



FACULDADE BAIANA DE DIREITO E GESTÃO
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO LATO SENSU
PROCESSO CIVIL

RODRIGO COSTA VEIGA

**NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS: UMA ANÁLISE
ACERCA DA AUTONOMIA DE VONTADE NO PROCESSO E O
(IN) CONDICIONAMENTO À HOMOLOGAÇÃO DO JUIZ NOS
NEGÓCIOS JURIDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS**

Salvador
2017

RODRIGO COSTA VEIGA

**NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS: UMA ANÁLISE
ACERCA DA AUTONOMIA DE VONTADE NO PROCESSO E O
(IN) CONDICIONAMENTO À HOMOLOGAÇÃO DO JUIZ NOS
NEGÓCIOS JURIDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS**

Monografia apresentada a Faculdade Baiana de Direito e Gestão como requisito parcial para a obtenção de grau de Especialista em Direito Processual Civil.

Salvador
2017

RODRIGO COSTA VEIGA

**NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS: UMA ANÁLISE
ACERCA DA AUTONOMIA DE VONTADE NO PROCESSO E O
(IN) CONDICIONAMENTO À HOMOLOGAÇÃO DO JUIZ NOS
NEGÓCIOS JURIDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS**

Monografia aprovada como requisito para obtenção do grau Especialista em Direito Processual Civil, pela seguinte banca examinadora:

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Salvador, ____/____/ 2017

Com todo amor a minha Mãe.

AGRADECIMENTOS

Ao professor Alisson Cardoso, pelas orientações fornecidas para efetivação do trabalho, mormente, por sua leitura incansável, estando sempre disposta a ajudar.

À mãe, sempre presente ao meu lado, ajudando-me em tudo que estiver ao seu alcance.

À Tia Hervânia, designo um especial agradecimento pelo auxílio na correção desta monografia e apoio constante.

Aos professores da pós-graduação realizada no JUSPODIVM que em brilhantes exposições nortearam o estudo do Direito do Estado e, conseqüentemente, da Constituição Federal de 1988, bem como transmitiram os anseios dos princípios e fundamentos constitucionais sobre os demais ramos do direito, em especial no direito de família, que foram acrescentados na pesquisa ora finalizada.

Enfim, para não incorrer em deslealdade, agradeço a todos aqueles que de alguma maneira colaboraram para o desfecho dessa monografia.

“Insanidade é continuar fazendo sempre a mesma coisa e esperar resultados diferentes.” (ALBERT EINSTEIN).

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo central o estudo dos negócios jurídicos processuais. Face à entrada em vigo da nova lei processual (LEI Nº 13.105/2015), houve uma notável ampliação do exercício da liberdade das partes dentro do processo. A referida ampliação pode ser atribuída, não somente, mas em grande parte a posituação de norma processual permissiva da atipicidade da negociação no processo, permitindo assim às partes a celebrarem convenções acerca do procedimento e das suas situações jurídicas. Contudo para um melhor entendimento dos negócios jurídicos processuais atípicos, é necessário remontarmos a teoria dos fatos jurídicos, a qual fornece embasamento a teoria dos fatos jurídicos processuais. Importante reconhecer que os negócios jurídicos processuais não representam uma novidade para o nosso ordenamento jurídico. Contudo, a permissão expressa para a celebração de negócios jurídicos processuais atípicos, na LEI Nº 13.105/015, encerra grande discussão doutrinária acerca da possibilidade destes negócios, além de se revelar como uma das principais inovações desta codificação. Observe-se que como princípio norteador do referido instituto temos o princípio do respeito ao autorregramento da vontade, mas não devemos descartar a importância dos demais princípios que também possuem relevante mérito junto aos negócios processuais atípicos. Importante também a análise dos requisitos de validade do negócio, que funcionam, também, como limites aos mesmos. Por fim, pretende-se a partir deste trabalho, elucidar qual seria o papel do juiz nos negócios jurídicos processuais atípicos e seus limites de atuação.

Palavras chaves: processo civil; negócios processuais; convenções processuais; negócios processuais atípicos; autorregramento da vontade; autonomia privada; clausula geral de negociação;

LISTA DE ABREVIATURA

CC – Código Civil de 2002

CF/88 – Constituição Federal de 1988

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

art. – Artigo

CC – Código Civil

CF – Constituição Federal da República

CPC – Código de Processo Civil (LEI Nº 13.105/2015)

CPC/73 – Código de Processo Civil (LEI Nº 5.869/1973)

ex. – Exemplo

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	10
2	DA AUTONIMIA DE VONTADE NO PROCESSO CIVIL	
2.1	DO PRINCÍPIO DO RESPEITO AO AUTORREGRAMENTO DA VONTADE NO PROCESSO	
2.2	DO PRINCÍPIO DA BOA FÉ OBJETIVA E NEGOCIAÇÃO PROCESSUAL	
2.3	DO PRINCÍPIO DA COOPERAÇÃO NO PROCESSO	
2.4	DO PRINCÍPIO DA ADEQUAÇÃO	
2.5	DO PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA	
3	TEORIA DOS FATOS JURÍDICOS PROCESSUAIS	
3.1	FATO JURÍDICO STRICTO SENSU e FATO JURÍDICO STRICTO SENSU PROCESSUAL	
3.2	ATO-FATO JURÍDICO e ATO-FATO JURÍDICO PROCESSUAL	
3.3	ATO JURÍDICO <i>STRICTO SENSU</i> e ATO JURÍDICO STRICTO SENSU PROCESSUAL	
3.4	NEGÓCIOS JURÍDICO e NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS	
4	NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS	
4.1	A CLÁUSULA GERAL DE NEGOCIAÇÃO SOBRE O PROCESSO	
4.2	REQUISITOS DE VALIDADE	
4.3	DOS ACORDOS DE PROCEDIMENTO ATÍPICOS E DAS CONVENÇÕES PROCESSUAIS ATÍPICAS	
4.4	DA POSIÇÃO DO MAGISTRADO ANTE AS CONVENÇÕES PROCESSUAIS ATÍPICAS	
4.5	MOMENTOS DE CELEBRAÇÃO	
4.6	EFICÁCIA, REVOGABILIDADE E ANULABILIDADE	
4.7	EFETIVAÇÃO E INADIPLEMENTO	
5	CONCLUSÃO	
	REFERÊNCIAS	

1 INTRODUÇÃO

Como objeto de estudo geral o presente trabalho tem por objetivo o estudo dos negócios jurídicos processuais, tema que ganhou maior relevância, ainda, com a promulgação da nova lei processual (LEI Nº 13.105/2015).

Como objetivos específicos, em primeiro plano serão analisados a autonomia de vontade das partes no processo civil e os negócios jurídicos processuais atípicos. Após, analisaremos a posição do magistrado ante a esta espécie de negócio, sob o viés da sujeição destes negócios à homologação judicial, para, assim, produzirem efeitos. Tudo isso, sem esquecer

Assim, para uma compreensão mais apurada dos negócios jurídicos processuais se faz necessária perpassarmos por seus fundamentos dentro do ordenamento jurídico pátrio.

Dito isso, importante mencionar que o instituto dos negócios jurídicos processuais não são, propriamente, uma inovação do CPC vigente, vez que o CPC/73 já trazia diversas hipóteses de negócios processuais típicos, a exemplo da possibilidade da eleição de foro pelas partes.

Contudo, sob a égide do CPC/73 a liberdade das partes para convencionar, em tese, estava limitada as hipóteses previstas em lei, pois não havia o entendimento de existir uma verdadeira liberdade das partes dentro do processo. Havendo, assim, grande divergência na doutrina, quanto à possibilidade de as partes celebrarem negócios referentes ao processo que não estavam previstos em lei.

Com a promulgação da nova lei processual e a sua entrada em vigor, tal entendimento restritivo a liberdade das partes fora totalmente desconstituída, face a diversas normas positivadas que não só incentivam a liberdade das partes no processo, como criam um ambiente de cooperação entre estas visando uma maior eficiência do processo civil.

Isto pois, sob a ótica da nova codificação processual, diversos princípios antes tidos como implícitos, foram expressamente positivados no livro um do CPC, a exemplo do Princípio do Respeito ao Autorregramento da Vontade no Processo.

Outrossim, conforme dito, na codificação anterior não havia qualquer menção expressa à possibilidade de as partes celebrarem negócios processuais atípicos. Situação está que mudou com a positivação desta possibilidade no art. 190 do CPC.

O referido artigo, que é tido como a materialização da autonomia privada nesta codificação, consagrou a inserção de uma cláusula geral de negociação sobre o processo, dando ampla liberdade para as partes disporem sobre seus direitos.

Nesta senda, temos que está cláusula geral é o principal desdobramento do Princípio do Respeito ao Autorregramento da Vontade no Processo, pois, enseja, a atipicidade da negociação processual. Não obstante, devemos atentarmos também a outros princípios, tidos como fundamentais neste CPC, que dão embasamento para a celebração dos negócios jurídicos processuais atípicos. São eles: princípio da boa-fé objetiva; princípio da cooperação no processo; princípio da adequação e princípio da eficiência.

Note-se aqui a tamanha importância que o CPC atribuiu a vontade das partes, vez que trouxe um sistema estrutura para a obtenção da solução do litígio através da consensualidade, de modo que o juiz deixou de ser o protagonista do processo, passando a todas as partes a atuarem igualmente, por assim dizer.

Não menos importante, há de atribuir grande relevância para a Teoria dos Fatos Jurídicos, pois é a partir dela que foi e é desenvolvida a Teoria dos Fatos Jurídicos Processuais, fornecendo assim as diretrizes para a validade dos negócios processuais.

Destarte, há de frisarmos que esta liberdade conferida às partes por meio da cláusula geral de negociação sobre o processo, não opera de forma irrestrita, ao passo que o próprio art. 190 do CPC estabelece limites.

Assim, há de se reconhecer que o debate pela possibilidade ou não da celebração de negócios processuais atípico se tornou obsoleto, face a expressa previsão contida no texto do art. 190 do CPC.

Outrossim, ao passo que o referido dispositivo “encerra” uma discussão, este abre caminho para outras tantas, como a ora proposto pelo presente trabalho.

2 DA AUTONOMIA DE VONTADE NO PROCESSO CIVIL

2.1 DO PRINCÍPIO DO RESPEITO AO AUTORREGRAMENTO DA VONTADE NO PROCESSO

Oriunda da composição por justaposição das palavras auto e regramento, a primeira expressando uma noção de próprio, de si próprio, e a segunda uma noção de ação de regrar, de dispor conforme as normas, a palavra autorregramento pode ser definida como a liberdade de dispor conforme as normas sobre si próprio.

Dessa forma, antes de adentrarmos ao estudo do Princípio do Respeito ao Autorregramento da Vontade no Processo, se faz necessário perpassarmos pelos direitos fundamentais da liberdade e do devido processo legal.

Consagrada no art. 5º¹ caput da CF/88, a liberdade é um dos direitos fundamentais mais antigos e principais, sendo este, ainda, revestido de um conteúdo multifacetado em que no seu plano eficaz está inserido o direito ao autorregramento. Assim leciona Fredie Didier:

“O direito fundamental à liberdade possui conteúdo complexo. Há a liberdade de pensamento, de crença, de locomoção, de associação etc. No conteúdo eficaz do direito fundamental à liberdade está o direito ao autorregramento: o direito que todo sujeito tem de regular juridicamente os seus interesses, de poder definir o que reputa melhor ou mais adequado para a sua existência, o direito de regular a própria existência, de construir o próprio caminho e de fazer escolhas. Autonomia privada ou autorregramento da vontade é um dos pilares da liberdade e dimensão inafastável da dignidade da pessoa humana”²

¹ 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 [...].

² Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento I. Fredie Didier Jr. - 17. ed. - Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. I., p. 132.

Tendo em vista a ótica apresentada pelo ilustre doutrinador, temos que o poder de autorregramento, assim como o direito fundamental à liberdade, é multifacetado, podendo ser exercido em graus diversificados de abrangência pelos sujeitos detentores do direito, conforme o ordenamento jurídico.

Ainda acerca da relação de liberdade e processo, ou seja, o autorregramento dentro do processo, Fredie Didier doutrina que:

“Pode-se localizar o poder de autorregramento da vontade em quatro zonas de liberdade: a) a liberdade de negociação (zona de negociações preliminares, antes da consumação do negócio); b) liberdade de criação (liberdade de criar novos modelos negócios atípicos que mais bem sirvam aos interesses dos indivíduos); c) liberdade de estipulação (liberdade de estabelecer o conteúdo do negócio); d) liberdade de vinculação (faculdade de celebrar ou não o negócio).”³

Assim, demonstrada a atuação do Princípio da Liberdade no processo, é seguro dizer que esta ensejou origem a um subprincípio, qual seja, o Princípio do Respeito ao Autorregramento da Vontade no Processo.

