



Civil Procedure Review

AB OMNIBUS PRO OMNIBUS

6

Gerenciamento de casos e cooperação na europa: uma abordagem moderna sobre a litigância cível¹

Case management and co-operation in europe: a
modern approach to civil litigation

C.H. van Rhee

Universidade de Maastricht, Países Baixos

Resumo: O Modelo Europeu de Regras de Processo Civil do *European Law Institute* (Instituto de Direito Europeu) e do UNIDROIT propõe uma abordagem moderna do processo civil que, de acordo com os seus redatores, pode ser qualificada como a melhor prática. Toma-se como ponto de partida o princípio da cooperação e o gerenciamento de casos, apresentando um modelo processual que se adequa às principais ideias políticas da União Europeia sobre o papel do Estado (a exemplo do Poder Tribunal). As Regras-Modelo refletem a ideia de que o Estado existe para proteger seus cidadãos e que deve garantir que seus serviços, a exemplo da

1 Tradução e revisão Hermes Zaneti Jr. (Professor de Teoria do Processo e Processo Civil na graduação e pós-graduação em direito da Universidade Federal do Espírito Santo – UFES, líder do Grupo de Pesquisa Fundamentos do Processo Civil Contemporâneo – FPCC, grupo fundador da Rede Internacional de Pesquisa ProcNet - Justiça Civil e Processo Contemporâneo); Daine Gonçalves Ornellas Lima (mestre em Direito pela UFES) e Luana Cabral Mendes Gontijo (mestranda em Direito Processual pela UFES, pós-graduanda em Direito Processual Civil pela FDV, graduada em Direito pela FDV, membro do grupo de pesquisa Fundamentos do Processo Civil Contemporâneo – FPCC e advogada).

administração da justiça, sejam prestados de maneira eficiente e proporcional. *É esperado que as Regras-Modelo sejam adotadas por várias instituições da UE e Estados-Membros.*

Palavras-chave: princípio da cooperação; gerenciamento de casos; processo proporcional de resolução de litígios.

Abstract: The Model European Rules of Civil Procedure of the European Law Institute and UNIDROIT provide a modern approach to civil procedure which, according to its drafters, may be qualified as best practice. They take as their starting point the principle of co-operation and case management, and provide a procedural model that fits the leading political ideas in the European Union about the role of the state (such as the judiciary). The rules reflect the idea that the state is there to protect its citizens and that it should make sure that its services (here, the administration of justice through the state courts) are provided efficiently and proportionately. It is to be expected that the Model Rules will be embraced by various EU institutions and Member States.

Key-words: principle of co-operation; case management; proportionate dispute resolution process.

Sumário: 1. Introdução. 2. Um modelo processual baseado no princípio de cooperação. 3. O Modelo Processual do Modelo de Regras Europeias. 4. Conclusão. 5. Referências bibliográficas.

1. INTRODUÇÃO

A terminologia “gerenciamento de casos” entrou em voga nos estudos de direito comparado na Europa em decorrência da chamada *Woolf Reforms*, de 1998, na Inglaterra². Essas reformas atraíram a atenção do meio acadêmico. Observou-se que, algumas décadas antes, muitas das jurisdições de *Civil Law* do continente europeu e grande parte das jurisdições de *Common Law* estavam se afastando de uma ideia que, por um longo período, dominou o processo civil nos estados não-Socialistas da Europa, qual seja: as partes são livres para modelar seus procedimentos cíveis da maneira que consideram adequada, já que o processo civil (*Civil Litigation*) visa (em regra) a proteção de direitos e obrigações de índole privada dos quais podem livremente dispor. Essa ideia é fortemente representada por um princípio fundamental do processo civil que foi formulado, pela primeira vez, no início do século XIX, pelo jurista bávaro Nikolaus Thaddäus von Gönner (1764-1827): o *Verhandlungsmaxime*, que pode ser traduzido livremente como o princípio do dispositivo (em inglês, *adversarial principle*)³. Dar tônica ao conteúdo do princípio do dispositivo no processo é prejudicial à justiça, uma vez que

2 Ver Lord Woolf, *Access to Justice. Interim Report to the Lord Chancellor on the civil justice system in England and Wales* (1995), disponível em: <https://webarchive.nationalarchives.gov.uk/20060213222829/http://www.dca.gov.uk/civil/interfr.htm>, e, também, *Access to Justice. Final Report to the Lord Chancellor on the civil justice system in England and Wales* (1996), disponível em: <https://webarchive.nationalarchives.gov.uk/20060213223540/http://www.dca.gov.uk/civil/final/contents.htm> (ambos acessados em Outubro de 2021).

3 C.H. van Rhee, Case management in Europe: A modern approach to civil litigation, *International Journal of Procedural Law*, vol. 8, no. 1, 2018, 65-84. N.T.: bávaro que se refere à região do reino da Bavaria do século XIX e que, atualmente, corresponde ao estado federal da Baviera, um dos dezesseis *Länder* da República Federal da Alemanha.

apenas permite enxergar o processo civil da perspectiva dos interesses privados das partes (ou, melhor, dos interesses privados da parte mais forte).

Esse princípio estava em conformidade com o papel do Estado na Europa do século XIX, que oferecia proteção limitada aos seus cidadãos, mas ampla proteção às suas propriedades. No entanto, contradiz a visão política majoritária sobre o papel do Estado na Europa continental atualmente, segundo a qual o Estado tem a obrigação de intervir ativamente quando os interesses de grupos mais fracos da sociedade estão sendo postos em risco (ou seja, o Estado do bem-estar social).

