

**CENTRO UNIVERSITÁRIO CURITIBA
FACULDADE DE DIREITO DE CURITIBA**

LUIZ GUILHERME BORGES DE MACEDO FRANÇA

**LIMITAÇÕES AOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS À LUZ DO
PRINCÍPIO DO RESPEITO AO AUTORREGRAMENTO DA VONTADE NO
PROCESSO CIVIL**

CURITIBA

2018

LUIZ GUILHERME BORGES DE MACEDO FRANÇA

**LIMITAÇÕES AOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS À LUZ DO
PRINCÍPIO DO RESPEITO AO AUTORREGRAMENTO DA VONTADE DAS
PARTES NO PROCESSO CIVIL**

**Monografia apresentada como requisito parcial à
obtenção do grau de Bacharel em Direito, do
Centro Universitário Curitiba.**

Orientador: Sandro Balduino Moraes.

CURITIBA

2018

LUIZ GUILHERME BORGES DE MACEDO FRANÇA

**LIMITAÇÕES AOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS À LUZ DO
PRINCÍPIO DO RESPEITO AO AUTORREGRAMENTO DA VONTADE DAS
PARTES NO PROCESSO CIVIL**

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em
Direito da Faculdade de Direito de Curitiba, pela Banca Examinadora formada pelos
professores:

Orientador: _____

Professor Sandro Balduino Morais

Professor Membro da Banca

Curitiba, de _____ de 2018.

Dedico a presente monografia aos meus pais, que sempre apoiaram minhas decisões e fornecem todo o apoio necessário para o alcance de meus objetivos.

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, aos quais também dedico o presente trabalho, por todo o carinho, suporte e incentivo durante toda minha vida.

A todos os demais familiares, pela importância que têm em minha vida e pelo incentivo incondicional.

Ao meu orientador, Sandro Balduino Morais, por todo o auxílio e por ter aceitado a orientação deste trabalho.

A todos os professores do Centro Universitário Curitiba, que de alguma forma contribuíram e foram determinantes em minha formação.

Ao Centro Universitário Curitiba, que me proporcionou uma formação de excelência, incluindo a concessão de bolsa para a realização de intercâmbio acadêmico junto à Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa – FDUL.

Aos meus amigos, que estiveram comigo durante toda a minha formação acadêmica.

“Só se pode alcançar um grande êxito quando nos mantemos fiéis a nós mesmos.” Friedrich Nietzsche.

RESUMO

O presente trabalho monográfico visa, inicialmente, a compreensão de um instituto que diz respeito à uma grande novidade implementada pelo Código de Processo Civil de 2015: o negócio jurídico processual atípico, que permite às partes a contratualização, antes ou durante o processo, de questões alusivas à deveres processuais, ônus, poderes e faculdades, a fim de promover a adequação do procedimento a cada caso específico e, conseqüentemente, um processo justo, célere e efetivo. A partir disso, busca analisar sua aplicabilidade e a resultante preservação do princípio do respeito ao autorregramento da vontade das partes no processo civil, em face do dever incumbido ao magistrado de restringir a validade destas convenções em casos de supressão ou redução de direitos garantidos pelo ordenamento jurídico, que caracteriza verdadeiro limite ao negócio jurídico processual atípico. Destarte, a pesquisa bibliográfica realizada durante elaboração do trabalho nos permitiu a exposição de algumas hipóteses de convenções processuais passíveis de (in)validade, concluindo pela impossibilidade de adoção de um critério absoluto para a análise no que tange à aplicabilidade do instituto.

Palavras-chave: Negócio jurídico processual atípico. Autorregramento da vontade. Limitações. Código de Processo Civil.

ABSTRACT

The following work seeks to understand a great novelty implemented by the Code of Civil Procedure of 2015: The atypical procedural legal business, which allows the parties to contract before or during the process issues alluding to procedural duties, burdens, powers and faculties, in order to promote the appropriateness of the procedure in each specific case and, consequently, to promote a fair, rapid and effective process. As such, it sets out to analyze its applicability, and the resulting conservation of the principle of self-regulation of the will of the parties in the civil process, given the duty of the magistrate to restrict the validity of these conventions in cases of suppression or reduction of rights guaranteed by the law, which is a true limit to the atypical legal process. Thus, the bibliographic research carried out during the elaboration of the work allowed the exposure of some hypotheses of procedural conventions that could be (in) valid, concluding that it was impossible to adopt an absolute criterion for the analysis regarding the applicability of the institute.

Keywords: Atypical procedural legal business. Principle of self regulation. Limitations. Code of Civil Procedure.

LISTA DE SIGLAS

ADR	– <i>Alternative Dispute Resolution</i>
CPC/1973	– Código de Processo Civil de 1973
CPC/2015	– Código de Processo Civil de 2015
CPR	– <i>Civil Procedure Rules</i>
CRFB/88	– Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
STF	– Supremo Tribunal Federal
STJ	– Superior Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	12
2 NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS	15
2.1 BREVE HISTÓRICO NO BRASIL E NO EXTERIOR.....	16
2.1.1 França.....	17
2.1.2 Alemanha.....	19
2.1.3 Portugal.....	20
2.1.4 Estados Unidos da América.....	21
2.1.5 Inglaterra.....	21
2.1.6 Brasil.....	22
2.2 PUBLICISMO E PRIVATISMO NO PROCESSO.....	25
2.3 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 E O MODELO COOPERATIVO.....	28
2.4 FATOS JURÍDICOS, ATOS JURÍDICOS E ATOS-FATOS JURÍDICOS.....	31
2.5 FATOS JURÍDICOS PROCESSUAIS, ATOS JURÍDICOS PROCESSUAIS E ATOS-FATOS JURÍDICOS PROCESSUAIS.....	34
2.6 NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS TÍPICOS.....	37
2.7 NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS.....	38
2.8 EXISTÊNCIA, VALIDADE E EFICÁCIA DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS.....	43
2.8.1 Elementos de Existência.....	43
2.8.2 Requisitos de Validade.....	44
2.8.3 Fatores de Eficácia.....	45
3 A VONTADE NO DIREITO PROCESSUAL CIVIL	47
3.1 A AUTONOMIA DA VONTADE.....	48
3.2 A AUTONOMIA PRIVADA.....	51
3.3 A LIVRE INICIATIVA.....	54
3.4 O PRINCÍPIO DO RESPEITO AO AUTORREGRAMENTO DAS PARTES NO PROCESSO CIVIL.....	56
3.4.1 Autorregramento da Vontade das Partes no CPC/1973.....	56
3.4.2 Autorregramento da Vontade das Partes no CPC/2015.....	57
4 LIMITAÇÕES AOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS	64
4.1 CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES.....	64

4.2 LIMITAÇÕES CONSTITUCIONAIS AOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS.....	66
4.2.1 Indisponibilidade dos Direitos Fundamentais.....	66
4.2.2 Garantias Constitucionais Processuais.....	67
4.3 LIMITAÇÕES INFRACONSTITUCIONAIS AOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS.....	70
4.4 CIRCUNSTÂNCIAS LIMITADORAS.....	72
4.4.1 Criação de Modalidades Recursais.....	72
4.4.2 Abuso de Direito.....	74
4.4.3 Penhorabilidade de Bens Legalmente Impenhoráveis.....	75
4.4.4 Dispensa Recíproca de Intimações.....	77
4.5 A POSIÇÃO DO MAGISTRADO NA NEGOCIAÇÃO PROCESSUAL ATÍPICA.....	78
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	81
REFERÊNCIAS.....	85

1 INTRODUÇÃO

A solução de litígios, objeto da atividade jurisdicional, requer, atualmente, não apenas uma simples participação das partes, mas um maior envolvimento na demanda pautado em um modelo de cooperação, que vise a construção de um ambiente processual mais adequado, capaz de aumentar os níveis de celeridade e efetividade. Essa maior necessidade de participação se deve, principalmente, às peculiaridades de cada lide, tendo em vista que o ordenamento jurídico é incapaz de regular todas as situações que possam vir a ocorrer.

Diante de tais peculiaridades, o legislador do Código de Processo Civil de 2015 preocupou-se em permitir uma maior adequação processual estimulada pelas próprias partes envolvidas, vindo a criar dispositivo que se tornaria uma das grandes novidades do novo código.

Em que pese já fossem previstas algumas convenções processuais pelo Código de Processo Civil de 1973, ganharam força e relevância apenas com a edição do artigo 190¹, do CPC/2015, que possibilitou a contratualização, antes ou durante o processo, de questões alusivas à deveres processuais, ônus, poderes e faculdades, a fim de promover a adequação do processo ao caso concreto. Surgem, assim, os negócios jurídicos processuais atípicos.

O caráter de atipicidade se justifica pela inexistência de um rol taxativo de negócios jurídicos processuais cabíveis, permitindo que as partes celebrem convenções não previstas expressamente em lei, oportunidade esta inexistente até o advento do diploma processual vigente. Diante disso, nomeou-se o artigo 190, CPC, de cláusula geral de convencionalidade.

¹ Art. 190, Código de Processo Civil de 2015:

“Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo.

Parágrafo único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.” Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 9 ago. 2018.

Além disso, outro dispositivo do CPC/2015 é de grande relevância para o presente tema: o artigo 200², o qual prevê que os atos das partes que consistam em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade produzem imediatamente a constituição, modificação ou extinção de direitos processuais.

Ambos os artigos supramencionados são expressivos para o desenvolvimento do trabalho, uma vez que consagram o princípio do respeito ao autorregramento da vontade das partes no processo civil, que basicamente consiste no direito que detêm as partes de autorregular-se e é amplamente valorizado nesse contexto em que vige o modelo cooperativo de processo.

Ocorre que, nos termos do parágrafo único do artigo 190, CPC, o juiz deve controlar a validade das convenções processuais atípicas, recusando-lhes a aplicação quando suprimidos determinados direitos. Desta forma, a recusa de aplicação da convenção pelo magistrado caracteriza verdadeiro limite à celebração de negócio jurídico processual, de modo que essa limitação vai de encontro ao princípio do respeito ao autorregramento da vontade das partes no processo civil, podendo acarretar a supressão deste, fazendo com que sua busca por um ambiente processual mais propício para o exercício da liberdade seja desprezada.

A partir destas considerações, surgem os seguintes questionamentos: diante do embate entre a preservação do princípio do autorregramento da vontade das partes, manifestada pela manutenção da validade da convenção processual celebrada, e a garantia do direito suprimido ou reduzido, como deve decidir o magistrado? Há prevalência absoluta de um em face do outro?

Desta forma, buscou-se compreender quando e de que forma devem agir os magistrados quando celebrados negócios jurídicos processuais atípicos, através da análise de diversas convenções, válidas ou inválidas, observando os critérios adotados em cada caso, atentando-se para a preservação, ou não, do autorregramento da vontade.

Diante desse contexto de incertezas quanto a aplicabilidade de determinados negócios jurídicos processuais atípicos e a observância do autorregramento da

² Art. 200, Código de Processo Civil de 2015:

“Art. 200. Os atos das partes consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade produzem imediatamente a constituição, modificação ou extinção de direitos processuais. Parágrafo único. A desistência da ação só produzirá efeitos após homologação judicial.” Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 9 ago. /2018.

vontade, a análise de algumas limitações e permissões nos permitirá deduzir se essa ferramenta criada pelo CPC/2015 está, ainda que minimamente, surtindo efeito positivo no que se refere ao seu objetivo.

Para o desenvolvimento do presente trabalho, foram realizadas pesquisas bibliográficas, compreendendo a leitura de livros específicos sobre o tema, artigos, monografias, dissertações de mestrado e teses de doutorado, além, é claro, da legislação.

Esse trabalho monográfico estrutura-se em três capítulos, de forma que no primeiro buscou-se a apresentação do que são os negócios jurídicos processuais, resgatando fatos históricos do instituto no Brasil e no exterior. O segundo capítulo teve como objetivo a demonstração do papel da vontade no processo civil, distinguindo autonomia privada, autonomia da vontade e livre iniciativa, para, posteriormente, adentrar ao estudo do princípio do respeito ao autorregramento da vontade das partes no processo civil. O terceiro e último capítulo trata das limitações aos negócios jurídicos processuais atípicos, expondo limitações constitucionais, infraconstitucionais e circunstâncias limitadoras, abordando, ainda, o papel do magistrado nos negócios jurídicos processuais.

2 NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS

Manifestamente, a Lei nº 13.105/15 (Código de Processo Civil de 2015), foi editada com o propósito de não apenas modernizar, mas também agilizar o processo judicial do país, inserto em um contexto de abarrotamento de tribunais que, notadamente, dificulta o acesso à justiça.

Os legisladores tinham um desafio: modernizar a legislação de modo a dar celeridade aos processos, sem, contudo, suprimir indispensáveis garantias constitucionais, como o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa.

Na mesma linha do respeitável jurista brasileiro, Rui Barbosa de Oliveira, o qual afirmou que “a justiça atrasada não é justiça; senão injustiça qualificada e manifesta”³, o novo Código de Processo Civil do Brasil tratou de trazer novos instrumentos para promover maior efetividade aos processos, através da simplificação e flexibilização do sistema. Em outras palavras, o processo tornou-se mais maleável para que seja adequado de acordo com as variantes de cada caso.

Sendo assim, uma das principais inovações evidenciadas no novo código é, sem dúvidas, o instituto dos negócios jurídicos processuais, previsto nos artigos 190 e 191, e definido por Antonio do Passo Cabral da seguinte maneira:

(...) negócio jurídico plurilateral, pelo qual as partes, antes ou durante o processo e sem a necessidade de intermediação de nenhum outro sujeito, determinam a criação, modificação ou extinção de situações jurídicas processuais, ou alteram o procedimento.⁴

Paula Sarno Braga, por sua vez, adverte sobre a necessidade de vontade da parte em praticar o ato, bem como de produzir o seu resultado, para a configuração de um negócio jurídico processual:

Serão negócios processuais quando existir um poder de determinação e regramento da categoria jurídica e de seus resultados (como limites variados). Há vontade de praticar o ato e vontade de ingressar na categoria e produzir o resultado – enquanto que no ato jurídico processual em sentido estrito basta a vontade de praticar o ato, pois a categoria e seus resultados são invariavelmente definidos na lei.⁵

³ OLIVEIRA, Rui Barbosa de. **Oração aos moços**. Rio de Janeiro: Edições Casa de Rui Barbosa, 1999, p. 40.

⁴ CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 68.

⁵ BRAGA, Paula Sarno. Primeiras reflexões sobre uma teoria do fato jurídico processual. **Revista de Processo**, n. 148, jun/2007, p. 312.

O legislador buscou conferir maior liberdade aos sujeitos do processo, que passaram a ter o condão de estabelecer ou escolher regras relativas ao procedimento, com o claro objetivo de proporcionar adequação e tempestividade processuais. A adequação decorre da necessidade de serem dadas respostas idôneas, por parte do processo civil, em conformidade com as singularidades de cada lide. Tempestividade, por sua vez, em razão da morosidade demasiada, proveniente de incidentes completamente desnecessários que são verdadeiros obstáculos para a solução do litígio.⁶

Luiz Rodrigues Wambier entende que essa busca por um processo com razoável duração e resultado eficaz está pautada na ideia de cooperação, muito presente no novo código, pressupondo a participação de todos os envolvidos na demanda.⁷

Cumprе salientar que os negócios jurídicos processuais podem ser tanto atos unilaterais, quanto atos bilaterais. No primeiro caso, ocorre a expressão de vontade por apenas um sujeito ou polo de sujeitos, dispondo de alguma posição jurídica em que era titular. Já no segundo caso, ocorrem as chamadas convenções processuais, em que a manifestação de vontade é proveniente de dois ou mais sujeitos ou polos de sujeitos.⁸

No que se refere ao momento da celebração dos negócios jurídicos processuais, o art. 190, do CPC, prevê expressamente a possibilidade de serem firmados antes ou durante o processo, ou seja, enquanto persistir a lide, é admissível a realização de convenções. Todavia, costuma-se dizer que quanto antes celebrados os acordos, maior serão os níveis de efetividade e mais bem aproveitadas serão as ferramentas oportunizadas pelo instituto em questão.

2.1 BREVE HISTÓRICO NO BRASIL E NO EXTERIOR

As convenções processuais são frequentemente tratadas pela doutrina como uma grande inovação processualista, entretanto, já são praticadas há um bom tempo.

⁶ OLIVEIRA, Paulo Mendes de. Negócios processuais e o duplo grau de jurisdição. **Negócios Processuais**, Salvador: JusPodivm, 2017, p. 595.

⁷ WAMBIER, Luiz Rodrigues; BASILIO, Ana Tereza. O Negócio Processual: Inovação do Novo CPC. **R. EMERJ**, Rio de Janeiro, v. 19, n. 74, 2016, p. 145.

⁸ TALAMINI, Eduardo. Um processo para chamar de seu: nota sobre os negócios jurídicos processuais. **Informativo Justen, Pereira, Oliveira e Talamini**, Curitiba, n. 104, outubro de 2015, p. 2. Disponível em: <<http://www.justen.com.br/informativo>>. Acesso em: 6 abr. 2018.

Essas convenções fazem parte de uma tradição contratualista relativa ao regramento de conflitos, mais especificamente da análise contratual do vínculo de instância, herdado da *litis contestatio* do direito romano, do papel que a conciliação, a transação e a composição ou o compromisso tem exercido desde a Idade Média no direito francês.⁹

Em que pese os ordenamentos jurídicos de cada país sempre apresentem divergências relevantes entre si, essa busca pela adequação processual pode ser observada independentemente do sistema adotado, como alerta Fernando da Fonseca Gajardoni:

Esta nossa conclusão sobre a eclosão de um novo sistema gerencial no estudo do processo civil se revelará pela análise de alguns ordenamentos jurídicos (Inglaterra, Estados Unidos e Portugal), que, independentemente de se filiarem ao sistema adversarial ou inquisitorial, acabam permitindo que o procedimento seja flexibilizado em favor da adequada tutela de direitos, pouco se importando se isto representa ou não quebra do modelo processual historicamente desenhado.¹⁰

Assim, considerando a realização de convenções processuais nos mais variados países, em tempos e formas diferentes, a seguir será exposto um breve histórico referente aos principais ordenamentos jurídicos que optaram por adotar esse tipo de instrumento.

2.1.1 França

Na França, foi instituído o chamado *contrat de procédure*, acordo em que as partes dispõem sobre mandamentos que nortearão a demanda, como por exemplo estabelecer prazos, meios de provas que poderão ser utilizados ou dispensar recursos.¹¹ Com isso, se deu maior autonomia aos sujeitos do processo para que o trabalho em conjunto seja ferramenta para a adequação ao caso concreto.

⁹ CADIET, Lóic. Los acuerdos em derecho francés: situación actual de la contractualización del proceso y de la justicia em Francia. **Civil Procedure Review**, v. 3, n. 3: 3-35, aug./dec. 2012, p. 4. Disponível em: <http://www.civilprocedurereview.com/busca/baixa_arquivo.php?id=59&embedded=true>. Acesso em: 6 abr. 2018.

¹⁰ GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **Flexibilização Procedimental: um novo enfoque para o estudo do procedimento em matéria processual, de acordo com as recentes reformas do CPC**. São Paulo: Atlas, 2008, p. 112.

¹¹ PONTE, Marcelo Dias; ROMÃO, Pablo Freire. Negócio jurídico processual e flexibilização do procedimento: as influências da autonomia privada no paradigma publicista do direito processual civil. **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**, Rio de Janeiro, v. 16, 2015, p. 309.

Os franceses admitiram, nos anos 1980, a realização de convenções para o estabelecimento de um calendário processual. Vinte anos mais tarde, os protocolos acertados pelos tribunais e a ordem dos advogados para a solução de questões pontuais no processamento dos casos em cada corte, foram nomeados com base nos *contrats de procédure*. Posteriormente, o termo passou a ser utilizado também para os negócios jurídicos referentes aos procedimentos já instaurados ou futuros, por exemplo: eleição de perito, a modificação de regra de ônus da prova, a previsão de cláusula de foro, a determinação de mediação prévia ou incidental obrigatória.¹²

Dentre os principais dispositivos do *Nouveau Code de Procédure Civile* referentes aos *contrats de procédure* podemos citar: art. 764, possibilitando a fixação de calendário para o procedimento, por parte do juiz, com aquiescência das partes; art. 57, que autoriza a elaboração de petição conjunta pelas partes; e o art. 12 que, por sua vez, possibilita a delimitação da causa de pedir por contrato, impedindo a análise do julgador em caso de exceder o limite estabelecido.¹³

No que se refere à aplicação dos referidos contratos de procedimento, o então presidente do Tribunal de Paris, Marcel Caratini, afirma que estes tinham a finalidade de combater a lentidão do Judiciário, entretanto, ressaltou a antinomia desse instituto com o diploma processual vigente, o qual previa o poder do magistrado de impulso ao processo.¹⁴

Em pensamento oposto ao de Caratini, Pierre Estoup¹⁵, presidente da *Cour d'appel de Versailles*, entendia que apenas uma disciplina comum entre advogados e magistrados poderia ser arma efetiva contra a lentidão na prestação do serviço jurisdicional. Em relação aos resultados alcançados pelos *contrats de procédure*, o presidente do *Tribunal de Grande Instance de Bordeaux*, Léonard Gaudin¹⁶, declarou que o estabelecimento de calendários teve resultados positivos, comprovados pela redução do tempo de tramitação dos recursos em seu tribunal.

¹² ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende de. As convenções processuais na experiência francesa e no novo CPC. **Negócios Processuais**, Salvador: JusPodivm, 2017, p. 369.

¹³ ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende de. apud CADIET, Loïc. As convenções processuais na experiência francesa e no novo CPC. **Negócios Processuais**, Salvador: JusPodivm, 2017, p. 368-390.

¹⁴ ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende de. apud CARATINI, Marcel. As convenções processuais na experiência francesa e no novo CPC. **Negócios Processuais**, Salvador: JusPodivm, 2017, p. 370.

¹⁵ ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende de. apud ESTOUP, Pierre. As convenções processuais na experiência francesa e no novo CPC. **Negócios Processuais**, Salvador: JusPodivm, 2017, p. 370.

¹⁶ ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende de. apud GAUDIN, Léonard. As convenções processuais na experiência francesa e no novo CPC. **Negócios Processuais**, Salvador: JusPodivm, 2017, p. 370.

2.1.2 Alemanha

Imprescindível se faz trazer algumas considerações referentes aos negócios jurídicos processuais na Alemanha, visto que a doutrina alemã foi a primeira a desenvolver o conceito deste instituto, lá intitulado como *Prozessvertrage*.¹⁷

A discussão acerca dos acordos processuais perdurou por muito tempo, mas os tribunais e a doutrina, em sua maioria, buscaram seguir uma corrente tendencialmente liberal, permitindo duas espécies de convenções:

Duas espécies de negócios processuais são admitidas pelo ordenamento germânico, sempre que a causa versar sobre direitos que admitem autocomposição: a) a substituição de normas processuais prescritas em lei por normas negociadas – salvo regras imperativas; b) o estabelecimento de determinada conduta das partes – reciprocamente ou não –, em relação a uma situação jurídica determinada.