Neste diapasão, é possível afirmar que embora ramo do Direito Público, o Direito Processual Civil também é regido pelo Princípio da Liberdade. De forma que, embora o Princípio do Respeito ao Autorregramento da Vontade no Processo, no Direito Processual Civil, não possua a mesma roupagem dogmática que no Direito Civil, não podemos minimizar a sua importância.⁴

Isto pois, negar o seu devido reconhecimento como norma fundamental do processo civil brasileiro, concretizado nos §§ 2º e 3º do art. 3º⁵ do Código de Processo

³ DIDIER JR., Fredie. Princípio do Respeito ao Autorregramento da Vontade no Processo Civil. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p. 32.

⁴ Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento I. Fredie Didier Jr. - 17. ed. - Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. I., p. 132.

⁵ Art. 3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito....§ 2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos.§ 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.

Civil, seria limitar o direito ao exercício da liberdade, indo de encontro ao Princípio do Devido Processo Legal, norma fundamental prevista na CF/88 em seu art. 5º, inc. LIV⁶.

Um processo que limite de maneira injustificada o exercício pleno dos direitos de liberdade do sujeito não pode ser tido como devido, pois, nos termos da Constituição Brasileira, um processo avesso ao exercício da liberdade não é um processo devido. Nesta senda, o Princípio do Devido Processo Legal tem por escopo garantir, dentro do ordenamento jurídico brasileiro, o exercício do poder de autorregramento no curso do processo.⁷

Outro ponto a ser levado em consideração, no que diz respeito ao Princípio do Devido Processo Legal, é a Teoria da Eficácia Horizontal dos Direitos Fundamentais. No Brasil prevalece a Teoria da Eficácia Direta e Imediata dos Direitos Fundamentais no Âmbito Privado, a qual obriga não somente o Estado, mas toda a sociedade a respeitar estes direitos. Assim, ante tal premissa devemos reconhecer que o Princípio do Devido Processo Legal se aplica às relações privadas, seja na fase pré negocial, executiva ou do negócio jurídico.⁸

Nesta toada, na construção de um processo mais democrático, é necessária uma mudança na abordagem da autonomia das partes no processo, deixando para trás a visão no sentido privalístico clássico, passando-se a enxergar essa participação inserida numa perspectiva constitucional e da teoria dos direitos fundamentais inerentes a pessoa humana, que ao mesmo tempo que autoriza, impõe limites aos atos de vontade da pessoa humana.⁹

Nota-se que, observando o quanto dito acerca do Princípio da Liberdade e o Princípio do Devido Processo Legal, o Princípio do Respeito ao Autorregramento da Vontade no Processo salienta a relevância da vontade das partes, reconhecendo-a e, de certa forma, impondo que a mesma deva ser respeitada. Desta forma, pode-se afirmar

⁶ LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

⁷ Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento I. Fredie Didier Jr. - 17. ed. - Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. I., p. 133.

⁸ Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento I. Fredie Didier Jr. - 17. ed. - Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. I., p. 73.

⁹ GODINHO, Robson Renault. Reflexões sobre os poderes instrutórios do juiz: o Processo não cabe do "Leito de Procusto". Revista de Processo. São Paulo: RT, 2014, n. 235, p. 87.

que Princípio do Respeito ao Autorregramento da Vontade no Processo visa garantir que o processo civil seja um espaço ideal, devido, para o exercício da plena liberdade das partes. Nas palavras de Fredie Didier Jr.:¹⁰

“O princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo visa, enfim, à obtenção de um ambiente processual em que o direito fundamental de autorregular-se possa ser exercido pelas partes sem restrições irrazoáveis ou injustificadas. De modo mais simples, esse princípio visa tornar o processo jurisdicional um espaço propício para o exercício da liberdade.”

A fim de demonstrar a relevância dada pelo Código de Processo Civil à vontade das partes, o Doutrinador Fredie Didier Jr. afirma que, dentro desta codificação, existe um autêntico microsistema de proteção ao livre exercício da vontade no processo, e exemplifica:

“I) O CPC é estruturado de modo a estimular a solução do conflito por autocomposição: a) dedica um capítulo inteiro para regular a mediação e a conciliação (arts. 165-175); b) estrutura o procedimento de modo a pôr a tentativa de autocomposição como ato anterior ao oferecimento da defesa pelo réu (arts. 334 e 695); c) permite a homologação judicial de acordo extrajudicial de qualquer natureza (art. 515, III; art. 725, VIII); d) permite que, no acordo judicial, seja incluída matéria estranha ao objeto litigioso do processo (art. 515, §2º); e) permite acordos processuais (sobre o processo, não sobre o objeto do litígio) atípicos (art. 190). O sistema do direito processual civil brasileiro é, enfim, estruturado no sentido de estimular a autocomposição. Não por acaso, no rol das normas fundamentais do processo civil, estão os §§2º e 3º do art. 3º do CPC: “§ 2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos. § 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial”. Trata-se de clara manifestação da “invasão da ideia de consensualidade”¹³ no direito público, de que o direito processual civil é espécie. A autocomposição é uma das formas de exercício do poder de autorregramento. O prestígio que ela possui no CPC, conforme se vê dos §§ do art. 3º, evidencia e concretiza o princípio do respeito ao poder de autorregramento. Mesmo assim, respeita-se a vontade das partes de não resolver o litígio por autocomposição (art. 334, §4º, I, CPC). II) É a vontade da parte que delimita o objeto litigioso do processo (arts. 141 e 490, CPC) e do recurso (arts. 1.002 1.013, CPC). Não por outra razão, o §2º do art. 322 do

¹⁰ DIDIER, Fredie. Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no Processo Civil. In CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord). Negócios processuais. - 3ª ed. - Salvador: Ed. Jus Podivm, 2017, p. 34.

CPC determina que a postulação deva ser interpretada de acordo com a boa-fé, exatamente como se deve fazer em relação aos atos jurídicos de um modo geral (art. 113, Código Civil). Como se sabe, ato jurídico é ato voluntário. III) O CPC prevê um número bem significativo de negócios processuais típicos, tais como: a eleição negocial do foro (art. 63); o negócio tácito de que a causa tramite em juízo relativamente incompetente (art. 65); escolha consensual de mediador, conciliador ou câmara privada de mediação ou conciliação (art. 168); o calendário processual (art. 191, CPC); a renúncia ao prazo (art. 225); o acordo para a suspensão do processo (art. 313, II); a renúncia tácita à convenção de arbitragem (art. 337, §6º); o adiamento negociado da audiência (art. 362, I, CPC); o saneamento consensual (art. 357, §2º); a convenção sobre ônus da prova (art. 373, §§3º e 4º); a escolha consensual do perito (art. 471); desistência da execução ou de medida executiva (art. 775); a desistência do recurso (art. 998); a renúncia ao recurso (art. 999); a aceitação da decisão (art. 1.000) etc. 13 ANDRADE, Érico. As novas perspectivas do gerenciamento e da 'contratualização' do processo. Revista de Processo. São Paulo: RT, 2011, nº 193, p. 175. 172 | Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro nº 57, jul./set. 2015 Fredie Didier Jr. IV) O CPC prevê uma cláusula geral de negociação processual¹⁴, que permite a celebração de negócios jurídicos processuais atípicos, uma vez preenchidos os pressupostos do caput do art. 190. Dessa cláusula geral surge o subprincípio da atipicidade da negociação processual, a mais importante concretização do princípio do respeito autorregramento da vontade no processo civil e, por isso, o exemplo mais evidente da densidade normativa que esse mesmo princípio possui no direito brasileiro¹⁵. O tema merece um ensaio avulso, a ser feito em outro momento. V) A consagração do princípio da cooperação (art. 6º, CPC) é, também, uma demonstração clara de valorização da vontade no processo. Não por acaso a doutrina costuma relacioná-lo ao fenômeno da "contratualização" do processo¹⁶. O princípio da cooperação também merece um ensaio avulso. VI) A arbitragem, no direito brasileiro, é bastante prestigiada (Lei nº 9.307/1996). O processo arbitral é, fundamentalmente, um processo negociado. As partes podem definir a organização do processo, bem como a sua estrutura. Além de, obviamente, escolher o órgão jurisdicional que decidirá o conflito. "¹¹

Assim, o referido Princípio visa a criação de um ambiente processual mais cooperativo, onde as partes, leia-se sujeitos do processo (art. 6¹² do CPC), possam regular juridicamente suas diretrizes processuais, tomando por base os seus interesses próprios e as suas necessidades, visando a obtenção duma tutela justa e efetiva.

¹¹ Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento I. Fredie Didier Jr. - 17. ed. - Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. I., p. 134/136.

¹² Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

2.2 DO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA E NEGOCIAÇÃO PROCESSUAL

Com previsão expressa no CPC em seu art. 5º¹³, o Princípio da Boa-fé Objetiva/Processual estabelece um dever/norma de conduta às partes dentro da relação processual. Não podendo ser confundido com o requisito de boa-fé para o enquadramento em alguns atos ilícitos processuais, como leciona Fredie Didier Jr:

“Não se pode confundir o princípio (norma) da boa-fé com a exigência de boa-fé (elemento subjetivo) para a configuração de alguns atos ilícitos processuais, como o *manifesto propósito protelatório*, apto a permitir a tutela provisória prevista no inciso I do art. 311 do CPC. A boa-fé subjetiva é elemento do suporte fático de alguns fatos jurídicos; é *fato*, portanto. A boa-fé objetiva é uma *norma* de conduta: impõe e proíbe condutas, além de criar situações jurídicas ativas e passivas. Não existe princípio da boa-fé subjetiva. O art. 5º do CPC não está relacionado à boa-fé subjetiva, à intenção do sujeito processual: trata-se de norma que impõe condutas em conformidade com a boa-fé objetivamente considerada, independentemente da existência de boas ou más intenções.”¹⁴

Nesse diapasão, José Miguel Garcia Medina preleciona que, o sistema normativo estipulou este postulado ético de proteção a boa-fé objetiva, determinado uma conduta pautada na lealdade, sendo que, na discussão sobre a violação da boa-fé objetiva, não será necessário, entrar em pauta a prova da má-fé subjetiva.¹⁵

Miguel Reale conceitua boa-fé objetiva como:

“A boa-fé objetiva apresenta-se como uma exigência de lealdade, modelo objetivo de conduta, arquétipo social pelo qual impõe o poder-dever que cada pessoa ajuste a própria conduta a esse arquétipo, obrando como obraria uma pessoa honesta, proba e leal. Tal conduta impõe diretrizes ao agir no tráfico negocial, devendo-se ter em conta, como lembra Judith Martins Costa, “a consideração para com os interesses do alter, visto como membro do conjunto social que é juridicamente tutelado”. Desse ponto de vista, podemos afirmar

¹³ Art. 5º Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé.

¹⁴ Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento I. Fredie Didier Jr. - 17. ed. - Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. I., p. 104.

¹⁵ MEDINA, José Miguel Garcia. Direito Processual Civil Moderno. 2. Ed. Rev. Atual. Amp. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

que a boa-fé objetiva, é assim entendida como noção sinônima de 'honestidade pública.' ”¹⁶

Nesta toada, torna-se forçoso discernir a boa-fé objetiva da boa-fé subjetiva, de forma que a primeira é revestida dum senso comum que inspira uma noção de “honestidade pública”, um dever de agir com lealdade, de agir como uma pessoa honesta agiria. Já a segunda, traduz-se num elemento de suporte fático, numa ocorrência da vida, da pessoa crer em seu âmago estar agindo em conformidade com a lei, desconhecendo situação contraditória.

Seguindo com o Princípio da Boa-Fé Processual, o mesmo extrai-se duma cláusula geral processual, o que lhe confere uma maior eficácia, visto que a enumeração exaustiva de sua aplicação, dificilmente, seria capaz de abranger toda infinidade de casos que podem surgir ao longo do processo.

Apesar, de como dito, encontrarmos previsão expressa do referido princípio em texto normativo infraconstitucional, a imperiosidade da atuação dos sujeitos do processo de acordo com a boa-fé poderia ser extraída das garantias fundamentais. O Supremo Tribunal Federal, inclusive, já exarou entendimento de que o devido processo legal exige um processo leal e pautado na boa-fé¹⁷:

“O princípio do devido processo legal, que lastreia todo o leque de garantias constitucionais voltadas para a efetividade dos processos jurisdicionais e administrativos, assegura que todo julgamento seja realizado com a observância das regras procedimentais previamente estabelecidas, e, além, representa uma exigência de *fair trial*, no sentido de garantir a participação equânime, justa, leal, enfim, sempre imbuída pela boa-fé e pela ética dos sujeitos processuais. A máxima do *fair trial* é uma das faces do princípio do devido processo legal positivado na Constituição de 1988, a qual assegura um modelo garantista de jurisdição, voltado para a proteção efetiva dos direitos individuais e coletivos, e que depende, para seu pleno funcionamento, da boa-fé e lealdade dos sujeitos

¹⁶ REALE, Miguel. A boa-fé no Código Civil. 2003, p.4. *apud* CAMPOS, Carla. O princípio da Boa Fé Objetiva –Teorias e Princípios. Disponível em: http://ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=15478. Acesso em 13 de Ago. de 2017.

