistas da demanda para que o processo judicial possa veicular uma decisão justa.

1.2 O princípio da boa-fé no Novo Processo Civil

1.2.1 A boa-fé objetiva processual

A exigência de boa-fé dos sujeitos processuais sempre foi uma constante ao longo da história do processo civil. A preocupação com a ética é especialmente sensível no processo pela existência de um conflito de interesses, ambiente que as partes poderiam ser tentadas a usar todos os meios, ainda que indignos, para atingirem seu objetivo final. A repressão à litigância de má-fé dos atores processuais já estava presente no diploma processual revogado (arts. 16-18) e se encontra disposta no novo Código de Processo Civil (arts. 79-81).

Entretanto, conforme se verificará ao longo do presente capítulo, no novo processo civil o princípio da boa-fé não se restringe a impor aos sujeitos comportamento de acordo com a boa-fé subjetiva, mas também objetiva. Isso porque, a concretização de um modelo colaborativo de processo exige de todos aqueles envolvidos na demanda comportamentos que se conformem, objetivamente, com as diretrizes de lealdade, probidade e cooperação, permitindo que o processo seja uma verdadeira comunidade de trabalho.

Foi sob a ótica de um processo civil colaborativo que o legislador do novo Código de Processo Civil introduziu justamente no capítulo das normas fundamentais (art. 5º), o seguinte dispositivo: *“Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé”*.

A exigência de um comportamento ético está presente em diversas legislações de outros países do mundo tais como a francesa, portuguesa e espanhola, por exemplo.²⁰ Contudo, a fonte inspiradora para o art. 5º do CPC brasileiro foi o Código

²⁰ Art. 16 do Nouveau Code de Procédure Civile, art. 9º do CPC português e art. 247, Ley de Enjuiciamiento Civil espanhola.

de Processo Civil Suíço de 2009: “*Art 52. Comportamento secondo buona fede. Tute le persone che partecipano al procedimento devono comportarsi secondo buona fede*”.²¹

Segundo Fredie Didier Jr., o artigo 5º do CPC não está relacionado à boa-fé subjetiva, à intenção do sujeito processual: trata-se de norma que impõe condutas em conformidade com a boa-fé objetivamente considerada, independentemente da existência de boas ou más intenções.²²

Na linha do Professor acima mencionado, e de tantos outros doutrinadores fundamentais em nosso processo civil, defendemos que a interpretação a ser conferida a cláusula geral de boa-fé, prevista no art. 5º do CPC, é no sentido de impor condutas a todos aqueles que de qualquer forma participam do processo de acordo com a boa-fé objetiva, independentemente do seu estado psicológico.²³

Ainda segundo Fredie Didier Jr., não é comum a menção a uma “boa-fé objetiva processual”. Destaca o Professor que muitos doutrinadores em seus estudos sobre direito processual ainda se prendem a uma concepção subjetiva da boa-fé. Ignora-se toda a produção doutrinária sobre a boa-fé objetiva no direito privado e no direito público. De fato, parece não ter havido “comunicação doutrinária interdisciplinar”, o que é lamentável.²⁴

Num ambiente marcado pelo modelo cooperativo de processo, não há como se falar em boa-fé somente pelo seu viés subjetivo. Nesse sentido, imprescindível trazer as palavras do Professor Daniel Mitidiero sobre a colaboração no processo civil. O doutrinador ensina que o modelo colaborativo de processo visa dividir de maneira equilibrada as posições jurídicas do juiz e das partes no processo civil, estruturando-

²¹ DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 17. Ed. – Salvador: Editora Jus Podivm, 2015. V1, p. 104.

²² *Ibidem*, p. 104.

²³ Processualistas que defendem a aplicação da boa-fé objetiva no processo civil: Antônio do Passo Cabral, Daniel Mitidiero, Humberto Theodoro Júnior, entre tantos outros.

²⁴ DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 17. Ed. – Salvador: Editora Jus Podivm, 2015. V1, p. 104-105.

o como uma verdadeira comunidade de trabalho, em que privilegia o trabalho processual em conjunto do juiz e das partes.²⁵

O modelo colaborativo não estipula só uma divisão de trabalho, mas uma repartição de responsabilidades entre juiz e partes na condução e nos resultados do processo. Não é as partes nem o juiz trabalhando sozinhos que são capazes de atingir um resultado melhor. É necessário trabalhar em conjunto.²⁶

Portanto, se participar é garantido, se cada vez mais se prega uma interação colaborativa entre as partes, e, ainda, se é verdade que há uma divisão de trabalho e repartição de responsabilidades entre os protagonistas no processo, é mais do que razoável exigir de todos um comportamento ético e em consonância com a boa-fé objetiva.

1.2.2 O devido processo leal

No processo todos os seus participantes devem agir lealmente em juízo. Nesse sentido, vale trazer à baila o que preconiza o doutrinador Antônio do Passo Cabral: “o processo não pode ser sede da anomia moral, um lugar para a guerra, a disputa desleal e desagregada, a inimizade, todas próprias do formato bilateral e egoísta do ‘processo como jogo’”. Segundo o referido doutrinador carioca, preza-se (no modelo colaborativo), ao contrário, a solidariedade, sem que a vitória tenha que prevalecer a qualquer preço.²⁷

O professor Fredie Didier Jr. ressalta que até na guerra a proteção da boa-fé objetiva se impõe. Para tanto cita o estatuto de Roma, que criou o Tribunal Penal Internacional que reputa crime de guerra (art. 8º, 2, “b”, “vi” e “vii”):

²⁵ MITIDIÉRO, Daniel. **Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos**. 3 ed. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 52.

²⁶ CABRAL, Antônio do Passo. **Nulidades no processo moderno: contraditório, proteção da confiança e validade *prima facie* dos atos processuais** – Rio de Janeiro: Forense: 2010 (e-book), p. 208.

²⁷ CABRAL, Antônio do Passo. **Nulidades no processo moderno: contraditório, proteção da confiança e validade *prima facie* dos atos processuais** – Rio de Janeiro: Forense: 2010 (e-book), p. 211.

“provocar a morte ou ferimentos a um combatente que tenha deposto armas ou que, não tendo meios para se defender, se tenha incondicionalmente rendido e utilizar indevidamente uma bandeira de tréguas, a bandeira nacional, as insígnias militares ou o uniforme do inimigo das Nações Unidas, assim como os emblemas distintivos das Convenções de Genebra, causando deste modo a morte ou ferimentos graves”.²⁸

Portanto, se até na guerra a ética deve ser preservada, o que se dirá então no processo civil.