Os acordos de procedimento em *strictu senso* – isto é, aqueles que versam sobre procedimento, sem interferir em situações jurídicas a gerarem obrigações entre os litigantes –, possuem efeitos imediatos sobre as regras de procedimento, o que significa que eles devem ser respeitados pelas partes e pelas cortes como se fossem previsões legais.¹⁸

Porém, o que aqui nos interessa é a análise de um ponto muito interessante: a (não) previsão legal do instituto no ordenamento jurídico alemão. Em uma concepção distinta da brasileira e da francesa, por exemplo, se destaca a ausência de previsão expressa na legislação.

Da observância deste fato somado à explícita aplicação do instituto no país, pode-se extrair a ideia de que para a admissão da realização de um negócio processual na Alemanha, basta a admissão deste pelo costume, não sendo a positivação um requisito.

Em contrapartida, a AGB-Gesetz (*Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgermeinen Geschäftsbedingungen*) estabeleceu diversos limites materiais para o regime de cláusulas contratuais gerais.¹⁹

¹⁷ MOREIRA, José Carlos Barbosa. Convenções das partes sobre matéria processual. **Revista Brasileira de Direito Processual**. São Paulo: RBDPro, 1983, v. 40, p. 82.

¹⁸ BUCHMANN, Adriana apud KERN, Cristoph A. **Limites objetivos ao negócio processual atípico**. 2017. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis.

¹⁹ BUCHMANN, Adriana. **Limites objetivos ao negócio processual atípico**. 2017. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, p. 110-111.

2.1.3 Portugal

A colonização, por óbvio, resultou uma proximidade do ordenamento jurídico brasileiro com o lusitano, de modo que no que tange aos negócios jurídicos processuais, não poderia ser diferente.

Em 1996 ocorreu uma significativa alteração no sistema português, estabelecendo “regra que não só tinha qualquer paralelo nos sistemas *adjectivos* do espaço de *civil law*, como para a qual não se encontra explicação aprofundada no preâmbulo dos diplomas que a consagraram²⁰.”

O Código de Processo Civil de Portugal também foi objeto de reforma nos últimos anos, com a edição da Lei nº 41/2013, que reafirmou a bem-sucedida experiência iniciada em 1996 ao consagrar o princípio da adequação formal²¹, no artigo 265-A, que tem a seguinte redação:

Quando a tramitação processual prevista na lei não se adequar às especificidades da causa, deve o juiz oficiosamente, ouvidas as partes, determinar a prática de actos que melhor se ajustem ao fim do processo, bem como as necessárias adaptações.²²

Contudo, para que sejam admitidas as referidas adequações, o direito português estabelece algumas condicionantes:

- a. A prévia oitiva dos interessados;
- b. Alteração procedimental fundada e pautada em critérios objetivos norteados pelo direito material;
- c. A alteração não pode servir para determinar o afastamento da preclusão já verificada, retardando o curso processual;
- d. Estabelecimento, em princípio, de uma sequência de atos procedimentais, ofertando um mínimo de certeza aos litigantes: a necessidade de segurança e o acesso à Justiça impõem que se garanta um conhecimento prévio e efetivo de todo o procedimento que se seguirá, e;
- e. Respeito aos demais princípios fundamentais do processo, como: contraditório, ampla defesa, dispositivo, economia processual e fundamentação.²³

²⁰ SILVA, Paula Costa e. Legalidade das formas de processo e gestão processual ou as duas faces de JANUS. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, n. 190, 2011, p. 138.

²¹ DUARTE, Antonio Aurélio Abi Ramia. O novo código de processo civil, os negócios processuais e a adequação procedimental. **Revista do GEDICON**, Rio de Janeiro, v. 2, 2014, p. 36-37.

²² BUCHMANN, Adriana. **Limites objetivos ao negócio processual atípico**. 2017. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, p. 114.

²³ DUARTE, loc. cit.

Deste modo, com o advento do Código de Processo Civil português de 2013, consagrou-se o princípio da adequação formal, admitindo, de forma expressa, atos que visem o ajuste processual, diferentemente do que ocorre na Alemanha, conforme tratado anteriormente.

2.1.4 Estados Unidos da América

Nos Estados Unidos da América, a prática do chamado *contract procedure* é cada vez mais frequente nas cortes estatais, juntamente com os meios privados de resolução de conflitos (*Alternative Dispute Resolution* – ADR).

Muito embora a doutrina norte-americana não tenha avançado profundamente no tema, a aplicação destes negócios processuais é amplamente realizada²⁴, tendo sido impulsionada pelos tribunais, bem como ocorreu na experiência francesa dos contratos processuais.

Os limites impostos aos contratos de procedimento, em razão de sua amplitude, provocam preocupações aos doutrinadores. Destaca-se a possibilidade de alteração de competência e a supressão de importantes etapas, dentre elas a *disclosure*.

Assim como ocorre na Alemanha, a aplicação dos referidos acordos que versem sobre os processos não é prevista na legislação, fazendo com que seja realizada com base em precedentes, em conformidade com o *common law*, regime jurídico adotado pelos norte-americanos.²⁵

2.1.5 Inglaterra

Na Inglaterra, as intituladas *Civil Procedure Rules* (CPR) de 1998 conferiram aos magistrados poderes de *case management*, visando um tratamento mais justo às causas, exercendo um papel resumidamente elucidado abaixo:

A sua intervenção na condução do processo requer, naturalmente, o conhecimento detalhado da matéria em litígio. Dotado de informações relevantes sobre o caso concreto, passa o juiz a ser competente para adequar as diferentes fases e atos do processo às especificidades da demanda. E assim, com a averiguação das peculiaridades de cada demanda e a adaptação do procedimento pelo juiz, o processo torna-se flexível. Vale ainda

²⁴ CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções Processuais**, Salvador: JusPodivm, 2016, p. 125.

²⁵ BUCHMANN, Adriana. **Limites objetivos ao negócio processual atípico**. 2017. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, p. 115-116.

ressaltar que, salvo disposições contrárias, não é necessária a provocação de uma das partes para o que juiz exerça seus poderes de gestão, sendo-lhe permitido agir de ofício e sem a necessidade de ouvir as partes ou seus representantes.

Entende-se, portanto, que compete aos juízes a função de análise das circunstâncias de cada caso e a sua respectiva adequação no âmbito processual. A flexibilidade do processo parte do magistrado, ao contrário do que temos visto em outros países que, na tentativa de redução da longa duração dos processos, conferem às partes poderes que possibilitem uma maior adequação ao caso concreto.

Apesar do regime jurídico inglês ser o *common law*, a fonte utilizada para a aplicação dos negócios processuais não se trata da jurisprudência, mas sim da própria legislação, sendo este um ponto determinante que afasta ainda mais os ordenamentos jurídicos de Estados Unidos e Inglaterra, no que se refere aos contratos de procedimento.

Para fins exemplificativos, dentre os mais variados poderes dos juízes ingleses, podem ser citadas a designação do rito que entender mais adequado à demanda em função de suas peculiaridades, garantindo às partes a possibilidade de impugnação, e a alteração de instrução e dos cronogramas estabelecidos previamente na demanda.²⁶

2.1.6 Brasil

A figura dos negócios jurídicos processuais vem sendo tratada pela doutrina brasileira como uma grande inovação trazida pelo Código de Processo Civil de 2015. Porém, cumpre alertar que tais negócios são permitidos há muito tempo, ao contrário do que muitos pensam.

Ainda que de forma limitada, a primeira previsão expressa que admitia as convenções processuais constava no Regulamento nº 737, de 1850, considerado como o primeiro código de processo do país. As referidas previsões foram mantidas

²⁶ ONO, Taynara Tiemi. A flexibilização procedimental: uma comparação entre os sistemas jurídicos brasileiro, inglês e português. **Revista de Processo**, v. 254, 2016.

com a edição do Código de Processo Civil de 1939, possibilitando a transação e a suspensão de instância por convenção das partes.²⁷

O Código de Processo Civil de 1973, dando continuidade ao seu antecessor, tratou de prever a possibilidade de estabelecer alguns negócios jurídicos processuais que são praticados até os dias atuais. Leonardo Carneiro da Cunha enumerou da seguinte forma os principais acordos processuais tipificados:

- a) modificação do réu na nomeação à autoria (arts. 65 e 66);
- b) sucessão do alienante ou cedente pelo adquirente ou cessionário da coisa litigiosa (art. 42, § 1o);
- c) acordo de eleição de foro (art. 111);
- d) prorrogação da competência territorial por inércia do réu (art. 114);
- e) desistência do recurso (art. 158; art. 500, III);
- f) convenções sobre prazos dilatatórios (art. 181);
- g) convenção para suspensão do processo (arts. 265, II e 792);
- h) desistência da ação (art. 267, § 4o; art. 158, parágrafo único);
- i) convenção de arbitragem (arts. 267, VII, art. 301, IX);
- j) revogação da convenção de arbitragem (art. 301, IX, e § 4o);
- k) reconhecimento da procedência do pedido (art. 269, II);
- l) transação judicial (arts. 269, III, 475-N, III e V, e 794, II);
- m) renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação (art. 269, V);
- n) convenção sobre a distribuição do ônus da prova (art. 333, parágrafo único);
- o) acordo para retirar dos autos o documento cuja falsidade foi arguida (art. 392, parágrafo único);
- p) conciliação em audiência (art. 447 e 449);
- q) adiamento da audiência por convenção das partes (art. 453, I);
- r) convenção sobre alegações finais orais de litisconsortes (art. 454, § 1o);
- s) liquidação por arbitramento em razão de convenção das partes (art. 475-C, I);
- t) escolha do juízo da execução (art. 475- P, parágrafo único);
- u) renúncia ao direito de recorrer;
- v) requerimento conjunto de preferência no julgamento perante os tribunais (art. 565, parágrafo único);
- w) desistência da execução ou de medidas executivas (art. 569);
- x) escolha do foro competente pela fazenda Pública na execução fiscal (art. 578, parágrafo único);
- (y) opção do exequente pelas perdas e danos na execução de obrigação de fazer (art. 633);
- z) desistência da penhora pelo exequente (art. 667, III);
- aa) administração do estabelecimento penhorado;
- bb) dispensa da avaliação se o exequente aceitar a estimativa do executado (art. 684, I);
- cc) opção do exequente por substituir a arrematação pela alienação via internet (art. 689-A);
- dd) opção do executado pelo pagamento parcelado (art. 745-A);
- ee) acordo de pagamento amigável pelo insolvente (art. 783);

²⁷ PIMENTEL, Alexandre Freire; MOTA, Natália Lobo. **Negócios processuais atípicos: alcances e limites no CPC/2015.** Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=18199&revista_caderno=21>. Acesso em: 8 abr. 2018.

ff) escolha de depositário de bens sequestrados (art. 824, I);
gg) acordo de partilha (art. 1.031).²⁸

O código revogado incrementou os poderes do juiz,²⁹ que assumia papel de protagonista no processo, sendo a principal figura na busca da resolução da demanda. Consequentemente, não restou muito espaço para a atuação das partes, que dispunham apenas das poucas convenções previstas.

Sendo assim, com a concentração do poder de condução do processo nas mãos dos juízes e a especificação de determinados negócios jurídicos, fica a ideia de que o legislador procurou estabelecer a regra da tipicidade ao permitir apenas a realização de convenções expressas na lei, vedando qualquer tipo de interpretação extensiva.

Entretanto, há quem pense o contrário: o texto do artigo 158³⁰ fez com que o entendimento acerca do reconhecimento e da aplicação dos negócios jurídicos processuais não fosse pacífico entre os doutrinadores, uma vez que dispunha de duas interpretações, uma restritiva e outra extensiva:

O dispositivo, porém, permitia duas interpretações. Uma mais restritiva, que entendia que os direitos processuais se constituem, modificam ou se extinguem porque assim prevê a lei processual, e não porque assim quis a vontade das partes, cujos atos, para os processos, equivaleriam a meros “fatos jurídico em sentido estrito”, ou seja, fatos cuja vontade anímica é irrelevante. Outra interpretação, mais ampla, entendia que o dispositivo permite que as partes, por sua autonomia de vontade, podiam não só deflagrar os efeitos automáticos da lei como também influenciar no curso do processo e nas normas procedimentais, o que se enquadraria como verdadeiro “negócio jurídico processual”.³¹

Todavia, o entendimento majoritário durante a vigência do código processual de 1973 era mesmo no sentido de limitar a interpretação do artigo 158, restringindo a atuação das partes, possibilitando apenas a realização dos negócios jurídicos

²⁸ CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro**. Disponível em: <http://www.academia.edu/10270224/Negócios_jur%C3%ADdicos_processuais_no_processo_civil_brasileiro>. Acesso em: 9 abr. 2018.

²⁹ CABRAL, Trícia Navarro Xavier. Reflexos das convenções em matéria processual nos atos judiciais. **Negócios Processuais**, Salvador: JusPodivm, 2017, p. 338.

³⁰ “Art. 158. Os atos das partes, consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade, produzem imediatamente a constituição, a modificação ou a extinção de direitos processuais. Parágrafo único. A desistência da ação só produzirá efeito depois de homologada por sentença.”

³¹ CIANCI, Mirna; MEGNA, Bruno Lopes. Fazenda pública e negócios jurídicos processuais no novo CPC: pontos de partida para o estudo. **Negócios Processuais**, Salvador: Jus Podivm, 2017, p. 653-654.

processuais tipificados. Assim, costuma-se dizer que prevalecia o dogma da irrelevância da vontade.³²

Deste modo, infere-se que a incompatibilidade entre o papel de protagonista conferido aos juízes e a maior liberdade das partes envolvidas, acabou por impedir uma necessária flexibilização processual no código de 1973, para que cada procedimento fosse adequado ao respectivo caso concreto, tendo em vista que as próprias partes são as conhecedoras das peculiaridades de cada lide.

Finalmente, com o advento do Código de Processo Civil de 2015, a gama de negócios jurídicos processuais permitidos no ordenamento jurídico brasileiro foi extensamente ampliada em virtude da cláusula geral de atipicidade, admitindo convenções não previstas expressamente no código e, conseqüentemente, conferindo poderes até então inéditos às partes, com fulcro no artigo 190.

No entanto, por se tratar do objeto principal do presente trabalho acadêmico, protelaremos a exposição dos negócios jurídicos processuais atípicos para os próximos capítulos.

2.2 PUBLICISMO E PRIVATISMO NO PROCESSO

Tendo em vista a grande relevância da análise do protagonismo nas relações processuais para uma mais nítida compreensão dos negócios jurídicos, é importante trazer com mais detalhes as modificações ocorridas no que se refere à amplitude papel que cada sujeito exerce no processo desde a vigência de códigos anteriores até os dias atuais.

Não é novidade que as codificações são oriundas de ideais liberais, fazendo com que, inicialmente, os magistrados mantivessem uma condição de passividade dentro da relação processual, não podendo intervir além do seu papel de julgador do litígio³³, caracterizando o privatismo.

Com notória influência do direito estrangeiro, o Código de Processo Civil de 1939 colocou em cheque o viés privatista do direito processual brasileiro, com o intuito

³² AVELINO, Murilo Teixeira. Sobre a atipicidade dos negócios processuais e a hipótese típica de calendarização. **Novo CPC Doutrina Seleccionada**: parte geral. Salvador: Juspodivm, 2015, v. 1, p. 1114.

³³ ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende de. **Das convenções processuais no processo civil**. Rio de Janeiro, 2014. Tese (Doutorado em Processo Civil). Universidade Estadual do Estado do Rio de Janeiro, p. 60.

de maximizar a autoridade do magistrado através do rompimento da visão liberal do processo.

O CPC de 1939 acompanhou o agigantamento do papel assumido pelo Estado, pregando o publicismo no processo, de modo a conferir ao juiz papel preponderante na condução e instrução da causa, por meio de intervenção constante, decisiva e autorizada. Com isso, o magistrado deixava de ser um *dois de paus*, que assistia impassível ao torneio judicial, para representar, frente aos litigantes a autoridade estatal, com vistas à consecução da justiça³⁴.

Nessa linha, o então Ministro Francisco Campos, na Exposição de Motivos do CPC/1939³⁵, afirmou que o “primeiro traço de relevo na reforma do processo haveria, pois, de ser a função que se atribui ao juiz”. O ex-ministro justificou o motivo desta mudança pelo fato de que ao juiz não compete apenas o papel de zelar pela observância formal das regras processuais por parte dos litigantes, mas também assumir a direção do processo para que, através da intervenção, o processo atinja o objetivo de investigação dos fatos e descoberta da verdade³⁶.

Entende-se, portanto, o publicismo como um modelo que conferiu aos magistrados o protagonismo processual, sendo o único responsável por impulsionar

³⁴ CASTRO, Daniel Penteado de; ABI-CHAHINE, Paula Aparecida; BUENO, Samuel de Abreu Matias. Publicismo e privatismo processual: breves apontamentos. **Processo e Ideologia**. São Paulo, 2015.

³⁵ O então Ministro Francisco Campos destaca o protagonismo conferido ao magistrado pelo Código de Processo Civil de 1939: “O primeiro traço de relevo na reforma do processo haveria, pois, de ser a função que se atribui ao juiz. A direção do processo deve caber ao juiz; e este não compete apenas o papel de zelar pela observância formal das regras processuais por parte dos litigantes, mas o de intervir no processo de maneira, que este atinja, pelos meios adequados, o objetivo de investigação dos fatos e descoberta da verdade. Daí a largueza com que lhe são conferidos poderes, que o processo antigo, cingido pelo rigor de princípios privatísticos, hesitava em lhe reconhecer. Quer na direção do processo, quer na formação do material submetido a julgamento, a regra que prevalece, embora temperada e compensada como manda a prudência, é a de que o juiz ordenará quanto for necessário ao conhecimento da verdade.

Prevaleceu-se o Código, nesse ponto, dos benefícios que trouxe ao moderno direito processual a chamada concepção publicística do processo. Foi o mérito dessa doutrina, a propósito da qual deve ser lembrado o nome de Giuseppe Chiovenda, o ter destacado com nitidez a finalidade do processo, que é a atuação da vontade da lei num caso determinado. Tal concepção nos dá, a um tempo, não só o caráter público do direito processual, como a verdadeira perspectiva sob que devemos considerar a cena judiciária em que avulta a figura do julgador. O juiz é o Estado administrando a justiça; não é um registo passivo e mecânico de fatos, em relação aos quais não o anima nenhum interesse de natureza vital. Não lhe pode ser indiferente o interesse da justiça. Este é o interesse da comunidade, do povo, do Estado, e é no juiz que um tal interesse se representa e personifica.

Nem se diga que essa autoridade conferida ao juiz no processo está intimamente ligada ao caráter mais ou menos autoritário dos regimes políticos. É esta a situação dos juizes na Inglaterra: esta, a situação pleiteada para eles, nos Estados Unidos, por todos quantos se têm interessado pela reforma processual.” Exposição de Motivos, CPC/1939. Disponível em:

<https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/1713983/mod_resource/content/1/Exposicao%20de%20Motivos%20CPC%201939.pdf>. Acesso em: 25/05/2018.

³⁶ CASTRO; ABI-CHAHINE; BUENO, loc. cit.

o processo, neutralizando o papel das partes, que deveriam apenas narrar os fatos para que o juiz realize a subsunção dos fatos às normas.

O publicismo perdurou até a edição do Código de Processo Civil de 1973, que adotou o processualismo, linha de pensamento que “pregava o neutralismo científico em relação à cultura, sendo caracterizado como conservador e eminentemente técnico, marcado por um substancial fechamento cultural e ideológico aos problemas sociais da justiça”.

O código revogado era dominado pela ideologia da liberdade e da segurança jurídica, segurança esta que engessava a atuação dos magistrados na seara processual, demonstrando verdadeira desconfiança na atuação do Poder Judiciário. O juiz só poderia decidir, proclamando a vontade concreta da lei ou do direito, após amplo exame e reexame do feito³⁷.

Diante das sucessivas mudanças verificadas com o advento de cada novo código processual, levantou-se a dúvida de qual seria o caráter do CPC/2015: publicista ou privatista? Esta questão está diretamente vinculada aos negócios jurídicos processuais.

Em resposta ao questionamento supra, Adriano Consentino Cordeiro³⁸ esclarece:

Certos exageros do publicismo processual não permitiram que, em outras épocas, houvesse maior expansão dos negócios jurídicos processuais, ao contrário do que se tem na nova ordem processual. Existe, por assim dizer, um equilíbrio entre publicismo e privatismo, garantindo uma coerência para que essas convenções processuais aconteçam, organizando de modo adequado um regramento constante em questões processuais e questões materiais.

Sendo assim, pode-se dizer que o negócio jurídico processual não decorre de uma corrente exclusivamente publicista ou privatista, mas sim de uma relação coordenada entre ambos. Ocorreu, de fato, uma distribuição do protagonismo processual, que não é mais exclusivo do magistrado, possibilitando a realização de convenções processuais em virtude do equilíbrio entre publicismo e privatismo adotado no presente código.

³⁷ CASTRO, Daniel Penteado de; ABI-CHAHINE, Paula Aparecida; BUENO, Samuel de Abreu Matias. Publicismo e privatismo processual: breves apontamentos. **Processo e Ideologia**. São Paulo, 2015.

³⁸ CORDEIRO, Adriano Consentino. **Negócios jurídicos processuais e as consequências do seu descumprimento**. Curitiba, 2016. Tese (Doutorado em Processo Civil). Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná.

2.3 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 E O MODELO COOPERATIVO

Inicialmente, a doutrina apontava dois modelos tradicionais de organização do processo: o modelo dispositivo (adversarial) e o modelo inquisitivo (inquisitorial).

O modelo adversarial caracteriza-se pelo caráter de disputa que assume, estabelecendo um conflito entre dois adversários diante de um órgão jurisdicional relativamente passivo, representado pelo magistrado cuja principal função é a de decidir, restando às partes a maior parcela da atividade processual. No modelo inquisitorial, por sua vez, o órgão jurisdicional deixa de lado a passividade para assumir o papel de protagonista do processo³⁹, retirando, conseqüentemente, a responsabilidade que possuíam as partes.

Em virtude do publicismo empregado no ordenamento jurídico brasileiro até a entrada em vigor do CPC/1973, infere-se que o modelo até então adotado era o inquisitorial, em que prevalecia o protagonismo atribuído ao magistrado, responsável pela condução do processo.

Com o advento do CPC/2015, amparado pelos princípios do devido processo legal, da boa-fé processual e do contraditório⁴⁰, restou evidenciada a consagração de um terceiro modelo de direito processual: o modelo cooperativo. Ao adotar este modelo, o Brasil passou a contar com uma cláusula geral de estruturação, em conexão com os direitos fundamentais processuais e em harmonia com a feição liberal do novo CPC, visto como uma promessa de ser um dos grandes pilares neste século⁴¹.