¹⁷ STF, 2ª T., RE n. 464.963-2-GO, rel. Min. Gilmar Mendes, j. em 14.02.2006, publicado no DJ de 30.06.2006. Com fundamentação semelhante, STF, 2ª T., AI n. 529.733-1-RS, rel. Min. Gilmar Mendes, j. em 17.10.2006, publicado no DJ de 01.12.2006.

que dele participam, condição indispensável para a correção e legitimidade do conjunto de atos, relações e processos jurisdicionais e administrativos. Nesse sentido, tal princípio possui um âmbito de proteção alargado, que exige o *fair trial* não apenas dentre aqueles que fazem parte da relação processual, ou que atuam diretamente no processo, mas de todo o aparato jurisdicional, o que abrange todos os sujeitos, instituições e órgão, públicos e privados, que exercem, direta ou indiretamente, funções qualificadas constitucionalmente como essenciais à Justiça.”

Neste liame, a caracterização do devido processo legal como uma cláusula geral é uníssona, muito bem elaborada doutrinariamente e aceita pela jurisprudência. De forma que, torna-se a argumentação da existência de um dever geral de boa-fé processual como conteúdo do devido processo legal muito mais aceitável, pois, para um processo ser devido, este precisa ser ético e leal.¹⁸

Neste sentido leciona Humberto Theodoro Júnior¹⁹:

“..., é bom lembrar que a boa-fé aparece no direito processual, como de resto em todo ordenamento jurídico, sob a roupagem de uma cláusula geral, e, assim, tem a força de impregnar a norma que a veicula de grande flexibilidade. Isso porque a característica dessa modalidade normativa é a indeterminação das consequências de sua inobservância, cabendo ao juiz avaliar e determinar seus efeitos adequando-os às peculiaridades do caso concreto.”

Outrossim, conforme pode-se observar do “decisium” acima mencionado do STF, importante salientar que os destinatários da norma não são tão somente aqueles que participam da relação processual, mas todos aqueles que de alguma forma participam do processo, o que inclui o órgão jurisdicional²⁰.

¹⁸ Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento I. Fredie Didier Jr. - 17. ed. - Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. I., p. 109.

¹⁹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil – vol. I/Humberto Theodoro Júnior. 57ª ed. rev., atual. e ampl – Rio de Janeiro, 2016.p. 81.

²⁰ O STF já reconheceu expressamente a vinculação do órgão jurisdicional a o princípio da boa-fé processual (STF, HC 101.132. ED/MA, rel. p/ acórdão Min. Luiz Fux, Informativo do STF n .665,7- 12 de maio de 201 2). No mesmo sentido é o posicionamento do STJ: STJ, 4ªT. AgRg no AREsp n. 91.3 1 1 - D F, Rei. Min. Antônio Carlos Ferreira, j. em 6.12.2012. Publicado no informativo 511; STJ, 2ª T., REsp n. 1.306-463/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 04.09.201 2, publicado no Dje de 1 1.09.20 1 2.

Face a amplitude da aplicação do Princípio da Boa-fé Processual, lógica é a conclusão de que este deve ser observado e respeitado durante a negociação processual, seja ela concernente as normas e situações jurídicas ou ao litígio.

Fredie Didier Jr. aduz que a negociação processual deve observar o Princípio da Boa-Fé Processual, aplicando-se por analogia do disposto no art. 422²¹ do CC, seja aquela relativa ao litígio, seja aquela relativa as normas e situações jurídicas processuais (art. 190²² CPC)²³.

Neste mesmo sentido, o Doutrinador Leonardo Carneiro da Cunha ²⁴dispõe que:

“O comportamento leal, coerente e transparente, imposto pela boa-fé objetiva, devem ser observados em negócios celebrados em juízo. O princípio da boa-fé processual há de ser observado não somente nos acordos ou transações sobre o objeto litigioso (CPC, art. 487, III, b²⁵), mas também nos negócios processuais (CPC, art. 190). Aplica-se o disposto no art. 422 do Código Civil. ”

Assim, tem-se a aplicação do Princípio da Boa-fé Processual agindo como um limitador da autonomia de vontade das partes dentro da negociação processual, com o escopo de evitar o abuso de direito processual, a exemplo da inclusão unilateral da chamada cláusula leonina.

²¹ Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.

²² 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.

²³ Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento I. Fredie Didier Jr. - 17. ed. - Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. I., p. 112.

²⁴ CUNHA, Leonardo Carneiro. Art. 5. In: STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; _____ (orgs.). Comentários ao Código de Processo Civil. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 39.

²⁵ Art. 487. Haverá resolução de mérito quando o juiz: [...]III - homologar: [...] b) a transação;

2.3 DO PRINCÍPIO DA COOPERAÇÃO NO PROCESSO

Tido como uma das grandes inovações no Código de Processo Civil recém promulgado, pode-se afirmar que o Princípio da Cooperação possui como fundamento uma interpretação conjunta do Princípio do Devido Processo Legal, do Princípio da Boa-Fé e do Princípio do Contraditório.

Consagrado expressamente no art. 6º do Código de Processo Civil, dispõe: “Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.”

O referido princípio veio para redefinir a forma como o processo civil brasileiro é conduzindo. Com o redimensionamento do Princípio do Contraditório, trazendo o órgão jurisdicional para o diálogo processual, com o fito de atingir uma condução processual mais cooperativa, sem atribuir o papel de “protagonista” a qualquer das partes da relação processual.

Nas palavras de Fredie Didier Jr.²⁶: “Esse modelo caracteriza-se pelo redimensionamento do princípio do contraditório, com a inclusão do órgão jurisdicional no rol de sujeitos do diálogo processual, e não mais como um mero expectador do duelo entre as partes.”

Na mesma esteira segue Humberto Theodoro Júnior²⁷, acerca do Princípio da Cooperação:

“Trata-se de um desdobramento do princípio moderno do contraditório assegurado constitucionalmente, que não mais pode ser visto apenas como garantia de audiência bilateral das partes, mas que tem a função democrática de permitir a todos os sujeitos da relação processual a possibilidade de influir, realmente, sobre a formação do provimento jurisdicional. É, também, um

²⁶ Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento I. Fredie Didier Jr. - 17. ed. - Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. I., p. 125.

²⁷ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil – vol. I/Humberto Theodoro Júnior. 57ª ed. rev., atual. e ampl – Rio de Janeiro, 2016.p. 81.

consectário do princípio da boa-fé objetiva, um dos pilares de sustentação da garantia constitucional do processo justo e efetivo. ”

Nesta senda, o mencionado princípio assume uma figura de princípio orientador/norteador do processo civil, determinando que para uma maior garantia da efetividade da tutela jurisdicional todos os sujeitos do processo devem cooperar conjuntamente, em outras palavras, devem compartilhar. Assim, nas palavras de Dierle José Coelho Nunes²⁸ afirma que “a comunidade de trabalho deve ser revista em perspectiva policêntrica e participativa, afastando qualquer protagonismo e se estruturando a partir do modelo constitucional de processo”.

Utilizando o modelo participativo de processo como meio para a construção de um processo democrático em conformidade com a Constituição²⁹, o Princípio da Cooperação tende a tornar o ambiente do processo civil numa “comunidade de trabalho” em que se aperfeiçoa a comunicação entre todos os sujeitos do processo, sejam estes as partes, o juiz ou terceiros intervenientes (peritos), com o único fim de atingir a solução mais adequada e justa em cada relação processual estabelecida³⁰.

Nesta esteira leciona Paulo Costa e Silva³¹ ao afirmar que o processo, ante ao Princípio da Cooperação, deve ser entendido como uma “comunidade de comunicação”, desenvolvendo-se por um diálogo pelo qual se permite uma discussão a respeito de todos os aspectos de fato e de direito considerados relevantes para a decisão da causa.

Assim, o magistrado deixa de exercer a posição de “fiscal das regras” e passa a ter uma participação mais efetiva, como agente-colaborador, esclarecendo suas dúvidas, pedindo esclarecimentos quando estiver com dúvidas e, ainda, dando as

²⁸ NUNES, Dierle José Coelho. Processo jurisdicional democrático. Curitiba: Juruá, 2008, p. 215.

²⁹ Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento I. Fredie Didier Jr. - 17. ed. - Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. I., p. 125

³⁰ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil – vol. I/Humberto Theodoro Júnior. 57ª ed. rev., atual. e ampl – Rio de Janeiro, 2016.p. 83.

³¹ SILVA, Paulo Costa e. Acto e processo. Coimbra: Coimbra Editora, 2003, p. 578/579.

orientações necessárias, quando for o caso, tendo, ainda, o dever de manter o diálogo com as partes e os demais sujeitos do processo.³²

Ante ao quanto dito, temos que para as partes, no tocante a aplicação do Princípio da Cooperação é formado por três deveres: a) dever de esclarecimento; b) dever de lealdade e; c) dever de proteção. Estes nas palavras de Fredie Didier³³ consistem para os demandantes em:

“[...] a) dever de esclarecimento: os demandantes devem redigir a sua demanda com clareza e coerência, sob pena de inépcia; b) dever de lealdade: as partes não podem litigar de má-fé (arts. 79-81 do CPC), além de ter de observar o princípio da boa-fé processual (art. 5º, CPC); c) dever de proteção: a parte não pode causar danos à parte adversária (punição ao atentado, art. 77, inc. VI, CPC; há responsabilidade objetiva do exequente nos casos de execução injusta, arts. 520, I e 776 do CPC).”

Quanto a aplicação do princípio quanto ao órgão jurisdicional, o processualista afirma que esta é possível, tendo este tem o dever de lealdade como consequência do Princípio da Boa-Fé Processual. No que diz respeito ao dever de esclarecimento, o órgão jurisdicional tem o dever de, como dito, se esclarecer junto às partes quantos às dúvidas que venha a possuir sobre as manifestações destas, para evitar que desentendimentos resultem em decisões apressadas e errôneas. Não esquecendo que este dever de esclarecimento também se aplica na relação inversa, devendo o juiz esclarecer os seus próprios pronunciamentos para as partes.³⁴

Assim, é possível observar que o modelo de processo cooperativo veio para superar a clássica dicotomia entre o modelo dispositivo e o modelo inquisitivo. De modo a “unir” todos os sujeitos do processo visando um único objetivo, qual seja, a consecução de um processo mais justo e adequado ao caso concreto.

³² DIDIER JR., Fredie. O Princípio da Cooperação: uma apresentação. Revista de Processo. São Paulo: RT, n. 127, setembro de 2005, p. 76.

³³ DIDIER JR., Fredie. *Op. cit.*, p. 127/128.

³⁴ Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento I. Fredie Didier Jr. - 17. ed. - Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. I., p. 128.

2.4 DO PRINCÍPIO DA ADEQUAÇÃO

Tem-se que a cláusula geral do devido processo legal, expressamente positivada na Constituição, visa assegurar a eficácia da tutela jurisdicional ao longo do tempo. Contudo este não se exaure no cumprimento das formas da lei, compreendendo, ainda, algumas categorias fundamentais, a exemplo do Princípio da Adequação, vez que um processo só é devido se for adequado.

O Princípio da Adequação pode ser visto sob diferentes óticas, conforme doutrina Fredie Didier Jr., este princípio pode ser visualizado em três dimensões:

“a) legislativa, como informador da produção das legislativa das regras processuais; b) jurisdicional, permitindo ao juiz, no caso concreto, adaptar o procedimento às peculiaridades da causa que lhe é submetida; c) negocial, o procedimento é adequado pelas próprias partes, negocialmente. No segundo e no terceiro casos, a adequação é feita in concreto, em um determinado processo; há quem prefira, assim, designar o fenômeno da adaptabilidade, flexibilidade ou elasticidade do processo.”³⁵

Neste liame, o Princípio da no que diz respeito a dimensão legislativa este pode ser aplicado de forma abstrata, norteador o legislador no momento da criação das leis, de forma que o procedimento à tutela pretendida seja o mais adequado, trazendo maior eficácia a tutela jurisdicional. Isto pois, a inobservância da natureza e das especificidades do objeto do processo, pelo legislador, pode acarretar a construção dum processo inadequado ao direito material pretendido, implicando, assim, numa “verdadeira negação da tutela jurisdicional”³⁶.

Quanto às dimensões jurisdicional e negocial, o Princípio da Adequação também deverá ser aplicado in concreto, de forma a adaptar o procedimento às

³⁵ Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento I. Fredie Didier Jr. - 17. ed. - Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. I., p. 114.

³⁶ A respeito da relação entre tutela jurisdicional e procedimento. YARSHELL, Flávio Luiz. Tutela Jurisdicional. São Paulo: Atlas, 1999.

peculiaridades da causa, podendo este amoldamento ser feito tanto pelas partes como pelo juiz. No que diz respeito a adequação jurisdicional esta deve ser feita pelo magistrado, de modo a preencher as lacunas do texto normativo, corrigindo o processo que se apresente como inadequado (inconstitucional), por afrontar direitos das partes em razão das peculiaridades do caso em tela.

No tocante a adequação negocial, esta realizada pelas partes, esta tem a sua concretização na cláusula geral de negociação sobre o processo (a ser tratada adiante), em razão dos negócios processuais que podem ser elaborados pelos sujeitos processuais, ora entre autor e réu, ora entre autor, réu e juiz. Como exemplo, temos o pacto entre as partes acerca da competência relativa, envolvendo somente as partes, e a criação dum calendário processual, negócio que envolve também o órgão jurisdicional.