Não podemos ter a ilusão de que as partes entrarão no tribunal de mãos dadas ou que sempre haverá uma propensão a ajudar a parte adversa. Não podemos também ignorar que a sociedade moderna sofre, em grande medida, da dificuldade de agregar pessoas em relações de confiança recíproca e solidariedade ao próximo. Mas, conforme afirma Antônio do Passo Cabral, o exercício do direito de ação e das garantias processuais não pode ser concebido como ilimitado. Os deveres processuais das partes constituem um mínimo de limitações ao exercício de ação, e podem ser legitimamente exigidos do juiz.²⁹

O devido processo legal deve ser interpretado também como um “**devido processo leal**”, sendo papel do juiz exigir a colaboração com o juízo e punir os comportamentos processuais antiéticos. Além disso, o próprio magistrado deve estar comprometido em agir lealmente para com as partes.

Conforme destaca o Professor Daniel Mitidiero, “*no modelo cooperativo do processo, que é necessariamente um devido processo leal, além de objetivar-se a boa-fé somando-se à perspectiva subjetiva a objetiva, reconhece-se que todos os participantes do processo, inclusive o juiz, devem agir lealmente em juízo*”. Arremata o referido doutrinador destacando que a boa-fé é um dos elementos constitutivos do modelo cooperativo de processo civil.³⁰

²⁸ DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 17. Ed. – Salvador: Editora Jus Podivm, 2015. V1, p. 106-107.

²⁹ CABRAL, Antônio do Passo. **Nulidades no processo moderno: contraditório, proteção da confiança e validade *prima facie* dos atos processuais** – Rio de Janeiro: Forense: 2010 (e-book), p. 224

³⁰ MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos**. 3 ed. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 92.

Por tais razões não há como negar que a boa-fé é uma das normas fundamentais mais relevantes do novo processo civil.

1.2.3 A cláusula geral de boa-fé e o seu fundamento constitucional

Sobre o princípio da boa-fé, ressalta-se que o mesmo se extrai de uma cláusula geral processual prevista no já mencionado art. 5º do CPC. Tendo em vista a infinidade de situações que podem surgir ao longo do processo seria ineficaz arrolar exaustivamente hipóteses de comportamento desleal.

Conforme afirma o doutrinador Humberto Theodoro Jr. a boa-fé aparece no direito processual, como em todo ordenamento jurídico, sob a roupagem de uma cláusula geral, e, assim tem a força de impregnar a norma que a veicula de grande flexibilidade. Nas palavras do referido Professor: *“a característica maior dessa modalidade normativa é a indeterminação das consequências de sua inobservância, cabendo ao juiz, nos limites do debate processual e em compartição com as partes, avaliar e determinar seus efeitos, adequando-os às peculiaridades do caso concreto”*³¹

Além do art. 5º, CPC, há regras de proteção à boa-fé, que concretizam o princípio da boa-fé (art. 79-81).

Importante também mencionar que o princípio da boa-fé possui fundamentos constitucionais. Há diversas correntes. Para Menezes Cordeiro, a exigência de atuação de acordo com a boa-fé decorre do direito fundamental à igualdade: *“a pessoa que confie, legitimamente, num certo estado de coisas não pode ser vista se não tivesse confiado: seria tratar o diferente de modo igual”*.³²

Segundo entendimento firmado por Antônio do Passo Cabral o fundamento constitucional de dever de boa-fé é o contraditório. Nas palavras do doutrinador: “A

³¹ THEODORO JR., Humberto. **Novo CPC – Fundamentos e Sistematização**. 2 Ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 185.

³² Ainda de acordo com o doutrinador português *“a proteção da confiança opera mercê de preceitos específicos ou, em termos gerais, através da boa-fé, reunidos certos requisitos; o seu regime tende para a preservação da posição do confiante”*. CORDEIRO, António Manuel da Rocha e Menzes. **Da boa-fé no Direito Civil** (1983). Livraria Editora Almedina – Coimbra, Portugal, 2001, p. 1.299.

participação não só visa a garantir que cada um possa influenciar a decisão, mas também tem uma finalidade de colaboração com o exercício do poder jurisdicional".³³

Ensina ainda o Professor que: "*Como relação humana, o processo depende da sustentabilidade desta relação com bases éticas*".³⁴

Por sua vez, o Supremo Tribunal Federal adotou a linha de que o princípio da boa-fé processual compõe a cláusula do *devido processo legal*. Nesse sentido, vale trazer trecho da fundamentação de acórdão oriundo da Corte Suprema:³⁵

"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 julgamento seja realizado com a observância das regras procedimentais previamente estabelecidas, e, além disso, representa exigência de *fair trial*, no sentido de garantir a participação equânime, justa, leal, enfim, sempre imbuída pela boa-fé e pela ética dos sujeitos processuais.

A máxima do *fair trial* é uma das faces do princípio do devido processo legal positivado na Constituição de 1988, a qual assegura um modelo garantista de jurisdição, voltado para a proteção efetiva dos direitos individuais e coletivos, e que depende, para seu pleno funcionamento, da boa-fé e lealdade dos sujeitos que dele participam, condição indispensável para a correção e legitimidade do conjunto de atos, relações e processos jurisdicionais e administrativos.

Aponta Fredie Didier Jr. que é mais fácil a argumentação da existência de um dever geral de boa-fé processual como conteúdo do devido processo legal. Afinal, "*convenhamos, o processo para ser devido (giusto, com dizem os italianos, equitativo, como dizem os portugueses) precisa ser ético e leal*".³⁶

³³ CABRAL, Antônio do Passo. **Nulidades no processo moderno: contraditório, proteção da confiança e validade *prima facie* dos atos processuais** – Rio de Janeiro: Forense: 2010 (e-book), p. 207.

³⁴ *Ibidem*, p. 230.

³⁵ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Agravo de Instrumento nº 529.733-1/RS. Segunda Turma. Ministro Gilmar Mendes, julgado em 17/10/2006. DJ 01 de dezembro de 2006.

³⁶ DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 17. Ed. – Salvador: Editora Jus Podivm, 2015. V1, p. 109.

1.2.4 A boa-fé como força normativa e chave interpretativa

Uma das consequências mais relevantes quando verificamos o dever de boa-fé nos atos processuais é que são inaceitáveis as chicanas e expedientes escusos e ilegais no processo civil. Com a consideração do processo como ambiente de colaboração, passou-se a exigir comportamentos coerentes dos sujeitos do processo. Sendo assim, a eles é vedado sinalizar uma conduta em determinado sentido e depois contradizer a expectativa criada com o comportamento anterior. Hoje, a proteção às expectativas legítimas criadas, derivadas da boa-fé objetiva abrange vários institutos dela decorrentes.³⁷

A força normativa da boa-fé no processo civil no seu aspecto objetivo pode ser sentida a partir de no mínimo quatro grupos de casos. Tal agrupamento se deu pela doutrina alemã³⁸: *i*) a proibição de criar ilícita e dolosamente posições processuais; *ii*) a proibição do comportamento contraditório; *iii*) a proibição de abuso dos poderes processuais; e *iv*) a *supressio* (perda de poderes processuais em razão da ausência de seu exercício por tempo suficiente para incutir nos demais participantes a confiança legítima no seu não exercício).