O novo modelo é tido como adequado à cláusula do devido processo legal e ao regime democrático, de modo que dele surgem alguns importantes deveres, como o dever de cooperação, que pode ser dividido em três⁴²: dever de esclarecimento, dever de lealdade e dever de proteção.

- a) Dever de esclarecimento: sob pena de inépcia, os demandantes devem redigir sua demanda de forma clara e coerente; no que se refere ao órgão

³⁹ JUNIOR, Fredie Didier. **Os três modelos de direito processual**: inquisitivo, dispositivo e cooperativo. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/364050/mod_resource/content/0/FREDIE%20DIDIER%20-%20Os%20três%20modelos%20de%20processo%20-%20dispositivo,%20inquisitivo%20e%20cooperativo.pdf>. Acesso em: 28 maio 2018.

⁴⁰ JUNIOR, loc. cit.

⁴¹ CORDEIRO, Adriano Consentino. **Negócios jurídicos processuais e as consequências do seu descumprimento**. Curitiba, 2016. Tese (Doutorado em Processo Civil). Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná.

⁴² JUNIOR, op. cit.

jurisdicional, o tribunal deve esclarecer todo e qualquer tipo de dúvida referente tanto aos pronunciamentos próprios quanto aos pedidos, alegações ou posições em juízo das partes;

- b) Dever de lealdade: as partes não podem litigar de má-fe, em observância ao princípio da boa-fé processual, que não deve deixar de ser observado também pelo órgão jurisdicional;
- c) Dever de proteção: não se pode causar danos à parte contrária; em casos de execução injusta, há responsabilidade objetiva do exequente.

Não menos importantes, não se pode deixar de citar os deveres de consulta, que diz respeito ao direito de pronunciamento das partes, e de prevenção, relativo à obrigação do magistrado alertar sobre possíveis vícios processuais capazes de impossibilitar a análise do mérito.

A colaboração, no novo CPC, funciona como uma verdadeira comunidade de trabalho, que afasta paradigmas autoritários e faz com que as partes se comportem em atuação colaborante ao longo do procedimento conectados ao seu próprio desenvolvimento em uma relação dinâmica⁴³ em prol de decisões céleres, justas e efetivas.

Em que pese a Constituição Federal de 1988 não se refira ao processo colaborativo, muitos autores o consideram como princípio, tendo como fundamentos constitucionais o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa, conforme o artigo 5º, LIV e LV⁴⁴.

Em contrapartida, parte da doutrina aponta que o processo colaborativo não se trata de um princípio. Para Lenio Luiz Streck, não se pode considerar a cooperação processual como princípio por não ser dotada de densidade normativa, de modo que “as regras que tratam dos procedimentos processuais não adquirem espessura ontológica, face à incidência desse *standard*”. O autor afirma que esse *standard*, sem

⁴³ CORDEIRO, Adriano Consentino. **Negócios jurídicos processuais e as consequências do seu descumprimento**. Curitiba, 2016. Tese (Doutorado em Processo Civil). Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná.

⁴⁴ “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes; (...)”

o caráter deontológico, se resume a um elemento que 'ornamenta' e fornece subsídios à argumentação⁴⁵.

Daniel Mitidiero ensina que a colaboração é um princípio jurídico, uma vez que impõe um estado de coisas que tem de ser promovido. O autor alerta, também, que essa cooperação não se resume às partes, pois se trata de uma colaboração do juiz para com as partes:

A colaboração impõe a organização de processo cooperativo – em que haja elaboração entre os seus participantes. O legislador tem o dever de perfilar o processo a partir da sua normatividade, densificando a colaboração no tecido processual. E aqui importa desde logo deixar claro: a colaboração no processo não implica colaboração entre as partes. As partes não querem colaborar. A colaboração no processo que é devida no Estado Constitucional é a elaboração do juiz para com as partes, Gize-se: não se trata de colaboração entre as partes. As partes não colaboram e não devem colaborar entre si simplesmente porque obedecem a diferentes interesses no que tange à sorte do litígio⁴⁶.

Vale ressaltar que este modelo de organização processual, muito embora se saiba que foi consagrado apenas com a edição do CPC/2015, não se trata de uma novidade. Prova disso é a sua aplicação em diversos julgados, inclusive o tratando como princípio jurídico, conforme a jurisprudência a seguir:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. ACIDENTE DE TRÂNSITO. CONVERSÃO DE RITO, DO ORDINÁRIO PARA O SUMÁRIO. ADEQUAÇÃO DA PETIÇÃO INICIAL E APRESENTAÇÃO DO ROL DE TESTEMUNHAS E QUESITOS. INDEFERIMENTO. DECISÃO AÇODADA. PRINCÍPIOS DA COLABORAÇÃO E DA VERDADE REAL. A conversão do rito ordinário para o sumário demanda espaço para adequar a petição inicial ao panorama processual imposto pela lei processual civil para esta espécie de ritualística. A inexistência desta permissão cerceia, a não mais poder, o direito de ataque que se empresta ao demandante, a fim de comprovar suas alegações. Pensar o contrário é afogar o princípio da verdade real, que é a verdade colhida dos fatos comprovados em juízo, não assim aquela alcançada pelas formas matemáticas do processo, geralmente pela inação da parte em realizar as provas que lhe cabem - aplicando-se meramente a teoria do ônus da prova a fim de consagrar a uma das partes a vitória no julgamento. Forte nisto, o magistrado modernamente tem no princípio da colaboração a sua viga mestra na condução do processo. Isto porque a dimensão retórica e dialética do processo - que tem raízes do devido processo legal - implica uma participação mais ativa do magistrado na construção da justiça perseguida por meio do processo (o autor buscando a procedência do pedido e o demandado pretendendo obstar esta procedência). DECISÃO REFORMADA.

⁴⁵ STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso**: constituição, hermenêutica e teorias discursivas: da possibilidade à necessidade de respostas em direito. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

⁴⁶ MITIDIERO, Daniel. **Processo justo, colaboração e ônus da prova**. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/29621/003_mitidiero.pdf?sequence=4>. Acesso em: 29 maio 2018.

(TJ-SC - AI: 298575 SC 2011.029857-5, Relator: Gilberto Gomes de Oliveira, Data de Julgamento: 30/01/2012, Segunda Câmara de Direito Civil, Data de Publicação: Agravo de Instrumento nº 298575, de Rio do Oeste).⁴⁷

O princípio da colaboração visa promover uma participação igualitária de todas as partes de um processo, de modo que todas tenham oportunidade de se posicionar a ponto de se responsabilizarem igualmente pelos resultados obtidos em uma demanda.

A adoção deste princípio, de certa forma, contribui para a quebra do formalismo demasiado, amenizando a intimidação que muitas pessoas sentem frente ao Poder Judiciário, que acaba por dificultar em grande escala o acesso à justiça.

Isto posto, a cooperação imposta por este modelo de processo deve dizer respeito, necessariamente, à totalidade dos sujeitos envolvidos no processo, ou seja, deve haver colaboração advinda tanto das partes quanto do magistrado. Essa maior participação está diretamente relacionada aos ideais democráticos, funcionando como instrumento fundamental para a garantia dos princípios do contraditório e da ampla defesa. Assim, através de uma imposição de direitos e deveres a todos os sujeitos do processo, em um verdadeiro equilíbrio, pretende-se uma prestação jurisdicional mais efetiva.

2.4 FATOS JURÍDICOS, ATOS JURÍDICOS E ATOS-FATOS JURÍDICOS

Neste momento, é forçoso rememorar alguns conceitos de direito material para uma melhor compreensão do negócio jurídico processual, estabelecendo uma breve discriminação entre fatos jurídicos, atos jurídicos, atos-fatos jurídicos e negócios jurídicos, para, posteriormente, avançar para a seara processual.

O emprego do termo “fato jurídico” foi primitivamente utilizado por Friedrich Carl von Savigny ao ensinar o seguinte: “chamo fatos jurídicos os acontecimentos em virtude dos quais as relações de direito nascem e terminam”. Surge, assim, o que intitulamos de concepção tradicional de fato jurídico.

Tal entendimento sofreu duras críticas doutrinárias por conta da restrição relativa ao campo de abrangência do fato, uma vez que não salientou a sua aptidão

⁴⁷ TJ-SC. **AGRAVO DE INSTRUMENTO**: AI 298575 SC 2011.02957-5. Relator: Gilberto Gomes de Oliveira. DJ: 30/01/2012. JusBrasil, 2012. Disponível em: <<https://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21147579/agravo-de-instrumento-ai-298575-sc-2011029857-5-tjsc>>. Acesso em: 29 maio 2018.

modificativa e conservativa de relações jurídicas⁴⁸, ou seja, desconsiderou eventuais transformações e efeitos que ocorrem.

Ante qualquer declaração discrepante no cenário jurídico, surgem manifestações que buscam expor uma melhor visão do assunto. Seguindo essa regra, com o intuito de sanar o aparente equívoco cometido por Savigny, Santoro Passarelli propôs a seguinte conceituação:

São fatos jurídicos os que produzem um evento jurídico que pode consistir, em particular, na constituição, modificação ou extinção de uma relação jurídica, ou, também, na substituição dum relação nova a uma relação preexistente, e, ainda, na qualificação dum pessoa, dum coisa ou de um fato.⁴⁹

Deste modo, esta adequação da concepção de Savigny teve papel importante na busca pela uniformidade doutrinária em termos de fato jurídico, simplesmente pelo fato de não ter ignorado o potencial conservador e modificador das relações jurídicas em geral.

Contudo, mais adiante, surge a concepção de fato jurídico que viria a ser a mais aceita entre os estudiosos – e que será, por critérios de razoabilidade, adotada na elaboração do presente trabalho –, idealizada por Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda e explicada pelo próprio por meio das seguintes palavras:

...o fato jurídico é o que fica do suporte fático suficiente, quando a regra jurídica incide e porque incide. Tal precisão é indispensável ao conceito de fato jurídico (...) no suporte fático se contém, por vezes, fato jurídico, ou ainda se contém fatos jurídicos. Fato jurídico é, pois, o fato ou complexo de fatos sobre o qual incidiu a regra jurídica; portanto, o fato de que dimanar, agora, ou mais tarde, talvez condicionalmente, ou talvez não dimanar, eficácia jurídica. Não importa se é singular, ou complexo, desde que, conceptualmente, tenha unidade.⁵⁰

A noção ponteana nos ensina, portanto, que o conjunto de fatos de possível ocorrência na sociedade carregam o nome de suporte fático, de maneira que para a conversão destes em fatos jurídicos, faz-se mister a incidência de norma jurídica. Destarte, o aglomerado de suportes fáticos que passaram à dimensão jurídica, ou seja, a soma dos fatos que sofreram a chamada incidência, forma o mundo jurídico. No que se refere à entrada dos fatos no mundo jurídico, pode-se afirmar que no que

⁴⁸ GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo Curso de Direito Civil**: parte geral. São Paulo: Saraiva, 2014, v. 1, p. 345.

⁴⁹ MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do Fato Jurídico**: Plano da Existência. Saraiva Jur, 2016. 21. ed.

⁵⁰ MELLO, loc. cit.

recebe a incidência, a regra jurídica explicita o que há de entrar e, por omissão, o que não pode entrar.⁵¹

Os fatos jurídicos adquirem uma nova classificação quando, ao entrarem no mundo jurídico, não houver, na composição deles, ato humano, mesmo que tenha ocorrido antes da entrada destes no mundo jurídico. Nestes casos, carregam a nomenclatura de fatos jurídicos *stricto sensu*⁵², assim assinalados pelo caráter puramente natural.

Para uma melhor assimilação do que seriam fatos jurídicos em sentido estrito, podemos citar como exemplo o nascimento, a morte, a aquisição da propriedade pela percepção dos frutos, etc.

Um fato pode se converter em fato jurídico ilícito nos casos em que, além da incidência, se constata contrariedade a direito e alguém responde por ele.

Os atos-fatos jurídicos, por sua vez, dizem respeito àqueles que “escapam às classes dos negócios jurídicos, dos atos jurídicos *stricto sensu*, dos atos ilícitos, inclusive dos atos de infração culposa das obrigações, (...) e dos fatos jurídicos *stricto sensu*”⁵³, de forma que há ação humana e a vontade de praticá-los não é levada em consideração.

Nos atos jurídicos, em oposição ao que ocorre nos atos-fatos jurídicos, há de existir manifestação de vontade, manifestação de conhecimento ou manifestação de sentimento⁵⁴ ao se observar a incidência.

Cumprido mencionar, neste momento, o aspecto determinante na distinção entre os atos jurídicos e os negócios jurídicos: os efeitos jurídicos. Nos primeiros, os efeitos decorrem da lei; nos demais, os efeitos derivam da vontade.⁵⁵ Nessa linha, pode-se auferir que nos negócios jurídicos há um certo direcionamento dos efeitos por conta das partes, às quais é oportunizado um poder de criação, fortalecendo a autonomia privada sem que sejam violadas normas jurídicas.

⁵¹ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de Direito Privado**: parte geral. Campinas: Bookseller, 2000, tomo 2, p. 221.

⁵² MIRANDA, loc. cit.

⁵³ Ibidem, p. 421.

⁵⁴ Ibidem, p. 447.

⁵⁵ Ibidem, p. 502.

2.5 FATOS JURÍDICOS PROCESSUAIS, ATOS JURÍDICOS PROCESSUAIS E ATOS-FATOS JURÍDICOS PROCESSUAIS

A classificação exposta no item anterior relativa aos fatos, atos e atos-fatos jurídicos também possui aplicabilidade no campo processual, merecendo uma sucinta exposição.

Primeiramente, os fatos jurídicos processuais em sentido estrito são os fatos naturais que tem o poder de causar consequências jurídicas no processo, uma vez processada a incidência⁵⁶. Entretanto, esse entendimento não é unânime na doutrina brasileira.

José Joaquim Calmon de Passos não reconhece a existência de fatos jurídicos processuais em sentido estrito, apenas atos jurídicos, conforme explica:

No processo, somente atos são possíveis. Ele é uma atividade e atividade de sujeitos que a lei prequalifica. Todos os acontecimentos naturais apontados como caracterizadores de fatos jurídicos processuais são exteriores ao processo e, por força dessa exterioridade, não podem ser tidos como fatos integrantes do processo, por conseguinte, fatos processuais.⁵⁷

Fugindo um pouco do extremismo da concepção criada por Calmon de Passos, Daniel Mitidiero adota uma teoria mais flexível: para ele, os fatos jurídicos processuais em sentido estrito existem, contanto que ocorridos dentro do processo e sejam aptos a produzir efeitos nele. Assim, a morte de uma das partes ou de um de seus procuradores constituiria fato jurídico material que se processualiza, não sendo, portanto, fato jurídico processual.⁵⁸

Ocorre que, na realidade, não é relevante para a existência de fatos jurídicos processuais a verificação do fato dentro ou fora do processo. É necessária tão somente a previsão em hipótese normativa, acarretando a produção de efeitos no processo.⁵⁹

Deste modo, são exemplos de fatos jurídicos processuais a morte da parte ou de seu procurador, a constatação de relação de parentesco entre uma das partes e o

⁵⁶ BRAGA, Paula Sarno. **Primeiras Reflexões sobre uma Teoria do Fato Jurídico Processual: Plano de Existência**. Disponível em: <www.unifacs.br/revistajuridica/arquivo/edicao_maio2008/docente/doc2.doc>. Acesso em: 15 maio 2018.

⁵⁷ BRAGA, loc. cit.

⁵⁸ CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Negócios Jurídicos Processuais no Processo Civil Brasileiro. Negócios Processuais**, Salvador: JusPodivm, 2017, p. 44-45.

⁵⁹ CUNHA, loc. cit.

magistrado, a perda de autos, a parte passar a ter a condição de idoso, acarretando o direito de prioridade de tramitação processual, etc.⁶⁰

Os atos-fatos jurídicos processuais, por sua vez, são aqueles em que apenas se leva em consideração o resultado final da ação praticada, sendo completamente irrelevante a vontade de produzir os efeitos decorrentes dela. Costuma-se dizer que se trata de ato humano “volitivo”⁶¹, em que é irrelevante a voluntariedade na prática do ato capaz de causar, diretamente, mudanças no processo.

De maneira oposta ao que ocorre em termos de fatos jurídicos processuais, José Joaquim Calmon de Passos admite a existência de atos-fatos jurídicos processuais, afirmando que são suscetíveis de consumação no processo, mas tratados pelo legislador como se meros fatos fossem, uma vez que desconsidera questões referentes à vontade do agente, garantindo a eficácia do ato independentemente de quem o fez e com qual intenção. O pagamento do preparo é um exemplo de ato-fato jurídico processual⁶², haja vista a irrelevância, para o andamento do processo, de quem foi o autor do pagamento.

Os atos-fatos jurídicos processuais podem ser classificados de três diferentes maneiras:

- a) Atos-fatos jurídicos processuais reais (materiais): dizem respeito aos eventos em que se considera apenas o seu resultado, abstraindo-se a vontade. Um exemplo prático é a descoberta, por incapaz, de um tesouro enterrado, em que ocorre a aquisição da propriedade móvel independentemente da vontade de descobri-lo. O mesmo ocorre em casos de criação intelectual, havendo a aquisição de propriedade sem análise alguma sobre a vontade do sujeito. Sendo assim, configurada a relação de propriedade entre o sujeito e a coisa, não há que se falar em nulidade acerca do consentimento.
- b) Atos-fatos jurídicos processuais indenizativos: consistem nas hipóteses em que há obrigação de indenizar mesmo que não haja ilicitude; basta a

⁶⁰ CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Negócios Jurídicos Processuais no Processo Civil Brasileiro. Negócios Processuais**, Salvador: JusPodivm, 2017, p. 44-45.

⁶¹ BRAGA, Paula Sarno. **Primeiras Reflexões sobre uma Teoria do Fato Jurídico Processual: Plano de Existência**. Disponível em: <www.unifacs.br/revistajuridica/arquivo/edicao_maio2008/docente/doc2.doc>. Acesso em: 15 maio 2018.

⁶² PASSOS, José Joaquim Calmon de. **Esboço de uma teoria das nulidades aplicada às nulidades processuais**. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 64-65.

atuação humana que cause prejuízo a terceiro para ensejar o pagamento de indenização, ainda que sem dolo ou culpa. Aqui, enquadra-se perfeitamente o estado de necessidade: o sujeito, amparado pelo direito, destrói ou deteriora coisa alheia sem cometer ato ilícito, ensejando a indenização. Por exemplo: um sujeito está transportando penicilina para entregar ao credor e, ao se deparar com um acidente, faz uso do medicamento para socorrer as vítimas. Neste caso, o estado de necessidade isenta o sujeito apenas de sanções contratuais, e não de indenização. Pontes de Miranda afirma que nos atos-fatos indenizativos se aplica o princípio do interesse mais relevante, o princípio do perigo correlativo ao interesse e a equidade;

- c) Atos-fatos jurídicos processuais extintivos: são aqueles em que ocorre a extinção do direito por conta de lapso temporal e, conseqüentemente, a pretensão dele decorrente, desconsiderando completamente a vontade do sujeito. Cumpre salientar que essa espécie diz respeito não somente à decadência, mas também à prescrição, que jamais decorre de ato ilícito, ao contrário daquela, que ocorre quando pais praticam atos contrários à moral e aos bons costumes, acarretando a perda do poder familiar, com base no artigo 1638, III, Código Civil.⁶³

Por fim, são atos processuais em sentido estrito os que estão de acordo com o ordenamento jurídico, em que há vontade de praticar apenas o ato, não importando a existência de vontade de produzir os efeitos dele decorrentes⁶⁴. O reconhecimento de um filho fora do casamento e de todas as obrigações decorrentes⁶⁵ é um exemplo desta modalidade, além de atos processuais como a contestação e interposição de recursos.

⁶³ MEDINA, Cleber Pereira. Fatos Jurídicos: um enfoque sobre o ato-fato jurídico. **Revista de Direito**. V. 13, n. 18, 2010.

⁶⁴ BRAGA, Paula Sarno. **Primeiras Reflexões sobre uma Teoria do Fato Jurídico Processual**: Plano de Existência. Disponível em: <www.unifacs.br/revistajuridica/arquivo/edicao_maio2008/docente/doc2.doc>. Acesso em: 15 maio 2018.

⁶⁵ MEDINA, loc. cit.

É importante destacar que, além da manifestação de vontade, há uma prescrição legal da qual o sujeito não pode escapar, ou seja, não há possibilidade de estipulação dos efeitos decorrentes dos atos, como ocorre nos negócios jurídicos⁶⁶.

Finalmente, realizada esta sucinta exposição conceitual acerca da teoria dos fatos jurídicos, podemos prosseguir para o estudo e exposição dos negócios jurídicos processuais.

2.6 NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS TÍPICOS

Os negócios jurídicos processuais podem ser classificados de duas diferentes formas: típicos e atípicos.

Para compreendermos o principal aspecto que distingue as duas classificações, basta nos socorrermos da própria terminologia utilizada. A palavra “típicos” indica a tipicidade do negócio jurídico processual, ou seja, a previsão expressa em lei das convenções processuais.

Conforme demonstrado anteriormente neste trabalho, os negócios jurídicos processuais não são novidade do Código de Processo Civil de 2015, estando presentes nas relações processuais brasileiras desde o século XIX, com respaldo no Regulamento nº 737. Assim, cada código de processo civil que entrava em vigor trazia novas possibilidades de acordos.

Os negócios jurídicos processuais típicos podem ser unilaterais, bilaterais ou plurilaterais. A desistência da ação merece atenção redobrada, uma vez que pode se tratar de negócio jurídico unilateral ou bilateral: em regra, a desistência é negócio unilateral, entretanto, havendo contestação, passa a ser um negócio típico bilateral, envolvendo os dois polos de sujeitos do processo.

Ainda, os negócios jurídicos podem ser omissivos, exemplo disso é a propositura de demanda em juízo estatal quando há convenção de arbitragem estipulada entre as partes, somada à inércia da outra parte em alegá-la.

No que tange ao momento da produção de efeitos dos negócios jurídicos típicos, há apenas uma hipótese em que os efeitos não são gerados de forma

⁶⁶ MEDINA, Cleber Pereira. Fatos Jurídicos: um enfoque sobre o ato-fato jurídico. **Revista de Direito**. V. 13, n. 18, 2010.

imediate: a desistência da ação, pelo simples fato de que é indispensável a homologação pelo magistrado.⁶⁷

Além das diversas disposições provenientes de códigos anteriores, o CPC/2015 trouxe novidades, dentre elas a previsão do artigo 191⁶⁸, possibilitando a fixação de calendário para a prática de atos processuais pelas partes e pelo juiz, dispensando, inclusive, intimações para a prática de atos com datas estipuladas no calendário, garantindo maior celeridade e economia processual.

O artigo 222⁶⁹ do novo CPC, por sua vez, prevê a possibilidade de redução de prazos peremptórios, desde que as partes aquiesçam.