Segundo Galeno Lacerda, a adequação do processo se apresenta sob três aspectos: subjetivo, objetivo e teleológico, que não se entrelaçam.³⁷

O aspecto subjetivo se materializa na adequação do processo àqueles que dele participarão, ou seja, o procedimento deve ser adequado aos sujeitos processuais. Como exemplo, temos o art. 178, II³⁸ e o art. 183³⁹, ambos do CPC, que tratam da intervenção do Ministério Público nos processos onde haja interesse de incapazes, e dos prazos especiais para entes público, respectivamente.⁴⁰

Sob o aspecto da adequação teleológica, esta pode ser verificada quando há a criação de procedimentos diversos em razão destes serem mais adequados a determinados direitos. A exemplo, Galeno Lacerda cita a diferença entre os ritos do processo de conhecimento e do processo de execução, onde o primeiro tem por objetivo declarar um direito, já o segundo cuida da realização coercitiva do direito definido.

³⁷ LACERDA, Galeno. O Código como Sistema Legal de adequação do processo, p. 1 64.

³⁸ Art. 178. O Ministério Público será intimado para, no prazo de 30 (trinta) dias, intervir como fiscal da ordem jurídica nas hipóteses previstas em lei ou na Constituição Federal e nos processos que envolvam: [...] II - interesse de incapaz;

³⁹ Art. 183. A União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público gozarão de prazo em dobro para todas as suas manifestações processuais, cuja contagem terá início a partir da intimação pessoal.

⁴⁰ Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento I. Fredie Didier Jr. - 17. ed. - Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. I., p. 115/116.

Por fim, o aspecto objetivo se apresenta sob três critérios: “um, a natureza do direito litigioso, cuja relevância impõe uma modalidade de tutela diferenciada; o segundo, a evidência como se apresenta o direito material no processo; o terceiro, a situação processual de urgência”⁴¹.

Dessarte, torna-se imprescindível a flexibilização do processo às especificidades do caso concreto em vista de se obter uma melhor consecução dos objetivos do mesmo, entregando, assim, uma tutela jurisdicional adequada às partes.

Importante salientar, que o Princípio da Adequação não se limita à efetivação da tutela jurisdicional, servido este como forma de materialização do devido processo legal, ao garantir, também, a consecução de outras garantias fundamentais, como a duração razoável do processo e o contraditório. Afirma, nesta mesma linha, Humberto Ávila⁴² ao se referir ao devido processo legal:

“No plano da eficácia direta, os princípios exercem uma função integrativa, na medida em que justificam agregar elementos não previstos em subprincípios ou regras. Mesmo que um elemento inerente ao fim que deva ser buscado não esteja previsto, ainda assim o princípio irá garanti-lo. Por exemplo, se não há regra expressa que oportunize a defesa ou a abertura de prazo para manifestação da parte no processo – mas elas são necessárias -, elas deverão ser garantidas com base no princípio do devido processo legal.”

Nesta senda, passando a figurar como um princípio operante no CPC, a adequação do processo, através dos negócios processuais, tem como escopo o atingimento das finalidades do processo da forma mais efetiva possível. Assim, O Princípio da Adequação se mostra como um instrumento essencial para a consecução dos objetivos do processo.

⁴¹ Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento I. Fredie Didier Jr. - 17. ed. - Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. I. p. 115/116.

⁴² ÁVI LA, Hum. Teoria dos princípios – da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 5 ed. São Paulo: Malheiros Ed., 2006, p. 97.

2.5 DO PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA

Com previsão expressa na Constituição Federal em seu art. 37 caput⁴³, o Princípio da Eficiência aplica-se a qualquer dos Poderes da Administração Pública.

No Processo Civil este é um dos corolários da cláusula geral do devido processo legal, visto que não há como conceber um processo devido sem que o mesmo seja eficiente.⁴⁴

Destarte, o Princípio da Eficiência decorre da composição de duas dispositivos constitucionais, vindo a implicar em duas circunstâncias diferentes sobre o Poder Judiciário.

Fredie Didier Jr., define estas duas circunstâncias como: a) Administração Judiciária, atuando o princípio como norma de direito administrativo (não faz parte do objeto deste trabalho); b) Gestão de um determinado processo, na qual atua como uma norma de direito processual, impondo uma condução eficiente dum determinado processo pelo órgão jurisdicional.⁴⁵

Face a promulgação da nova lei processual, Lei. Nº 13.105/2015 – Código de Processo Civil, o supracitado princípio passou a encontrar fundamento legal, positivado, como norma processual, no art. 08 da citada codificação. Dispõe o citado dispositivo que “ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência. ”

Para que se compreenda de maneira efetiva a eficácia processual deste princípio é necessário levar em conta algumas premissas: a) esse princípio se relaciona com a gestão processual, de forma a guiar o exercício do poder de gestão do processo

⁴³ Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

⁴⁴ Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento I. Fredie Didier Jr. - 17. ed. - Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. I., p. 98.

⁴⁵ Ibid., p.,100.

do órgão jurisdicional, com o fito de atingir um determinado um modelo de processo mais eficiente; b) a aplicação do princípio da eficiência no processo é uma versão mais contemporânea do conhecido princípio da economia processual, não se tratando de uma simples troca de denominação, as sim numa técnica oratória de reforço da relação entre a atuação do juiz administrador e este princípio; c) por conta disso, pode-se sintetizar a efetividade pretendida por este princípio, como consequência de uma atuação de dois deveres: i) o de obter o máximo de um fim com o mínimo de recursos; ii) o de, com um meio, lograr ao máximo.⁴⁶

Desta última premissa é possível extrair a existência ao menos de dois aspectos da eficiência dentro do sistema processual, o primeiro estaria ligado com a ligeireza dos procedimentos e a redução dos custos, assim, quanto mais barata e rápida fosse a solução dos conflitos, uma maior eficiência seria atribuída ao processo. O segundo aspecto estaria ligado com a qualidade das decisões e sua fundamentação, o que leva a adoção de meios mais justos, igualitários, adequados.⁴⁷

Indo além, Fredie Didier Jr. afirma que o processo será eficiente quando a atuação que o promover seja de modo adequado em termos quantitativo, qualitativo e probabilístico.⁴⁸

A respeito do assunto, Humberto Theodoro Junior⁴⁹ diz:

“O princípio da eficiência deve ser analisado, principalmente, sob o enfoque qualitativo, i.e., levando-se em conta a qualidade e a adequação da prestação jurisdicional entregue às partes. O litígio deve ser decidido pelo juiz de forma completa, abrangente, ainda que esta atividade demande maior dispêndio de tempo. Entre rapidez da decisão e a qualidade da solução apresentada o juiz

⁴⁶ Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento I. Fredie Didier Jr. - 17. ed. - Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. I., p. 101/102.

⁴⁷ CUNHA, Leonardo Carneiro. Art. 5. In: STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; _____ (orgs.). Comentários ao Código de Processo Civil. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 50.

⁴⁸ DIDIER JR., Fredie. Op. cit. Loc. cit.

⁴⁹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil – vol. I/Humberto Theodoro Júnior. 57ª ed. rev., atual. e ampl – Rio de Janeiro, 2016. p. 93.

deve primar pela segunda, de modo que nunca seja ela sacrificada em prol apenas da dinamicidade do processo.”

Assim, resta clara a relação entre o Princípio da Eficiência com o Princípio da Adequação. De modo que, deve o juiz, com vistas a alcançar os fins do processo de modo efetivo, proceder com a adequação do mesmo ao caso concreto, adaptando os procedimentos da forma mais eficiente.

Nesta toada, ambos os princípios têm por escopo o ajustamento do processo pelo órgão jurisdicional, com vista a atingir o melhor resultado prático, qual seja, a consecução dos fins do processo. Entretanto, enquanto a adequação é atributo das regras e do procedimento, a eficiência é uma qualidade que se pode atribuir apenas ao procedimento – encarado como ato⁵⁰. Deste modo, a eficiência somente poderá ser constatada de forma retrospectiva, a partir de um juízo de valor posterior.

Saliente-se que apesar de conter diversos dispositivos na lei processual, que representam repercussões do Princípio da Eficiência, não há um rol taxativo quanto a aplicação do mesmo. De forma que, estando as adaptações do procedimento, realizadas pelas partes e/ou juiz, de acordo com as normas legais e demais princípios, estes podem proceder com quaisquer alterações visando uma maior eficiência do processo.

Indo adiante, é possível afirmar, ante ao toda aqui dito, que este princípio atua como um dos fundamentos diretos para a realização dos chamados negócios jurídicos atípicos⁵¹. Isto pois, de acordo com o art. 190, é possível, através dos negócios processuais, que o procedimento sofra alterações por disposição de vontade das partes.

Concluindo, tem-se que “o princípio da eficiência figura como meio através do qual as partes e o juiz podem alterar as regras procedimentais com vistas à obtenção de

⁵⁰ DIDIER JR., Fredie. Apontamentos para a concretização do princípio da eficiência no processo. *In*: FREIRE, Alexandre *et al* (coords.). *Novas Tendências do Processo Civil: Estudos Sobre o Projeto do Novo Código de Processo Civil*. Salvador: Juspodivm, 2013, v. 1, p. 437-438.

⁵¹ AVELINO, Murilo Teixeira. Sobre a atipicidade dos negócios processuais e a hipótese típica de calendarização. *In*: MACÊDO, Lucas Buri de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre (coords.). *Novo CPC Doutrina Seleccionada: parte geral*. Salvador: Juspodivm, 2015, v. 1, p. 1119.

um procedimento mais eficiente. Deste modo, os sujeitos processuais atuarão para que seja atingida a eficiência, que apenas poderá ser constatada no fim do procedimento”⁵².

⁵² GONÇALVES, Analu Colonezi. NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS: UMA ANÁLISE DOS LIMITES DO PODER NEGOCIAL DAS PARTES À LUZ DO CPC DE 2015. 2016. Monografia (Graduação em Direito) – Faculdade Baiana de Direito, Salvador. p., 55.

3 TEORIA DOS FATOS JURÍDICOS PROCESSUAIS

Para um entendimento perfeito dos negócios jurídicos processuais é necessário perpassarmos pela análise de alguns institutos análogos. Devendo partir o seu entendimento suportes conceituais globais, partindo da premissa de que negócios jurídicos processuais são espécies do gênero fato jurídico.

Dessa forma, torna-se necessário, previamente, a discussão do que seria “fato-jurídico”, para assim, se ter uma boa compreensão do enquadramento sistemático dos negócios jurídicos processuais. Discussão esta que será feita a partir da verificação de conceitos análogos inseparáveis para um bom entendimento do objeto ora tratado.

3.1 FATO JURÍDICO e FATO JURÍDICO PROCESSUAL

Segundo os ensinamentos de Pontes de Miranda é possível a separação do mundo dos fatos do mundo jurídico. Isto pois, quando o fato que está previsto abstratamente na norma jurídica, acontece no campo da existência, verifica-se a incidência da regra jurídica, passando, assim, este fato passa a ser jurídico, vez que o mesmo passa a ter relevância para o direito.⁵³

Segue, ainda, o autor, afirmando que será no momento de sua ocorrência que os fatos serão elegidos, ou não, para o ingresso no mundo jurídico, de forma que, nem sempre um fato ou complexo de fatos do mundo fático possuirá correspondência no mundo jurídico. Isso se dá, pois, as normas jurídicas estabelecem o que adentrará efeitos no mundo jurídico e, por lacuna, aqueles fatos que não adentrarão.⁵⁴

⁵³ MIRANDA, Pontes de. Tratado de Direito Privado t. II. Atualizado por Ovídio Rocha Barros Sandoval. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 253.

⁵⁴ MIRANDA, Pontes de. Tratado de Direito Privado t. II. Atualizado por Ovídio Rocha Barros Sandoval. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 253.

Nas palavras de Marcos Bernandes de Mello, “fato jurídico é o resultado do fato concreto da vida que, por ser previsto em hipótese normativa, acaba por ingressar no mundo jurídico, atribuindo-lhe determinados efeitos”⁵⁵.

Destarte, conclui-se que fato jurídico é aquele que ocorre no mundo fático, contudo, diante de previsão normativa abstrata, reverbera efeitos dentro do mundo jurídico, podendo estes serem oriundos de fatos da natureza, de declaração expressa de vontade da pessoa ou como consequência não pretendida de determinado ato.

Assim, dentro da classificação de fato jurídico *lato sensu* licito encontram-se os fatos jurídicos *strictu sensu*, o ato fato jurídico, o ato jurídico e o negócio jurídicos (estes últimos a serem tratados mais à frente).

Compostos apenas de por fatos da natureza, os fatos jurídicos em sentido estrito não carregam em seu suporte fático qualquer interferência da vontade humana. O seu acontecimento independe de qualquer expressão de vontade do indivíduo. Contudo, em razão dos seus desdobramentos sobre a esfera jurídica dos indivíduos, se faz necessário o regramento destes pelo ordenamento jurídico.