Assim, é surpreendente que o *Verhandlungsmaxime* tenha permanecido como um princípio central nos manuais de processo civil na Europa ao longo dos séculos XIX e XX. Muito provavelmente, isso se deve às muitas exceções ao princípio que foram admitidas na Europa desde a sua “criação” por von Gönner, o que tornou o seu conteúdo, em grande medida, insignificante para a compreensão do processo civil. Isso também é observado em muitas jurisdições europeias, em que um novo equilíbrio entre elementos mais e menos privatistas no processo civil tem sido buscado desde o final do século XIX, e que resultou em um novo princípio de processo civil formulado pela primeira vez no final do século XX.

Esse princípio pode ser denominado “princípio da cooperação”, ainda que a nomenclatura “princípio da cooperação” seja usada apenas em algumas jurisdições, especialmente na França (*principe de coopération*)⁴. Embora não conste nos “*Principles of Transnational Civil Procedure*” de 2005 do *American Law Institute* e UNIDROIT⁵, parece que o princípio da cooperação também passou a integrar as “*Model European Rules of Civil Procedure*” de 2020 do *European Law Institute* e UNIDROIT⁶:

Regra 2 (Geral): As partes, seus advogados e o tribunal⁷ devem cooperar para promover a resolução justa, eficiente e rápida do litígio⁸.

4 C.H. van Rhee, Principe de coopération - Co-operation principle, in: E. Jeuland and S. Lalani (eds.), *Recherche lexicographique en procédure civile - Lexicographical research in civil procedure* (Bibliothèque de l'Institut de Recherche Juridique de la Sorbonne - André Tunc, Vol. 85), Paris: IRJS Editions, 2017, 207-214.

5 Confira <https://www.unidroit.org/work-in-progress-studies/studies/civil-procedure/1346-study-lxxvi-principles-of-transnational-civil-procedure-2> (acessado em Outubro de 2021).

6 Confira <https://www.europeanlawinstitute.eu/projects-publications/completed-projects-old/completed-projects-sync/civil-procedure/> (acessado em outubro de 2021). Abaixo, as Regras-Modelo e os Comentários são citados. As partes citadas serão indicadas no texto principal ou em notas de rodapé. Aspas nem sempre serão usadas quando for evidente que é feita referência às Regras-Modelo ou aos Comentários.

7 As Regras-Modelo europeias não parecem fazer uma distinção expressa (apenas, às vezes, implícita) entre “tribunal” e “juiz”, embora tal distinção tenha sido sugerida por um dos grupos de trabalho que prepararam as Regras-Modelo, qual seja, o Grupo de Trabalho sobre Obrigações das Partes, Advogados e Juizes (doravante “GT Obrigações”). No preâmbulo do projeto deste Grupo de Trabalho, lemos: “Deve-se notar que as regras referentes ao tribunal (em oposição aos juizes) incluem os poderes e responsabilidades de todas as estruturas judiciais existentes que garantem a boa administração da justiça em casos concretos”. N.T. (nota dos tradutores): o termo original “*court*” foi substituído ora por “tribunal”, ora por julgador. Segue-se a mesma linha da nota do autor e explica-se que onde está referido “tribunal” a mesma lógica se aplica ao juiz singular, quando couber.

8 No que diz respeito à terminologia “justo”, “eficiente” e “rápido”, encontramos as seguintes observações no relatório do GT Obrigações (Regra 1, Comentários): “Uma definição precisa desta terminologia é difícil de

Regra 6 (Papel das partes e seus advogados): As partes e seus advogados devem cooperar com a justiça para promover um processo de resolução de litígios proporcional⁹.

Neste trabalho, o modelo processual proposto pelas Regras-Modelo será discutido, especialmente no que concerne aos efeitos do princípio de cooperação e ao gerenciamento de casos (Seção 2). Contudo, primeiramente, algumas breves observações serão feitas sobre o contexto histórico do princípio de cooperação (Seção 1).

2. UM MODELO PROCESSUAL BASEADO NO PRINCÍPIO DE COOPERAÇÃO

O ponto de partida de um modelo processual civil baseado no princípio da cooperação é uma ideia política. É a ideia de que o processo civil deve ser analisado a partir de várias perspectivas: não apenas a partir da perspectiva dos litigantes, mas também da sociedade como um todo.

Obviamente, essa ideia política não é nova, pois encontra suas raízes nos estudos de acadêmicos do Direito, como Anton Menger (1841-1906), professor austríaco do século XIX, e Franz Klein (1854-1926), reformador do Direito austríaco do início do século XX¹⁰.

Reconhecidamente, o processo civil visa a solução de controvérsias sobre direitos e deveres privados entre particulares, acontece que essas soluções e a forma como são alcançadas também podem impactar outros membros da sociedade. Por exemplo, a solução alcançada em um processo pode gerar jurisprudência que poderá influenciar o comportamento de terceiros; a própria forma como a solução é alcançada também poderá impactar terceiros, a exemplo do que ocorre quando o uso ineficiente do tempo do Tribunal, em um caso particular, resulta na limitação de meios para decidir outros casos.

fornecer e pode, em qualquer caso, até mesmo ser perigosa. A terminologia é flexível e deve ser interpretada à luz dos paradigmas processuais modernos. Deve ser lida à luz do modelo processual a que essas normas visam. (1) “Justo” inclui a observância de princípios processuais modernos, como o dever das partes de cooperar entre si e com o tribunal e a prevenção de procedimentos manifestamente infundados ou o abuso das regras processuais para fins ilegítimos, (2) “eficiente” refere-se, entre outras coisas, ao uso de recursos da forma menos dispendiosa, e (3) “rápido” inclui um período de tempo que é razoável dada a natureza, valor e complexidade do caso concreto”.