A título exemplificativo, são negócios jurídicos processuais típicos previstos no CPC/2015: a cláusula de eleição de foro (artigo 63), a cláusula de inversão do ônus da prova (artigo 373, § 3º), a retirada dos autos de documento objeto de arguição de falsidade (artigo 432, parágrafo único)⁷⁰, etc. Embora não esteja prevista expressamente no CPC, é importante citar a convenção de arbitragem, prevista no artigo 3º e seguintes da Lei 9.307/96.

Considerando a autorização normativa dos negócios jurídicos típicos e a consequente desnecessidade de maiores esforços das partes na regulação, esta modalidade de convenção processual não gera significativas divergências doutrinárias, de maneira oposta ao que veremos a seguir.

2.7 NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS

Seguindo o mesmo raciocínio utilizado acima para estabelecer distinção entre as duas classificações de negócios jurídicos, podemos concluir, sem maiores

⁶⁷ CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Negócios Jurídicos Processuais no Processo Civil Brasileiro. Negócios Processuais*, Salvador: JusPodivm, 2017, p. 56.

⁶⁸ “Art. 191. De comum acordo, o juiz e as partes podem fixar calendário para a prática dos atos processuais, quando for o caso.

§ 1º O calendário vincula as partes e o juiz, e os prazos nele previstos somente serão modificados em casos excepcionais, devidamente justificados.

§ 2º Dispensa-se a intimação das partes para a prática de ato processual ou a realização de audiência cujas datas tiverem sido designadas no calendário.”

⁶⁹ “Art. 222. Na comarca, seção ou subseção judiciária onde for difícil o transporte, o juiz poderá prorrogar os prazos por até 2 (dois) meses.

§ 1º Ao juiz é vedado reduzir prazos peremptórios sem anuência das partes.

§ 2º Havendo calamidade pública, o limite previsto no caput para prorrogação de prazos poderá ser excedido.”

⁷⁰ TALAMINI, Eduardo. Um processo para chamar de seu: nota sobre os negócios jurídicos processuais. **Informativo Justen, Pereira, Oliveira e Talamini**, Curitiba, n. 104, outubro de 2015, p. 2. Disponível em <<http://www.justen.com.br/informativo>>. Acesso em: 6 abr. 2018.

esforços, que os acordos processuais atípicos não dispõem de previsão expressa, logo não estão enumerados no código vigente.

Então, tendo em vista a ausência de previsão legal desta classe de negócio jurídico processual, veremos por qual razão a sua celebração é admitida no ordenamento jurídico brasileiro.

A grande inovação introduzida pelo novo Código de Processo Civil, em termos de negócios jurídicos processuais, ficou por conta da chamada cláusula geral de negociação sobre o processo – também conhecida como cláusula geral de atipicidade de negócios processuais ou cláusula geral de convencionalidade –, consagrada pela redação do artigo 190, que dispõe o seguinte:

Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo.

Parágrafo único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.

O texto do artigo supra permite a convenção de questões relativas ao procedimento que não estejam expressamente autorizadas, funcionando como ferramenta para que as partes adequem o processo em conformidade com as peculiaridades de cada caso concreto.

É importante frisar que o negócio jurídico processual atípico não se confunde com a autocomposição, dado que esta diz respeito ao litígio e aquela única e exclusivamente sobre as regras processuais que serão estabelecidas no caso concreto.

Essa maior liberdade concedida aos sujeitos do processo faz parte de uma distribuição do protagonismo processual pretendida pelo legislador, pautada em uma ideia de cooperativismo, conforme doutrina Fredie Didier Junior:

O projeto do novo CPC adota um modelo cooperativo de processo, com valorização da vontade das partes e equilíbrio nas funções dos sujeitos processuais. Há, a partir daí o prestígio da autonomia da vontade das partes, cujo fundamento é a liberdade, um dos principais direitos fundamentais previstos no art. 5º da Constituição Federal. O direito à liberdade contém o

direito ao autorregramento, justificando o chamado *princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo*.⁷¹

Isto é, através desse ideal de cooperativismo concretizado pelo novo CPC, promoveu-se a garantia de um direito fundamental previsto na Constituição Federal – direito à liberdade – e a transferência do protagonismo na regulação processual, que até a revogação do antigo código era de exclusividade do magistrado e passou a ser das partes. Com isso, surgiu o novo e importante princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil, que será tratado com mais detalhes em um capítulo específico.

Ainda no campo principiológico, podemos citar a importância do princípio da eficiência, entendido por Bruno Garcia Redondo como fundamento da adequação do procedimento:

No que se refere especificamente ao objeto do presente estudo, o postulado/princípio da eficiência se revela, claramente, como um relevante fundamento da adequação procedimental. Para que seja possível uma gestão eficiente do processo (máximo de resultado com o mínimo de dispêndio de tempo, de custos e de energias), é imperioso admitir que juiz e partes possam alterar o procedimento. Afinal, somente com a *arquitetura* de um meio (rito procedimental) que, no caso concreto, se revele como o mais adequado às peculiaridades do caso e às necessidades do direito material, é que será possível a prestação de tutela jurisdicional de forma efetiva, por meio de um procedimento racional e eficiente, flexibilizando *in concreto* pelo juiz e pelas partes.⁷²

Os negócios jurídicos processuais podem recair sobre dois tipos de objetos: em um primeiro momento pode ocorrer a convenção relativa à ônus, faculdades, deveres e poderes das partes, com o fim de criar, extinguir ou modificar direitos subjetivos processuais; ainda, podem ser realizados para redefinir a forma ou ordem de atos processuais⁷³.

⁷¹ DIDIER JR., Fredie apud CUNHA, Leonardo José Carneiro da. “Negociação sobre o processo: autorregramento da vontade no projeto de novo Código de Processo Civil”. **A Assistência no Projeto do Novo Código Processo Civil Brasileiro**. Disponível em: <http://www.academia.edu/9253866/A_ASSIST%C3%80NCIA_NO_PROJETO_DO_NOVO_C%C3%93DIGO_PROCESSO_CIVIL_BRASILEIRO>. Acesso em: 19 maio 2018.

⁷² REDONDÓ, Bruno García. Eficiência da prestação jurisdicional e flexibilização do procedimento pelo juiz e pelas partes. **Revista Jurídica UNIGRAN**, v. 15, n. 30, jul./dez. 2013.

⁷³ TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. Da admissibilidade dos negócios jurídicos processuais no novo Código de Processo Civil: aspectos teóricos e práticos. **Revista de Processo**, São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 41, n. 254, abr./2016, p. 101. Disponível em: <http://www.academia.edu/25899725/Da_admissibilidade_dos_neg%C3%ADcios_jur%C3%ADdicos_processuais_no_novo_C%C3%93digo_de_Propocesso_Civil_aspectos_te%C3%93ricos_e_pr%C3%ADticos>. Acesso em: 19 maio 2018.

Este poder conferido às partes, em nenhuma hipótese, pode ser entendido como uma tendência de privatização da relação processual, muito embora simbolize a aceitação de que aquelas, considerando as suas condições de destinatárias da prestação jurisdicional, têm interesse em influir na atividade-meio e estão, em muitos casos, mais habilitadas do que o próprio magistrado para tomar decisões e ditar providências em consonância com os objetivos publicísticos do processo, garantindo a paz social e a manutenção da ordem pública⁷⁴.

A medida de reduzir o papel do Poder Judiciário na regulação do procedimento faz parte do propósito inovador do CPC/2015 de simplificação do processo, valorizando a vontade das partes, que geralmente são mais indicadas para decidir questões processuais no caso concreto tendo em vista seus interesses, para atingir maiores níveis de efetividade e celeridade, sem deixar de garantir adequada prestação jurisdicional através do devido processo legal.

Como qualquer assunto que gere divergências entre os estudiosos, o novo Código de Processo Civil foi objeto de grandes debates acerca de seu conteúdo e aplicabilidade. Em razão disso, sob iniciativa do Instituto Brasileiro de Direito Processual, surgiu o Fórum Permanente de Processualistas Cíveis, evento realizado periodicamente com o intuito de aprovar, após debates entre profissionais divididos em grupos, uma gama de enunciados que servem como vetores interpretativos capazes de amparar os operadores do direito em suas respectivas funções.

Dentre as centenas de enunciados aprovados, alguns revelam-se interessantes em matéria de aplicabilidade dos negócios jurídicos processuais atípicos no ordenamento jurídico brasileiro. O enunciado 21 do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis⁷⁵, considerando a possibilidade de negócios jurídicos plurilaterais envolvendo o magistrado e as partes, tem a seguinte redação:

São admissíveis os seguintes negócios, dentre outros: acordo para a realização de sustentação oral, acordo para a ampliação do tempo de sustentação oral, julgamento antecipado do mérito convencional, convenção sobre prova, redução de prazos processuais.

⁷⁴ GRECO, Leonardo. Os atos de disposição processual: primeiras reflexões. **Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais**: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 7.

⁷⁵ Enunciados do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis. Disponível em: <<http://civilemobiliario.web971.uni5.net/wp-content/uploads/2017/07/Carta-de-Florianópolis.pdf>>. Acesso em: 22 maio 2018.

Retornando ao campo dos negócios bilaterais, o enunciado 17 do Fórum Permanente prevê a possibilidade de estabelecimento de deveres e sanções em caso de descumprimento do acordo procedimental: “As partes podem, no negócio processual, estabelecer outros deveres e sanções para o caso do descumprimento da convenção”.

Ainda no que tange aos negócios processuais bilaterais, muito embora se conheça a impossibilidade de esgotar as possíveis convenções atípicas em razão do subjetivismo empregado no artigo 190, o enunciado 19 listou alguns acordos admitidos no Brasil:

São admissíveis os seguintes negócios processuais, dentre outros: pacto de impenhorabilidade, acordo de ampliação de prazos das partes de qualquer natureza, acordo de rateio de despesas processuais, dispensa consensual de assistente técnico, acordo para retirar o efeito suspensivo de recurso, acordo para não promover execução provisória; pacto de mediação ou conciliação extrajudicial prévia obrigatória, inclusive com a correlata previsão de exclusão da audiência de conciliação ou de mediação prevista no art. 334; pacto de disponibilização prévia de documentação (pacto de *disclosure*), inclusive com estipulação de sanção negocial, sem prejuízo de medidas coercitivas, mandamentais, sub-rogatórias ou indutivas; previsão de meios alternativos de comunicação das partes entre si; acordo de produção antecipada de prova; a escolha consensual de depositário-administrador no caso do art. 866; convenção que permita a presença da parte contrária no decorrer da colheita de depoimento pessoal.

Por outro lado, o enunciado 20 aponta negócios bilaterais que não são admitidos, como o acordo para modificação da competência absoluta, acordo para supressão da primeira instância, acordo para afastar motivos de impedimento do juiz, acordo para criação de novas espécies recursais, acordo para ampliação das hipóteses de cabimento de recursos, etc.

Abertas tais possibilidades, fortaleceu-se o Estado Democrático de Direito, evitando atos repentinos e inesperados⁷⁶ por meio da valorização da vontade das partes no processo e descartando, quase que integralmente, a probabilidade de haver abuso de direito frente ao protagonismo distribuído entre os sujeitos do processo, que passaram a poder agir diretamente em prol de um ambiente processual mais favorável, objetivo e eficaz.

⁷⁶ CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios Jurídicos Processuais no Processo Civil Brasileiro. **Negócios Processuais**, Salvador: JusPodivm, 2017, p. 57.

Desta feita, admitidos os negócios jurídicos processuais atípicos, mister se faz tratar sobre os requisitos de existência, validade e eficácia que deverão ser observados.

2.8 EXISTÊNCIA, VALIDADE E EFICÁCIA DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS

Cumpre-nos, neste momento, fazer uma sucinta exposição dos negócios jurídicos processuais nos planos de existência, validade e eficácia, para que possam produzir os efeitos pretendidos no caso concreto.

2.8.1 Elementos de Existência

Para que o fato adquira existência jurídica, ou seja, tenha relevância para adentrar ao mundo jurídico, deve possuir todos os elementos de existência, que se dividem em duas categorias⁷⁷: elementos extrínsecos ou pressupostos (agente, tempo e lugar) e elementos intrínsecos ou constitutivos (forma e objeto).

Necessariamente, a declaração de vontade objeto da negociação processual deve ter a forma escrita, ainda que tenha sido manifestada previamente em audiência; ainda, em alguns casos, pode ser admitido o registro da manifestação em suporte que permita sua reprodução.

Tal obrigatoriedade é justificada pela necessidade de garantir o acesso ao conteúdo produzido no processo para todos os que se habilitam para nele atuar, independentemente do momento em que esta participação é verificada⁷⁸.

No que se refere ao objeto do negócio processual, pode-se afirmar que é dado por seus elementos categoriais essenciais ou inderrogáveis. Assim, a regulação da relação jurídica processual ou do procedimento, ainda que de forma parcial, é imprescindível⁷⁹. Com isso, encerram-se os elementos de existência intrínsecos.

⁷⁷ AZEVEDO, Antonio Junqueira de. **Negócio Jurídico**: Existência, Validade e Eficácia. São Paulo: Saraiva, 2002, 4.ed. p. 34.

⁷⁸ YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? **Negócios Processuais**, Salvador: JusPodivm, 2017, p. 77.

⁷⁹ Ibidem, p. 78.

Não menos importantes, devem ser observados os três elementos de existência extrínsecos⁸⁰. O negócio jurídico processual pressupõe a existência de sujeitos ou agentes para firmarem convenção válida.

Considerando a possibilidade de o negócio jurídico processual atípico ser realizado nos mais variados momentos de um processo, costuma-se dizer que o tempo é um elemento de existência relevante, uma vez que diz respeito ao momento da celebração e pode ditar o conteúdo ou o objeto.

Por fim, aparece como último elemento de existência extrínseco do negócio jurídico processual o lugar.

2.8.2 Requisitos de Validade

Observados todos os elementos do plano de existência, avançamos aos requisitos de validade. No que se refere ao plano em questão, podemos dizer que os elementos presentes são os mesmos do plano de existência, contudo, são acrescentados alguns adjetivos.

Sendo assim, Jaldemiro Rodrigues Ataíde Júnior⁸¹ ensina, com os devidos acréscimos em relação ao plano anterior, que são quatro os elementos essenciais relativos à validade:

- a) Celebração por pessoa capaz: no direito processual, considera-se capaz de celebrar negócio processual todo aquele que tem capacidade processual, conforme artigos 70 a 73, do CPC/2015;
- b) Licitude do objeto e do objetivo: a licitude, neste caso, é indispensável por ser inválido todo negócio jurídico que tem como objeto algo que a norma processual cogente proíbe ou, contrariamente, aquele que tem como objeto a dispensa de algo que a norma cogente impõe;
- c) A obediência à forma prescrita ou não defesa em lei: tal obediência decorre do fato de que é inválido negócio processual que não observe a forma prescrita em lei, bem como aquele que contenha a forma vedada em lei;

⁸⁰ YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? **Negócios Processuais**, Salvador: JusPodivm, 2017, p. 79.

⁸¹ JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues Ataíde. Negócios jurídicos materiais e processuais – existência, validade e eficácia – campo invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais. **Negócios Processuais**, Salvador: JusPodivm, 2017, p. 304.

- d) A perfeição da manifestação de vontade: a manifestação de vontade, para a validade de um negócio jurídico, deve ser livre, correspondendo ao exato interesse do sujeito, sem a observância de qualquer vício de vontade.

2.8.3 Fatores de Eficácia

No plano da eficácia, podemos dizer que os elementos são acidentais, uma vez que sua presença é dispensável. Sendo assim, são três os elementos acidentais limitadores da eficácia: condição, termo e encargo⁸².

O Código Civil, em seu artigo 121, considera “condição a cláusula que derivando exclusivamente da vontade das partes, subordina o efeito do negócio jurídico a evento futuro e incerto”.

Assim, para configurar a condição, devem estar presentes quatro elementos: a voluntariedade, a incerteza, a futuridade e a possibilidade.

A voluntariedade se faz presente quando as partes determinam nas suas declarações o evento, sem vinculação a uma determinação legal, tendo em vista que nestes casos haveria uma condição legal.

A incerteza, por sua vez, refere-se ao acontecimento incerto que pode ocorrer ou não, existindo de forma objetiva, e não apenas na mente da pessoa. Exemplo disso é o pagamento de dívida condicionado ao não prejuízo decorrente da próxima colheita de milho.

Levando-se em conta a futuridade, só será condição quando se mencionar fato futuro, ou seja, depender de algo que ainda não ocorreu.

Por fim, o último elemento para configurar a condição é a possibilidade, devendo ser verificada a possibilidade jurídica do evento.

O termo, segundo elemento acidental, possui duas características: a futuridade e a certeza. Tais características justificam-se pela necessária subordinação à evento futuro e certo.

Finalmente, o encargo, terceiro e último elemento acidental, trata-se da determinação acessória do negócio jurídico que impõe ao beneficiário um ônus a ser

⁸² AQUINO, Leonardo Gomes de. Elementos acidentais: análise do plano da eficácia dos negócios jurídicos. **Consilium – Revista Eletrônica de Direito**. Brasília, n. 3, v. 1, jan./abr. 2009.

cumprido em favor de uma liberalidade maior. Exemplo: doação de terreno ao município com a imposição da construção de uma escola.

3 A VONTADE NO DIREITO PROCESSUAL CIVIL

A vontade, genericamente, pode receber copiosas definições, muito por conta da amplitude de seu significado. Dentre as mais variadas concepções, podemos nos referir à vontade como a “faculdade de que dispõe o ser humano de querer, de optar e de fazer ou deixar de fazer determinados atos livremente, sem qualquer tipo de interferência”⁸³; como o “impulso ou força interior que leva a pessoa a realizar algo anteriormente planejado ou a atingir seus desejos”⁸⁴; ou até mesmo como o “poder de escolher ou de decidir entre determinadas alternativas”.⁸⁵

Ainda, tendo em vista as inúmeras possibilidades de interpretação do vocábulo “vontade”, é válida uma breve exposição de algumas concepções filosóficas de destaque sobre o tema.

Em um primeiro momento, o filósofo alemão Arthur Schopenhauer, conhecido pela obra “O Mundo como Vontade e Representação”, entende que a vontade pode ser definida como uma força cega, eterna, irracional, indestrutível e insaciável, que se mostra atuante em todos os elementos da natureza, sejam eles orgânicos ou inorgânicos, mostrando-se distintamente nesses elementos, sendo responsável pela funcionalidade de todos os organismos naturais⁸⁶.

Schopenhauer, além do mais, afirma que a vontade é livre, autônoma e onipresente, de tal maneira que a ação e o seu mundo constituem vontade consciente de si própria, determinando tal ação e tal mundo⁸⁷.

Sob outra perspectiva, Immanuel Kant sustenta que a vontade não dispõe de um fundamento determinante, uma vez que ela mesma é o fundamento que justifica a escolha:

A vontade não possui fundamento determinante, pois, na medida em que é capaz de determinar a escolha, ela é a própria razão prática, sendo considerada, nesse sentido, em relação ao fundamento que determina a escolha para a ação. A razão determina não só a faculdade do desejo, como também, a simples aspiração, dando-se o nome de

⁸³ VONTADE. In: DICIONÁRIO Brasileiro de Língua Portuguesa – Michaelis. Disponível em: <<http://michaelis.uol.com.br/busca?id=aKzwL>>. Acesso em: 18 ago. 2018.

⁸⁴ VONTADE, loc. cit.

⁸⁵ VONTADE, loc. cit.

⁸⁶ OLIVIERI, Alessandro; VANNUCCHI, Juliana. **O conceito de vontade nas filosofias de A. Schopenhauer e F. Nietzsche**. Disponível em: <<http://www.acervofilosofico.com/o-conceito-de-vontade-nas-filosofias-de-schopenhauer-e-f-nietzsche>>. Acesso em: 18 ago. 2018.

⁸⁷ MONTARDO, Sandra Portella. **A vontade de Schopenhauer a Nietzsche: um impulso para duas transcendências**. Disponível em: <<http://www.bocc.ubi.pt/pag/montardo-sandra-schopenhauer-nietzsche.pdf>>. Acesso em: 18 ago. 2018.

[...] 'livre arbítrio' à escolha que pode ser determinada pela razão pura; a que pode ser determinada somente pela inclinação (impulso sensível, estímulo) seria o arbítrio animal (*arbitrium brutum*). O arbítrio humano é uma escolha que, embora possa ser realmente afetada por impulsos, não pode ser determinada por estes, sendo, portanto, *de per se* (à parte de uma competência da razão) não pura, podendo, não obstante isso, ser determinada às ações pela vontade pura.⁸⁸

Nessa linha, conclui-se que a decisão do homem de fazer ou deixar de fazer determinada ação (arbítrio humano) será uma decisão de vontade, logo, ações que foram ponderadas. Portanto, a escolha diz respeito ao resultado da liberdade que detém o homem de decidir o que quer e o que não quer fazer, consciente de não apenas seus atos, mas também dos resultados por eles desencadeados⁸⁹.

Feita essa breve elucidação, para que possamos avançar aos estudos do princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil, cumpre estabelecer uma concisa diferenciação entre três termos que não raro são confundidos e são fundamentais para uma mais clara compreensão do princípio em tela: autonomia da vontade, autonomia privada e livre iniciativa.

3.1 A AUTONOMIA DA VONTADE

Compreendida como um dos desdobramentos do princípio da dignidade da pessoa humana, o termo autonomia da vontade tem origem no pensamento filosófico de Immanuel Kant, estando relacionada à vontade real do sujeito que exerce sua liberdade, motivo pelo qual conserva conotação subjetiva ou psicológica⁹⁰. Por isso, deve-se analisar não somente a conduta do agente, mas também a vontade deste quando realizado o ato.

Para Érico de Pina Cabral, a autonomia da vontade é pautada na decisão tomada livremente, sem imposições de ordem estranha, diferentemente do que ocorre na heteronomia:

⁸⁸ HAMEL, Marcio Renan. **Da ética kantiana à ética habermasiana**: implicações sociojurídicas da reconfiguração discursiva do imperativo categórico. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rk/v14n2/03.pdf>>. Acesso em: 18 ago. 2018.

⁸⁹ CAMPOS, Nasla Rodrigues Gonçalves de Sabóia. **Sobre o projeto de paz kantiano**: um fundamento filosófico do direito internacional. Cuiabá, 2016. Dissertação (Mestrado em Filosofia). Universidade Federal do Mato Grosso.

⁹⁰ GURGEL, Fernanda P. do Amaral. Autonomia da vontade, autonomia privada e livre iniciativa: uma visão sob a ótica do Código Civil de 2002. **Revista da Faculdade de Direito Padre Anchieta**. Ano V – n. 9, nov./2004.

É a faculdade de traçar suas próprias normas de conduta, sem que seja submetido a imposições de ordem estranha. Direito de tomar decisões livremente, com liberdade, independência moral e intelectual. É o contrário de heteronomia, que significa a sujeição a uma lei exterior ou à vontade de outrem com ausência de autonomia. O heterônomo recebe do exterior as eis reguladoras da sua conduta, enquanto que o autônomo rege-se através de um regramento próprio e interno⁹¹.