No último tópico do presente estudo abordaremos e exploraremos, individualmente, cada um dos grupos de casos acima destacados.

Ressalta-se, ainda, que a boa-fé processual além de importante critério de reprimenda ao abuso de direito processual, viabiliza uma chave interpretativa relevante para impedir o *formalismo exacerbado*.³⁹

Como supedâneo da boa-fé, o novo CPC visou afastar a jurisprudência defensiva. Um exemplo disso é o art. 218, §4^o, que afastou a interpretação

³⁷ CABRAL. Antônio do Passo. **Coisa Julgada e preclusões dinâmicas**. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 127-128.

³⁸ ZEISS, Walter. **Dier arglistige Prozesspartei**. Berlin: Duncker & Humblot, 1967. (Traduzido para espanhol: **El dolo Procesal – Aporte a la precisacion teórica de una prohibicion del dolo en el proceso de cognicion civilistico**, por Tomas A. Banzhaf, Buenos Aires, Editora: Ediciones Juridicas Europa-America, 1979).

³⁹ THEODORO JR., Humberto. **Novo CPC – Fundamentos e Sistematização**. 2 Ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 190.

⁴⁰ Art. 218, §4^o, CPC: “Será considerado tempestivo o ato praticado antes do termo inicial do prazo”.

jurisprudencial calcada na Súmula 417 do STJ⁴¹, e estabeleceu que é tempestivo o recurso principal interposto antes da publicação do acórdão que não sofreu alteração em seu texto em razão dos embargos.

Outro dispositivo importante, embasado na boa-fé, é o art. 1.007, §2^o⁴², que tem como finalidade superar o entendimento de que o equívoco no preenchimento da guia de recolhimento implica diretamente na deserção do recurso.

Destaca-se, ainda, o art. 1.017, §3^o: “*Na falta da cópia de qualquer peça ou no caso de algum outro vício que comprometa a admissibilidade do agravo de instrumento, deve o relator aplicar o disposto no art. 932, parágrafo único*”. Tal dispositivo admite que a falta de peça obrigatória no agravo de instrumento não implicará a inadmissibilidade direta, podendo ser sanada no prazo de cinco dias.

Quanto a desformalização advinda do novo CPC, vale trazer as palavras do doutrinador Humberto Theodoro Jr.

“Cabe mencionar, conquanto os dispositivos mencionados (alguns deles destacados acima) representem uma espécie de desformalização, eles se adéquam perfeitamente à leitura que o formalismo democrático e da boa-fé pretende emprestar aos atos processuais. Em cada um dos casos citados, ficou resguardado o conteúdo de direito fundamental pretendido em cada um dos atos, qual seja, o direito ao contraditório.” (grifou-se)

Nos termos acima delineados, verifica-se, em suma, que a boa-fé processual induz a adoção de comportamentos que não quebrem a proteção da confiança, e que obstem o recorrente comportamento não cooperativo de todos os sujeitos processuais.

Portanto, no direito processual, especialmente em decorrência do *devido processo legal*, deve se exigir de todos aqueles que participam do processo um

⁴¹ Súmula 418, STJ: “*É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação*”.

⁴² Art. 1.007, §2^o, CPC: “*A insuficiência no valor do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, implicará deserção se o recorrente, intimado na pessoa de seu advogado, não vier a supri-lo no prazo de 5 (cinco) dias*”.

comportamento pautado pela boa-fé objetiva, ou seja, um agir pautado pela lealdade e pela consideração dos interesses da contraparte.

Em outras palavras, a boa-fé como norma fundamental do novo processo civil impõe aos sujeitos processuais (sejam eles juízes, partes ou advogados) que preservem a legítima confiança despertada nos outros participantes da demanda, sejam pelos seus atos, sejam por suas palavras, enfim, por suas condutas.

2 A CONCRETIZAÇÃO DO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ NO PROCESSO CIVIL

2.1 A distinção entre os princípios da colaboração e da boa-fé

O novo processo civil calcado em um modelo colaborativo de processo possui uma série de normas fundamentais, estando diversas delas elencadas no capítulo inaugural do código (arts. 1 ao 12). Contudo, no que tange ao escopo da segunda parte do presente trabalho – *examinar a concretização do princípio da boa-fé no processo civil* – mostra-se importante fazer a distinção entre os princípios da colaboração e da boa-fé, visto que os mesmos são pilares do modelo cooperativo de processo e possuem uma forte aproximação.

Enquanto o princípio da boa-fé processual possui como referência no novo CPC o art. 5º (cláusula geral de boa-fé), o princípio da colaboração está disposto como norma fundamental, logo no dispositivo subsequente do novo Código: “*Art. 6º. Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva*”.

Conforme se verificará abaixo, embora haja diferenças marcantes entre os princípios da colaboração e da boa-fé, há que se entender também que os deveres oriundos da colaboração estão, em algumas oportunidades, entrelaçados com os deveres de boa-fé. Pode-se dizer, inclusive, que o princípio da boa-fé é parte integrante do princípio da colaboração. Isso porque, o princípio da *boa-fé*, em conjunto com o do *devido processo legal* e do *contraditório*, juntos, servem de base para o surgimento do princípio da cooperação.⁴³

A colaboração como modelo de processo civil é pautada pela divisão de trabalho entre os seus participantes. Segundo Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero, o modelo colaborativo é pautado pela colaboração do juiz para com as partes.⁴⁴ Para Fredie Didier Jr., esse modelo caracteriza-se pelo redimensionamento do *princípio do contraditório*, com a inclusão do órgão jurisdicional

⁴³ DIDIER JR., Fredie. Princípio da cooperação. **Ética e boa-fé no Direito: estudos em homenagem ao Prof. Adroaldo Leão e sua obra “o litigante de má-fé”**/ coordenadores, Rodolfo Pamplona Filho, Paula Sarno Braga, Antônio Lago Junior – Salvador: Juspodivm, 2017, p. 120.

⁴⁴ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz, MITIDIERO, Daniel. **O novo processo civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 176.

no rol dos sujeitos do diálogo processual, e não mais como mero espectador do *duelo* das partes.⁴⁵

Nas palavras de Humberto Theodoro Jr.: “*Tal opção legislativa (modelo cooperativo) mostra que mediante o novo texto não é possível cogitar a centralidade do juiz ou das partes; o novo CPC é um código de todos os sujeitos processuais*”.⁴⁶

No contexto de um modelo colaborativo de processo, o *princípio da colaboração* tem como escopo servir de elemento para organização de um processo justo, idôneo a alcançar uma decisão de mérito justa e efetiva (art. 6º CPC). A ligação entre o modelo cooperativo e o princípio da cooperação é inequívoca.