Paula Sarno Braga leciona que:

“o **fato jurídico lícito em sentido estrito** é aquele cujo suporte fático é integrado por simples fatos da natureza, não exigindo para sua existência, ato humano. São exemplos a morte, o nascimento, o implemento de idade, o parentesco, a confusão, a produção de frutos, a avulsão, dentre outros”⁵⁶.

Dessa forma, tem-se que os eventos naturais do mundo fático estão previstos no núcleo do suporte fático da regra jurídica.

⁵⁵ MELLO, Marcos Bernandes de. Teoria do Fato Jurídico: plano da existência. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 39.

⁵⁶ BRAGA, Paula Sarno. Primeiras Reflexões sobre uma Teoria do Fato Jurídico Processual — Plano de Existência. Artigo, Salvador. p., 07. Disponível em: www.unifacs.br/revistajuridica/arquivo/edicao_maior2008/docente/doc2.doc. Acesso em: 20/07/2017 às 15:00h.

Ante a tais assertivas, é possível verificar-se a processualidade do fato jurídico ante ao recaimento das regras processuais sobre o respectivo fato, de modo a produzir efeitos dentro do processo.

Neste mesmo sentido, Paula Sarno Braga aduz que o fato jurídico processual em sentido lato é:

“fato ou complexo de fatos que, juridicizado pela incidência da norma processual, é apto a produzir efeitos dentro do processo. Frise-se, o fato pode ser intraprocessual – ocorrendo no curso do procedimento – ou extraprocessual – ocorrendo fora do procedimento, tanto. O que importa é que recaia sobre ele hipótese normativa processual, juridicizando-o, e potencializando a produção de consequência jurídica no bojo do processo”⁵⁷.

Nesta mesma esteira segue Fredie Didier Jr. e Pedro Henrique Pedrosa Nogueira, “os fatos jurídicos *lato sensu* processuais podem ser definidos como os eventos, abrangendo manifestações de vontade, condutas e fenômenos da natureza, contemporâneos a um procedimento a que se refira, descritos em normas jurídicas processuais”⁵⁸. Continuando os autores a exaurir o conceito exposto:

“(a) o universo dos fatos processuais não está adstrito aos atos processuais, pois ganham relevo também os fenômenos da natureza e as condutas avolitivas, positivas ou negativas, relacionadas ao processo; (b) todo fato processual há de se pressupor um procedimento a que se refira, ainda quando sua ocorrência seja exterior, isto é, fora da ‘sede’ processual. Esta contemporaneidade entre o fato e o procedimento não significa simultaneidade, por ser possível a não coincidência, cronologicamente falando, dos dois elementos (v.g. a cláusula compromissória e o posterior ajuizamento da ação, a cessão do direito litigioso quando já pendente

⁵⁷ BRAGA, Paula Sarno. Primeiras Reflexões sobre uma Teoria do Fato Jurídico Processual — Plano de Existência. Artigo, Salvador. p., 20. Disponível em: www.unifacs.br/revistajuridica/arquivo/edicao_mai2008/docente/doc2.doc. Acesso em: 20/07/2017 às 15:00h.

⁵⁸ DIDIER JR., Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Teoria dos Fatos Jurídicos Processuais. Salvador. Juspodivm: 2011. p. 27.

o processo): (c) o fato jurídico decorrerá da incidência duma norma processual.
”⁵⁹

Contudo, antes de prosseguirmos, é necessário trazer que a doutrina não é pacífica quanto a admissão da existência de fato jurídico processual na esfera exterior a do procedimento. A exemplo, temos J. J. Calmon de Passos lecionando que ato processual é “aquele que é praticado no processo, pelos sujeitos da relação processual ou do processo, com eficácia no processo e que somente no processo pode ser praticado”⁶⁰. Assim, ante tal assertiva, para o Autor não há que se falar na existência de fato extraprocessual.

Saliente-se que no presente trabalho será adotado a possibilidade da existência de fatos extraprocessuais, face a possibilidade de estes reverberarem efeitos jurídicos dentro do processo, conforme será demonstrado.

Seguindo, demonstrada a existência dos fatos jurídicos processuais em sentido amplo, como aqueles capazes de gerarem efeitos jurídicos dentro do processo, podendo estes fatos terem ocorrido dentro ou fora do processo, forçosa é a classificação dos mesmos de acordo com o seu suporte fático.

Assim, de forma similar aos fatos jurídicos lícitos em sentido lato, os fatos jurídicos processuais lícitos em sentido amplo, podem ser classificados da seguinte forma, de acordo com o seu suporte fático: a) fatos jurídicos processuais em sentido estrito; b) atos-fatos processuais; c) atos jurídicos e; d) negócios jurídicos processuais (estes últimos a serem tratados mais à frente).

De maneira similar aos fatos jurídicos *strictu sensu*, os fatos jurídicos processuais em sentido estrito são aqueles definidos pela falta de atividade do homem, entrando em sua constituição do suporte fático apenas fatos da natureza. Assim, leciona Marcos Bernardes de Mello, “todo fato jurídico em que, na composição de seu suporte

⁵⁹ DIDIER JR., Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Teoria dos Fatos Jurídicos Processuais. Salvador. Juspodivm: 2011. p. 28.

⁶⁰ Esboço de uma teoria das nulidades aplicada às nulidades processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 43 ss.

fático, entram apenas fatos da natureza, independentes de ato humano como dado essencial, denomina-se fato jurídico *strictu sensu*⁶¹.

Neste sentido, Paula Sarno Braga entende que “o fato natural ou animal que, sofrendo a incidência de regra processual, tem o condão de provocar consequências jurídicas no processo”⁶² deverá ser tido como fato jurídico processual em sentido estrito.

Importante mencionar, que diante do conceito próprio de ato processual, J. J. Calmon de Passos, também, nega a existência de fato jurídico processual em sentido estrito, para o autor no processo somente atos são possíveis. Assim leciona:

“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”⁶³

Contudo, o conceito adotado neste trabalho, diverge de tal entendimento, pois a definição de fato processual é abrangente o suficiente para englobar, desde que ao processo digam respeito, os eventos exteriores ao mesmo.

Assim, leciona Fredie Didier Jr. e Pedro Henrique Pedrosa Nogueira citam como exemplos de fato jurídico processual em sentido estrito o evento morte relacionado a um processo em andamento. O referido evento tem o condão de desencadear diversas situações jurídico processuais, a exemplo da suspensão do processo ou da sucessão processual legal (arts. 313, inc. I c/c 110 ambos do CPC).⁶⁴

Nesta senda, é possível verificar na Teoria dos Fatos Jurídicos perfeito embasamento para a aplicação desta junta ao Direito Processual, surgindo, assim, a

⁶¹ MELLO, Marcos Bernardes de. Teoria do Fato Jurídico: plano da existência. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 165.

⁶² BRAGA, Paula Sarno. Primeiras reflexões sobre uma teoria do fato jurídico processual – plano de existência. Cit., p. 463.

⁶³ PASSOS, J. J. Calmon de. Esboço de uma Teoria das Nulidades Aplicada às Nulidades Processuais. Rio de Janeiro. Forense, 2005. Pág. 43.

⁶⁴ DIDIER JR., Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Teoria dos Fatos Jurídicos Processuais. Salvador. Juspodivm: 2011. p. 39.

Teoria dos Fatos Jurídicos Processuais, na qual o fato jurídico processual em sentido estrito é espécie dum gênero. Sendo este caracterizado por seu suporte fático ser independente da vontade humana, do indivíduo.

3. 2 ATO-FATO JURÍDICO e ATO-FATO JURÍDICO PROCESSUAL

Diferentemente dos fatos jurídicos em sentido estrito, que não envolvem a conduta humana, os atos fatos jurídicos possuem a participação do indivíduo, vontade humana, na sua ocorrência, contudo esta é desprovida de relevância para o mundo jurídico. Dessa forma, aqui o que se leva em conta é o resultado prático do ato humano, ou seja, o fato humano, independentemente de ter havido ou não a intenção de produzi-lo, assim, é este último que desfruta de relevância jurídica.

Os autores Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, lecionam que:

“No ato-fato jurídico, o ato humano é realmente da substância desse fato jurídico, mas não importa para a norma se houve, ou não, intenção de praticá-lo. (...). Excelente exemplo de ato-fato jurídico encontramos na *compra e venda feita por crianças*. Ninguém discute que a criança, ao comprar o doce no boteco da esquina, não tem à *vontade direcionada* à celebração do contrato de consumo. Melhor do que considerar, ainda que apenas formalmente, esse ato como *negócio jurídico*, portador de intrínseca nulidade por força da incapacidade absoluta do agente, é enquadrá-lo na noção de ato-fato jurídico, dotado de ampla aceitação social.”⁶⁵

Nesta mesma linha, dispõe Carlos Alberto Gonçalves:

“Muitas vezes o efeito do ato não é buscado nem imaginado pelo agente, mas decorre de uma conduta socialmente reconhecida ou sancionada pela lei, como sucede no caso da pessoa que acha, casualmente, um tesouro. A conduta do agente não tinha por fim imediato adquirir-lhe a metade, mas tal acaba ocorrendo,

⁶⁵ GAGLIANO, Pablo Stolze, PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo Curso de Direito Civil. Parte Geral. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. I, p. 303.

por força do disposto no art. 1.264⁶⁶, a despeito de se tratar de pessoa privada do necessário discernimento.”⁶⁷

No entanto, importante mencionar a existência de inúmeros autores que não reputam o ato-fato jurídico como uma espécie jurídica autônoma, estando entre estes, nomes renomados, a exemplo de Orlando Gomes e Maria Helena Diniz.

Contudo, como bem assevera Paula Sarno Braga, não se pode ignorar a existência deste, pois diferenciam-se, consideravelmente, das outras categorias jurídicas. Em suas palavras aduz:

“Não dá para ignorá-los. Diferenciam-se, substancialmente, das outras categorias. Por um lado, não existe em seu suporte fático um fato natural, razão por que não podem ser confundidos com fato jurídico em sentido estrito. Por outro, em sendo a vontade humana irrelevante, não podem se confundir com atos jurídicos em sentido amplo — onde a vontade é indispensável —, motivo por que, inclusive, não há que se falar em ato-fato defeituoso que possa ser invalidado, sendo difícil imaginar-se uma prescrição inválida, por exemplo.”⁶⁸

Neste sentido, subdividem-se os atos-fatos jurídicos em três categorias, quais sejam: i) reais; ii) indenizativos; iii) ou caducificantes.

Denominados, também, de materiais, os atos-fatos jurídicos reais consistem naqueles em que, geralmente, o resultado das circunstâncias fáticas dos atos humanos, são irremovíveis⁶⁹. Sendo assim, o ato humano não possui qualquer relevância, sendo o fato resultante que importa para a feição do ato-fato⁷⁰. A exemplo, temos a descoberta

⁶⁶ Art. 1.264. O depósito antigo de coisas preciosas, oculto e de cujo dono não haja memória, será dividido por igual entre o proprietário do prédio e o que achar o tesouro casualmente.

⁶⁷ Gonçalves, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro, volume 1: parte geral / Carlos Roberto Gonçalves. — 10. ed. — São Paulo: Saraiva, 2012. p. 328-329.

⁶⁸ BRAGA, Paula Sarno. Primeiras Reflexões sobre uma Teoria do Fato Jurídico Processual — Plano de Existência. Artigo, Salvador. p., 08.

⁶⁹ MELLO, Marcos Bernardes de. Teoria do Fato Jurídico: plano da existência. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 169.

⁷⁰ MIRANDA, Pontes de. Tratado de Direito Privado t. II. Atualizado por Ovídio Rocha Barros Sandoval. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 423.

de um tesouro pelo absolutamente incapaz, que adquirirá a propriedade deste, independentemente de ter cobiçado, ou não, a descoberta do mesmo⁷¹.

Os atos-fatos jurídicos indenizativos, de acordo com os ensinamentos de Marcos Bernandes de Mello, consistem naqueles atos humanos, que mesmo de acordo com a legislação em vigor, causa prejuízo a outrem, surgindo, assim, o dever de indenizar⁷². Em outras palavras, consistem nas situações de indenizabilidade sem culpa, sem ilicitude, que de um ato humano não contrário ao direito, resulta em prejuízos a terceiro, com dever de indenizar⁷³. Como exemplo, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho citam:

“...o caso da deterioração ou destruição de coisa alheia, ou a lesão pessoal, a fim de remover perigo iminente, em que se aceita a licitude do ato, mas se determina a indenização, na forma dos arts. 160, II, c/c o art. 1.519 do CC-16, e do art. 188, II, c/c os arts. 929 e 930 do CC-02. Nesse caso, a indenização será resultado de um ato-fato jurídico”⁷⁴.

Por fim, temos os atos-fatos jurídicos caducificantes, estes consistem na inercia do agente, titular de determinado direito, sem culpa, resulta na extinção e conseqüente perda da pretensão ao direito. Nas palavras de Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho:

“Atos-fatos jurídicos caducificantes: nesta última forma estão as situações que, dependentes de atos humanos, constituem fatos jurídicos, cujos efeitos consistem na extinção de determinado direito e, por conseqüência, da pretensão,

⁷¹ MELLO, Marcos Bernandes de. Teoria do Fato Jurídico: plano da existência. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 169.