Ou seja, Cabral defende que a autonomia da vontade é concretizada com a decisão tomada sem qualquer interferência externa, derivada do poder do sujeito de se autogovernar, sendo regido por um sistema de regras próprio reconhecido pela sociedade.

No que se refere à autonomia da vontade no âmbito contratual, Maira Cauhi Wanderley indica a importância da vontade livremente estipulada pelas partes e alerta para a posição supletiva da lei:

A autonomia da vontade significa que a obrigação contratual tem uma única fonte: a vontade das partes. A vontade humana é o núcleo, a fonte e a legitimação da relação jurídica, e não a lei. Desta forma, a força que obriga as partes a cumprirem o contrato encontra seu fundamento na vontade livremente estipulada no instrumento jurídico, cabendo à lei apenas assegurar os meios que levem ao cumprimento da obrigação, possuindo, portanto, posição supletiva⁹².

Essa autonomia surge quando uma pessoa celebra negócio jurídico com outra, observando preceitos legais, para constituir uma relação jurídica privada sem deixar de atender determinada necessidade. Consiste na liberdade de contratação, como um efetivo direito à liberdade, de modo que o Estado não deve embaraçar as contratações pretendidas pelas pessoas, mas sim proporcionar condições para que a autonomia da vontade seja exercida plenamente, mediante o implemento de mecanismos que visem evitar injustiças e abusos⁹³.

Dessa forma, reafirma-se a posição supletiva que assume a legislação, devendo funcionar como instrumento aliado da autonomia da vontade em busca do seu exercício pleno.

⁹¹ CABRAL, Érico de Pina. A “autonomia” no Direito Privado. **Revista de Direito Privado**. São Paulo, ano 5, n. 19. p. 85, jul./set. 2004.

⁹² WANDERLEY, Maira Cauhi. A autonomia da vontade. **Conteúdo Jurídico**, Brasília-DF: 3 jan. 2015. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.51944&seo=1>>. Acesso em: 23 ago. 2018.

⁹³ FABRO, Roni Edson; BAEZ, Narciso Leandro Xavier. **Constitucionalização da autonomia da vontade como expressão do direito fundamental de liberdade no ordenamento jurídico brasileiro**. Disponível em: <<https://editora.unoesc.edu.br/index.php/uils/article/view/4287/3414>>. Acesso em: 24 ago. 2018.

Cabe analisar, neste momento, alguns elementos que compõem a autonomia da vontade.

Primeiramente, a liberdade contratual, que está diretamente ligada à vontade livre e desimpedida, proferida pelo sujeito sem a influência de qualquer tipo de coação externa. Trata-se de liberdade de exteriorizar a sua vontade da maneira que pretender, escolhendo a parte contratual, estabelecendo os limites do contrato, observando a liberdade de contratar ou de se abster⁹⁴.

Nessa linha, a autonomia da vontade está intimamente ligada à liberdade contratual, tendo em vista que é a vontade que legitima o contrato e é fonte das obrigações, de tal maneira que a liberdade é pressuposto da vontade criadora de obrigações⁹⁵.

O segundo elemento trata-se da força obrigatória dos contratos, partindo da ideia de que se o homem é livre para manifestar sua vontade, submetendo-se apenas e tão somente as obrigações que deseja, sendo que a sua vontade é a fonte e a legitimidade das obrigações, e que a lei possui papel supletivo em relação aos contratos, resta evidenciada a prevalência da vontade em relação a lei⁹⁶.

Com isso, uma vez manifestada a vontade – leia-se, entabulado o contrato –, não podem as partes descumpri-lo sem que haja novas disposições revogando as antigas.

Finalmente, o último elemento diz respeito aos vícios do consentimento, que devem ser sempre analisados pois apenas a vontade livre e consciente, desprovida de influências coatoras, deve ser tida como apta para estabelecer uma obrigação firmada entre duas ou mais partes⁹⁷.

No Código Civil nacional, entre os artigos 138 e 157, estão previstos os cinco vícios do consentimento. São eles: erro ou ignorância; dolo; coação; estado de perigo; e lesão.

Independentemente de qual dos cinco vícios do consentimento citados contamina o negócio jurídico, garante-se a possibilidade de anulação por conta da

⁹⁴ WANDERLEY, Maira Cauhi. A autonomia da vontade. **Conteúdo Jurídico**, Brasília-DF: 3 jan. 2015. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.51944&seo=1>>. Acesso em: 23 ago. 2018.

⁹⁵ WANDERLEY, loc. cit.

⁹⁶ WANDERLEY, loc. cit.

⁹⁷ WANDERLEY, loc. cit.

inexistência de livre manifestação de vontade, elemento imprescindível para a plena eficácia e validade do contrato.

Entende-se, portanto, a autonomia da vontade como a faculdade, ainda que não ilimitada, que possuem os particulares para resolver seus conflitos de interesses e dinamizar a vida em sociedade. Para tanto, as pessoas vinculam-se, inclusive juridicamente, através de sua vontade⁹⁸.

3.2 A AUTONOMIA PRIVADA

Basta uma rápida pesquisa doutrinária para que possamos encontrar autores que utilizam como sinônimos as expressões autonomia da vontade e autonomia privada, como é o caso de Carlos Alberto Mota Pinto:

O negócio jurídico é uma manifestação do princípio da autonomia privada ou da autonomia da vontade, subjacente a todo o direito privado. A autonomia da vontade ou autonomia privada consiste no poder reconhecido aos particulares de auto-regulamentação dos seus interesses, de autogoverno da sua esfera jurídica. Significa tal princípio que os particulares podem, no domínio da sua convivência com os outros sujeitos jurídico-privados, estabelecer a ordenação das respectivas relações jurídicas. Esta ordenação das suas relações jurídicas, este autogoverno da sua esfera jurídica, manifesta-se, desde logo, na realização de negócios jurídicos, de atos pelos quais os particulares ditam a regulamentação das suas relações, constituindo-as, modificando-as, extinguindo-as e determinando o seu conteúdo⁹⁹.

Para o autor, os termos autonomia privada e autonomia da vontade não se diferem, consistindo no poder de autogoverno que detêm as partes, fazendo com que possam balizar, quando da realização de negócios jurídicos processuais, o conteúdo e as relações jurídicas estabelecidas, com poderes constitutivos, modificativos e extintivos.

Na mesma linha, tratando autonomia da vontade e autonomia privada indistintamente, Luiz Edson Fachin ensina:

É significativo o fato de que a autonomia privada é tida como sendo pedra angular do sistema civilístico inserido em contexto econômico-político próprio. A análise da autonomia privada, cuja expressão é autonomia da vontade, está diretamente vinculada ao espaço que o universo jurídico reserva aos particulares para disporem sobre seus interesses. Em verdade, a autonomia privada tem um reconhecimento da ordem jurídica, na medida em que a

⁹⁸ SILVA, Clóvis V. do Couto. **A obrigação como processo**, Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006, 1. ed.

⁹⁹ PINTO, Carlos Alberto Mota. **Teoria Geral do Direito Civil**, 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2005, p. 68.

própria lei confere explicitamente o espaço em branco para que os particulares o preencham. Esse reconhecimento decorre da aplicação de um critério de exclusão, pois os particulares atuam nos espaços permitidos, isto é, não vedados pela ordem jurídica¹⁰⁰.

Pode-se extrair do entendimento de Fachin que a autonomia privada (autonomia da vontade), com reconhecimento da ordem jurídica, consolida-se com o preenchimento, pelos particulares, dos espaços vazios conferidos pela legislação, no sentido de disporem acerca de seus próprios interesses.

Em que pese muitos doutrinadores confundam os princípios da autonomia da vontade e da autonomia privada, a exemplo de Carlos Alberto Mota Pinto e Luiz Edson Fachin, podem ser observadas diferenças que justificam a variação do termo “vontade” por “privada”.

Em um primeiro momento, a mera inexistência do vocábulo “vontade” no princípio da autonomia privada nos sugere que, diversamente da autonomia da vontade, a razão determinante do negócio jurídico não é respaldada pelo querer do sujeito.

Contudo, para uma mais clara assimilação das divergências entre ambos os princípios, avancemos.

Francisco dos Santos Amaral Neto ensina que não podem ser confundidos os princípios em questão, justificando tal distinção pela observância, ou não, de conotação subjetiva:

Considere-se como ponto de partida que a autonomia privada é o poder jurídico dos particulares de regularem, pelo exercício de sua própria vontade, as relações de que participam, estabelecendo o seu conteúdo e a respectiva disciplina jurídica. Por muitos considerado como sinônimo de autonomia da vontade, com ela, a meu ver, não se confunde, pois a expressão "autonomia da vontade" tem uma conotação subjetiva, psicológica, enquanto "autonomia privada" significa o poder particular de criar relações jurídicas de que se participa. Assim, é o poder que nós, particulares, temos, de regular juridicamente as nossas relações, dando-lhes conteúdo e eficácia juridicamente reconhecidos¹⁰¹.

No mesmo sentido, Érico de Pina Cabral acredita que, em uma visão simplista dos dois institutos, a diferença pode ser resumida por meio da afirmação de que a autonomia da vontade relaciona-se com a liberdade de autodeterminação

¹⁰⁰ FACHIN, Luiz Edson. **Novo conceito de ato e negócio jurídico**. Curitiba: Educa, Scientia et Labor, 1988, p. 122.

¹⁰¹ NETO, Francisco dos Santos Amaral. Autonomia privada. **Revista CEJ**, v. 3, n. 9, set./dez. 1999.

(manifestação da vontade livre) e a autonomia privada ao poder de autorregulamentação (normas estabelecidas no interesse próprio).¹⁰²

Entendida como “poder reconhecido ou atribuído pelo ordenamento”, a autonomia privada faz presumir que trata-se de uma concessão de atribuições legitimadas, antes ou depois, pela sistemática jurídica. Logo, essa autonomia só terá validade se suas disposições estiverem em conformidade com o direito seja porque partiu do direito a regulação em transigir, seja porque a partir da deliberação voluntária das pessoas, estas deverão validar ou não as manifestações em harmonia com os parâmetros jurídicos. Tal poder de autorregulação pressupõe a existência de um processo de filtragem que funciona como limitador, circunscrevendo a área de atuação dos particulares quando a eles é transferido o poder regulatório¹⁰³.

A partir da autonomia privada, constata-se a existência de uma esfera de atuação do particular no Direito Privado, de modo que a ele é concedido, enquanto legislador de seus interesses, um espaço para que exerça sua atividade jurídica¹⁰⁴.

Com isso, resta evidenciado que a autonomia é um princípio específico de Direito Privado, atuando primordialmente na esfera obrigacional do Direito, principalmente na seara dos negócios jurídicos, que têm o contrato como o maior exemplo. Através do contrato, possibilita-se a concretização do poder jurídico de normativizar as relações jurídicas, capazes de delinear o conteúdo e os efeitos desejados pelas partes¹⁰⁵.

Conclui-se que a autonomia da vontade se constitui em uma espécie, diferentemente da autonomia privada, que pode ser gênero, sendo a autonomia da vontade relacionada à vontade interna e à liberdade de cada pessoa, possibilitando a escolha quanto ao tipo de relação que se pretende assumir. Por outro lado, a

¹⁰² CABRAL, Érico de Pina. A “autonomia” no Direito Privado. **Revista de Direito Privado**. São Paulo, ano 5, n. 19, jul./set. 2004.

¹⁰³ MARQUES FILHO, Renato Rubens Amaral. Da autonomia privada. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVIII, n. 132, jan. 2015. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=15615>. Acesso em: 26 ago. 2018.

¹⁰⁴ GURGEL, Fernanda P. do Amaral. Autonomia da vontade, autonomia privada e livre iniciativa: uma visão sob a ótica do Código Civil de 2002. **Revista da Faculdade de Direito Padre Anchieta**. Ano V – n. 9, nov./2004.

¹⁰⁵ GURGEL, loc. cit.

autonomia privada guarda relação direta com a liberdade de criação de normas entre determinados indivíduos de uma relação jurídica¹⁰⁶.

3.3 A LIVRE INICIATIVA

De acordo com o Ministro do Supremo Tribunal Federal, Luís Roberto Barroso, os princípios constitucionais são, precisamente, a síntese dos valores mais relevantes da ordem jurídica. A Constituição Federal não se resume a um agrupamento de regras que se justapõem ou que se superpõem. O sistema é fundado na harmonia, na convivência sem atritos entre partes. Os princípios constitucionais consubstanciam as premissas básicas de uma ordem jurídica, difundindo-se em todo o sistema e indicando o ponto de partida, bem como os caminhos a serem percorridos¹⁰⁷.

No que se refere a imprescindibilidade da observância dos princípios constitucionais em todo e qualquer ato advindo do Poder Executivo, do Poder Legislativo ou do Poder Judiciário, sob pena de inconstitucionalidade, André Ramos Tavares pontifica:

Estes princípios perfazem um conjunto cogente de comandos normativos, devendo ser respeitados e observados por todos os “Poderes”, sob pena de inconstitucionalidade do ato praticado ao arripio de qualquer deles. Portanto, serão inadmissíveis (inválidas) perante a ordem constitucional as decisões do Poder Judiciário que afrontarem estes princípios, assim como as leis e qualquer outro ato estatal que estabelecer metas e comandos normativos que, de qualquer maneira, oponham-se ou violem tais princípios¹⁰⁸.

Dentre os princípios fundamentais garantidos na Constituição brasileira, é de grande relevância para o presente estudo o princípio da livre iniciativa, previsto no artigo 1º, em seu inciso IV¹⁰⁹, que o consolida como fundamento do Estado Democrático de Direito.

¹⁰⁶ RATTI, Fernanda Cadavid. Autonomia da vontade e/ou autonomia privada?. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 20, n. 4311, 21 abr. 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/38318>>. Acesso em: 27 ago. 2018.

¹⁰⁷ BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição**. São Paulo: Saraiva, 1996.

¹⁰⁸ TAVARES, André Ramos. **Direito Constitucional Econômico**. São Paulo: Método, 2003.

¹⁰⁹ “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:
(...)
IV - Os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;”

Ainda, o artigo 170, *caput*, da Constituição Federal¹¹⁰, que trata dos princípios gerais da atividade econômica, dispõe que a ordem econômica se funda na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tendo por fim assegurar a todos existência digna, em conformidade com os ditames da justiça social.

Pode-se afirmar que, à luz da economia, a autonomia privada traduz-se pela livre iniciativa. Sendo assim, por meio da livre iniciativa, a liberdade individual se manifesta no plano econômico, evidenciada no poder normativo dos particulares de reger seus próprios interesses¹¹¹.

Seguindo essa linha, a livre iniciativa resume-se no poder consubstanciado na possibilidade de os particulares delimitarem sua própria atividade econômica, de modo que essa atividade é exercida através do instituto jurídico dos contratos¹¹².

José Afonso da Silva afirma que a livre iniciativa envolve a liberdade contratual, uma vez que o exercício da atividade econômica se dá pelos contratos: “a liberdade de iniciativa envolve a liberdade de indústria e comércio ou liberdade de empresa e a liberdade de contrato”¹¹³.

Contudo, uma vez conferido tal poder normativo aos particulares, a livre iniciativa impõe, ao Estado, tanto obrigações de cunho negativo, quanto obrigações de cunho positivo.

Primeiramente, as obrigações de perfil negativo estão diretamente relacionadas a não intervenção do Estado, de modo a criar e respeitar um espaço de autonomia da esfera privada, com exceção dos casos determinados na própria Constituição Federal¹¹⁴.

As obrigações de perfil positivo, por sua vez, impõem ao ente público tomar medidas que visem assegurar a existência e a “fertilidade” desse âmbito privado,

¹¹⁰ “Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: (...)”

¹¹¹ GURGEL, Fernanda P. do Amaral. Autonomia da vontade, autonomia privada e livre iniciativa: uma visão sob a ótica do Código Civil de 2002. **Revista da Faculdade de Direito Padre Anchieta**. Ano V – n. 9, nov./2004.

¹¹² GURGEL, loc. cit.

¹¹³ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**, 17. ed. São Paulo: Melhoramentos, 2000.

¹¹⁴ ROCHA, Afonso de Paula Pinheiro. **Implicações do princípio da livre iniciativa e da livre concorrência sobre o perfil constitucional da propriedade intelectual**. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/salvador/afonso_de_paula_pinheiro_rocha-2.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2018.

através da adoção de medidas que estimulem a economia e o desenvolvimento privado¹¹⁵.

Sendo assim, infere-se que o princípio da livre iniciativa é um dos fundamentos da ordem econômica nacional, de tal modo que a atividade econômica é manifestada por intermédio das relações contratuais, cabendo ao Estado apenas uma função subsidiária.

3.4 O PRINCÍPIO DO RESPEITO AO AUTORREGRAMENTO DAS PARTES NO PROCESSO CIVIL

Dentre as mais diversas inovações trazidas pelo Código de Processo Civil de 2015, especialmente pelo escopo de proporcionar um ambiente processual com mais liberdade, destaca-se o princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil.

Fredie Didier Jr. ensina que a finalidade do princípio supracitado é propiciar o exercício do direito fundamental de autorregular-se, evitando todo e qualquer tipo de restrição irrazoável ou injustificada. Assim, torna-se possível o exercício da liberdade no ambiente processual.¹¹⁶

Referido princípio, decorrente do princípio da liberdade, determina que a vontade das partes no processo não deve ser tratada pelo juiz como exceção, mas sim como regra geral, uma vez que as convenções processuais, para sua eficácia, independem de homologação judicial, havendo apenas o controle para verificar a possível existência de vício ou defeito que comprometa a validade do acordo firmado entre as partes.

3.4.1 Autorregramento da Vontade das Partes no CPC/1973

Muito embora no Código de Processo Civil de 1973 já fossem previstos expressamente alguns negócios jurídicos processuais – ou seja, negócios jurídicos

¹¹⁵ ROCHA, Afonso de Paula Pinheiro. **Implicações do princípio da livre iniciativa e da livre concorrência sobre o perfil constitucional da propriedade intelectual**. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/salvador/afonso_de_paula_pinheiro_rocha-2.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2018.

¹¹⁶ DIDIER JR., Fredie. Princípio do Respeito ao Autorregramento da Vontade no Processo Civil. **Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, n. 57, jul./set. 2015. p. 170.

processuais típicos –, o autorregramento da vontade das partes não portava muita força nas relações processuais.

Durante a vigência deste código, o autorregramento da vontade das partes era observado em diferentes medidas, visto que o protagonismo era imputado única e exclusivamente ao magistrado, detentor do dever-poder, de modo que as partes dispunham apenas de um pequeno campo de atuação em termos de convenções processuais.

Prova dessa limitação imposta às partes é a ausência de uma cláusula geral de atipicidade de negócios processuais, fazendo com que as convenções se restrinjam aos negócios jurídicos processuais típicos, ou seja, aqueles previstos expressamente em lei, como os acordos relativos ao ônus da prova e fixação de prazos dilatatórios.

Com o advento do CPC/2015 e a conseqüente revogação do CPC/1973, alterou-se significativamente o papel das partes nas relações processuais, com a maior valorização do autorregramento da vontade.

3.4.2 Autorregramento da Vontade das Partes no CPC/2015

A edição da Lei nº 13.105/15 – Código de Processo Civil de 2015 –, alterou significativamente o panorama do autorregramento no direito processual civil brasileiro ao descarregar do magistrado a integral responsabilidade de conduzir o processo, possibilitando que as partes, tanto antes quanto durante, possam celebrar acordos referentes aos poderes, faculdades e ônus, bem como aos deveres processuais.

Essa divisão de competências em prol da maior liberdade e da adequação do processo ao caso concreto, tornou-se possível graças ao art. 190, do Código de Processo Civil de 2015, que consagrou a cláusula geral de convencionalidade (cláusula geral de negociação sobre o processo), facultando a celebração de acordos processuais não previstos expressamente em lei.

Com isso, respeita-se o princípio da adequação, decorrente das garantias constitucionais do devido processo de direito (artigo 5º, LIV)¹¹⁷, do acesso à justiça (artigo 5º, XXXV)¹¹⁸ e da tempestividade da tutela jurisdicional (artigo 5º, LXXVIII)¹¹⁹, impondo a exigência de que os procedimentos adotados sejam os mais adequados possíveis em todos os casos, observando as peculiaridades de cada causa e as necessidades do direito material, bem como as pessoas dos litigantes. Assim, através de uma prestação jurisdicional eficiente, a tutela jurisdicional pode ser realmente efetiva. Para alcançar um procedimento efetivamente adequado, é imprescindível reconhecer que ao juiz e às partes são conferidos poderes para promover adaptações no procedimento¹²⁰, não polarizando esses poderes de adequação nas relações processuais.

Murilo Teixeira Avelino¹²¹ ensina que o processo não conforma um ambiente ideologicamente neutro, mas é informado pelas opções valorativas referentes à tutela do direito material e à proteção dos direitos fundamentais consagrados na Constituição Federal. Ainda, no que diz respeito aos princípios processuais e a vontade das partes, o autor afirma:

O raciocínio desenvolvido serve à compreensão da necessidade de superar a ideia de um processo formado eminentemente por normas cogentes, indisponíveis pela vontade das partes. Ora, se os princípios processuais inseridos na Constituição consagram direitos fundamentais processuais, tais direitos, ao mesmo tempo em que regem o legislador na construção de normas para um procedimento geral, instituem situações jurídicas subjetivas aptas a serem dispostas pelas partes. Assim, o exercício pleno do contraditório dependerá não somente das regras sobre procedimentos previstas na legislação, mas também de um processo de adaptação do procedimento de acordo como cada caso concreto posto à jurisdição.

¹¹⁷ “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;”

¹¹⁸ “Art. 5º, XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;”

¹¹⁹ “Art. 5º, LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.”

¹²⁰ REDONDO, Bruno Garcia. Negócios processuais: necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/1973 para a adequada compreensão da inovação do CPC/2015. **Negócios Processuais**, Salvador: JusPodivm, 2017, p. 394.

¹²¹ AVELINO, Murilo Teixeira. A posição do magistrado em face dos negócios jurídicos processuais – já uma releitura. **Negócios Processuais**, Salvador: JusPodivm, 2017, p. 406-407.

Dessa forma, amparado por importantes princípios, especialmente pelos princípios da adequação e da liberdade – já citados neste trabalho –, vige o princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo.

Os artigos 190 e 200¹²², do Código de Processo Civil de 2015, consagraram não apenas a cláusula geral de convencionalidade, mas também o princípio do respeito ao autorregramento da vontade das partes no processo. Este princípio estabelece que a vontade das partes deve ser observada pelo juiz como regra geral, considerando a eficácia imediata dos negócios jurídicos processuais por não ser necessária homologação judicial, com o controle do magistrado sendo realizado *a posteriori* e apenas para o reconhecimento de defeitos que digam respeito aos planos da existência ou da validade da convenção¹²³.