Os deveres cooperativos decorrem da necessidade de revisitar a divisão de trabalho entre o juiz e as partes, com o objetivo de que o processo seja, verdadeiramente, um meio eficaz de dar tutela aos direitos mediante uma decisão de mérito justa e efetiva. Para Daniel Mitidiero, na prática, isso significa: *i)* encarar o diálogo como ferramenta essencial para a condução do processo; *ii)* proferir decisões de mérito em detrimento de decisões processuais para o conflito; *iii)* apurar a verdade das alegações das partes a fim de que se possa bem aplicar o direito; e *iv)* empregar as técnicas executivas adequadas para a realização dos direitos.⁴⁷

Entretanto, é imprescindível pontuar que há uma grande divergência doutrinária no que se refere ao princípio da colaboração. Salienta-se esta divisão doutrinária, pois, nos ajuda a fazer a distinção entre os princípios da boa-fé e da colaboração no processo civil.

Parte da doutrina entende que os deveres de cooperação são conteúdo de todas as relações jurídicas processuais que compõem o processo: autor-réu, autor-juiz, juiz-réu, autor-réu-juiz, juiz-perito, perito-autor, perito-réu, etc. Portanto, *todos os*

⁴⁵ DIDIER JR., Fredie. Princípio da cooperação. **Ética e boa-fé no Direito: estudos em homenagem ao Prof. Adroaldo Leão e sua obra “o litigante de má-fé”**/ coordenadores, Rodolfo Pamplona Filho, Paula Sarno Braga, Antônio Lago Junior – Salvador: Juspodivm, 2017, p. 120

⁴⁶ THEODORO JR., Humberto. **Novo CPC – Fundamentos e Sistematização**. 2 Ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 88.

⁴⁷ *Ibidem*, p. 104-105.

*sujeitos processuais devem cooperar entre si. Quem defende fortemente esta corrente é o doutrinador baiano Fredie Didier Jr..*⁴⁸

Entretanto, em sentido diverso, *há uma corrente doutrinária que defende que as partes não têm deveres recíprocos por força da colaboração.* Ressalta-se, nesse sentido, o entendimento de Daniel Mitidiero. O doutrinador, em sua obra “*Colaboração no Processo Civil – Pressupostos sociais, lógicos e éticos*”, ressalta que a ação e defesa são posições antagônicas que denotam diferentes interesses diante da causa. Segundo o Professor gaúcho: “*O conflito existente entre as partes impede que se estruture um processo civil a partir de deveres cooperativos entre as partes – como parece sugerir o art. 6º do CPC/2015*”. Sustenta Daniel Mitidiero que por essa razão quem está gravado pelo poder de cooperar na condução do processo é o juiz. As partes não têm o dever de colaborar entre si.⁴⁹

Na mesma linha, seguem os doutrinadores paranaenses Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart. Para os referidos processualistas: “*as partes não colaboram e não devem colaborar entre si simplesmente porque obedecem a diferentes interesses no que tange à sorte do litígio. O máximo que se pode esperar é a colaboração das partes para com o juiz no processo civil*”.⁵⁰

Na obra “*O Novo Processo Civil*” a tríade de autores: Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero, defendem que enquanto os deveres da colaboração no plano do direito material tiveram sua origem no campo do direito obrigacional a partir dos estudos ligados à boa-fé, o que acabou desaguando na construção de deveres cooperativos entre as partes, no processo esses deveres não se originam na boa-fé e não podem ser concebidos como deveres que gravam as partes entre si.⁵¹

⁴⁸DIDIER JR., Fredie. Princípio da cooperação. **Ética e boa-fé no Direito: estudos em homenagem ao Prof. Adroaldo Leão e sua obra “o litigante de má-fé”**/ coordenadores, Rodolfo Pamplona Filho, Paula Sarno Braga, Antônio Lago Junior – Salvador: Juspodivm, 2017, p. 122.

⁴⁹ MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos**. 3 ed. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 70-71.

⁵⁰ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz, MITIDIERO, Daniel. **O novo processo civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 176.

⁵¹ *Ibidem*, p. 176.

Segundo os referidos doutrinadores, no plano do direito material as partes constroem vínculos jurídicos com uma finalidade comum (os interesses são convergentes). Já no plano do processo, pressupõe-se justamente uma ameaça da crise ou uma efetiva crise na realização do direito material (os interesses são divergentes).⁵² Por tais razões, a tríade de processualistas adota a posição que as partes não têm dever de cooperar entre si.

Importante destacar que os mesmos preconizam que: “*Isso obviamente não dispensa as partes de agirem com boa-fé no processo. No entanto, daí para a exigência de colaboração entre as partes existe uma significativa distância*”.⁵³

Uma vez apresentada essa importante divergência doutrinária existente na nata da doutrina processualista brasileira, vale adentrar mais profundamente no conteúdo do princípio da colaboração ao efeito de distingui-lo do princípio da boa-fé.

Vamos em frente.

O princípio da cooperação atua diretamente, imputando aos sujeitos do processo *deveres*.

Em relação aos deveres do juiz, oriundos do princípio da colaboração, destaca-se que o julgador deve dirigir o processo isonomicamente (sobre isonomia do julgador ler o rodapé⁵⁴), gravando na sua condução pelos deveres de *esclarecimento, prevenção, debate e auxílio* para com os litigantes.

⁵² *Ibidem*, p. 176.

⁵³ *Ibidem*, p. 177.

⁵⁴ A isonomia está em que, embora dirija processual e materialmente o processo, agindo ativamente, o juiz faz em permanente diálogo com as partes, colhendo as suas impressões a respeito de eventuais rumos a serem tomados no processo, possibilitando que essas dele participem, influenciando-o a respeito de suas possíveis decisões. (...) O Juiz do processo cooperativo é um juiz isonômico na condução do processo e assimétrico no quando da decisão das questões processuais e materiais da causa. Desempenha duplo papel, pois ocupa dupla posição: paritário no diálogo e assimétrico na decisão. Visa-se a alcançar, com isso, um “ponto de equilíbrio na organização do processo, conformando-o como uma verdadeira “comunidade de trabalho” (*arbeitsgemeinschaft*) entre os seus participantes. (MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos**. 3 ed. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 65-67).

Sobre o *dever de esclarecimento*, aponta Daniel Mitidiero, com base no doutrinador português Miguel Teixeira de Souza, que o mesmo consiste no “*dever de o tribunal se esclarecer junto das partes quanto às dúvidas que tenha sobre as suas alegações, pedidos ou posições em juízo*”⁵⁵. Ainda, o dever de esclarecimento normalmente é acompanhado por um dever de indicação, que impõe ao juiz o dever de apontar precisamente aquilo que deve ser esclarecido pela parte.