⁷² MELLO, Marcos Bernandes de. Teoria do Fato Jurídico: plano da existência. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 170.

⁷³ Gonçalves, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro, volume 1: parte geral / Carlos Roberto Gonçalves. — 10. ed. — São Paulo: Saraiva, 2012. p. 329.

⁷⁴ GAGLIANO, Pablo Stolze, PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo Curso de Direito Civil. Parte Geral. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. I, p. 304.

da ação e da exceção dele decorrentes, como ocorre na decadência ou na prescrição, independentemente de ato ilícito do titular.”⁷⁵

Na seara processual, teremos a ocorrência do ato-fato jurídico processual quando na atividade, ou inatividade, humana houver consequência jurídica dentro no processo, independentemente da vontade do indivíduo. Assim, como bem assevera Fredie Didier Jr. E Pedro Nogueira, rejeitar-se-á a vontade humana para a sua consequência jurídica⁷⁶.

Paula Sarno Braga aduz que:

“... o **ato-fato processual** é o ato humano “avolitivo” — ou seja, pouco importa se voluntário ou não — que resulta em fato que, colorido por prescrições normativas processuais, pode provocar mudanças no processo. Em outros termos, trata-se de fato produzido pelo homem, sendo que a norma processual considera irrelevante a vontade de gerá-lo, considerando, apenas, o resultado fático promovido no feito.”⁷⁷

Seguindo, a autora, em classificação semelhante à dos atos-fatos jurídicos, subdivide o ato-fato processual em três categorias, podendo estes serem materiais, indenizativos ou caducificantes.

A exemplo dos atos-fatos jurídicos processuais materiais podemos citar o testemunho, o adiantamento de custas, comparecimento da parte em audiência. No que diz respeito aos indenizativos temos a efetivação da medida cautelar ou antecipação de tutelar que supervenientemente venham a ser revogadas e tenham causado prejuízos à parte adversa. Por fim, a exemplo dos atos-fatos processuais caducificantes podemos

⁷⁵ GAGLIANO, Pablo Stolze, PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo Curso de Direito Civil. Parte Geral. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. I, p. 304.

⁷⁶ DIDIER JR., Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Teoria dos Fatos Jurídicos Processuais. Salvador. Juspodivm: 2011. p. 44.

⁷⁷ BRAGA, Paula Sarno. Primeiras Reflexões sobre uma Teoria do Fato Jurídico Processual — Plano de Existência. Artigo, Salvador. p., 22-23.

citar qualquer perda de prazo dentro do processo, que desencadeie uma consequência jurídica, como à revelia, a admissão.⁷⁸

Destarte, nos atos-fatos jurídicos processuais, não importa o propósito com que o agente praticou o ato, para a sua formação basta que seja satisfeito o suporte fático da regra jurídica para dar ensejo ao desempenho das consequências jurídicas nela previstas. Dessa forma, irrelevante se faz a vontade humana.

3.3 ATO JURÍDICO *STRICTO SENSU* e ATO JURÍDICO *STRICTO SENSU* PROCESSUAL

Importante dizer o ato jurídico em sentido estrito, conjuntamente, com o negócio jurídico são espécies do gênero ato jurídico em sentido amplo. Acerca deste último, para fins didáticos, tem-se que “o fato jurídico cujo suporte fático prevê como seu cerne uma exteriorização consciente de vontade, que tenha por objeto obter um resultado juridicamente protegido ou não proibido e possível”.⁷⁹

Nesta senda, é possível extrair três elementos fundamentais para a configuração do ato jurídico: i) um ato de vontade exteriorizado que se enquadre como suporte fático de uma norma jurídica; ii) que esta exteriorização de vontade seja

⁷⁸ Paula Sarno Braga divide os atos-fatos processuais em: a) materiais, resultando em fatos irremovíveis — como o comparecimento físico da parte em audiência, o pagamento de custas, o preparo; b) indenizativos, resultando em prejuízos indenizáveis, independentemente de culpa — como a antecipação de tutela revogada que causou prejuízos à contraparte (art. 273, § 3º, do CPC) [art. 297, § único, CPC/2015], dentre outros, como a execução provisória que causou prejuízo ao executado, com superveniente reforma/anulação do título (art. 475- O, CPC) [art. 520 e seguintes do CPC/2015], a medida cautelar, que tenha causado prejuízo ao requerido, desde que supervenientemente revogada (art. 811, CPC) [art. 302, CPC/2015]; c) caducificantes, em que há uma inação do titular do direito por lapso temporal, que resulta na extinção desse direito, como se dá com a perda de prazos (que gera preclusão temporal) ou com o abandono da causa, que leva à extinção do processo e, ocorrendo três vezes, gera a preempção do direito de ação, impedindo a re-propositura da demanda (art. 268, p. único, CPC) [art. 486, §3º, CPC/2015]. (BRAGA, Paula Sarno. Primeiras Reflexões sobre uma Teoria do Fato Jurídico Processual — Plano de Existência. Artigo, Salvador. p., 23.)

⁷⁹ MELLO, Marcos Bernardes de. Teoria do Fato Jurídico: plano da existência. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 178.

consciente, havendo a intenção em praticá-la; iii) o ato deve ser possível, dirigido para a obtenção de um proveito resguardado ou que não seja proibido pela norma jurídica.⁸⁰

Conhecido, também, como ato não negocial, o ato jurídico *strictu sensu* caracteriza-se por ter a vontade como elemento essencial para a sua constituição, contudo esta pouco importa, para o direito, no que diz respeito a produção dos efeitos, já previamente estabelecidos em lei. Isto se dá, pois, os atos jurídicos em sentido estrito possuem sem efeitos já pré-estabelecidos em lei, sendo estes incondicionais e inaterríveis, ficando o sujeito limitado a prática do ato, sem que haja a escolha de categoria.

Nesta linha dispõe Leonardo Carneiro da Cunha:

“No ato jurídico em sentido estrito, a vontade não se destina à escolha da categoria jurídica. Manifestada ou declarada, produz-se o efeito preestabelecido em lei, que se realiza necessariamente, sem que a vontade possa modificá-lo, ampliá-lo, restringi-lo ou evitá-lo. (...). No ato jurídico, o sujeito de direito não tem liberdade para escolher a categoria jurídica, nem variar ou excluir qualquer efeito jurídico a ser produzido.”⁸¹

Pontualmente Marcos Bernandes de Mello diz que:

“Podemos formular um conceito de ato jurídico *strictu sensu*, como sendo o fato jurídico que tem por elemento nuclear do suporte fático manifestação ou declaração unilateral de vontade cujos efeitos jurídicos são prefixados pelas normas jurídicas e invariáveis, não cabendo às pessoas qualquer poder de escolha da categoria jurídica ou de estruturação do conteúdo das relações jurídicas respectivas.”⁸²

⁸⁰ MELLO, Marcos Bernandes de. Teoria do Fato Jurídico: plano da existência. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 178.

⁸¹ CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios Jurídicos Processuais no Processo Civil Brasileiro. In CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord). Negócios processuais. - 3ª Ed. - Salvador: Ed. JusPodivm, 2017, p. 44.

⁸² MELLO, Marcos Bernandes de. Teoria do Fato Jurídico: plano da existência. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 200.

Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho vão além ao afirmar que no ato jurídico em sentido estrito não há precisamente uma exteriorização do querer do indivíduo com o fito de alcançar alguma consequência jurídica, “mas sim um simples comportamento humano deflagrador de efeitos previamente estabelecidos por lei”.⁸³

Seguindo, os atos jurídicos em sentido estrito podem ser classificados em cinco espécies, variando de acordo com a exteriorização de vontade que os originou. Podem, então, representar: a) provocações ou reclamações: interpelação para constituir devedor em mora; b) comunicativos: consiste na transmissão de expressões de vontade, como no consentimento para a cessão; c) manifestações de vontade não autônomas: a exemplo da restituição de coisa empenhada, constituição de domicílio; d) comunicação de fatos ou sentimentos: por exemplo o reconhecimento de filiação, a quitação; e) manifestações de vontade mandamentais: consiste na proibição, imposição de determinada conduta.

Assim, pode-se concluir que os atos jurídicos em sentido estrito possuem seus efeitos preestabelecidos na regra jurídica, de modo que os indivíduos não podem se valer da autonomia privada para dispor acerca dos resultados jurídicos de forma diversa da prevista em lei. Dessa forma, os efeitos contidos na norma legal ocorrerão independente da vontade das partes.

Quanto à qualidade processual, o ato jurídico adquire-a “quando recaiam em categorias pré-definidas e seus efeitos estiverem regrados previamente na lei processual (categorias e efeitos invariáveis, infestáveis). (...). Há vontade de praticar o ato, mas não importa se há vontade em produzir os efeitos, pois eles são necessários, pré-fixados”⁸⁴.

Assim, assevera Leonardo Carneiro da Cunha:

“...os atos processuais em sentido estrito são manifestações ou declarações de vontade em que a parte não tem qualquer margem de escolha da categoria jurídica ou da estruturação do conteúdo eficaz da respectiva situação jurídica.

⁸³ GAGLIANO, Pablo Stolze, PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo Curso de Direito Civil. Parte Geral. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. I, p. 305.

⁸⁴ BRAGA, Paula Sarno. Primeiras Reflexões sobre uma Teoria do Fato Jurídico Processual — Plano de Existência. Artigo, Salvador. p., 24.

São, em geral, de conhecimento ou de comunicação, como, por exemplo, a citação, a intimação, a confissão e a penhora.”⁸⁵

Como visto, refutando a concepção de fato processual, J. J. Calmon de Passos, conceitua o ato processual como “aquele que é praticado no processo, pelos sujeitos da relação processual ou do processo, com eficácia no processo e que somente no processo pode ser praticado”⁸⁶. Assim, nota-se que a abrangência da teoria dos fatos jurídicos processuais, para o mencionado autor, é menos abrangente do que a fixada pela doutrina mais moderna, já tratada.

Destarte, podemos concluir que assim como no ato jurídico em sentido estrito, o ato jurídico processual *strictu sensu* se caracteriza pela irrelevância da vontade humana quanto a produção dos efeitos do ato praticado. Correspondendo assim, estes atos processuais praticados pelas partes a uma categoria jurídica pré-existente, não sendo relevante a existência da vontade humana para a produção dos efeitos, e sim, tão somente, para a ocorrência do fato.

Concluindo, a relevância da vontade humana, nos atos jurídicos processuais em sentido estrito, se limita na exteriorização do desígnio de praticar o ato, não havendo qualquer autonomia privada das partes quanto a escolhas dos efeitos destes atos. Tudo isso, em razão, como dito, do prévio estabelecimento dos efeitos na norma processual existente.

3.4 NEGÓCIOS JURÍDICOS e NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS

Conhecido, também, como ato negocial, diferentemente dos atos jurídicos em sentido estrito, o negócio jurídico, assim como naquele, possui à vontade como elemento

⁸⁵ CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios Jurídicos Processuais no Processo Civil Brasileiro. In CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord). Negócios processuais. - 3ª ed. - Salvador: Ed. JusPodivm, 2017, p. 46.

⁸⁶ PASSOS, José Joaquim Calmon de. Esboço de uma teoria das nulidades aplicada às nulidades processuais / J. J. Calmon de Passos. – Rio de Janeiro : Forense, 2009, p. 43.

essencial. Mas, em adição à vontade, o negócio jurídico possui, também, como elemento essencial a destinação desta vontade a regularizar sobre as condições e consequências dos negócios jurídicos (amplitude; intensidade dos efeitos dos negócios jurídicos; permanência; surgimento.), nos liames permitidos pela lei.

Destarte, nos negócios jurídicos, de forma diversa dos atos jurídicos em sentido estrito, a vontade não será, somente, componente fundamental no que toca a existência do ato jurídico, será também componente fundamental no que toca a eficácia do mesmo. Desta forma, a declaração de vontade não apenas comporá o núcleo do suporte fático, mas também atuará, no âmbito da eficácia jurídica, como ato de escolha dos efeitos do ato negocial.