Sendo um dos pilares da liberdade e dimensão inafastável da dignidade da pessoa humana, o poder de autorregramento da vontade pode ser localizado em quatro zonas de liberdade¹²⁴:

- a) Liberdade de negociação: zona das negociações preliminares, anterior à consumação do negócio;
- b) Liberdade de criação (possibilidade de criar novos modelos negociais atípicos que mais bem sirvam aos interesses dos indivíduos, viabilizada pela cláusula do art. 190);
- c) Liberdade de estipulação: faculdade de estabelecer o conteúdo do negócio jurídico;
- d) Liberdade de vinculação: faculdade de celebrar ou não o negócio, uma vez que ninguém é obrigado a celebrar negócio jurídico processual.

Não há fundamentos para minimizar o papel da liberdade no ambiente processual, sobretudo quando se pensa a liberdade como fundamento de um Estado Democrático de Direito e se vê o processo jurisdicional como um instrumento para o exercício de um poder¹²⁵. A liberdade, ainda que observada em diferentes medidas,

¹²² “Art. 200. Os atos das partes consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade produzem imediatamente a constituição, modificação ou extinção de direitos processuais. Parágrafo único. A desistência da ação só produzirá efeitos após homologação judicial.”

¹²³ REDONDO, op. cit., p. 396.

¹²⁴ DIDIER JR., Fredie. Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil. **Negócios Processuais**, Salvador: JusPodivm, 2017, p. 32.

¹²⁵ Ibidem, p. 33.

em hipótese alguma deve ser desprezada, especialmente em um sistema processual que preza por um acesso à justiça cada vez mais descomplicado.

Assim, amparado por fortes ideais de liberdade, o princípio do respeito ao autorregramento da vontade das partes no processo reconhece importantes direitos, dentre eles a faculdade de firmar convenções, independentemente de homologação judicial, que digam respeito aos aspectos processuais da demanda. Pode-se afirmar, portanto, que o referido princípio funciona como fundamento para os negócios jurídicos processuais atípicos admitidos pelo artigo 190, do novo Código de Processo Civil.

O autorregramento da vontade das partes surge para reafirmar os ideais do novo CPC, que tem como dois de seus principais pilares a simplificação processual e a instrumentalidade. Através das convenções processuais atípicas que passaram a ser admitidas em razão da cláusula geral de convencionalidade, o princípio em tela estimula a autocomposição de conflitos e, ainda, garante que o processo não se torne uma barreira que comprometa a solução do litígio, considerando a possibilidade de estabelecimento de um ambiente processual mais favorável e adequado ao caso concreto.

Cumprido salientar que a manifestação do princípio do respeito ao autorregramento da vontade das partes no processo não se limita ao âmbito judicial. Além da utilização extrajudicial na mediação e na conciliação, no direito brasileiro, a arbitragem é muito prestigiada como instituidora do referido princípio, apresentando codificação especial (Lei nº 9.307/1996). Ela se trata, essencialmente, de um processo negociado em que as partes podem definir a organização procedimental, além de, obviamente, escolher o órgão jurisdicional que decidirá o conflito¹²⁶.

Em decorrência da vigência do princípio em tela, o diálogo entre o CPC/2015 e a arbitragem permite vislumbrar possíveis inovações para o ordenamento jurídico brasileiro. Isso torna-se possível pois, em sede arbitral, permite-se a modulação do procedimento, a escolha das leis que serão aplicadas no caso concreto, a possibilidade do juízo de equidade, garantindo um julgamento mais célere com menor interposição de recursos. Ocorre que o procedimento arbitral tem, via de regra, um custo elevado em razão dos sujeitos envolvidos no processo.

¹²⁶ RIBEIRO, Ricardo Andre Scott Hood. **O princípio do respeito ao autorregramento da vontade à luz do código de processo civil brasileiro de 2015**. Trabalho de Conclusão de Curso. Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2015.

Por sua vez, o processo estatal, sendo em regra menos oneroso, promove maior acessibilidade, garantindo, em alguns casos, o benefício da assistência judiciária gratuita. Entretanto, assume regras mais rígidas e demoradas para a solução das controvérsias¹²⁷.

Sendo assim, como instrumento capaz de reunir as vantagens do procedimento arbitral, os negócios jurídicos processuais atípicos, respaldados pelo princípio do respeito ao autorregramento da vontade das partes no processo, podem assegurar ao procedimento estatal – que proporciona maior acessibilidade aos cidadãos –, uma maior celeridade e efetividade na prestação jurisdicional.

Ao reconhecer a liberdade e seu primeiro interesse no processo, confere-se às partes mais dignidade. Com isso, todos saem favorecidos, com vantagens econômicas, pessoais, processuais, etc. É a essência da garantia de direitos constitucionais. Em contrapartida, espera-se que os sujeitos do processo façam jus ao benefício oportunizado, com o reconhecimento de igualdade na parte *ex adversa*, cooperando para o bom andamento do processo e agindo sempre com boa-fé¹²⁸.

Além do prestígio da arbitragem e da previsão de negócios jurídicos processuais típicos expressamente previstos, Fredie Didier Junior¹²⁹ expõe alguns outros exemplos da consagração do princípio do respeito ao autorregramento da vontade das partes no CPC/2015, ao afirmar que este é estruturado de modo a estimular a solução de conflitos por autocomposição, visto que:

- a) Dedicar, integralmente, um capítulo para regular a mediação e a conciliação, vide arts. 165-175;
- b) Estruturar o procedimento de modo a inserir a tentativa de autocomposição como ato anterior ao oferecimento da defesa pelo réu, conforme arts. 334 e 695;
- c) Permitir a homologação judicial de acordo extrajudicial, seja qual for sua natureza, nos termos dos arts. 515, III e 725, VIII;
- d) Permitir a inclusão, no acordo judicial, de matéria estranha ao objeto litigioso do processo (art. 515, § 2º);

¹²⁷ MAZZEI, Rodrigo; CHAGAS, Bárbara Seccato Ruis. Os negócios jurídicos processuais e a arbitragem. **Negócios Processuais**, Salvador: JusPodivm, 2017, p. 705.

¹²⁸ DUARTE, Jéssica L. Cunha; CARVALHO, Roberto Ribeiro Soares de. A vontade das partes no novo código de processo civil. **Rev. Ciência Juríd. Empres.**, Londrina, v. 17, n. 2, p. 80-84, mar. 2016.

¹²⁹ DIDIER JR., Fredie. Princípio do Respeito ao Autorregramento da Vontade no Processo Civil. **Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, n. 57, jul./set. 2015, p. 171-172.

- e) Permite a celebração de acordos processuais atípicos (sobre o processo, não sobre o objeto do litígio, conforme o art. 190).

Ainda, fortalecendo o princípio do respeito ao autorregramento da vontade, o autor afirma que a vontade da parte é o que delimita o objeto litigioso do processo e do recurso, de modo que a consagração do princípio da cooperação é uma evidente demonstração da valorização dessa vontade no processo.

Cumprido salientar que a teoria dos negócios jurídicos foi essencialmente desenvolvida tendo por objeto relações jurídicas de direito privado, que tem como uma de suas mais importantes características a autonomia das vontades, contudo, o negócio jurídico pode ser realizado também na seara das relações jurídicas processuais. Sendo assim, considerando o caráter público do Direito Processual Civil, pode-se afirmar que o princípio do respeito ao autorregramento da vontade das partes, no processo, não dispõe da mesma roupagem e amplitude que se verifica no Direito Civil, por exemplo, uma vez que envolve a jurisdição, ou seja, o exercício de uma função pública¹³⁰.

Diante do importante papel exercido pelo princípio do respeito ao autorregramento da vontade das partes no processo, que visivelmente serve como ponderação à busca autoritária da verdade, Marco Félix Jobim e Bruna Bessa de Medeiros¹³¹ falam sobre a vinculação das partes e do Poder Judiciário com a convenção limitadora, devendo este aplicar o novo Código de Processo Civil sob uma nova perspectiva:

Conclui-se, portanto, que tanto as partes, quanto o próprio magistrado se vinculam à convenção processual limitadora dos meios de prova, quando válidas, em atenção a princípios constitucionais e normas fundamentais processuais, é seguramente cabível. Espera-se que o Poder Judiciário aplique o Novo Código de Processo Civil com um novo olhar, sob uma nova perspectiva, com atenção especial à liberdade e, conseqüentemente, ao autorregramento da vontade, sem deixar de se preocupar, entretanto, com a necessidade de haver isonomia entre as partes. Diante de inúmeros princípios e cláusulas abertas no nosso ordenamento, será papel do Judiciário analisar as limitações às convenções processuais no caso concreto.

¹³⁰ HATOUM, Nida Saleh; BELLINETTI, Luiz Fernando. Aspectos Relevantes dos Negócios Jurídicos Processuais Previstos no art. 190 do CPC/2015. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 41, n. 260, p. 49-71, out. 2016.

¹³¹ JOBIM, Marco Félix; MEDEIROS, Bruna Bessa de. O impacto das convenções processuais sobre a limitação de meios de prova. **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**. Rio de Janeiro, ano 11, v. 18, n. 1, jan./abr. 2017.

Isto posto, em atenção ao referido princípio, o Poder Judiciário, em termos de negócios jurídicos processuais, deve buscar respeitar, sempre que possível, o autorregramento da vontade das partes nas relações processuais, observando, contudo, a prevalência da isonomia entre os sujeitos do processo. Ocorre que, diante do vasto campo aberto pelo CPC/2015 para a celebração de negócios jurídicos processuais atípicos e dos inúmeros princípios e cláusulas abertas presentes no ordenamento jurídico pátrio, é de responsabilidade do Poder Judiciário a imposição de limitações às convenções processuais em cada caso concreto, motivo pelo qual o capítulo subsequente tem por objeto algumas dessas limitações.

4 LIMITAÇÕES AOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS

4.1 CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES

Resta comprovado que o Código de Processo Civil de 2015, primando pela sua instrumentalidade – um de seus pilares de sustentação –, busca prestigiar a vontade das partes envolvidas nas relações processuais, possibilitando-as maior participação com respaldo no princípio da cooperação.

Conforme explanado anteriormente, a viabilidade da celebração de negócios jurídicos processuais atípicos desde o advento do CPC/2015, por meio da cláusula geral de atipicidade de negócios processuais constante no artigo 190 do diploma processual, cumpre importante função na busca pelo maior envolvimento dos sujeitos do processo em prol da adequação do procedimento a cada caso concreto e, por consequência, da celeridade e da efetividade.

Em razão dessa faculdade de realizar negócios jurídicos processuais cujos conteúdos não estejam expressamente previstos no CPC, devem ser impostas algumas limitações que tenham por objetivo evitar eventuais riscos prejudiciais às partes, bem como promover maior segurança jurídica.

Entretanto, a imposição impensada de limites promoveria a inocuidade do instituto do negócio jurídico processual, desvirtuando o seu intuito de promover um ambiente processual mais adequado e uma solução mais célere e efetiva. Limitações descabidas acarretariam violação ao princípio do respeito ao autorregramento da vontade das partes no processo civil, motivo pelo qual a imposição destas, deve, em todos os casos, ser apreciada com elevado nível de cautela.

De acordo com Leonardo Greco, são três os fatores os quais vinculam diretamente a definição dos limites entre os poderes do magistrado e a autonomia das partes:

- a) A disponibilidade do próprio material posto em juízo;
- b) O respeito ao equilíbrio entre as partes e a paridade de armas, com o objetivo de evitar que alguma delas, em decorrência de atos de disposição seus ou da outra parte, não se beneficie de sua particular posição de vantagem em relação à outra no que se refere ao direito de acesso aos meios de ação e de defesa;

- c) A preservação da observância dos princípios e garantias fundamentais do processo no Estado Democrático de Direito.¹³²

No que diz respeito ao item “b”, funcionam a paridade de armas e o equilíbrio contratual como verdadeiros limites à liberdade de disposição que têm as partes, tendo como significativo exemplo a faculdade que detém o juiz de conhecer de ofício a nulidade de cláusula de eleição de foro em contratos de adesão¹³³, nos termos da Lei 11.280/2006 que, em seu artigo 1º¹³⁴, alterou a redação do artigo 112, CPC/1973, que, posteriormente, foi sucedido pelo artigo 63¹³⁵, do atual Código de Processo Civil brasileiro.

A igualdade de partes deve ser concreta, não apenas formal, de modo que mister se faz a participação de um juiz vigilante que supra as deficiências da parte mais fraca, com uma permanente intervenção equalizadora no sentido de limitar o poder de disposição¹³⁶.

Destarte, sem qualquer pretensão de esgotar o tema ou elaborar uma sistematização acerca das limitações impostas aos negócios jurídicos processuais atípicos, muito por conta de não haver uma unanimidade no âmbito jurídico, serão abordadas algumas que ocupam posições de destaque.

¹³² GRECO, Leonardo. Os atos de disposição processual – primeiras reflexões. **Revista de Direito Processual**. 1. ed., out./dez. 2007, p. 10. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/viewFile/23657/16714>>. Acesso em: 3 set. 2018.

¹³³ GRECO, loc. cit.

¹³⁴ Artigo 1º, Lei 11.280/2006: “Art. 1º Os arts. 112 e 114 da Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, passam a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 112.

Parágrafo único. A nulidade da cláusula de eleição de foro, em contrato de adesão, pode ser declarada de ofício pelo juiz, que declinará de competência para o juízo de domicílio do réu.” (NR)

“Art. 114. Prorrogar-se-á a competência se dela o juiz não declinar na forma do parágrafo único do art. 112 desta Lei ou o réu não opuser exceção declinatória nos casos e prazos legais.” (NR)”

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11280.htm>. Acesso em: 3 set. 2018.

¹³⁵ Artigo 63, CPC/2015: “Art. 63. As partes podem modificar a competência em razão do valor e do território, elegendo foro onde será proposta ação oriunda de direitos e obrigações.

§ 1º A eleição de foro só produz efeito quando constar de instrumento escrito e aludir expressamente a determinado negócio jurídico.

§ 2º O foro contratual obriga os herdeiros e sucessores das partes.

§ 3º Antes da citação, a cláusula de eleição de foro, se abusiva, pode ser reputada ineficaz de ofício pelo juiz, que determinará a remessa dos autos ao juízo do foro de domicílio do réu.

§ 4º Citado, incumbe ao réu alegar a abusividade da cláusula de eleição de foro na contestação, sob pena de preclusão.”

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 3 set. /2018.

¹³⁶ GRECO, loc. cit.

4.2 LIMITAÇÕES CONSTITUCIONAIS AOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS

Partindo da premissa de que a Constituição da República Federativa do Brasil ocupa o topo da pirâmide normativa, não se pode deixar de mencionar algumas das limitações dela decorrentes.

4.2.1 Indisponibilidade dos Direitos Fundamentais

Em que pese a inexistência de direitos fundamentais absolutos, em regra, estes possuem alguns atributos relevantes, dentre eles a universalidade, imprescritibilidade, inviolabilidade, historicidade e indivisibilidade. Contudo, para o nosso estudo, um deles é determinante: a indisponibilidade. Acerca desta característica, entende Iverson Kech Ferreira:

Os direitos fundamentais são imprescritíveis, porém não é essa uma regra absoluta. Existem direitos prescritíveis, como exemplo, o caso do direito de propriedade que pode vir a sofrer as ações de usucapião. Contudo, os direitos fundamentais são inalienáveis, não podendo ser doados, vendidos ou emprestados, tendo uma eficácia objetiva, todavia, ainda, o direito à propriedade é uma exceção, pois essa pode ser alienada. Tais direitos também são indisponíveis de renúncia, e mesmo que a doutrina considere alguns direitos como da privacidade e intimidade renunciáveis, estes somente podem assim ser por um determinado tempo, de maneira temporária, ainda se não se dispôr contra a dignidade humana.¹³⁷

Desta forma, a partir do momento em que envolvem direitos básicos individuais ou coletivos, de nacionalidade, políticos, jurídicos e sociais dos cidadãos, os direitos fundamentais previstos na Constituição Federal, via de regra, não podem ser suprimidos, a fim de se garantir maior proteção aos indivíduos e, ao menos, promover condições de se viver de forma digna.

A disposição de um direito fundamental enseja o enfraquecimento, por obra do consentimento do titular, de posições jurídicas subjetivas concernentes a direitos fundamentais em face de terceiros, facultando aos particulares que ajam de modo que

¹³⁷ FERREIRA, Iverson Kech. **Indisponibilidade dos direitos fundamentais**: análise a partir das garantias. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/indisponibilidade-dos-direitos-fundamentais-analise-a-partir-das-garantias/>>. Acesso em: 4 set. 2018.

não deveriam¹³⁸. Essa disposição consistiria em abrir mão de uma medida protetiva, que poderia acarretar diversos prejuízos ao particular.

Mais especificamente no âmbito dos negócios jurídicos processuais, pelo exposto, pode-se extrair que os direitos fundamentais cumprem papel importante no que se refere ao conteúdo das convenções, conforme assevera Marco Paulo Denucci Di Spirito:

Pelo ângulo da eficácia direta dos direitos fundamentais nas relações entre particulares, o controle de conteúdo do negócio jurídico processual é no sentido de impedir que qualquer espécie de contrato seja empregado para violar direitos fundamentais. Assim, o magistrado deverá fiscalizar negócios jurídicos processuais que violem, por exemplo, a concretização direta ou indireta do direito fundamental à saúde ou do direito fundamental à moradia¹³⁹.

Portanto, conclui-se que, em face da eficácia direta dos direitos fundamentais, estes funcionam como uma verdadeira limitação ao conteúdo dos negócios jurídicos processuais firmados, sejam eles típicos ou atípicos, para que, apesar do autorregramento da vontade consagrado no CPC/2015, não sejam violados estes preceitos básicos.

4.2.2 Garantias Constitucionais Processuais

Como finalidade, as garantias constitucionais processuais têm a promoção de uma tutela jurisdicional justa, que facilite o acesso à justiça e o alcance de um resultado positivo ao final da lide.

Cumprе ressaltar que tais garantias possuem um viés formal e outro material: o primeiro é desenhado procedimentalmente com o fim de protegê-las; o segundo, por sua vez, consiste no valor protegido. Nessa linha, pode-se citar a concessão de prazo para que a parte se manifeste acerca das alegações ou documentos juntados pela outra como a garantia do contraditório em seu aspecto formal, de modo que a

¹³⁸ MARTEL, Letícia de Campos Velho. Indisponibilidade de direitos fundamentais: conceito lacônico, consequências duvidosas. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, n. 51, jan./mar. 2014.

¹³⁹ DI SPIRITO, Marco Paulo Denucci. Controle de formação e controle de conteúdo do negócio jurídico processual – parte III. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 49, nov. 2015. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RPro_n.249.07.PDF>. Acesso em: 4 set. 2018.

necessidade de ser ouvida a parte e poder influenciar no resultado final do processo consiste na garantia ao contraditório no aspecto material¹⁴⁰.

Nesse caso, ao firmar negócio processual no sentido de restringir prazo de resposta, não se está suprimindo ou flexibilizando o contraditório. O aspecto material da garantia ao contraditório mantém-se preservado, uma vez que a parte segue com os direitos de participação e influência na lide, diversificando apenas os delineamentos que necessitam de adequação ao valor protegido¹⁴¹.

Nessa perspectiva, as alterações motivadas pela celebração de negócio jurídico processual podem ocorrer em diferentes medidas, de modo que havendo duas restrições de mesma natureza, mas de indicadores distintos, pode apenas uma delas ser revestida de validade.

De acordo com Antonio do Passo Cabral¹⁴², a invalidade ou a inadmissibilidade de uma convenção processual podem ser ocasionadas pela intensidade com que os direitos fundamentais perdem a sua efetividade. Logo, comprova-se a imprescindibilidade da observância do grau de aplicabilidade de cada convenção processual para a análise de sua admissibilidade.

Com isso, o critério que definirá o que é passível ou não de disposição pelo particular é a materialidade da garantia, a aptidão que tem para a preservação do processo justo e do direito material em que se funda a lide¹⁴³.

Dentre as garantias processuais que tem o escopo de promover um processo mais justo, estão a observância do direito de ação, o direito ao contraditório, o dever de fundamentação das decisões judiciais e o direito a prova¹⁴⁴, bem como a ampla defesa e o duplo grau de jurisdição.

De que a intensidade se trata de um fator relevante para a validade de um negócio jurídico processual não restam dúvidas. Assim, pode a convenção ocasionar o comprometimento direto do alcance da justiça. A exemplo disso, acerca da ampla defesa, adverte Adriana Buchmann:

Um processo no qual a ampla defesa seja mitigada dificilmente resultará em uma decisão final de mérito que alcançará a Justiça, e é essa potencialidade

¹⁴⁰ BUCHMANN, Adriana. **Limites objetivos ao negócio processual atípico**. 2017. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, p. 187-188.

¹⁴¹ BUCHMANN, loc. cit.

¹⁴² CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 337.

¹⁴³ BUCHMANN, op. cit., p. 189.

¹⁴⁴ MITIDIERO, Daniel. A tutela dos direitos como fim do processo civil no estado constitucional. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 39, mar. 2014.

de consentir com uma tutela injusta que coloca em risco o atual sistema de Justiça. Em outras palavras, não se pode conceber que o próprio sistema admita a dispensabilidade da Justiça da decisão, e isso se dá em virtude do interesse público existente na manutenção desse valor. A tutela justa é, em termos de direitos fundamentais, um direito de nítida acepção objetiva, de modo que as partes não podem dispensar a justiça da tutela jurisdicional em seu caso concreto, em razão da representatividade que essa circunstância possui perante os comportamentos que se pretende estimular na sociedade¹⁴⁵.

A mencionada autora, no caso da ampla defesa, afirma que a supressão integral de meios probatórios a serem exercidos pelas partes envolvidas no processo acarretaria, indubitavelmente, a violação da ampla defesa. Diferentemente do caso de restringir apenas uma modalidade probatória¹⁴⁶, por exemplo a pericial, fazendo com que as partes ainda dispusessem de meios probatórios capazes de influenciar positivamente o resultado da demanda, garantindo um processo justo sem que ocorra cerceamento de defesa.

Sendo assim, a convenção processual no sentido de limitar a aplicabilidade de uma garantia processual pode vir a ser prejudicial à alguma das partes, ainda que não haja supressão em sua integralidade, de modo a comprometer diretamente o alcance da justiça.

Todavia, essa conclusão acerca da intensidade adotada em cada caso carrega um certo subjetivismo, de maneira que eventual prejuízo pode não ser identificado por todos os sujeitos do processo, fazendo com que uns entendam pela validade da convenção, enquanto outros detectem a potencialidade de dano decorrente do contrato entabulado.

Por essa razão, no sentido de garantir a preservação de um processo justo e do direito material que envolve cada caso, cabe ao magistrado a ponderação entre os benefícios de um negócio jurídico processual e os eventuais riscos que dele possam advir por conta da supressão de alguma das garantias constitucionais do processo, envolvendo nesse balanço, ainda, o princípio do respeito ao autorregramento da vontade das partes.

Portanto, resta evidenciado que as garantias constitucionais processuais, como por exemplo o processo justo, contraditório e ampla defesa, assumem função limitadora em face da celebração de das convenções procedimentais, uma vez que a

¹⁴⁵ BUCHMANN, Adriana. **Limites objetivos ao negócio processual atípico**. 2017. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, p. 190.