Em relação ao *dever de prevenção*, destaca-se que o magistrado tem o dever de apontar as deficiências das postulações das partes, para que possam ser supridas. O dever de prevenção tem um sentido amplo, e vale, genericamente, para todas as situações em que o êxito da ação ou da defesa possa ser frustrado pelo uso inadequado do processo.⁵⁶

Por sua vez, o *dever de debate* imputa o dever de o órgão judicial dialogar com as partes antes de decidir sobre qualquer questão, possibilitando antes que essas o influenciem a respeito do rumo a ser imprimido a causa e a respeito do conteúdo da decisão.⁵⁷ No que tange ao dever de debate, vale mencionar o art. 10 do novo CPC, que implica na *vedação à prolação de decisões surpresas* por parte dos julgadores. Dispõe o referido artigo 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*”,

Em último, por *dever de auxílio*, entende-se o dever do juiz de auxiliar as partes na superação de eventuais dificuldades que impeçam o exercício de direitos ou faculdades ou o cumprimento de ônus ou deveres processuais.⁵⁸

⁵⁵ MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos**. 3 ed. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 69. (Miguel Teixeira de Souza. Estudos sobre o novo Processo Civil (1997). 2 Ed. Lisboa: Lex, 1997. p. 65)

⁵⁶ DIDIER JR., Fredie. Princípio da cooperação. **Ética e boa-fé no Direito: estudos em homenagem ao Prof. Adroaldo Leão e sua obra “o litigante de má-fé”**/ coordenadores, Rodolfo Pamplona Filho, Paula Sarno Braga, Antônio Lago Junior – Salvador: Juspodivm, 2017, p. 125.

⁵⁷ MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos**. 3 ed. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 70. (Miguel Teixeira de Souza. Estudos sobre o novo Processo Civil (1997). 2 Ed. Lisboa: Lex, 1997. p. 66-67)

⁵⁸ *Ibidem*.

Para a corrente doutrinária que identifica deveres cooperativos, também, para as partes, pode-se destacar os seguintes deveres decorrentes do princípio da colaboração: *i*) dever de *esclarecimento*: os demandantes devem redigir a sua demanda com clareza e coerência, sob pena de inépcia; *ii*) dever de *lealdade*: as partes não podem litigar de má-fé (art. 79-81 do CPC), além de ter de observar o princípio da boa-fé processual (art. 5º, CPC); *iii*) dever de *proteção*: a parte não pode causar danos à parte adversária (punição ao atentado, art. 77, VI, CPC, há a responsabilidade objetiva do exequente nos casos de execução injusta, arts. 520, I, e 776, CPC).⁵⁹

Nota-se, claramente, que o princípio da colaboração impõe deveres distintos em relação ao princípio da boa-fé. A boa-fé como norma fundamental impõe aos sujeitos da relação processual um comportamento ético, de acordo, objetivamente, com a lealdade e probidade. Já a colaboração aponta deveres direcionados para organização do processo, revisitando a divisão de trabalho entre as partes e o juiz.

Por fim, é digno de nota salientar que em relação ao princípio da boa-fé não pairam dúvidas de que o mesmo gera um dever em todos os sujeitos processuais. Já no que se refere ao princípio da colaboração, há uma forte corrente doutrinária que defende que os deveres colaborativos são somente do juiz para com as partes. Portanto, o princípio da boa-fé tem uma importância ímpar e o escopo de *harmonizar* as relações processuais para que, ao cabo, o processo viabilize aos tutelados uma decisão de mérito justa e eficaz.

2.2 Os casos típicos de violação da boa-fé objetiva

2.2.1 A proibição de criar ilícita e dolosamente posições processuais (vedação ao *tu quoque*)

Preambularmente, importante destacar que todos os casos que serão aqui tratados há frustração à confiança ou deslocamento da realidade, o que implica violação ao dever de boa-fé como regra de conduta.

⁵⁹ DIDIER JR., Fredie. Princípio da cooperação. **Ética e boa-fé no Direito: estudos em homenagem ao Prof. Adroaldo Leão e sua obra “o litigante de má-fé”**/ coordenadores, Rodolfo Pamplona Filho, Paula Sarno Braga, Antônio Lago Junior – Salvador: Juspodivm, 2017, p. 123.

Iniciaremos, então, com a vedação ao *tu quoque*. Tal caso, trata-se da proibição de criar ilícita e dolosamente posições processuais.

Para Menezes Cordeiro, a fórmula *tu quoque* traduz, com generalidade, o aflorar de uma regra pela qual a pessoa que viole uma norma jurídica não poderia, sem abuso, exercer a situação jurídica que essa norma lhe tivesse atribuído.⁶⁰ O direito não pode servir de uma violação ao próprio Direito ou, como diz o velho brocardo *equity must come with clean hands*.

Contudo, segundo o referido doutrinador português acima mencionado, a sua aplicação requer a maior cautela. Fere as sensibilidades primárias, ética e jurídica, que uma pessoa possa desrespeitar um comando e, depois, vir exigir a outrem o seu acatamento. Não é líquido, contudo e sempre *a priori*, que um sujeito venha eximir-se dos seus deveres jurídicos alegando violações perpetradas por outra pessoa.

A ideia central do *tu quoque* é a seguinte: “*não é lícito exigir de outrem determinada conduta (ou prestação) se quem exige deveria ter tido a mesma conduta (ou ter prestado), mas não o fez (ou não prestou)*”.⁶¹

Para o processo civil, Walter Zeiss define da seguinte forma: “*Los casos de ‘creacion artera de situaciones procesales’ son por lo común casos de fraude de la ley. Son formas del abuso de normas y pueden resolverse por via de la intepretación legal*”.⁶²

2.2.2 A proibição do comportamento contraditório (*nemo potest venire contra factum proprium*)

⁶⁰ CORDEIRO, António Manuel da Rocha e Menzes. **Da boa-fé no Direito Civil** (1983). Livraria Editora Almedina – Coimbra, Portugal, 2001, p. 641

⁶¹ MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado: critérios para a sua aplicação**. São Paulo: Marcial Pons, 2015, p. 642.

⁶² ZEISS, Walter. **Dier arglistige Prozesspartei**. Berlin: Duncker & Humblot, 1967. (Traduzido para espanhol: **El dolo Procesal – Aporte a la precisacion teórica de una prohibicion del dolo en el proceso de cognicion civilistico**, por Tomas A. Banzhaf, Buenos Aires, Editora: Ediciones Juridicas Europa-America, 1979), p. 94.