O ilustre doutrinador Marcos Bernandes de Mello assim conceitua negócio jurídico:

“... é o fato jurídico cujo elemento nuclear do suporte fático consiste em manifestação ou declaração consciente de vontade, em relação à qual o sistema jurídico faculta às pessoas, dentro de limites predeterminados e de amplitude vária, o poder de escolha de categoria jurídica e de estruturação do conteúdo eficaz das relações jurídicas respectivas, quanto ao seu surgimento, permanência e intensidade no mundo jurídico.”⁸⁷

Acerca do tema, J. J. Calmon de Passos leciona:

“..., a ordem jurídica abdica de definir, em termos absolutos, as consequências imputáveis à conduta, deixando esta determinação, em parte, à vontade dos próprios sujeitos envolvidos na situação qualificada como suposto normativo, donde a estreita vinculação do resultado à declaração ou manifestação de vontade do agente. Cuida-se da vasta área reservada ao que se denomina de autonomia privada. Nela se exige não só uma vontade livre e mentalmente sã, mas também a correspondência entre o resultado materialmente obtido e a consequência prática perseguida pela vontade dos interessados, no exercício de sua autonomia. Dado o suposto A (ao qual a vontade declarada ou manifesta se vinculou) deve ser a consequência B, por ter sido esta a consequência posta pela vontade dos interessados, sem prejuízo de a ela serem agregadas, pelo ordenamento, outras consequências. Sendo fundamental o querer específico do

⁸⁷ MELLO, Marcos Bernandes de. Teoria do Fato Jurídico: plano da existência. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 225.

resultado prático pretendido, deixa de ser relevante a consciência e o conhecimento, pelos agentes, das consequências agregadas normativamente, que lhes são imputadas, contudo, por força do princípio, necessário, de que a ninguém é dado desconhecer o direito. Reclama-se, por conseguinte, na espécie, não só a vontade do ato como a vontade do resultado prático, conscientemente perseguido, acrescentado ou não de outros que a ele o direito associe impositivamente. Estamos aqui, no campo dos denominados *negócios jurídicos*.
”⁸⁸

Ante a tais considerações é possível observar que os indivíduos envolvidos nesta relação negocial possuem algum poder de escolha, depreendendo-se, assim, a existência de um certo autorregramento da vontade, baseado, como bem assevera J. J. Calmon de Passos, na autonomia privada.

O ilustre doutrinador Silvio de Salvo Venosa, acerca dos negócios jurídicos, leciona que “Trata-se de uma declaração de vontade que não apenas constitui um ato livre, mas pela qual o declarante procura uma relação jurídica entre as várias possibilidades que oferece o universo jurídico. (...). Há, sem dúvida, manifestações de vontade que não são livres na essência, mormente no campo contratual, o que dificulta a compreensão, original do negócio jurídico. E, contudo, no negócio jurídico, até que se estabeleça nova conceituação, em que repousa a base da autonomia da vontade, o fundamento do direito privado. (...). O negócio jurídico continua sendo um ponto fundamental de referência teórica e prática. E por meio do negócio jurídico que se dá vida às relações jurídicas tuteladas pelo direito”⁸⁹.

Nesta senda, sendo o negócio jurídico ato livre pelo qual as partes têm o condão de estabelecer, dentre todas as possibilidades conferidas, o resultado prático pretendido pela realização do ato, tem-se que os negócios jurídicos, ante ao ambiente de liberdade concedido aos particulares para que, em suas relações privadas, possam dispor de seus interesses, é a mais importante exteriorização do Princípio da Autonomia Privada.

Contudo, esta autonomia privada não será ilimitada, como dito, os particulares podem reger suas relações privadas dentro dos limites estabelecidos pelo ordenamento

⁸⁸ PASSOS, José Joaquim Calmon de. Esboço de uma teoria das nulidades aplicada às nulidades processuais / J. J. Calmon de Passos. – Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 68 e 69.

⁸⁹ VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil – Parte Geral. São Paulo: Atlas, 2013, p. 342 e 343.

jurídico. Ao dispor “sobre o conteúdo eficaz de uma relação jurídica, pode regulá-lo de forma exauriente, quando só resta espaço para a escolha da categoria jurídica em que se quer enquadrar — há vontade na categoria, mas não na regulação dos efeitos, quando se está no âmbito da cogência (ex.: casamento, renúncia a direito etc.) —, ou pode deixar ao livre arbítrio do sujeito a escolha da categoria jurídica e dos efeitos a serem irradiados — há vontade na categoria e na regulação de efeitos (em amplitudes variadas), quando se encontra no âmbito da dispositividade (ex.: compra e venda)”⁹⁰.

A simples declaração de vontade não tem, por si só, o condão de gerar efeitos jurídicos, devendo esta estar de acordo com a regra jurídica vigente. Neste sentido:

“Quanto à forma, quanto ao conteúdo e quanto à capacidade e legitimidade do sujeito (...) a manifestação de vontade, pura e simplesmente, não tem, por si, a força de gerar aquisição, modificação ou extinção de direitos. Apenas a vontade que estiver de acordo com o ordenamento jurídico pode gerar os efeitos jurídicos desejados pelo sujeito, capaz e legitimado, que a declara. A manifestação de vontade, isoladamente, não tem valor jurídico; só o terá se estiver de acordo com a Constituição, as leis, a ordem pública, e, como sustenta a maior parte da doutrina, conforme a moral e os bons costumes”⁹¹.

Em linha semelhante Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald aduzem, como forma de certificar-se da correta compreensão e aplicação da autonomia privada, a necessidade de serem definidos parâmetros para o exame dos negócios jurídicos. Isto pois, a liberdade (princípio da liberdade) concedida aos particulares nestas relações jurídicas têm de estar de acordo com outros princípios de importância equivalente, como o da dignidade da pessoa humana, devido processo legal, boa-fé.⁹²

Paula Sarno Braga, ao tratar da existência de limites ao poder de escolha e regramento dos particulares, aduz que o ordenamento jurídico pode dispor de forma

⁹⁰ BRAGA, Paula Sarno. Primeiras Reflexões sobre uma Teoria do Fato Jurídico Processual — Plano de Existência. Artigo, Salvador. p., 12.

⁹¹ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. *Disponibilidade dos direitos de personalidade e autonomia privada*. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 54.

⁹² FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Lineamentos acerca da interpretação do negócio jurídico: perspectivas para a utilização da boa-fé objetiva como método hermenêutico. In: DIDIER JR., Fredie; EHRHARDT JR., Marcos (coords.). Revisitando a Teoria do Fato Jurídico: Homenagem a Marcos Bernardes de Melo. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 126-127.

exaustiva acerca de determinada relação jurídica, de modo que somente reste a possibilidade de escolha na categoria jurídica em que se quer enquadrar – negócios jurídicos regidos por normas cogentes. Contudo, há hipóteses em que o ordenamento jurídico deixa a “livre” escolha dos particulares, tanto a categoria jurídica quanto os efeitos a serem produzidos – negócios jurídicos regidos por normas dispositivas.⁹³

A autora segue afirmando que mesmos nos “negócios firmados no campo da dispositividade, a autonomia privada não é ilimitada. O ordenamento traça limites para o poder de escolha das categorias eficácias e, além disso, sempre existem efeitos invariáveis, que necessariamente se produzem”⁹⁴.

Neste liame, os diversos preceitos fundamentais existentes no nosso ordenamento jurídico, bem como as normas jurídicas positivadas, funcionam como limites ao poder negocial concedido as partes pelo Princípio da Autonomia Privada.

Seguindo, com os negócios jurídicos, ante a sua enorme gama de possibilidades surgiu-se a necessidade de classifica-los face a existências de normas jurídicas próprias das variadas categorias.

Os negócios jurídicos podem ser classificados quanto ao número de manifestações de vontade declaradas – unilaterais, bilaterais, plurilaterais; quanto ao exercício de direitos – negócios de disposição, negócios de administração; quanto as vantagens patrimoniais – gratuitos, onerosos, neutros, bifrontes; quanto à forma – formais ou solenes, não formais ou de forma livre; quanto ao momento da produção de efeitos – *inter vivos*, *mortis causa*; quanto à existência – principais, acessórios; quanto ao conteúdo – patrimoniais, extrapatrimoniais; por fim, quanto à eficácia do negócio jurídico – constitutivo, declaratório.⁹⁵

Assim, concluindo, acerca dos negócios jurídicos, temos que estes tratam-se de fatos jurídicos cujo o seu suporte fático tem como componente essencial uma declaração ou manifestação de vontade exteriorizada, atuando esta, em adição, como ato de escolha dos indivíduos acerca da categoria jurídica e dos efeitos, condições e

⁹³ BRAGA, Paula Sarno. Primeiras Reflexões sobre uma Teoria do Fato Jurídico Processual — Plano de Existência. Artigo, Salvador. p., 12 e 13.

⁹⁴ BRAGA, Paula Sarno. Primeiras Reflexões sobre uma Teoria do Fato Jurídico Processual — Plano de Existência. Artigo, Salvador. p., 13.

⁹⁵ GAGLIANO, Pablo Stolze, PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo Curso de Direito Civil. Parte Geral. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. I, p. 318.

consequências, do negócio jurídico. Não esquecendo que tal liberdade negocial concedida pelo ordenamento jurídico não é ilimitada, devendo os negócios jurídicos atenderem os ditames preestabelecidos pela lei, bem como respeitar os preceitos fundamentais do ordenamento jurídico vigente.

Nesta toada, ante ao conceito de negócio jurídico ora apresentado, e a definição ampla de fato processual, neste trabalho adotada, forçoso é o reconhecimento da existência dos negócios jurídicos processuais. Contudo, a temática dos negócios processuais foi e, ainda, vem sendo objeto de grande debate entre os processualistas no âmbito da doutrina brasileira, não havendo um entendimento uníssono quanto ao tema.

Desta forma, antes de adentrarmos a supracitada temática, importante trazermos à baila as opiniões contrárias a existência dos negócios jurídicos processuais, bem como as suas razões, para que após, estas razões sejam contra argumentadas de modo a justificar a existência do ora estudado instituto jurídico.

Entre os autores que negam a existência dos negócios jurídicos processuais podemos citar Cândido Rangel Dinamarco. Para o autor, característica inerente aos negócios jurídicos, a livre autorregulação, não teria efeito pois, no processo os efeitos dos atos processuais das partes sempre serão impostos pela lei, não exercendo a vontade do agente qualquer influência nestes.⁹⁶ Conclui, o autor, então, que:

“Deve prevalecer a resposta negativa, porque o processo em si mesmo não é um contrato ou negócio jurídico e em seu âmbito inexistente o primado da autonomia da vontade: a lei permite a alteração de certos comandos jurídicos por ato voluntário das partes, mas não lhes deixa margem para o autorregramento que é inerente aos negócios jurídicos”⁹⁷.

Outro autor que nega a existência dos negócios jurídicos processuais é J. J. Calmon de Passos, pode-se falar, excepcionalmente:

⁹⁶ DINAMARCO. Cândido Rangel. Instituições de Direito Processual Civil. 6. ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2009, v. 2, p. 484.

⁹⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel. Instituições de Direito Processual Civil. 5. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005, v. II, p. 474.

“...em *negócios jurídicos processuais*, quando sejam relevantes tanto a vontade do ato quanto a vontade do resultado. No tocante ao nosso sistema processual, tenho dúvidas quanto à existência de lícitos negócios jurídicos processuais. Em face da literalidade do art. 158 do Código de Processo Civil somos tentados a admiti-los. Dizendo ele que os atos das partes, consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade, produzem imediatamente a constituição, a modificação ou a extinção de direitos processuais, ressalvando apenas, em seu parágrafo único, a desistência da ação, sugere a existência de negócios jurídicos processuais em nosso sistema. Sempre coloquei ressalvas a esse entendimento, porque convencido de inexistirem, em nosso processo civil, declarações de vontade das partes com eficácia imediata no processo, sempre reclamando, para isso, a intermediação do magistrado. De toda e qualquer declaração de vontade das partes é ele destinatário e o seu pronunciamento sobre elas é essencial para a produção de efeitos no processo. Daí afirmar que se admitirmos como negócios jurídicos processuais a desistência da ação ou do recurso, a suspensão do processo por acordo das partes etc., serão negócios jurídicos apenas por motivo de relevância que, nessas circunstâncias, se deve dar, necessariamente, à vontade do resultado, sem que se creia, contudo, que as declarações das partes, por si só, de logo e de pronto, sejam eficazes para o processo e nele produzam as consequências pretendidas pelos interessados. Estas para que ocorram reclamam o pronunciamento judicial, que lhes emprestará o caráter de atos do processo. Sem esse dizer integrativo, consequências de natureza processual são inseduzíveis. Se consequências de natureza substancial podem ser retiradas, as de natureza processual condicionam-se à intermediação do juiz”⁹⁸.

José de Albuquerque Rocha prega a inexistência de negócios jurídicos processuais, aduzindo que:

“a vontade das partes não pode determinar o desenvolvimento do processo, a forma dos atos, os prazos etc. Por conseguinte, nos atos processuais, em princípio, a vontade só é necessária para a prática do ato e não para a produção dos efeitos que são estabelecidos pela lei”⁹⁹.

Compartilhando de entendimento semelhante, Alexandre Freitas Câmara, pregava a inexistência dos negócios jurídicos processuais vez que somente produzir-se-iam os efeitos ditados pela lei, não havendo influência da vontade das partes¹⁰⁰. Contudo, face a nova legislação (CPC 2015) o autor, em sua obra atualizada conforme a nova

⁹⁸ PASSOS, José Joaquim Calmon de. Esboço de uma teoria das nulidades aplicada às nulidades processuais / J. J. Calmon de Passos. – Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 69.

⁹⁹ ROCHA, José de Albuquerque. *Teoria Geral do Processo*. São Paulo: Atlas, 2003, p. 242.

¹⁰⁰ CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de Direito Processual Civil*. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2012, v. 1, p. 274.

legislação, difundiu novo entendimento acerca do tema, conceituando os “Atos dispositivos (também chamados de *negócios processuais*) são atos pelos quais as partes livremente regulam suas posições jurídicas no processo”¹⁰¹.