¹⁴⁶ Ibidem, p. 190-191.

deformação destas pode ocasionar prejuízos irreparáveis às partes, fazendo com que a validade dos pactos possa ser objeto de análise do magistrado.

4.3 LIMITAÇÕES INFRACONSTITUCIONAIS AOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS

Outras limitações de destaque que filtram os negócios jurídicos processuais encontram-se fora do âmbito da Constituição Federal, contudo, esse fato não impede que sejam amplamente conhecidas e necessárias ao mundo jurídico, especialmente no processo civil. Esses limites infraconstitucionais dizem respeito aos pressupostos processuais.

Os pressupostos processuais envolvem todos os elementos de existência, os requisitos de validade e as condições de eficácia, que, embora já tenham sido abordados anteriormente, merecem uma breve sistematização, mais especificamente acerca dos elementos de existência e requisitos de validade.

Nesse sentido, Bülow, criador da teoria da relação jurídica processual, conceitua os pressupostos processuais da seguinte maneira:

Os pressupostos processuais são os requisitos para a admissibilidade (*die erfordernisse für die zulässigkeit*), as condições prévias para a formação definitiva de toda (*sic*) relação processual (*die vorbedingungen für zustandekommen des ganzen prozessverhältnisses*), a condição de existência da relação processual, os requisitos para a válida formação definitiva da relação processual.¹⁴⁷

Quanto aos elementos de existência, devemos citar os três seguintes: presença do autor, jurisdição e presença do réu. Primeiramente, para que haja uma lide, é necessário que alguém inicie a relação jurídica, logo, deve haver a presença do autor no sentido de provocar o Poder Judiciário; por sua vez, a jurisdição implica na necessidade de que o órgão provocado pelo autor para o início da relação jurídica processual tenha poder jurisdicional; finalmente, a presença do réu diz respeito à possibilidade de participação no processo do sujeito que ocupa o polo passivo da demanda¹⁴⁸.

¹⁴⁷ RAIMUNDO, Leandro Silva. *apud* BÜLOW, Oskar. Dos pressupostos processuais e das condições da ação no processo civil. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 9, n. 385, 27 jul. 2004. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/5493>>. Acesso em: 6 set. 2018.

¹⁴⁸ WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso Avançado de Processo Civil: Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento**, v. 1. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

No que se refere aos requisitos de validade, outros três têm de ser apresentados: a petição inicial apta, a competência do juízo e a legitimidade. Deve a petição inicial atender aos requisitos impostos pelo Código de Processo Civil sob pena de inépcia, não podendo enquadrar-se nas condições enumeradas no parágrafo primeiro, do artigo 330, do CPC/2015; a competência do juízo envolve, além do juízo competente para julgar cada demanda, a imparcialidade do juiz, nos termos dos artigos 144 e 145, do CPC/2015; por fim, a legitimidade engloba duas capacidades: a capacidade de ser parte e a capacidade de estar em juízo¹⁴⁹.

Ainda, dois pressupostos processuais negativos não podem ser esquecidos: a litispendência e a coisa julgada. A primeira se configura quando duas causas tramitam no mesmo ou em diferentes juízos são idênticas, ou seja, têm as mesmas partes litigando, o mesmo pedido e a mesma causa de pedir. A coisa julgada faz com que a questão em discussão não tenha sido objeto de outra ação, bem como não tenha sido decidida de forma definitiva¹⁵⁰.

No caso dos pressupostos processuais acima abordados, pode-se observar o cunho limitador em alguns casos, a depender do requisito objeto de convenção processual.

Como exemplo, no que se refere ao primeiro requisito de validade exposto, petição inicial apta, não podem as partes dispor sobre a aptidão da peça processual em questão, tendo em vista que é papel exclusivo do magistrado a análise deste requisito, observando o artigo 330, do CPC/2015, que trata do indeferimento da petição inicial.

Em relação à competência, se for determinada em razão da matéria, não pode ser objeto de convenção das partes¹⁵¹. Por outro lado, se versar sobre o valor e o

¹⁴⁹ WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso Avançado de Processo Civil**: Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento, v. 1. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

¹⁵⁰ WAMBIER, loc. cit.

¹⁵¹ Art. 62, Código de Processo Civil de 2015: "Art. 62. A competência determinada em razão da matéria, da pessoa ou da função é inderrogável por convenção das partes."

território, o Código de Processo Civil expressamente permite a modificação da competência, nos termos do artigo 63¹⁵².

Assim sendo, os pressupostos processuais nem sempre agem como limitadores aos negócios jurídicos processuais, devendo ser realizada uma análise caso a caso, assim como ocorre nos limites constitucionais explorados no item anterior.

4.4 CIRCUNSTÂNCIAS LIMITADORAS

Observados alguns limites aos negócios jurídicos processuais extraíveis a partir da redação de leis constitucionais e infraconstitucionais, pôde-se inferir que o caminho aberto quanto à possibilidade de negociação processual nem sempre é muito claro.

Nesse momento, diante da relativamente recente entrada em vigor da Lei 13.105/2015, cabe uma sucinta análise alusiva à aplicabilidade de negócios jurídicos processuais em face de determinados institutos do direito processual civil, no sentido de evitar com que as referidas convenções possam obstar a concessão de uma tutela dotada de justiça e efetividade.

4.4.1 Criação de Modalidades Recursais

Diante do vasto campo aberto pela cláusula geral de convencionalidade do artigo 190, do Código de Processo Civil, a noção de atipicidade pode fomentar a formação das mais variadas ideias tocantes à negociação processual, que nem sempre podem ser admitidas.

¹⁵² Art. 63, Código de Processo Civil de 2015: “Art. 63. As partes podem modificar a competência em razão do valor e do território, elegendo foro onde será proposta ação oriunda de direitos e obrigações.

§ 1º A eleição de foro só produz efeito quando constar de instrumento escrito e aludir expressamente a determinado negócio jurídico.

§ 2º O foro contratual obriga os herdeiros e sucessores das partes.

§ 3º Antes da citação, a cláusula de eleição de foro, se abusiva, pode ser reputada ineficaz de ofício pelo juiz, que determinará a remessa dos autos ao juízo do foro de domicílio do réu.

§ 4º Citado, incumbe ao réu alegar a abusividade da cláusula de eleição de foro na contestação, sob pena de preclusão.”

A exemplo disso, podem as partes de determinado processo idealizarem a criação de uma nova modalidade recursal a ser utilizada na relação processual da qual fazem parte.

A criação de um novo recurso por convenção das partes não é possível de acordo com a legislação vigente, podendo ser justificada única e exclusivamente pelo princípio da taxatividade.

O princípio da taxatividade consiste na explícita proibição referente à criação de novos recursos pelas partes, tendo em vista que tão somente os recursos previstos no ordenamento jurídico brasileiro, criados em conformidade com o procedimento legislativo estabelecido, podem ser utilizados para o fim de se reformar decisões judiciais¹⁵³.

Nesse sentido, o artigo 22, I, da Constituição Federal, confere à União competência exclusiva para legislar sobre direito civil, comercial, penal, processual, agrário, marítimo, aeronáutico, especial e do trabalho¹⁵⁴. Logo, uma vez que a legislação de matéria processual é somente da União, restam impedidas as partes de criar novos recursos.

Mais especificamente, no âmbito do direito processual civil, em atenção ao princípio da taxatividade, a Lei 13.105/2015, no artigo 994¹⁵⁵, enumera o rol – obviamente, taxativo –, dos recursos cabíveis:

Art. 994. São cabíveis os seguintes recursos:

- I - apelação;
- II - agravo de instrumento;
- III - agravo interno;
- IV - embargos de declaração;
- V - recurso ordinário;
- VI - recurso especial;
- VII - recurso extraordinário;
- VIII - agravo em recurso especial ou extraordinário;
- IX - embargos de divergência.

¹⁵³ NETO, Elias Marques Medeiros. **Recursos**: considerações sobre os princípios da taxatividade, singularidade e fungibilidade. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/1267/Recursos-Consideracoes-sobre-os-principios-da-taxatividade-singularidade-e-fungibilidade>>. Acesso em: 7 set. 2018.

¹⁵⁴ Art. 22, I, Constituição da República Federativa do Brasil, 1988: “Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:
I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho;”

¹⁵⁵ Art. 994, Código de Processo Civil de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 7 set. 2018.

Portanto, apenas os recursos enumerados nos nove incisos do artigo supracitado são admitidos no direito processual civil, reforçando o entendimento de que a criação de novas modalidades recursais não pode ser objeto de negócio jurídico processual, com fundamento no princípio da taxatividade.

4.4.2 Abuso de Direito

O abuso de direito é trata-se de instituto muito relevante no que se refere ao juízo de admissibilidade dos negócios jurídicos processuais, uma vez que consiste no uso de uma faculdade, poder ou direito além do que se julga aceitável, conforme preconiza Sílvio de Salvo Venosa:

Juridicamente, abuso de direito pode ser entendido como fato de usar de um poder, de uma faculdade, de um direito ou mesmo de uma coisa, além do razoavelmente o Direito e a Sociedade permitem. O titular de prerrogativa jurídica, de direito subjetivo, que atua de modo tal que sua conduta contraria a boa-fé, a moral, os bons costumes, os fins econômicos e sociais da norma, incorre no ato abusivo. Nesta situação, o ato é contrário ao direito e ocasiona responsabilidade¹⁵⁶.

O artigo 187¹⁵⁷, que trata do abuso de direito no Código Civil do Brasil, foi inspirado no artigo 334¹⁵⁸ do Código Civil de Portugal, e prevê que o titular de determinado direito comete ato ilícito quando, no seu exercício, exceder manifestamente os limites impostos tanto pelo seu fim econômico ou social, bem como pela boa fé ou pelos bons costumes.

Como exemplo de convenção processual que pode provocar abuso de direito, vedado pelo ordenamento jurídico, pode-se apontar a disposição acerca dos prazos do processo.

¹⁵⁶ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**: Parte Geral. V. 1, São Paulo: Atlas, 2003.

¹⁵⁷ Art. 187, Código Civil de 2002: “Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.” Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 7 set. 2018.

¹⁵⁸ Art. 334º, Código Civil de Portugal:

“Artigo 334º

(Abuso do direito)

É ilegítimo o exercício de um direito, quando o titular exceda manifestamente os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito.” Disponível em: <http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?ficha=301&artigo_id=&nid=775&pagina=4&tabela=leis&nversao=&so_miolo=>>. Acesso em: 7 set. 2018.

Para a análise concernente à validade da disposição supramencionada, o artigo 139, com seus incisos II e III, do CPC/2015¹⁵⁹, podem ser utilizados como fundamento para a decisão do magistrado, tendo em vista que impõem a este o dever de zelar pela razoável duração do processo e prevenir ou reprimir atos atentatórios à dignidade da justiça.

Por esse ângulo, a partir do momento em que a disposição referente ao prazo não se configure ato desproporcional, podem as partes, livremente, dispor nesse sentido, protegendo a prestação da tutela jurisdicional em prazo razoável e de forma eficiente¹⁶⁰.

Portanto, para uma mais límpida compreensão da explicação acima, imagine-se que determinadas partes de um processo pretendam reduzir o prazo de proposição de determinado recurso de 15 dias para 12 horas, ou até mesmo dilatar o mesmo prazo para dois anos. Ambas as pretensões hipotéticas não observam a razoabilidade necessária, de modo que a primeira violaria o devido processo legal e a segunda infringiria o princípio da razoável duração do processo, ficando evidente a importância da atuação do juiz no que diz respeito ao juízo de ponderação acerca da validade da convenção processual.

4.4.3 Penhorabilidade de Bens Legalmente Impenhoráveis

Outra discussão recorrente é acerca da possibilidade de nomear à penhora bens que são legalmente impenhoráveis, ou seja, os bens enumerados no artigo

¹⁵⁹ Art. 139, I a III, Código de Processo Civil de 2015:

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

I - assegurar às partes igualdade de tratamento;

II - velar pela duração razoável do processo;

III - prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da justiça e indeferir postulações meramente protelatórias;”

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>.

Acesso em: 7 set. 2018.

¹⁶⁰ AVELINO, Murilo Teixeira. A posição do magistrado em face dos negócios jurídicos processuais.

Revista de Processo, São Paulo, v. 40, n. 246, ago. 2015. Disponível em:

<http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servi_cos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RPro_n.246.09.PDF>. Acesso em: 7 set. 2018.

833¹⁶¹, do Código de Processo Civil atual, sendo que, para nosso estudo, destaca-se o bem de família.

Em que pese a Súmula 549¹⁶², do Superior Tribunal de Justiça, afirme que “é válida a penhora de bem de família pertencente a fiador de contrato de locação”, em regra, os bens de família são impenhoráveis. Todavia, pode ser que as partes queiram nomear à penhora um bem de família, legalmente impenhorável.

Quanto à possibilidade de abrir mão da proteção dada ao bem de família, tornando determinado bem penhorável, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou, conforme trecho transcrito do acórdão do Recurso Especial n. 351.932, de relatoria da Ministra Nancy Andrighi:

¹⁶¹ Artigo 833, Código de Processo Civil de 2015:

“Art. 833. São impenhoráveis:

I - os bens inalienáveis e os declarados, por ato voluntário, não sujeitos à execução;

II - os móveis, os pertences e as utilidades domésticas que guarnecem a residência do executado, salvo os de elevado valor ou os que ultrapassem as necessidades comuns correspondentes a um médio padrão de vida;

III - os vestuários, bem como os pertences de uso pessoal do executado, salvo se de elevado valor;

IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º;

V - os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício da profissão do executado;

VI - o seguro de vida;

VII - os materiais necessários para obras em andamento, salvo se essas forem penhoradas;

VIII - a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família;

IX - os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social;

X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos;

XI - os recursos públicos do fundo partidário recebidos por partido político, nos termos da lei;

XII - os créditos oriundos de alienação de unidades imobiliárias, sob regime de incorporação imobiliária, vinculados à execução da obra.

§ 1º A impenhorabilidade não é oponível à execução de dívida relativa ao próprio bem, inclusive àquela contraída para sua aquisição.

§ 2º O disposto nos incisos IV e X do caput não se aplica à hipótese de penhora para pagamento de prestação alimentícia, independentemente de sua origem, bem como às importâncias excedentes a 50 (cinquenta) salários-mínimos mensais, devendo a constrição observar o disposto no art. 528, § 8º, e no art. 529, § 3º.

§ 3º Incluem-se na impenhorabilidade prevista no inciso V do caput os equipamentos, os implementos e as máquinas agrícolas pertencentes a pessoa física ou a empresa individual produtora rural, exceto quando tais bens tenham sido objeto de financiamento e estejam vinculados em garantia a negócio jurídico ou quando respondam por dívida de natureza alimentar, trabalhista ou previdenciária.”

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 8 set. 2018.

¹⁶² “**Súmula 549 - É válida a penhora de bem de família pertencente a fiador de contrato de locação.**”

Disponível em:

<<http://www.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp?&b=TEMA&p=true&t=&l=50&i=51&ordem=-@SUB#TIT68TEMA0>>. Acesso em: 8 set. 2018.

(...) tem-se o bem por impenhorável, mas não por indisponível. Assim sendo, na hipótese em que o devedor o nomeia à penhora, efetivamente lança mão da garantia legal, de forma que o ato de disposição da coisa denota, ainda que implicitamente, não ser ela mais útil ou necessária ao devedor.

Deste modo, apesar da impenhorabilidade imposta pela legislação, o bem de família não é indisponível, uma vez que pode ser objeto de alienação por vontade do proprietário.

Nesse sentido, seria incoerente a decretação de invalidade de um negócio jurídico processual cujo objeto seja a disposição à penhora de um bem de família, que, a princípio, seria impenhorável, prestigiando, assim, o autorregramento da vontade das partes na execução.

4.4.4 Dispensa Recíproca de Intimações

Ainda que em um primeiro momento se possa imaginar que os impactos causados por uma convenção processual que dispense as intimações acerca dos atos processuais sejam irrelevantes, muito por conta da força dos institutos tratados anteriormente, essa negociação pode ser muito benéfica no que diz respeito ao alcance da solução do litígio.

Em um cenário em que aproximadamente 60% (sessenta por cento) do tempo despendido no decurso de um processo é atribuído à realização de intimações das partes, a dispensa destas pode dar celeridade ao procedimento, respeitando o ditame constitucional da razoável duração do processo, prevista no artigo 5º, LXXVII, da CRFB¹⁶³. Com isso, se dá um salto qualitativo na prestação da tutela jurisdicional, comprometendo-se as partes ao acompanhamento e ao início automático da contagem dos prazos legais ou convencionais no dia útil posterior ao da publicação do ato¹⁶⁴.

¹⁶³ Art. 5º, Constituição da República Federativa do Brasil, 1988:

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.”

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 8 set. 2018.

¹⁶⁴ BUCHMANN, Adriana. **Limites objetivos ao negócio processual atípico**. 2017. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, p. 344.

Cumpra salientar que, quando fixam as partes calendário para a prática de atos processuais, dispensa-se a intimação para a prática do ato ou a realização de audiência cujas datas tiverem sido designadas no calendário, nos termos do artigo 191, CPC/2015¹⁶⁵.

Com isso, a prática do negócio jurídico processual típico previsto no artigo supramencionado já adota medidas que visam a celeridade processual, podendo, ainda, as partes celebrarem convenção processual atípica no sentido de dispensar reciprocamente as todas as intimações, independentemente da fixação de calendário processual, promovendo a celeridade e ampliando os níveis de efetividade na resolução das demandas.

4.5 A POSIÇÃO DO MAGISTRADO NA NEGOCIAÇÃO PROCESSUAL ATÍPICA

Conforme o exposto nos capítulos anteriores, ficou nítido que o magistrado detém um importante papel no que se refere à celebração de negócios jurídicos processuais atípicos.

No próprio artigo que consagra a cláusula geral de convencionalidade, está expresso que o juiz, de ofício ou a requerimento, controlará a validade dos negócios jurídicos processuais atípicos, recusando-lhes aplicação tão somente quando se constate nulidade ou inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma das partes se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade¹⁶⁶.

¹⁶⁵ Art. 191, Código de Processo Civil de 2015:

“Art. 191. De comum acordo, o juiz e as partes podem fixar calendário para a prática dos atos processuais, quando for o caso.

§ 1º O calendário vincula as partes e o juiz, e os prazos nele previstos somente serão modificados em casos excepcionais, devidamente justificados.

§ 2º Dispensa-se a intimação das partes para a prática de ato processual ou a realização de audiência cujas datas tiverem sido designadas no calendário.”

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 8 set. 2018.

¹⁶⁶ Art. 190, Código de Processo Civil de 2015:

“Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo.

Parágrafo único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.”

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 9 ago. 2018.

Assim, fica o juiz vinculado ao pactuado entre as partes em virtude do autorregramento da vontade nos casos em que forem preenchidos os requisitos de validade e observados os princípios constitucionais e processuais que regem o ordenamento jurídico como um todo¹⁶⁷.

No que diz respeito à condição de eficácia das convenções processuais atípicas, é de grande importância o disposto no artigo 200¹⁶⁸, do CPC/2015, o qual garante que os atos das partes consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade constituem, modificam ou extinguem direitos processuais de forma imediata. O parágrafo único do artigo supra, por sua vez, dispõe que a desistência da ação somente produzirá efeitos quando homologada judicialmente.

A partir da redação do artigo em tela, pode-se extrair uma norma: a eficácia imediata dos negócios jurídicos processuais. Ocorre que a desnecessidade de homologação judicial para a eficácia das convenções processuais comporta exceções, fazendo com que o ordenamento jurídico apenas nos permita afirmar que os pactos em questão, em regra, não dependem de homologação.

Nessa linha, diante da constatação de uma regra que comporta exceções, Lorena Miranda Santos Barreiros sintetiza as situações discrepantes quanto a homologação:

Há situações em que a lei exige, expressamente, a homologação judicial de um negócio jurídico processual, unilateral (a exemplo da desistência, conforme se verifica do teor do art. 200, parágrafo único, do CPC/2015) ou bilateral/plurilateral (como se observa do art. 357, §2º, do CPC/2015, ao tratar do saneamento consensual do processo, e do art. 862, §2º, do CPC/2015, ao disciplinar a escolha convencional do administrador-depositário em penhora de empresa, de outros estabelecimentos e de semoventes). Não existindo previsão expressa de submissão do negócio processual à homologação judicial, reputar-se-á esta desnecessária, produzindo-se imediatamente os efeitos decorrentes do acordo celebrado¹⁶⁹.

Em conclusão, como regra geral, os negócios jurídicos processuais não dependem de homologação judicial, apenas nos casos excepcionais em que a lei

¹⁶⁷ CARVALHO, Samantha de Araújo. Análise crítica acerca do negócio processual para renúncia de determinadas provas: uma (des)necessidade de participação do juiz? **Revista CEJ**, Brasília, Ano XXI, n. 71, p. 87, jan./abr. 2017.

¹⁶⁸ Art. 200, Código de Processo Civil de 2015:
“Art. 200. Os atos das partes consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade produzem imediatamente a constituição, modificação ou extinção de direitos processuais. Parágrafo único. A desistência da ação só produzirá efeitos após homologação judicial.”
Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 9 ago. 2018.

¹⁶⁹ BARREIROS, Lorena Miranda Santos. **Convenções processuais e poder público**. 2016. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, p. 278.

dispuser expressamente. Entretanto, a desnecessidade da homologação do magistrado não importa em renúncia ao poder de fiscalização acerca dos acordos processuais, na medida em que sendo constatados abusos de direito, pode e deve o juiz manifestar-se quanto a validade, baseando sua decisão com base na razoabilidade e na conservação do princípio do respeito ao autorregramento da vontade das partes.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Todo o processo de desenvolvimento do presente trabalho monográfico permitiu uma mais clara compreensão acerca das limitações que devem, ou não, ser impostas quando da celebração de negócios jurídicos processuais atípicos, através de uma análise atenta à observância do princípio do respeito ao autorregramento da vontade das partes no processo civil.

Tal compreensão é de suma importância e justifica-se pela razão de que, muito embora o CPC/1973 não vedasse a celebração de convenções relativas ao processo durante sua vigência, com o advento do CPC/2015, o tema gerou grande repercussão no cenário jurídico nacional, despontando como uma das grandes novidades do atual diploma processual.

A mencionada repercussão se deve, essencialmente, à norma extraível a partir do texto do artigo 190, do CPC/2015, que faculta às partes algo até então inédito: a celebração de negócios jurídicos processuais atípicos, ou seja, a possibilidade de firmar pactos no sentido de constituir, modificar ou extinguir direitos processuais, que não estejam previstos expressamente na legislação.

Nesse sentido, o artigo 200, CPC/2015, prevê que os atos unilaterais e bilaterais que visem a constituição, modificação ou extinção de direitos processuais tenham eficácia imediata.