- 9 No que diz respeito à terminologia “proporcional”, encontramos as seguintes observações no relatório do GT Obrigações (Regra 1, Comentários): “[P]roporcional” em certa medida abrange ideia similar às das terminologias “eficiente” e “rápido” em conjunto. “Proporcional” é adicionado [ao projeto de regra original do Grupo de Trabalho Obrigações] para enfatizar que diferentes tipos de casos podem exigir diferentes usos de recursos e tempo”.
- 10 Anton Menger, *System des oesterreichischen Civilprocessrechts: in rechtsvergleichender Darstellung*, Vienna: Hölder, 1876; F. Klein, *Pro futuro: Betrachtungen über Probleme der Civilproceßreform in Österreich*, Vienna: Deuticke, 1891. Cf. C.H. van Rhee, *European Traditions in Civil Procedure* (Ius Commune Europaeum, 54), Antwerp: Intersentia, 2005.

As várias perspectivas a partir das quais o processo civil pode ser visto servem como justificativa para um modelo processual: (1) que facilite a resolução de conflitos baseada em fatos que se aproximem tanto quanto possível dos fatos reais, (2) que contribua para que o tribunal leve em consideração o direito aplicável ao caso e (3) que possua garantias para uma utilização eficaz e eficiente dos escassos recursos disponíveis para o desenvolvimento do processo.

Tal modelo não pode existir se as funções dos participantes do processo civil (juízes, partes e seus advogados) forem definidas uniformemente tendo como base o princípio do dispositivo. É necessária uma abordagem equilibrada das questões processuais, definindo os vários papéis dos atores nas diferentes fases de tramitação do processo e enfatizando a cooperação entre esses atores para que se possa atingir os três objetivos gerais ora apontados.

3. O MODELO PROCESSUAL DO MODELO DE REGRAS EUROPEIAS¹¹

O modelo processual das “*Model European Rules of Civil Procedure*” parte do princípio que todos os participantes num processo civil (o tribunal, as partes e os seus advogados) partilham a responsabilidade de pôr fim ao litígio de forma justa, eficiente e rápida¹². O Grupo de Trabalho ELI/UNIDROIT, encarregado de apresentar

11 A seguir, não discutirei as sanções pelo não cumprimento das várias obrigações das partes e dos advogados que são mencionadas nas Regras-Modelo Europeias. Deve-se, no entanto, notar que, ao contrário da minuta fornecida pelo Grupo de Trabalho de Obrigações, as Regras-Modelo não regulam sanções para os juízes caso eles descumpram suas funções de gerenciamento de casos. As Regras 11 (3) e (4) elaboradas pelo Grupo de Trabalho não foram incluídas nas Regras Europeias Modelo. As Regras anteriores têm a seguinte redação: “11 (3) Uma parte pode solicitar que uma autoridade competente transfira seus processos para outro juiz, quando houver uma falha por parte do juiz no cumprimento do dever geral de gerenciamento de processos. 11 (4) As partes podem queixar-se aos órgãos competentes por conduta judicial e disciplinar para investigação de suposta falha judicial em gerir o caso de forma adequada”. Os comentários a essas Regras são os seguintes: “A terceira e quarta subsecções tratam de algumas das consequências de um julgador não cumprir adequadamente com a sua função de gerenciamento de processos. Isso pode ocorrer, por exemplo, quando o magistrado não emitiu qualquer ordem necessária para a gestão do caso ou se, devido à má gestão do caso, a questão submetida ao Tribunal não for resolvida dentro de um prazo razoável. Na verdade, de acordo com o princípio da cooperação leal [o projeto refere-se consistentemente a “cooperação leal” para enfatizar qual comportamento é esperado dos participantes em um processo judicial], a parte ou as partes devem discutir abertamente o gerenciamento das questões com o magistrado e estimulá-lo a agir. A transferência de um caso para outro juiz e, especialmente, as reclamações para os órgãos disciplinares competentes são apropriadas apenas se a falha em gerir adequadamente o processo for de natureza mais grave. Deve-se notar que em alguns países a transferência de casos pode ser difícil devido aos conceitos de “jurisdição natural” [N.T. juiz natural] e à falta de competência da administração do tribunal [court management] para transferir casos (o que, ainda assim, pode ser inevitável se o juiz for incapaz de continuar seu trabalho, por exemplo, devido a doença ou outros motivos)”. O Grupo de Trabalho também declarou (Regra 4, Comentários): “... [I]sanções, quando impostas aos juízes, não afetam a sua independência, uma vez que a independência deve ser entendida como independência em decidir o mérito do litígio entre as partes e não como independência para o gerenciamento procedimental do processo”.