O *venire contra factum proprium* revela a proibição de comportamento contraditório. Traduz, basicamente, o exercício de uma posição jurídica em contradição com o comportamento assumido anteriormente pelo exercente.⁶³

O processo civil é um campo pródigo nesse uso não linear, estratégico e não cooperativo dos atos processuais. A boa-fé objetiva como norma fundamental serve justamente para combalir comportamentos contraditórios decisórios do juiz (preclusão *pro judicato*) ou das partes, mediante condutas que não se compatibilizem entre si (preclusão lógica). É importante pontuar, também, que o *venire* não se contenta apenas com a incoerência do agente. É necessário que fundamentalmente a primeira conduta tenha gerado confiança na contraparte a respeito de suas consequências futuras. Isso porque, na concepção atual da boa-fé objetiva, a função do *nemo potest venire contra factum proprium* corresponde à tutela da confiança.⁶⁴

Segundo Anderson Schreiber, a tutela da confiança atribui ao *venire* um conteúdo substancial, no sentido de que deixa de se tratar de uma proibição à incoerência por si só, para se tornar um princípio de proibição à ruptura da confiança, por meio da incoerência. A incompatibilidade ou contradição de comportamento em si deixa de ser vista como objeto da repressão para passar a ser tão somente o instrumento pelo qual se atenta contra aquilo que verdadeiramente se protege: a legítima confiança depositada em outrem, em consonância com a boa-fé, na manutenção do comportamento inicial.⁶⁵

Ao efeito de elucidar ainda mais o princípio da proibição ao comportamento contraditório, vale arrolar quatro pressupostos para sua aplicação: *i)* um *factum proprium*, configurador de uma conduta inicial do agente; *ii)* a legítima confiança de outrem na conservação do sentido objetivo de tal conduta; *iii)* um posterior comportamento contraditório com o referido sentido objetivo (e, por isso mesmo,

⁶³ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz, MITIDIERO, Daniel. **O novo processo civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 173.

⁶⁴ THEODORO JR., Humberto. **Novo CPC – Fundamentos e Sistematização**. 2 Ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 203-204.

⁶⁵ SCHREIBER, Anderson. **A proibição de comportamento contraditório: tutela da confiança e *venire contra factum proprium***. 4ª Ed. São Paulo: Editora Atlas, 2016, p. 68.

violador da confiança); e por fim, *iv*) um dano, ou, no mínimo, a potencialidade de um dano, a partir da contradição.⁶⁶

Na prática, os nossos tribunais vêm coibindo comportamentos contraditórios por parte dos sujeitos processuais quando identificados. Cita-se, como exemplo, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça: No caso, a parte constituiu um novo advogado nos autos. Esse advogado, ao longo de dois anos, se manifestou diversas vezes em nome de sua constituinte, mesmo não sendo intimado em seu próprio nome, já que as comunicações eram dirigidas aos antigos advogados. Entretanto, o procurador veio a alegar nulidade dos atos processuais (em virtude da ausência de sua intimação) somente quando o bem penhorado encontrava-se pronto para venda judicial. O STJ identificou um claro comportamento contraditório do causídico, ferindo a confiança gerada nos demais participantes e o princípio da boa-fé processual, vejamos:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NULIDADES PROCESSUAIS. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O Tribunal de origem consignou que o novo advogado constituído por diversas vezes se manifestou nos autos em nome da agravante, ao longo de dois anos, mesmo não sendo intimado em seu próprio nome, já que as comunicações eram dirigidas aos antigos advogados. Observa-se que o causídico deixou de solicitar a regularização das intimações, somente vindo a alegar nulidade dos atos processuais por irregularidade das intimações no momento em que o bem penhorado encontrava-se pronto para venda judicial, ferindo o princípio da boa-fé processual, num exemplo claro de venire contra factum proprium. 2. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1511795/MT, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/04/2016, DJe 28/04/2016) (grifou-se)⁶⁷

O precedente cuja a ementa foi acima transcrita retrata a repressão do judiciário ao agir contraditório de quem dentro do mesmo processo frustra a confiança dos demais participantes. Logo, estamos diante de um caso típico da aplicação da boa-fé objetiva no processo civil.

⁶⁶ THEODORO JR., Humberto. **Novo CPC – Fundamentos e Sistematização**. 2 Ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 204.

⁶⁷ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Agravo Regimental nº 1511795/MT. Terceira Turma. Ministro Marco Aurélio Bellizze, julgado em 19/04/2016. DJe 28/04/2016.

Ainda, como exemplo de aplicação ao *venire contra factum proprium* no processo civil, cita-se: recorrer contra uma decisão que se aceitara (art. 1.000 do CPC) ou pedir a invalidação de ato a cujo defeito deu causa (art. 276 do CPC), ou ainda a impugnação de legitimidade ativa, já aceita em processo anterior.

2.2.3 A Proibição do abuso dos poderes processuais

Em relação à proibição do abuso dos poderes processuais, destaca-se, primeiramente, que o abuso do direito é conduta ilícita, e, por sua vez, o abuso de um direito processual também o é. Qualquer abuso do direito no processo é proibido pela incidência do princípio da boa-fé processual.

Vale trazer à tona as palavras do alemão Walter Zeiss (traduzidas para o espanhol) sobre a sua percepção do abuso dos poderes processuais: "*tenemos novamente ante nosotros el conocido cuadro: las conductas objetadas por los tribunales son admisibles según el ordenamento procesal escrito, pero nuestro sentimiento de justicia las decalifica por arteras*".⁶⁸

Trata-se de casos em que se analisada a conduta individualmente, ou seja, descontextualizada do âmbito processual que ela está inserida, não se verificará nenhuma conduta ilícita. Porém, ante as situações do caso concreto aquela conduta se caracteriza como abuso de um direito processual.

Os doutrinadores Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero, referem-se a ideia de desequilíbrio no exercício do direito. Segundo os mesmos, esse desequilíbrio revela, em seu conjunto, o despropósito entre o exercício do direito e os efeitos dele derivados. Três são as manifestações do exercício desequilibrado do direito: o exercício inútil danoso, a ideia subjacente ao brocardo *dolo agit qui petit quod statim redditurus est*⁶⁹ e a desproporcionalidade entre a

⁶⁸ ZEISS, Walter. **Dier arglistige Prozesspartei**. Berlin: Duncker & Humblot, 1967. (Traduzido para espanhol: **El dolo Procesal – Aporte a la precisacion teórica de una prohibicion del dolo en el proceso de cognicion civilistico**, por Tomas A. Banzhaf, Buenos Aires, Editora: Ediciones Juridicas Europa-America, 1979), p. 154.

⁶⁹ Trata-se de uma punição à parte que age com o interesse de molestar a parte contrária e, portanto, age como dolo ao pedir aquilo que deve ser restituído.

vantagem auferida pelo titular do direito e o sacrifício imposto pelo exercício a outrem.⁷⁰

Sobre a proibição de abuso de direitos processuais, Fredie Didier Jr. cita, por exemplo, o abuso do direito de defesa, que pode autorizar a tutela provisória de evidência (art. 311, I, CPC), o abuso na escolha do meio executivo (art. 805, CPC), ou ainda o abuso no direito de recorrer, que é hipótese expressa de litigância de má-fé (art. 80, VII, CPC).

Nos casos acima arrolados, temos concretizações, típicas de abuso de direito processual. De forma que é importante complementar que a boa-fé como norma fundamental do processo civil proíbe atipicamente qualquer abuso de direito processual.