Por conseguinte, infere-se que ambos os artigos supracitados consagram o princípio do respeito ao autorregramento da vontade das partes no processo civil, que vulgarmente consiste no direito que detêm os sujeitos do processo de disciplinar juridicamente suas condutas processuais, sendo decorrente do princípio da liberdade, uma vez que envolve a liberdade de criação, a liberdade de negociação, a liberdade de estipulação e, por fim, a liberdade de vinculação.

Contudo, no contexto atual de cooperativismo processual, em que se busca maior participação de todos os envolvidos nas relações jurídicas, prestigiando a vontade das partes, manifesta-se incerteza atinente ao respeito a este princípio frente ao controle de validade das convenções processuais atípicas atribuído ao magistrado, nos termos do parágrafo único do artigo 190, CPC/2015.

Destarte, buscou-se a realização de uma análise tocante à validade de determinados negócios jurídicos processuais atípicos, mediante a exposição de limitações constitucionais e infraconstitucionais, dando o devido destaque à

possibilidade de celebração de determinadas convenções em face de alguns institutos do direito processual civil.

Em que pese o presente trabalho não tenha esgotado o tema, possibilitou uma percepção geral a respeito dos componentes que envolvem o processo de criação e eficácia de um negócio jurídico processual atípico, restando clara a importância desta análise para a garantia de um processo justo, célere e eficaz.

A partir do objetivo de apreciar as limitações que devem ser impostas às convenções processuais, verificou-se a absoluta impossibilidade de estabelecimento de um critério geral aplicável aos pactos no sentido de lhes outorgar validade, fato que se justifica pela necessidade da análise caso a caso.

A exemplo disso, no âmbito das limitações constitucionais, mais especificamente no que tange às garantias constitucionais processuais, comprovou-se que a invalidade ou inadmissibilidade de uma negociação processual requer a observância da intensidade com que os direitos fundamentais perdem sua efetividade, acarretando a adoção, nestes casos, de critério que verifica a capacidade de preservação de um processo justo e do direito material que envolve o litígio em discussão.

Em se tratando de limites infraconstitucionais, atingiu-se que, assim como nas limitações constitucionais, é imprescindível a análise caso a caso, tendo em vista que tratam dos pressupostos processuais, os quais nem sempre podem ser objeto de convenção processual, como é o caso de eventual pacto que tenha como objetivo a disposição das partes sobre a aptidão da petição inicial, requisito que deve ser apreciado única e exclusivamente pelo magistrado. Por outro lado, evidenciando o cunho limitador de apenas alguns pressupostos processuais, destaca-se a possibilidade de convenção que envolva competência relativa.

Na sequência, foram abordadas algumas circunstâncias limitadoras à aplicabilidade de negócios jurídicos processuais em face de determinados institutos do direito processual civil.

Inicialmente, avaliou-se a viabilidade de firmar negócio processual no sentido de criar modalidades recursais não previstas no Código de Processo Civil, hipótese que deve ser descartada em virtude da vigência do princípio da taxatividade, que possibilita apenas a interposição de recursos previstos expressamente em lei. Outra hipótese tratada de negócio jurídico processual que deve ser rejeitada, diz respeito àquela que, ao exercer uma faculdade ou direito, a parte extrapola os limites da

razoabilidade, de modo que se configura abuso de direito e, em consequência, torna-se inválida a convenção.

Por outro lado, ainda na análise quanto a aplicabilidade de negócios processuais em face de institutos do direito processual civil, constatou-se, também, sinal verde para a celebração de alguns deles, a exemplo da possibilidade de indicar à penhora bens que são legalmente impenhoráveis, enumerados taxativamente no Código de Processo Civil, sob a alegação de que, se o particular pode dispor do bem impenhorável, pode, com respaldo no autorregramento da vontade, renunciar a garantia legal de impenhorabilidade. Além disso, no mesmo sentido, concluiu-se pela possibilidade de dispensar reciprocamente as intimações dos atos processuais em prol de uma maior celeridade processual.

Isto posto, a necessidade de uma análise caso a caso dos negócios jurídicos processuais evidenciou a ampla responsabilidade do magistrado, que ficou incumbido de realizar o controle de validade dessas convenções de ofício ou a requerimento, muito embora sua eficácia, em regra, não dependa de homologação judicial – requisito exigido apenas em alguns casos específicos.

Imperioso ressaltar que, ao contrário do que se possa imaginar, essa desnecessidade de homologação judicial verificada na maioria dos casos não significa que não haja fiscalização da negociação processual, que pode e deve ser obstada quando constatados abusos.

Ocorre que, como visto, essas limitações impostas pelo Poder Judiciário podem ser entendidas como violações diretas ao princípio do respeito ao autorregramento da vontade das partes no processo civil. No que concerne a esta incompatibilidade, não foi possível afirmar a preponderância absoluta do referido princípio em face das limitações ou vice-versa, havendo uma oscilação de caso para caso.

Essa mutabilidade justifica-se, portanto, pela razoabilidade e proporcionalidade que devem ser observadas pelo juiz, colocando na balança, frente a frente, o autorregramento da vontade e a eventual restrição ao negócio jurídico processual, motivada pela redução ou supressão de algum direito fundamental. Deste juízo de ponderação será extraída a resposta do seguinte questionamento: é mais coerente o resguardo do princípio do autorregramento da vontade ou do direito reduzido ou suprimido?

Através dessa ponderação, verificou-se que podem surgir diferentes respostas, seja no sentido de desconsiderar plenamente a observância do princípio do

autorregramento da vontade das partes, ao rejeitar a validade de determinada convenção processual; de suprimir algum direito no sentido de conceder validade a determinado pacto processual; ou, ainda, de relativizar ambos, trabalhando com a possibilidade de conferir validade a dada convenção sem, contudo, deixar de garantir a aplicabilidade de certo direito, modulando a observância de cada um em diferentes medidas.

Portanto, resta comprovada importância do princípio do respeito ao autorregramento da vontade das partes no processo civil em relação à aplicabilidade dos negócios jurídicos processuais atípicos, que constituem importante ferramenta disponibilizada pelo CPC/2015, de modo que a coerente aplicação desta, com a adequação de regras processuais às partes de cada processo sem que sejam impostas restrições irrazoáveis e injustificadas, caminha-se para o alcance de um processo mais justo, célere e efetivo.

Por fim, mediante o conteúdo trabalhado na presente monografia, infere-se que, especialmente pela pouca idade do tema, ainda há muito a ser descoberto, com a oportunidade de elaboração de trabalhos com novas e valiosas visões e contribuições, levantando diferentes hipóteses de negócios jurídicos processuais atípicos passíveis de (in)validade, conforme o surgimento de ocasiões que demandem adaptações procedimentais.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende de. As convenções processuais na experiência francesa e no novo CPC. **Negócios Processuais**, Salvador: JusPodivm, 2017.

_____. apud CADIET, Loïc. As convenções processuais na experiência francesa e no novo CPC. **Negócios Processuais**, Salvador: JusPodivm, 2017.

_____. apud CARATINI, Marcel. As convenções processuais na experiência francesa e no novo CPC. **Negócios Processuais**, Salvador: JusPodivm, 2017.

_____. apud ESTOUP, Pierre. As convenções processuais na experiência francesa e no novo CPC. **Negócios Processuais**, Salvador: JusPodivm, 2017.

_____. apud GAUDIN, Léonard. As convenções processuais na experiência francesa e no novo CPC. **Negócios Processuais**, Salvador: JusPodivm, 2017.

_____. **Das convenções processuais no processo civil**. Rio de Janeiro, 2014. Tese (Doutorado em Processo Civil). Universidade Estadual do Estado do Rio de Janeiro.

AQUINO, Leonardo Gomes de. Elementos acidentais: análise do plano da eficácia dos negócios jurídicos. **Consilium – Revista Eletrônica de Direito**. Brasília, n. 3, v. 1, jan./abr. 2009.

AVELINO, Murilo Teixeira. A posição do magistrado em face dos negócios jurídicos processuais. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 40, n. 246, ago. 2015. Disponível em:

<http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_boi_2006/RPro_n.246.09.PDF>.

Acesso em: 7 set. 2018.

_____. A posição do magistrado em face dos negócios jurídicos processuais – já uma releitura. **Negócios Processuais**, Salvador: JusPodivm, 2017.

_____. Sobre a atipicidade dos negócios processuais e a hipótese típica de calendarização. **Novo CPC Doutrina Seleccionada: parte geral**. Salvador: Juspodivm, 2015, v. 1.

AZEVEDO, Antonio Junqueira de. **Negócio Jurídico: Existência, Validade e Eficácia**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2002,

BARREIROS, Lorena Miranda Santos. **Convenções processuais e poder público**. 2016. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal da Bahia, Salvador.

BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição**. São Paulo: Saraiva, 1996.

BRAGA, Paula Sarno. Primeiras reflexões sobre uma teoria do fato jurídico processual. **Revista de Processo**, n. 148, jun./2007.

_____. **Primeiras Reflexões sobre uma Teoria do Fato Jurídico Processual: Plano de Existência**. Disponível em: <www.unifacs.br/revistajuridica/arquivo/edicao_maio2008/docente/doc2.doc>. Acesso em: 15 maio 2018.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 9 ago. 2018.

_____. Presidência da República. Casa Civil. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 8 set. 2018.

BUCHMANN, Adriana. **Limites objetivos ao negócio processual atípico**. 2017. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis.

_____. apud KERN, Cristoph A. **Limites objetivos ao negócio processual atípico**. 2017. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis.

CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016.

CABRAL, Érico de Pina. A “autonomia” no Direito Privado. **Revista de Direito Privado**. São Paulo, ano 5, n. 19, jul./set. 2004.

CABRAL, Trícia Navarro Xavier. Reflexos das convenções em matéria processual nos atos judiciais. **Negócios Processuais**, Salvador: JusPodivm, 2017.

CADIET, Löic. Los acuerdos em derecho francés: situación actual de la contratualización del proceso y de la justicia em Francia. **Civil Procedure Review**, v. 3, n. 3, aug./dec. 2012. Disponível em: <http://www.civilprocedurereview.com/busca/baixa_arquivo.php?id=59&embedded=true>. Acesso em: 6 abr. 2018.

CAMPOS, Nasla Rodrigues Gonçalves de Sabóia. **Sobre o projeto de paz kantiano: um fundamento filosófico do direito internacional**. Cuiabá, 2016. Dissertação (Mestrado em Filosofia). Universidade Federal do Mato Grosso.

CARVALHO, Samantha de Araújo. Análise crítica acerca do negócio processual para renúncia de determinadas provas: uma (des)necessidade de participação do juiz? **Revista CEJ**, Brasília, Ano XXI, n. 71, jan./abr. 2017.

CASTRO, Daniel Penteado de; ABI-CHAHINE, Paula Aparecida; BUENO, Samuel de Abreu Matias. Publicismo e privatismo processual: breves apontamentos. **Processo e Ideologia**. São Paulo, 2015.

CIANCI, Mirna; MEGNA, Bruno Lopes. Fazenda pública e negócios jurídicos processuais no novo CPC: pontos de partida para o estudo. **Negócios Processuais**, Salvador: Jus Podivm, 2017.

CORDEIRO, Adriano Consentino. **Negócios jurídicos processuais e as consequências do seu descumprimento**. Curitiba, 2016. Tese (Doutorado em Processo Civil). Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios Jurídicos Processuais no Processo Civil Brasileiro. **Negócios Processuais**, Salvador: JusPodivm, 2017.

_____. **Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro**. Disponível em:
<http://www.academia.edu/10270224/Negócios_jur%C3%ADdicos_processuais_no_processo_civil_brasileiro>. Acesso em: 9 abr. 2018.

DI SPIRITO, Marco Paulo Denucci. Controle de formação e controle de conteúdo do negócio jurídico processual – parte III. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 49, nov. 2015. Disponível em:
<http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RPro_n.249.07.PDF>. Acesso em: 4 set. 2018.

DIDIER JR., Fredie. Princípio do Respeito ao Autorregramento da Vontade no Processo Civil. **Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, n. 57, jul./set. 2015.

_____ apud CUNHA, Leonardo José Carneiro da. “Negociação sobre o processo: autorregramento da vontade no projeto de novo Código de Processo Civil”. **A Assistência no Projeto do Novo Código Processo Civil Brasileiro**. Disponível em:
<http://www.academia.edu/9253866/A_ASSIST%C3%8ANCIA_NO_PROJETO_DO_NOVO_C%C3%93DIGO_PROCESSO_CIVIL_BRASILEIRO>. Acesso em: 19 maio 2018.

DUARTE, Antonio Aurélio Abi Ramia. O novo código de processo civil, os negócios processuais e a adequação procedimental. **Revista do GEDICON**, Rio de Janeiro, v. 2, 2014.

DUARTE, Jéssica L. Cunha; CARVALHO, Roberto Ribeiro Soares de. A vontade das partes no novo código de processo civil. **Rev. Ciência Juríd. Empres.**, Londrina, v. 17, n. 2, mar. 2016.

Enunciados do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis. Disponível em:
<<http://civileimobiliario.web971.uni5.net/wp-content/uploads/2017/07/Carta-de-Florianópolis.pdf>>. Acesso em: 22 maio 2018.

FABRO, Roni Edson; BAEZ, Narciso Leandro Xavier. **Constitucionalização da autonomia da vontade como expressão do direito fundamental de liberdade no ordenamento jurídico brasileiro**. Disponível em:

<<https://editora.unoesc.edu.br/index.php/uils/article/view/4287/3414>>. Acesso em: 24 ago. 2018.

FACHIN, Luiz Edson. **Novo conceito de ato e negócio jurídico**. Curitiba: Educa, Scientia et Labor, 1988.

FERREIRA, Iverson Kech. **Indisponibilidade dos direitos fundamentais: análise a partir das garantias**. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/indisponibilidade-dos-direitos-fundamentais-analise-a-partir-das-garantias/>>. Acesso em: 4 set. 2018.

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo Curso de Direito Civil: parte geral**. São Paulo: Saraiva, 2014, v. 1.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **Flexibilização Procedimental: um novo enfoque para o estudo do procedimento em matéria processual, de acordo com as recentes reformas do CPC**. São Paulo: Atlas, 2008.

GRECO, Leonardo. Os atos de disposição processual – primeiras reflexões. **Revista de Direito Processual**. 1. ed., out./dez. 2007, p. 10. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/viewFile/23657/16714>>. Acesso em: 3 set. 2018.

_____. Os atos de disposição processual: primeiras reflexões. **Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim Wambier**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

GURGEL, Fernanda P. do Amaral. Autonomia da vontade, autonomia privada e livre iniciativa: uma visão sob a ótica do Código Civil de 2002. **Revista da Faculdade de Direito Padre Anchieta**. Ano V – n. 9, nov./2004.

HAMEL, Marcio Renan. **Da ética kantiana à ética habermasiana: implicações sociojurídicas da reconfiguração discursiva do imperativo categórico**. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rk/v14n2/03.pdf>>. Acesso em: 18 ago. 2018.

HATOUM, Nida Saleh; BELLINETTI, Luiz Fernando. Aspectos Relevantes dos Negócios Jurídicos Processuais Previstos no art. 190 do CPC/2015. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 41, n. 260, out. 2016.

JOBIM, Marco Félix; MEDEIROS, Bruna Bessa de. O impacto das convenções processuais sobre a limitação de meios de prova. **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**. Rio de Janeiro, ano 11, v. 18, n. 1, jan./abr. 2017.

JUNIOR, Fredie Didier. **Os três modelos de direito processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo**. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/364050/mod_resource/content/0/FREDIE%20DIDIER%20-%20Os%20três%20modelos%20de%20processo%20-%20dispositivo,%20inquisitivo%20e%20cooperativo.pdf>. Acesso em: 28 maio 2018.

JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues Ataíde. Negócios jurídicos materiais e processuais – existência, validade e eficácia – campo invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais. **Negócios Processuais**, Salvador: JusPodivm, 2017.

MARQUES FILHO, Renato Rubens Amaral. Da autonomia privada. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVIII, n. 132, jan. 2015. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=15615>. Acesso em: 26 ago. 2018.

MARTEL, Letícia de Campos Velho. Indisponibilidade de direitos fundamentais: conceito lacônico, consequências duvidosas. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, n. 51, jan./mar. 2014.

MAZZEI, Rodrigo; CHAGAS, Bárbara Seccato Ruis. Os negócios jurídicos processuais e a arbitragem. **Negócios Processuais**, Salvador: JusPodivm, 2017.

MEDINA, Cleber Pereira. Fatos Jurídicos: um enfoque sobre o ato-fato jurídico. **Revista de Direito**. V. 13, n. 18, 2010.

MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do Fato Jurídico**: Plano da Existência. Saraiva Jur, 2016. 21. ed.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de Direito Privado**: parte geral. Campinas: Bookseller, 2000, tomo 2.

MITIDIERO, Daniel. A tutela dos direitos como fim do processo civil no estado constitucional. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 39, mar. 2014.

_____. **Processo justo, colaboração e ônus da prova**. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/29621/003_mitidiero.pdf?sequence=4>. Acesso em: 29 maio 2018.

MONTARDO, Sandra Portella. **A vontade de Schopenhauer a Nietzsche**: um impulso para duas transcendências. Disponível em: <<http://www.bocc.ubi.pt/pag/montardo-sandra-schopenhauer-nietzsche.pdf>>. Acesso em: 18 ago. 2018.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Convenções das partes sobre matéria processual. **Revista Brasileira de Direito Processual**. São Paulo: RBDPro, 1983, v. 40.

NETO, Elias Marques Medeiros. **Recursos**: considerações sobre os princípios da taxatividade, singularidade e fungibilidade. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/1267/Recursos-Consideracoes-sobre-os-principios-da-taxatividade-singularidade-e-fungibilidade>>. Acesso em: 7 set. 2018.

NETO, Francisco dos Santos Amaral. Autonomia privada. **Revista CEJ**, v. 3, n. 9, set./dez. 1999.

OLIVEIRA, Paulo Mendes de. Negócios processuais e o duplo grau de jurisdição. **Negócios Processuais**, Salvador: JusPodivm, 2017.

OLIVEIRA, Rui Barbosa de. **Oração aos moços**. Rio de Janeiro: Edições Casa de Rui Barbosa, 1999.

OLIVIERI, Alessandro; VANNUCCHI, Juliana. **O conceito de vontade nas filosofias de A. Schopenhauer e F. Nietzsche**. Disponível em: <<http://www.acervofilosofico.com/o-conceito-de-vontade-nas-filosofias-de-schopenhauer-e-f-nietzsche>>. Acesso em: 18 ago. 2018.

ONO, Taynara Tiemi. A flexibilização procedimental: uma comparação entre os sistemas jurídicos brasileiro, inglês e português. **Revista de Processo**, v. 254, 2016.

PIMENTEL, Alexandre Freire; MOTA, Natália Lobo. **Negócios processuais atípicos: alcances e limites no CPC/2015**. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=18199&revista_caderno=21>. Acesso em: 8 abr. 2018.

PINTO, Carlos Alberto Mota. **Teoria Geral do Direito Civil**, 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2005.

PONTE, Marcelo Dias; ROMÃO, Pablo Freire. Negócio jurídico processual e flexibilização do procedimento: as influências da autonomia privada no paradigma publicista do direito processual civil. **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**, Rio de Janeiro, v. 16, 2015.

RAIMUNDO, Leandro Silva. apud BÜLOW, Oskar. Dos pressupostos processuais e das condições da ação no processo civil. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 9, n. 385, 27 jul. 2004. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/5493>>. Acesso em: 6 set. 2018.

RATTI, Fernanda Cadavid. Autonomia da vontade e/ou autonomia privada?. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 20, n. 4311, 21 abr. 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/38318>>. Acesso em: 27 ago. 2018.

REDONDO, Bruno Garcia. Eficiência da prestação jurisdicional e flexibilização do procedimento pelo juiz e pelas partes. **Revista Jurídica UNIGRAN**, v. 15, n. 30, jul./dez. 2013.

_____. Negócios processuais: necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/1973 para a adequada compreensão da inovação do CPC/2015. **Negócios Processuais**, Salvador: JusPodivm, 2017.

RIBEIRO, Ricardo Andre Scott Hood. **O princípio do respeito ao autorregramento da vontade à luz do código de processo civil brasileiro de 2015**. Trabalho de Conclusão de Curso. Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2015.

ROCHA, Afonso de Paula Pinheiro. **Implicações do princípio da livre iniciativa e da livre concorrência sobre o perfil constitucional da propriedade intelectual.**

Disponível em:

<http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/salvador/afonso_d_e_paula_pinheiro_rocha-2.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2018.

SILVA, Clóvis V. do Couto. **A obrigação como processo**, Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006, 1. ed.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**, 17. ed. São Paulo: Melhoramentos, 2000.

SILVA, Paula Costa e. Legalidade das formas de processo e gestão processual ou as duas faces de JANUS. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, n. 190, 2011.

STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso**: constituição, hermenêutica e teorias discursivas: da possibilidade à necessidade de respostas em direito. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

TALAMINI, Eduardo. Um processo para chamar de seu: nota sobre os negócios jurídicos processuais. **Informativo Justen, Pereira, Oliveira e Talamini**, Curitiba, n. 104, out. 2015. Disponível em: <<http://www.justen.com.br/informativo>>. Acesso em: 6 abr. 2018.

TAVARES, André Ramos. **Direito Constitucional Econômico**. São Paulo: Método, 2003.

TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. Da admissibilidade dos negócios jurídicos processuais no novo Código de Processo Civil: aspectos teóricos e práticos. **Revista de Processo**, São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 41, n. 254, abr./2016. Disponível em:

<http://www.academia.edu/25899725/Da_admissibilidade_dos_neg%C3%A1cios_jur%C3%ADdicos_processuais_no_novo_C%C3%B3digo_de_Processo_Civil_aspectos_te%C3%B3ricos_e_pr%C3%A1ticos>. Acesso em: 19 maio 2018.

TJ-SC. **AGRAVO DE INSTRUMENTO**: AI 298575 SC 2011.02957-5. Relator: Gilberto Gomes de Oliveira. DJ: 30/01/2012. **JusBrasil**, 2012. Disponível em:

<<https://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21147579/agravo-de-instrumento-ai-298575-sc-2011029857-5-tjsc>>. Acesso em: 29 maio 2018.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**: Parte Geral. V. 1, São Paulo: Atlas, 2003.

VONTADE. In: DICIONÁRIO Brasileiro de Língua Portuguesa – Michaelis. Disponível em: <<http://michaelis.uol.com.br/busca?id=aKzWL>>. Acesso em: 18 ago. 2018.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; BASILIO, Ana Tereza. O Negócio Processual: Inovação do Novo CPC. **R. EMERJ**, Rio de Janeiro, v. 19, n. 74, 2016.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso Avançado de Processo Civil: Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento**, v. 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

WANDERLEY, Maira Cauhi. A autonomia da vontade. **Conteúdo Jurídico**, Brasília-DF: 3 jan. 2015. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.51944&seo=1>>. Acesso em: 23 ago. 2018.

YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? **Negócios Processuais**, Salvador: JusPodivm, 2017.