12 Regra 2 das Regras-Modelo Europeias. No projeto de Regra 2 do Grupo de Trabalho, afirma-se que os advogados devem auxiliar as partes no cumprimento de suas obrigações processuais. Nos comentários a esse projeto de Regra, lemos: “Assistir as partes no cumprimento das suas obrigações processuais significa, entre

um primeiro esboço das regras sobre as obrigações das partes, advogados e juízes (doravante denominado “Grupo de Trabalho de Obrigações”)¹³, afirmou o seguinte:

“As regras [elaboradas pelo Grupo de Trabalho de Obrigações] fornecem uma abordagem moderna para o processo civil, na medida em que colocam a ênfase na cooperação leal entre o juiz, as partes e seus advogados. As regras são redigidas na perspectiva de que os juízes, as partes e seus advogados compartilham a responsabilidade de pôr fim aos litígios de maneira justa, eficiente, rápida e proporcional, seja por meio de acordo, seja por meio de uma decisão judicial com base nos fatos verdadeiros e no direito aplicável. Isso significa que a dicotomia entre dispositivo e inquisitorial é intencionalmente rechaçada. A ideia subjacente às regras é que não há divisão mútua e exclusiva de trabalho entre os vários participantes de uma ação civil; existem apenas obrigações compartilhadas. Isso significa que, além das partes, o Tribunal também tem certas obrigações em relação aos fatos e às provas, ao passo que as partes compartilham com o juiz a responsabilidade pela avaliação das questões jurídicas pertinentes. É dever dos advogados apoiar as partes no cumprimento de suas obrigações. Os deveres dos advogados, no entanto, vão além disso, pois eles também têm que observar os deveres profissionais normalmente encontrados nos códigos de conduta, aos quais as presentes regras se referem, quando necessário”.

A fim de atingir esse objetivo e promover “um processo de resolução de litígios proporcional”, o tribunal, as partes e seus advogados precisam cooperar¹⁴. É o tribunal que deve se certificar que o processo de resolução de litígios é, de fato, proporcional. Para isso, deve não só considerar “a natureza, importância e complexidade” da demanda individualmente considerada, mas também o seu acervo (quantitativo de outros processos), para garantir que a justiça pode ser administrada em todos eles de forma adequada¹⁵. Essa questão é expressa na Regra 5 (2):

“Para identificar se um processo é proporcional, o tribunal deve observar ... a necessidade de cumprir sua função de gerenciamento geral em todos os processos, com o devido respeito pela administração adequada da justiça”¹⁶.

outras coisas, que os advogados devem informar as partes das obrigações processuais expressas nas Regras e das consequências do descumprimento. Os advogados não devem conscientemente cooperar com qualquer descumprimento dessas obrigações. Se necessário, eles devem estimular ativamente o seu cumprimento pelas partes. Se uma parte persistir em não cumprir suas obrigações, isso pode significar, em última análise, que um advogado deve encerrar o patrocínio dessa parte”.

13 Este Grupo de Trabalho do *European Law Institute* e UNIDROIT foi presidido pelo Professor Alan Uzelac e pelo autor do presente artigo. Os membros do Grupo de Trabalho foram Emmanuel Jeuland (Paris), Bartosz Karolczyk (Varsóvia), Walter Rechberger (Viena), Elisabetta Silvestri (Pavia), John Sorabji (Londres) e Magne Strandberg (Bergen). As regras do Grupo de Trabalho sobre Obrigações serviram de base para parte das Regras-Modelo de Processo Civil Europeu que, em breve, será publicado com a *Oxford University Press*. Deve-se observar que nem todas as sugestões do Grupo de Trabalho sobre Obrigações foram adotadas.

14 Regras 2 e 6.

15 Regra 5.

16 Confira-se Comentários à Regra 5.

O tribunal deve se certificar que os métodos menos complexos e caros sejam escolhidos para resolver disputas, se possível fora do tribunal adotando métodos adequados de solução de conflitos¹⁷.

De acordo com as Regras-Modelo Europeias, a cooperação é necessária antes do conflito ser levado ao tribunal, ou seja, na fase pré-processual. Nos Comentários que acompanham o projeto da Regra 1 sobre as Obrigações, consta:

“As partes devem cumprir suas obrigações não apenas durante o processo, mas ainda antes do conflito ser levado ao tribunal (fase pré-processual) ... Na fase pré-processual, as partes devem cooperar de tal maneira que os fatos e o direito que sustentam a controvérsia sejam suficientemente expostos, que as provas disponíveis sejam apresentadas e que sejam realizadas tentativas suficientes de composição do litígio antes do início da ação judicial. Obviamente, não há sanções pelo não cumprimento dessas obrigações na fase pré-processual, mas elas podem ser aplicadas quando o caso chega ao tribunal (cf. os protocolos pré-processuais ingleses)”.

Na fase pré-processual, as partes devem cooperar com o objetivo de evitarem “embates e custos desnecessários, a fim de facilitar a resolução consensual precoce de seu conflito e, quando o consenso não for possível, o gerenciamento proporcional do futuro processo ...”¹⁸. A cooperação na fase pré-processual sugere: que as partes devem se certificar que seu oponente receba resumos detalhados das teses e defesas que podem ser utilizadas caso o conflito seja levado ao tribunal; que as questões jurídicas e fáticas controvertidas estejam apontadas e, se possível, delimitadas e; que as provas relevantes estejam indicadas¹⁹. Na fase pré-processual, as partes também podem discutir um cronograma para os atos subsequentes, fazer uma estimativa dos custos potenciais do litígio e se atentar para os prazos prescricionais, bem como para jurisdição, tutelas provisórias e “qualquer outra questão processual”²⁰.

Tentar a autocomposição é tarefa central para as partes e seus advogados²¹. A cooperação para resolver o litígio consensualmente é necessária tanto na fase pré-processual quanto quando o caso é levado ao tribunal²². Para garantir que as partes considerem uma solução amigável, seus advogados devem informá-las sobre os métodos consensuais de resolução de conflitos. Eles também devem auxiliar

17 Ver Regra 22, Comentários do Grupo de Trabalho de Obrigações para uma definição da “fase pré-processual”: “... a noção de “fase pré-processual” refere-se ao período após o surgimento do litígio, mas antes da propositura da ação judicial”.