Ao efeito de se verificar o abuso de um direito processual na prática, narramos o seguinte caso (julgado pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo):

O executado opôs exceção de pré-executividade sustentado a ocorrência de excesso de penhora. Segundo suas alegações, os imóveis penhorados (fazendas) foram avaliados em aproximadamente R\$ 200.000.000,00 enquanto a dívida executada tem valor de R\$ 343.248,31.

O juízo de primeiro grau rejeitou a exceção, pois, entendeu que a matéria não poderia ser objeto da via eleita (exceção de pré-executividade), porquanto a questão exigiria discussão em sede de embargos do devedor, assegurados a ampla defesa e contraditório.

De fato, a alegação de excesso de penhora é tema que deve ser arguido pela via própria e não nos limites da exceção de pré-executividade.

Importante destacar, também, que é pacífico nas Cortes Superiores o entendimento de que não se detecta deslealdade processual no procedimento da

⁷⁰ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz, MITIDIERO, Daniel. **O novo processo civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 173.

parte que não foi bem sucedida na busca de apoio de suas pretensões. Entretanto, o caso relatado revela evidente abuso do direito processual. Isso porque, no caso concreto, a matéria ventilada na exceção de pré-executividade (excesso de penhora) já havia sido alegada em anterior exceção, que fora rejeitada, e que foi objeto de embargos declaratórios também rejeitados, com advertência do manejo abusivo do processo para retardar a execução. Portanto, a matéria ventilada na exceção de pré-executividade já havia sido objeto de apreciação judicial o que denota evidente intuito do executado de frustrar a pretensão executiva da parte adversa. Ou seja, utilizou-se da exceção de pré-executividade para expor argumentos totalmente infundados e já decididos anteriormente somente para retardar a marcha processual.

Vale destacar que, no caso concreto trazido como exemplo, executado foi condenado, em primeira instância, por litigância de má-fé em virtude do manejo abusivo dos instrumentos processuais, o que foi corroborado pelos Desembargadores do Tribunal paulista. Colacionamos a ementa do julgado no rodapé desta página.⁷¹

Pois bem. Todo e qualquer abuso de direitos processuais deve ser rechaçado, servindo o princípio da boa-fé como norma fundamental para coibi-lo.

2.2.4 *Supressio*

A *supressio* significa a perda de poderes processuais em razão do seu não exercício por tempo suficiente para criar no outro sujeito a confiança legítima de que

⁷¹ AGRAVO DE INSTRUMENTO – Preliminar de não-conhecimento – Descumprimento do disposto no art. 524, III – Embora a ausência da indicação expressa do patrono atuante pela parte recorrida tenha acarretado na intimação de causídico diverso, mas com poderes para receber intimações, a apresentação da resposta se concretizou, não revelando prejuízo à agravada – Exercício do contraditório assegurado com o conhecimento das razões da contraminuta – Preliminar rejeitada. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – Excesso de penhora não pode ser objeto da exceção ofertada – Necessidade de dilação probatória e previsão legal de forma de impugnação específica – Ausência de indícios mínimos de que os imóveis penhorados tem o valor atribuído pelo executado. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ – Manejo abusivo de instrumentos processuais, especialmente a exceção de pré-executividade, com a sustentação de matérias que já foram objeto de apreciação judicial, tanto em primeiro como em segundo grau – Manutenção da condenação. Recurso desprovido. (TJSP; Agravo de Instrumento 2195806-17.2015.8.26.0000; Relator (a): Álvaro Torres Júnior ; Órgão Julgador: 20ª Câmara de Direito Privado; Foro de Santa Fé do Sul - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 22/02/2016; Data de Registro: 29/02/2016)

esse poder não mais seria exercido. A *supressio* leva a *surrectio*, isto é, ao surgimento de um direito pela ocorrência da *supressio*.⁷²

A tendência atual é considerar a *supressio* “uma forma de exercício inadmissível de direitos por *venire contra factum proprium*”. A diferença é que na *supressio* há a presença do fator tempo como referência. Segundo Humberto Theodoro Jr., “a realidade social da *supressio*, que o direito procura orientar, está na ruptura das expectativas de continuidade da autoapresentação praticada pela pessoa, que, tendo criado, no espaço jurídico, uma imagem de não exercício, rompe, de súbito, o estado gerado”.⁷³

Em relação a *surrectio*, leciona Judith Martins-Costa, que diferentemente da *supressio*, que indica o encobrimento de uma pretensão, a *surrectio* aponta para o nascimento de um direito como efeito, no tempo, da confiança legitimamente despertada na contraparte por determinada ação ou comportamento.⁷⁴

Como exemplo de *supressio* processual, Fredie Didier Jr. cita: *i*) a perda do poder do juiz de examinar a admissibilidade do processo, após anos de tramitação regular, sem que ninguém houvesse suscitado a questão; *ii*) a perda do direito da parte de alegar nulidade, em razão do lapso de tempo transcorrido, que fez surgir a confiança de que não mais alegaria a nulidade.⁷⁵

Por fim, em relação a *supressio* apresentamos abaixo um caso julgado pelo Superior Tribunal de Justiça:

Trata-se de caso que a parte levantou o montante da condenação, conforme calculado pelo auxiliar do Juízo. No entanto, mais de um ano depois, aventou nos autos que havia uma diferença referente a correção monetária e juros de mora entre

⁷² MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz, MITIDIERO, Daniel. **O novo processo civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 173.

⁷³ THEODORO JR., Humberto. **Novo CPC – Fundamentos e Sistematização**. 2 Ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 207.

⁷⁴ MARTINS-COSTA, Judith; BRANCO, Gerson Luiz Carlos. **Diretrizes teóricas do novo Código Civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 217-219.

⁷⁵ DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 17. Ed. – Salvador: Editora Jus Podivm, 2015. V1, p. 112.

o cálculo e o levantamento. O processo chegou ao STJ e os ministros entenderam que é patente a preclusão, inclusive para o Juízo, que, em vista da proteção à boa-fé objetiva e à segurança jurídica, não pode a destempo, examinar questão que a parte, devidamente representada por advogados, não suscitou oportunamente.

O princípio da boa-fé objetiva, coíbe omissões prolongadas no tempo, que suscitam nos sujeitos processuais expectativas. Segue abaixo trecho da ementa do acórdão em comento:

“Por um lado, a supressio inibe o exercício de um direito, até então reconhecido, pelo seu não exercício. Por outro lado, e em direção oposta à supressio, mas com ela intimamente ligada, tem-se a teoria da surrectio, cujo desdobramento é a aquisição de um direito pelo decurso do tempo, pela expectativa legitimamente despertada por ação ou comportamento”. (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1426413/RJ. Quarta Turma. Ministro Luis Felipe Salomão, julgado em 01/12/2016. DJe 22/02/2017.)