18 Regra 51(1).

19 Regra 51(2).

20 Regra 51(3). Na Regra, lemos: “(c) considere questões de limitação”. Um público de direito civil pode ter preferido a terminologia “considerar questões de prescrição”.

21 Regra 3(a).

22 No preâmbulo do Grupo de Trabalho de Obrigações, lemos: “A regra principal é que as partes devem cooperar ativamente entre si na busca pela resolução consensual do seu litígio, antes e depois do início do processo”.

na seleção do método consensual mais adequado e encorajar o seu uso quando apropriado²³.

Depois que o conflito chega ao tribunal (portanto, após a fase pré-processual), este também tem certas responsabilidades no que diz respeito à solução consensual dos conflitos. As Regras-Modelo estabelecem que “o tribunal deve facilitar o acordo em qualquer fase do processo” (nos Comentários, afirma-se que a “Avaliação Neutra e Precoce” do tribunal pode aumentar as possibilidades de composição do litígio)²⁴ e, assim como os advogados, informar as partes sobre os diferentes métodos de solução consensual de conflitos que podem ser usados, além sugerir ou recomendar o uso de tais métodos. O tribunal também pode designar audiências de conciliação, auxiliando as partes a alcançarem a resolução consensual do conflito e a elaborarem propostas de acordo²⁵. A assistência de advogados e do tribunal é importante, pois frequentemente as partes podem não estar cientes dos métodos consensuais mais adequados para a solução de litígios e de seus benefícios.

A abordagem acima exposta provavelmente resultará em menos demandas chegando ao tribunal. Ainda quando as demandas forem propostas, aquelas questões sobre as quais as partes alcançaram acordo não serão mais objeto da ação. Em outras palavras, a demanda é condensada; conseqüentemente, o tribunal terá que julgar apenas as questões que as partes não foram capazes de solucionar na fase pré-processual²⁶.

Quando no tribunal, as partes e seus advogados também devem ostentar uma atitude cooperativa: eles devem “contribuir para o gerenciamento adequado do processo”. Isso significa que eles devem apresentar suas teses e defesas, incluindo fatos e provas, e auxiliar o juiz na delimitação dos fatos relevantes e do direito aplicável “o mais cedo e do modo mais completo possível, bem como com observância de uma conduta escorreita a fim de garantir a celeridade do trâmite processual”²⁷.

Diferentemente do disposto no projeto de Regras do Grupo de Trabalho de Obrigações, as Regras-Modelo não exigem que “as afirmações de fato levem em consideração os pontos de vista contrários [da parte oponente], ainda que tenham sido levadas ao conhecimento do demandante”²⁸. As Regras-Modelo preveem, na Regra 53

23 Regra 9.

24 Ver Regra 10, Comentário 1.

25 Regras 10 e 49(1).

26 Regra 9 (4). O Grupo de Trabalho de Obrigações mencionou em seus comentários ao projeto de Regra 22: “Quando um acordo não é alcançado, essas etapas podem ajudar na melhor gestão dos processos judiciais subsequentes”.

27 Regras 3, 47, 52ss e 87ss.

28 Comentários ao esboço da Regra 12 do Grupo de Trabalho. O Projeto de Regra 12 (1) diz: “As partes têm o dever de identificar a questão controvertida o quanto antes, levando em consideração os pontos de vista da outra parte, se estes forem conhecidos por elas”.

(6): “O requerente *pode* se manifestar sobre a defesa do requerido antes do início do processo, como ocorre em qualquer outra ocasião de troca de argumentos” (destaque no original). As partes e seus advogados devem se abster de condutas processuais abusivas e agir de boa fé²⁹. Em todas as fases do processo, o tribunal deve monitorar se as partes e seus advogados efetivamente estão cooperando³⁰.

A gestão efetiva do processo é responsabilidade do tribunal³¹, ainda que com a ajuda das partes³². Compete especificamente ao tribunal assegurar que o processo seja conduzido em conformidade com o que está em jogo. Isto significa que o tribunal deve se certificar que o procedimento adotado é proporcional à “natureza, importância e complexidade do caso concreto e da necessidade de cumprir a sua função de gestão geral do acervo, atentando-se para a administração adequada da justiça”³³. Como afirmado anteriormente, o tribunal não deve apenas considerar a proporcionalidade a partir da perspectiva do processo individualizado, mas também deve considerar as questões a partir da perspectiva da integralidade de seu acervo. Deve-se notar aqui que, salvo algumas exceções, o Modelo de Regras Europeias não fornece modelos procedimentais especiais para tipos específicos de casos³⁴. Modelos procedimentais

29 Regra 3.

30 Regras 4 e 48. Ver também Regra 47, Comentário 4: “Para garantir que as partes cumpram seu dever de cooperar adequadamente, o Tribunal deve monitorar a conduta delas ao longo do processo. Deve exigir que as partes tomem as medidas que considere necessárias para a devida cooperação, quando considerar que essas medidas são necessárias para um bom gerenciamento do processo”. Confirmam-se os Comentários do Grupo de Trabalho sobre Obrigações que acompanham seu projeto de Regra 3: “Além disso, o tribunal deve monitorar se os outros participantes no processo cumprem suas obrigações. A fiscalização é um dever permanente, na medida em que cabe ao magistrado zelar pelo cumprimento das obrigações processuais e pelo cumprimento voluntário das obrigações profissionais ao longo de todo o processo. É claro que a fiscalização contínua não significa que o tribunal precise verificar o andamento do caso diariamente. Significa apenas que, ao longo do processo, deve averiguar se os calendários processuais e as etapas e atos processuais, que foram acordados ou determinados pelo tribunal, estão sendo cumpridos, adotando medidas coercitivas adequadas que visem o seu cumprimento, se necessário. ... Em casos individuais, os deveres do tribunal devem ser implementados por juízes singulares ou conjunto de juízes. Este é um aspecto da função de gerenciamento de casos judiciais. Sugere-se que, no cumprimento dessa função, os juízes sejam fiscalizados pelo tribunal: a fiscalização do adequado desempenho dessa função não afeta a independência e a imparcialidade dos juízes na tomada de decisões. Os próprios tribunais podem ser fiscalizados por um Conselho do Judiciário ou um órgão semelhante que seja independente do Ministério da Justiça”. [N.T.: No Brasil o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) cumpre essa função].

31 Regra 4.

32 No Preâmbulo do Grupo de Trabalho de Obrigações, lemos: “O gerenciamento ativo dos processos sob a direção do tribunal também inclui o dever de consultar as partes e, sempre que possível, garantir o seu acordo sobre a forma, o conteúdo e o momento de determinadas etapas do processo. O dever do tribunal de gerenciar ativamente os processos autoriza os juízes a encorajar as partes a identificar os verdadeiros problemas em litígio e a discutir abertamente com elas as etapas e métodos apropriados para lidar com esses problemas. Uma audiência de gerenciamento do processo destina-se a tratar, com as partes e seus advogados, sobre tais assuntos”. Parte do Comentário ao projeto de Regra 5 do Grupo de Trabalho diz: “Como o gerenciamento de casos é um aspecto *ex officio* ou dos poderes inerentes do tribunal, o papel das partes e de seus representantes é, principalmente, cooperativo. As partes têm o direito de ser ouvidas antes que o tribunal exerça seus poderes de gerenciamento do caso”. O projeto de Regras do Grupo de Trabalho de Obrigações contém uma Regra 10 intitulada “Cooperação na Emissão e Alteração de Ordens de Gerenciamento de Casos”. Confira-se Regra 50(1) das Regras-Modelo Europeias.

33 Regra 5.

34 Regra 49, Comentário 4.

especiais são dispensáveis, vez que, pelas Regras-Modelo, o juiz e as partes podem adaptar o procedimento às necessidades individuais do caso concreto. O autor do presente artigo é da opinião que a proposição de modelos procedimentais especiais iria na contramão do fino ajuste procedimental necessário em cada demanda.

Uma audiência de gerenciamento do caso (ou sessão de gerenciamento de caso)³⁵ deve ser realizada o quanto antes. Em relação a tais audiências, o Grupo de Trabalho de Obrigações estabeleceu em seu projeto a Regra 6: “... Se os requisitos forem preenchidos, o tribunal deve proferir sentença de mérito na audiência de gerenciamento³⁶ do caso ou imediatamente após³⁷. Na prática, isso pode significar que o mérito seja enfrentado (e, portanto, o caso extinto) na primeira audiência de gerenciamento de caso agendada. Parece que a possibilidade de tal resolução antecipada de mérito também pode ser encontrada nas Regras-Modelo, onde os redatores afirmam em seus Comentários: “Muitas vezes, os processos podem ser extintos com julgamento antecipado, sem que haja necessidade de instrução processual”³⁸.

Se necessário, outros atos processuais de gerenciamento do processo podem ser realizados, seja mediante designação de nova audiência com a presença das partes (pessoalmente ou por meio eletrônico), seja por meio de intimação para manifestações por escrito³⁹. A estrutura do processo, conforme prevista pelas Regras-Modelo, é descomplicada: há uma fase postulatória por escrito (destinada à apresentação das alegações de cada parte), uma fase intermediária que vai até o início do julgamento e uma fase final para a audiência de instrução e julgamento⁴⁰. O Comentário 3 que acompanha a Regra 61 dispõe:

A estrutura do modelo processual que fundamenta este Regulamento representa uma clara rejeição de procedimentos descontínuos ou parcelados, que envolvem uma longa sequência de audiências e que resultam em custos e atrasos desnecessários. Como consequência, o fato dessas Regras fornecerem discricionariedade para o tribunal realizar mais de uma audiência de gerenciamento de caso (ver Regra 61) não deve ser entendido como um convite para se adotar uma abordagem descontínua e fragmentada para os procedimentos. O arbítrio de realizar mais de uma audiência de gestão do caso só deve ser exercido em circunstâncias apropriadas, como em casos complexos ou quando houver uma

35 Regra 61. N.T.: entre nós, a audiência para saneamento do feito prevista no §3º do art. 357, do CPC, que serviu de provável inspiração às ERCP.

36 O Grupo de Trabalho de Obrigações definiu uma audiência de gerenciamento de caso da seguinte forma: “Uma audiência de gerenciamento de caso é a arena na qual as partes podem exercer o seu direito de serem ouvidas, em particular em relação a questões relevantes para a organização do processo” (projeto de Regra 6, Comentários).

37 No Comentário a esse projeto de Regra, o Grupo de Trabalho declara: “Se o caso for suficientemente claro, o juiz pode julgar imediatamente o mérito na audiência de gerenciamento do processo”.

38 Regra 61, Comentário 1. Confira-se Regra 65.

39 Regra 61.

40 Regra 61, Comentário 1.

mudança inesperada nas posições originais das partes durante o curso do processo. Nesses casos, outras audiências de gerenciamento podem ser necessárias para gerir adequadamente os procedimentos.