Desta forma, a ideia de ônus consiste em que a parte deve, no processo, praticar oportunamente determinados atos em seu próprio benefício; conseqüentemente, se ficar inerte, esse comportamento poderá acarretar efeito danoso para ela.

Em face da exposição acima, verifica-se que a concretização do princípio da boa-fé possui amplos efeitos no processo civil. Além disso, a tendência é que com a adoção da cláusula geral de boa-fé no novo CPC, o princípio da boa-fé seja cada vez mais aplicado pelos juízes no processo civil.

Para finalizar, ressalta-se, inclusive, que o novo CPC, justamente, no dispositivo que apresenta os elementos essenciais da sentença, dispõe o seguinte: “*A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé*” (art. 489, §3º).

Por quanto exposto, verifica-se que a aplicação do princípio da boa-fé possui largo campo, servindo de base normativa para: evitar a criação ilícita e dolosa de situações processuais, proibir o comportamento contraditório, o abuso de direitos processuais, e, ainda, inibir o exercício de um direito, até então reconhecido, pelo seu

não exercício, evitando assim que a parte guarde trunfos. Desta forma, conclui-se que, cabe aos operadores dos direitos fazer bom uso do princípio da boa-fé para que o processo atinja o seu objetivo essencial de dar a efetiva tutela aos direitos das partes.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O modelo colaborativo de processo imprime um novo olhar ao processo civil. O diálogo (entre as partes, do juiz para com as partes, das partes para com o juiz) ganhou especial relevo. A cooperação como modelo parte do princípio, que a decisão é fruto de uma comunidade de trabalho. Então, se a decisão é fruto deste ambiente (colaborativo) é pressuposto básico a ética de todos aqueles que de qualquer forma participam da demanda (partes, juízes, servidores da justiça, peritos e etc.).

O princípio da boa-fé foi inserido no novo CPC, sob uma roupagem de cláusula geral, justamente no capítulo inaugural do código (como norma fundamental). Por sua vez, para que se faça bom uso de tal princípio entendemos (igualmente a mais refinada doutrina processual) que a boa-fé deve ser analisada como uma regra de conduta, que impõe comportamentos independentemente da boa ou má intenção do sujeito. A boa-fé exigida é aquela objetivamente considerada de acordo a probidade e a lealdade.

Demonstramos, também, que o princípio da boa-fé serve de instrumento fundamental para que o processo deixe de ser um ambiente complacente com as chicanas e expedientes escusos dos litigantes de má-fé. Para tanto, exploramos a concretização da boa-fé como norma fundamental no processo civil.

Verificou-se que o princípio da boa-fé, concretiza-se evitando a criação ilícita e dolosa de situações processuais (*tu quoque*). Além disso, a boa-fé veda o comportamento contraditório (*nemo potest venire contra factum proprium*) de todos aqueles envolvidos na demanda, bem como reprime o abuso de direitos processuais.

Como se não bastasse, a boa-fé como norma fundamental evita que as partes guardem trunfos, fazendo com que as mesmas percam os poderes processuais em razão do seu não exercício por tempo suficiente para criar no outro sujeito a confiança legítima de que esse poder não mais seria exercido (*supressio*).

Desta forma, a boa-fé como norma fundamental no novo processo civil, trata-se de pilar ético, essencial para harmonização dos sujeitos processuais e a tutela dos direitos.

REFERÊNCIAS

BRAGA, Paula Sarno. A boa-fé objetiva, a equidade e o abuso de poder privado nas relações contratuais. **Ética e boa-fé no Direito: estudos em homenagem ao Prof. Adroaldo Leão e sua obra “o litigante de má-fé”**/ coordenadores, Rodolfo Pamplona Filho, Paula Sarno Braga, Antônio Lago Junior – Salvador: Juspodivm, 2017.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Agravo Regimental nº 1511795/MT. Terceira Turma. Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, julgado em 19/04/2016. DJe 28/04/2016.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial nº 1426413/RJ. Quarta Turma. Ministro Luis Felipe Salomão, julgado em 01/12/2016. DJe 22/02/2017.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Agravo de Instrumento nº 529.733-1/RS. Segunda Turma. Relator Ministro Gilmar Mendes, julgado em 17/10/2006. DJ 01/12/2006.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial nº 1426413/RJ. Quarta Turma. Relator Ministro Luis Felipe Salomão, julgado em 01/12/2006. DJe 22/02/2017.

BRASIL. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**. Agravo de Instrumento nº 2195806-17.2015.8.26.0000. 20ª Câmara de Direito Privado. Relator Álvaro Torres Júnior, julgado em 29/02/2016.

CABRAL. Antônio do Passo. **Coisa Julgada e preclusões dinâmicas**. Salvador: Juspodivm, 2013.

CABRAL, Antônio do Passo. **Nulidades no processo moderno: contraditório, proteção da confiança e validade *prima facie* dos atos processuais** – Rio de Janeiro: Forense: 2010. (e-book)

CORDEIRO, Antônio Manuel da Rocha e Menzes. **Da boa-fé no Direito Civil** (1983). Livraria Editora Almedina – Coimbra, Portugal, 2001.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 17. Ed. – Salvador: Editora Jus Podivm, 2015. V1.

DIDIER JR., Fredie. Princípio da cooperação. **Ética e boa-fé no Direito: estudos em homenagem ao Prof. Adroaldo Leão e sua obra “o litigante de má-fé”**/ coordenadores, Rodolfo Pamplona Filho, Paula Sarno Braga, Antônio Lago Junior – Salvador: Juspodivm, 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz, MITIDIERO, Daniel. **O novo processo civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

MARTINS-COSTA, Judith; BRANCO, Gerson Luiz Carlos. **Diretrizes teóricas do novo Código Civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2002.

MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado: critérios para a sua aplicação**. São Paulo: Marcial Pons, 2015.

MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado: sistema e tópicos no processo obrigacional**. 1.ed. 2. tir. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos**. 3 ed. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

REALE, Miguel (1930-2006). A boa-fé no Código Civil. No site www.miguelreale.com.br. Artigo publicado em 16/08/2003. Acesso em 05/09/2017.

SCHREIBER, Anderson. **A proibição de comportamento contraditório: tutela da confiança e venire contra factum proprium**. 4ª Ed. São Paulo: Editora Atlas, 2016.

THEODORO JR., Humberto. **Novo CPC – Fundamentos e Sistematização**. 2 Ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2015.

USTÁRROZ, Daniel. **Direito dos contratos: temas atuais**. 2. Ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

ZEISS, Walter. **Dier arglistige Prozesspartei**. Berlin: Duncker & Humblot, 1967. (Traduzido para espanhol: **El dolo Procesal – Aporte a la precisacion teórica de una prohibicion del dolo en el proceso de cognicion civilistico**, por Tomas A. Banzhaf, Buenos Aires, Editora: Ediciones Juridicas Europa-America, 1979).