As determinações de gerenciamento de caso podem ser feitas de ofício pelo tribunal (geralmente após ouvir as partes) ou a pedido de uma das partes. Também podem ser feitas imediatamente após a audiência inicial de gerenciamento de caso. Se as partes não forem ouvidas antes de a determinação ser expedida, elas podem solicitar sua reconsideração oralmente (em uma audiência) ou por escrito. Normalmente, o tribunal deve adotar as medidas de gerenciamento com as quais as partes concordem. A modificação ou revogação de uma ordem de gerenciamento de caso pode ser feita por iniciativa das partes, ou mesmo por iniciativa do tribunal⁴¹.

As medidas de gerenciamento de caso incluem:

- aconselhar as partes na preparação do caso e implementar medidas de gerenciamento do caso;
- agendar audiências (ou sessões) de gerenciamento de caso;
- determinar o tipo e a forma do procedimento;
- estabelecer um cronograma ou calendário processual com prazos para as providências processuais a serem tomadas pelas partes e/ou seus advogados;
- limitar o número e a duração das manifestações futuras;
- determinar a ordem em que as questões devem ser julgadas e se os processos devem ser agrupados ou separados;
- determinar a separação das questões relativas à jurisdição, tutelas provisórias e prazos de prescrição para julgamento antecipado em audiências especiais;
- considerar alterações necessárias em relação à representação adequada das partes, as consequências de mudanças relacionadas às partes em litígio e a participação de terceiros ou outros sujeitos processuais;
- considerar emendas às peças postulatórias ou aos requerimentos de provas com base nas alegações das partes;
- determinar o comparecimento, em audiência, da parte ou de seu preposto, o qual deve estar plenamente informado de todos os assuntos relevantes para o processo;
- abordar a disponibilidade, admissibilidade, forma, divulgação e troca mútua de provas e, se adequado ao estado do processo: (a) determinar a admissibilidade de provas e/ou (b) ordenar sua produção; ou
- definir cronograma para a audiência de instrução e a possível data em que o processo será sentenciado⁴².

41 Regra 50. Ver também Regra 61.

42 Regras 49 e 61.

A Regra 11 prevê que o gerenciamento pelo tribunal implica que este deve se certificar que as partes não apenas tenham justa oportunidade de apresentar o seu caso e provas, mas que também seja dada oportunidade de responderem às respectivas alegações e defesas ou a quaisquer ordens judiciais ou questões levantadas pelo tribunal.

Incumbe às partes apresentar os fatos relevantes, mas o tribunal “pode convidar as partes a esclarecer ou complementar esses fatos”. Fatos que não tenham sido apresentados pelas partes só podem ser considerados pelo tribunal se forem relevantes e “necessariamente implícito(s) em questões de fato apresentadas pelas partes ou que estejam contidas nos autos do processo”. Se tais fatos forem considerados, às partes, deve ser dada oportunidade razoável para manifestação⁴³.

Cabe às partes apresentar provas dos fatos relevantes. Isso significa que as partes devem, em regra, produzir provas embasando os fatos por elas apresentados. Quando apropriado, “partes e não-partes devem contribuir para a descoberta (“disclosure”) e produção de provas”, mesmo que tais provas sejam vantajosas para a parte contrária ou para outras partes (a regra *nemo contra se edere tenetur* não é acobertada pelas Regras-Modelo)⁴⁴.

O tribunal pode determinar que as partes complementem as provas apresentadas e até mesmo sugerir a produção de outras provas. Também pode ordenar a produção de provas relevantes indicadas por uma das partes sempre que necessário e apropriado e, excepcionalmente, o tribunal pode determinar a produção de provas *ex officio*. O tribunal pode, entre outras coisas, decidir sobre “a sequência e o momento de produção das provas” em uma decisão de gerenciamento do caso. Também pode determinar a forma em que as provas serão produzidas. Quando atua *ex officio*, o tribunal ainda deve ofertar às partes a oportunidade de se manifestarem; também deve dar às partes justa oportunidade e prazo razoável para se manifestarem quanto às provas produzidas⁴⁵.

São medidas de gerenciamento de caso apropriadas para a identificação e obtenção de provas antes da audiência final:

- (a) a produção e troca mútua de documentos;
- (b) pedidos de declarações escritas de testemunhas e sua troca mútua;

43 Regra 24. Ver também o Preâmbulo do Grupo de Trabalho de Obrigações: “Além das partes, o tribunal tem certas responsabilidades em relação aos fatos ...: as regras [do Grupo de Trabalho] estabelecem que o tribunal pode considerar os fatos apresentados no processo, mesmo que tenham sido usados pelas partes para construir sua argumentação, podendo, ainda, determinar a produção de provas por sua própria iniciativa, se isso for necessário para o julgamento adequado do caso. Esta posição segue a tradição, comum a muitas jurisdições europeias, de garantir que em exercício de um juízo de discricionariedade o julgador intervenha ativamente em questões fáticas ... a fim de eliminar a injustiça ou o uso abusivo dos processos judiciais. No entendimento dos redatores, esses poderes serão usados apenas excepcionalmente. Portanto, o tribunal só pode solicitar ou permitir fatos adicionais excepcionalmente ... necessários para esclarecer as respectivas posições das partes”.

44 Regra 25, Comentário 5.

45 Regras 25 e 92.

- (c) a nomeação de perito judicial e a realização da perícia, oportunizando-se seu acompanhamento pelos assistentes técnicos indicados pelas partes;
- (d) requisição de informações a terceiros, incluindo autoridades públicas; e
- (e) inspeção pessoal pelo tribunal⁴⁶.

Embora a regra “*iura novit curia*” seja observada, as partes podem apresentar argumentos jurídicos que embasem a sua pretensão ou defesa. O Grupo de Trabalho de Obrigações destacou isso vigorosamente em relação às partes representadas por advogado. No Preâmbulo do Grupo de Trabalho, lê-se:

“As regras [do Grupo de Trabalho] estabelecem que tanto o tribunal quanto as partes devem contribuir para a identificação do fundamento jurídico mais adequado para embasar o julgamento. As partes *têm a obrigação* de apresentar as questões de direito, o que deve ser feito com um detalhamento razoável. O tribunal pode adotar fundamentos jurídicos diversos daqueles indicados pelas partes, se isso for necessário para o adequado julgamento” (destaque nosso).

Em seu comentário ao projeto de Regra 17, o Grupo de Trabalho declara:

“... geralmente não é adequado limitar as alegações das partes à mera apresentação dos fatos na expectativa de que o tribunal irá identificar de forma simples e passiva as disposições legais pertinentes ao caso concreto e aplicá-las. Conseqüentemente, a abordagem antiga e ainda influente em algumas jurisdições, conhecida pelo brocardo latino “*da mihi factum, dabo tibi ius*”, não é acolhida por esta regra, pelo menos quando as partes estiverem representadas por advogados qualificados. No entanto, quando as partes não estiverem representadas por advogados, o tribunal é obrigado a agir de forma mais ativa e auxiliar as partes a identificarem e esclarecerem seus argumentos jurídicos”.

Embora as Regras-Modelo difiram das do Grupo de Trabalho de Obrigações por não introduzirem um dever para as partes de apresentarem argumentos jurídicos⁴⁷, é difícil imaginar uma situação em que as partes não os apresentem, especialmente quando representadas por um advogado. Afinal, a seleção e introdução de fatos relevantes não é viável sem levar em consideração os argumentos jurídicos utilizados no caso.

Assim que o tribunal estiver convencido de que ambas as partes tiveram oportunidade razoável de apresentarem seu caso, ele encerrará a fase postulatória, momento a partir do qual, como regra, não serão permitidos mais requerimentos, argumentos ou provas⁴⁸. O processo estará, então, pronto para a audiência final⁴⁹. A audiência final é um evento concentrado e ocorre perante o juiz ou juízes que decidirão o feito. A obtenção de provas ainda é permitida, embora com algumas restrições. O

46 Regra 62.

47 Regra 26(1): “... as partes *podem* apresentar argumentos jurídicos que apoiem a sua petição inicial ou defesa” (destaque no original).

48 Confira-se Regra 16(1) do Grupo de Trabalho de Obrigações.

49 Regra 63.

tribunal define a ordem em que as questões serão julgadas durante a audiência final e é responsável por conduzir os atos processuais. As partes devem ter a oportunidade de apresentar suas razões finais, incluindo manifestações sobre as provas obtidas⁵⁰.

4. CONCLUSÃO

As Regras-Modelo de Processo Civil Europeu do *European Law Institute* e do UNIDROIT propõem uma abordagem moderna do processo civil que, de acordo com os seus redatores, pode ser qualificada como a melhor prática. Tomam como ponto de partida o princípio da cooperação e o gerenciamento de casos e fornecem um modelo processual que se adequa perfeitamente às principais ideias políticas da União Europeia sobre o papel do Estado e dos seus órgãos (como o judiciário). Esta abordagem do litígio está muito distante da perspectiva liberal, *laissez-faire*, das questões processuais comum ao século XIX, e se encaixa perfeitamente aos modelos europeus dos séculos XX e XXI do Estado (liberal) de bem-estar social.

As regras refletem a ideia de que o Estado existe para proteger seus cidadãos e deve garantir que seus serviços (aqui, a administração da justiça por meio dos tribunais estatais) sejam prestados de maneira eficiente e proporcional. Neste contexto político, é esperado que as Regras-Modelo floresçam e sejam adotadas por várias instituições da UE e Estados-Membros. Dadas as diferenças políticas na Europa, entretanto, também pode-se esperar que as Regras-Modelo não sejam igualmente populares em todo o continente.

5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Anton Menger, *System des oesterreichischen Civilprocessrechts: in rechtsvergleichender Darstellung*, Vienna: Hölder, 1876.
- C.H. van Rhee, Case management in Europe: A modern approach to civil litigation, *International Journal of Procedural Law*, vol. 8, no. 1, 2018, 65-84.
- C.H. van Rhee, *European Traditions in Civil Procedure* (Ius Commune Europaeum, 54), Antwerp: Intersentia, 2005.
- C.H. van Rhee, Principe de coopération - Co-operation principle, in: E. Jeuland and S. Lalani (eds.), *Recherche lexicographique en procédure civile - Lexicographical research in civil procedure* (Bibliothèque de l'Institut de Recherche Juridique de la Sorbonne - André Tunc, Vol. 85), Paris: IRJS Editions, 2017, 207-214.
- F. Klein, *Pro futuro: Betrachtungen über Probleme der Civilproceßreform in Österreich*, Vienna: Deuticke, 1891.
- Lord Woolf, *Access to Justice*. Interim Report to the Lord Chancellor on the civil justice system in England and Wales (1995), disponível em: <https://webarchive.nationalarchives.gov.uk/20060213222829/http://www.dca.gov.uk/civil/interfr.htm>.

⁵⁰ Regra 64.