Assim, é possível observar, em termos gerais, que:

“as opiniões contrárias à existência dos negócios jurídicos processuais partem do pressuposto de que somente há negócio jurídico se os efeitos produzidos decorrerem direta e expressamente da vontade das partes, o que não ocorreria no processo, ou porque os efeitos decorrem da lei, ou porque seria necessária a intervenção judicial para que se produzam”¹⁰².

Apresentados os argumentos das opiniões contrárias a subsistência dos negócios processuais, passemos aos autores que defendem a existência deste, inclusive, há muito antes da nova codificação.

Pontes de Miranda já lecionava que quando as declarações de vontade das partes:

“coincidentes por vezes, chamados de acordos das partes, não são, de modo algum, negócios jurídicos bilaterais (contratos). São apenas declarações unilaterais de vontade ao juiz ou tribunal, ao Estado; tal como acontece quando o juiz abrevia ou prorroga prazos (art. 181 e § 1º), ou adverso assente em que o pleiteante altere o pedido ou a causa dele (art. 264)”¹⁰³.

¹⁰¹ O novo processo civil brasileiro I Alexandre Freitas Câmara. - 2. ed. - São Paulo: Atlas, 2016, p. 124.

¹⁰² CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios Jurídicos Processuais no Processo Civil Brasileiro. In CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord). Negócios processuais. - 3ª ed. - Salvador: Ed. JusPodivm, 2017, p. 48.

¹⁰³ MIRANDA, Pontes de. Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Forense, 1974, t. 3, p. 05.

Nesta senda, reconhece o referido autor a existência dos negócios jurídicos processuais sobre a desistência da demanda ou de recurso, em que pese seu entendimento de que os atos processuais não são negócios jurídicos, por via de regra.¹⁰⁴

Defensor da existência dos negócios processuais, Barbosa Moreira, há muito, em escrito, aduzia que a legislação processual pátria estava repleta de disposições que consagram os negócios jurídicos processuais, fazendo alusões aos atos negociais. O autor pregava que estas positavações possuíam grande relevância para o processo na prática, a exemplo da convenção para a suspensão do processo, eleição convencional do foro e na convenção de distribuição do ônus da prova.¹⁰⁵

Outro autor, em que pese a sua posição contrária, mas que admite a existência dos negócios processuais, é Fernando Antônio Negreiros que ao apresentar exemplos (desistência do recurso; suspensão convencional do processo; desistência da ação) do referido instituto conclui aduzindo que:

“Em todas as hipóteses aludidas, é certo que a lei processual interfere, traça limites, impõe condicionamentos: a desistência do recurso supõe expressos poderes conferidos ao advogado da parte desistente (RTJ 118/170); a suspensão convencional do processo não pode exceder a seis meses (art. 265, §2º, CPC); a renúncia ao direito de queixa em relação a um dos autores do crime necessariamente se estende a todos (art. 49, CPP) ;(...). Mas é precisamente isto que ocorre em relação aos negócios jurídicos não processuais: também eles, sofrem contingenciamentos legais, como oportunamente nos adverte a lição de Miguel Reale, mencionada antes, sem que se cogite de negar, só por isso, a possibilidade de negócios jurídicos de direito material”.¹⁰⁶

Estabelecida as opiniões contrárias e favoráveis à existência dos negócios jurídicos processuais, como dito, é possível afirmar que, face aos ensinamentos contrários, há dois óbices ao reconhecimento da existência deste instituto. O primeiro, de

¹⁰⁴ MIRANDA, Pontes de. Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Forense, 1974, t. 3, p. 05.

¹⁰⁵ MOREIRA, José Carlos Barbosa. Convenções das partes sobre matéria processual. Revista Brasileira de Direito Processual. São Paulo: RBDPro, 1983, vol. 40, p. 81.

¹⁰⁶ NEGREIROS, Fernando Antônio. Teoria geral do processo judicial. São Paulo: Atlas, 2013, p.547.

acordo com as lições de Candido Rangel Dinamarco, consistiria na falta de vinculação entre o ato praticado com o efeito desejado, não se avistando o livre autorregramento.

O segundo óbice é consolidado na ideia de o direito processual ser indisponível para o autorregramento das partes, por ser matéria de direito público, devendo-se manter o procedimento uniforme a todos, bem como por suas normas possuírem natureza impositiva. Forçoso é o reconhecimento que no campo do direito processual civil a autonomia privada é, claramente, menor que no campo do direito material, contudo, o reconhecimento desta limitação não corresponde a negativa de existência da liberdade das partes dentro do processo.¹⁰⁷

Data vênia, no que diz respeito ao primeiro óbice Fredie Didier Jr. e Pedro Nogueira aduzem que:

“A proposta de descaracterizar o negócio processual a partir do argumento segundo o qual os efeitos, no campo processual, seriam sempre *ex lege*, também não satisfaz. Os efeitos jurídicos a rigor, decorrem do fato jurídico (independente de ser a espécie negocial ou não). Somente a previsão em abstrato dos efeitos se encontra nas normas jurídicas. Logo, não há propriamente efeitos *ex voluntate*. (...). Essa necessidade de correspondência unívoca entre a vontade e os efeitos resultantes do ato – como se todos os efeitos do ato estivessem ligados ao querer do agente –, nem mesmo no plano do direito material se verificaria, daí porque a rejeição ao negócio processual, por tal argumento, não nos parece decisiva.”¹⁰⁸

Aceita a existência dos negócios jurídicos processuais, posição adotada neste trabalho, o conceito de tal instituto se insere no âmbito da Teoria Geral do Direito, sendo harmonizável em qualquer área, inclusive no direito processual civil. Paulo Henrique Pedrosa Nogueira assim o definiu:

“o negócio processual como o fato jurídico voluntário em cujo o suporte fático esteja conferido ao respectivo sujeito o poder de escolha da categoria jurídica ou

¹⁰⁷ Cf. MACÊDO, Lucas Buril. PEIXOTO, Ravi Medeiros. Negócio processual acerca da distribuição do ônus da prova. Revista de Processo. Vol. 241. São Paulo: RT, 2015. p. 463-487.

¹⁰⁸ DIDIER JR., Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Teoria dos Fatos Jurídicos Processuais. Salvador. Juspodivm: 2011. p. 59.

estabelecer, dentro dos limites fixados no próprio ordenamento jurídico, certas situações jurídicas processuais”¹⁰⁹.

Paula Sarno Braga diz que “Serão negócios processuais quando existir um poder de determinação e regramento da categoria jurídica e de seus resultados (como limites variados)”¹¹⁰.

Entendemos que a definição que melhor abarca todo o conteúdo do instituto dos negócios jurídicos processuais é pertencente ao autor Fredie Didier Jr. O autor leciona que “Negócio processual é o ato voluntário, em cujo suporte fático confere-se ao sujeito o poder de escolher a categoria jurídica ou estabelecer, dentro dos limites fixados no próprio ordenamento jurídico, certas situações jurídicas processuais”¹¹¹.

De forma a consubstanciar os ensinamentos de Didier Jr., Eduardo Talamini dispõe que:

“O negócio jurídico consiste em modalidade de ato jurídico (em sentido amplo) cujo conteúdo e específicos efeitos são delinados pela manifestação de vontade do sujeito que o celebra. A voluntariedade é relevante não apenas na prática do ato em si, mas na obtenção e definição das suas consequências. Ou seja, o conteúdo e conseqüentemente os efeitos do ato não são todos preestabelecidos em lei, mas delineados, quando menos em substancial parcela, pela vontade do (s) sujeito (s) que pratica (m) o ato”.¹¹²

Destarte, não há porque se negar a existência dos negócios jurídicos processuais no âmbito do direito processual brasileiro, vez que o referido instituto tem

¹⁰⁹ NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Sobre os acordos de procedimento no Processo Civil Brasileiro. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p.96.

¹¹⁰ BRAGA, Paula Sarno. Primeiras Reflexões sobre uma Teoria do Fato Jurídico Processual — Plano de Existência. Artigo, Salvador. p., 24.

¹¹¹ Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento I. Fredie Didier Jr. - 17. ed. - Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. I., p. 376-377.

¹¹² TALAMINI, Eduardo. Um processo pra chamar de seu: nota sobre os negócios jurídicos processuais. *In* <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI228734,61044Um+processo+pra+chamar+de+seu+nota+sobre+os+negocios+juridicos>. Acesso em 05/06/2017, às 16h35m.

por objetivo proporcionar uma melhor adequação do processo ao caso concreto, aumentando, assim o rendimento do mesmo.

De modo semelhante aos negócios jurídicos, os negócios processuais, a luz da categorização previamente demonstrada neste capítulo, podem vir a ser regidos tanto por normas cogentes, situação em que a eleição da categoria eficaz será a única possibilidade, ou podem ser regulados por normas dispositivas, hipótese em que além da regulação da categoria eficaz, será possível o ajustamento do conteúdo eficaz do negócio jurídico processual.¹¹³

Fredie Didier Jr.¹¹⁴ traz em sua obra a existência de duas espécies do gênero negócios jurídicos processuais. Tem-se, assim, a possibilidade da celebração de negócios jurídicos processuais típicos ou atípicos (este a ser tratado no próximo capítulo).

Com base nos ensinamentos de Leonardo Carneiro da Cunha:

“O negócio jurídico é produto da autonomia privada e da autorregulação de interesses, implicando liberdade de celebração e de estipulação. Isso não impede que a legislação fixe o regime de determinado negócio. Nesse caso, tem-se um tipo previsto em lei, estando nela regulado. É o chamado negócio jurídico *típico*, sendo dispensável o esforço da (s) parte (s) na sua regulação. A regulação já está estabelecida em lei”¹¹⁵.

Já José Miguel Garcia Medina, em definição sucinta, traz que serão negócios jurídicos “típicos (ou nominados) aqueles que se encontram, além de referidos expressamente, também disciplinados na legislação”.

¹¹³ BRAGA, Paula Sarno. Primeiras Reflexões sobre uma Teoria do Fato Jurídico Processual — Plano de Existência. Artigo, Salvador. p., 24.

¹¹⁴ Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento I. Fredie Didier Jr. - 17. ed. - Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. I., p.377 e ss.

¹¹⁵ CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios Jurídicos Processuais no Processo Civil Brasileiro. In CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord). Negócios processuais. - 3ª ed. - Salvador: Ed. JusPodivm, 2017, p. 54.

Importante mencionar que o CPC/1973 já trazia diversas disposições de negócios jurídicos processuais típicos, vindo este rol a ser ampliado com a promulgação da nova codificação. Podemos citar como exemplos de negócios processuais típicos:

- a) A eleição de foro (art. 63, CPC);
- b) O negócio tácito de que a causa tramite em juízo relativamente incompetente (art. 65, CPC);
- c) A renúncia ao prazo (art. 225, CPC);
- d) Adiamento de audiência (362, I, CPC);
- e) Convenção acerca da distribuição do ônus de prova (373, § 3º, CPC);
- f) Acordo de suspensão processual (313, II, CPC);
- g) Organização consensual do processo (357, § 2º, CPC);
- h) Escolha consensual do perito (471, CPC);
- i) Calendário processual (191, CPC);
- j) A convenção sobre o ônus da prova (art. 373 §§ 3º e 4º, CPC);
- k) O acordo de escolha do arbitramento como técnica de liquidação (art. 509, I, CPC);
- l) A desistência do recurso (art. 999, CPC), etc.

Seguindo, o referido autor, ainda, nos traz uma gama de hipóteses de classificação dos negócios jurídicos processuais, variando estas de acordo com o número de vontades envolvidas, com o objeto, com a forma, quanto à necessidade de homologação ou não. Assim, podem ser os negócios jurídicos processuais classificados da seguinte forma:

- a) Unilaterais – se perfazem pela manifestação de apenas uma vontade, podendo haver mais de uma pessoa envolvida, aqui o que importa é o número de vontades (ex.: a desistência e a renúncia);
- b) Bilaterais – se perfazem pela manifestação de duas vontades (ex.: eleição negocial de foro);
- c) Plurilaterais – formados pela manifestação de vontade de mais de dois indivíduos (ex.: negócios processuais formulados com a participação do juiz; sucessão processual voluntária);
- d) Negócios relativos ao objeto litigioso – como o reconhecimento da procedência do pedido, ou até mesmo ter o próprio processo com objeto;
- e) Negócios relativos ao procedimento – pode ser observado quando o indivíduo possuir a opção de escolha entre diversos procedimentos;
- f) Negócios expressos – estes devem ser praticados com comportamentos comissivos (ex.: eleição do foro);
- g) Negócios tácitos – estes podem ser praticados tanto com comportamentos comissivos como omissivos (ex.: renúncia tácita a convenção de arbitragem; consentimento tácito para a sucessão processual voluntária);
- h) Negócios que precisam de homologação – para a produção de seus efeitos deve haver a manifestação do juiz (ex: desistência do processo);
- i) Negócios que não precisam de homologação – não será necessário a manifestação do magistrado para a produção de seus efeitos (ex.: desistência do recurso).

Nesta toada, Fredie Didier Jr. afirma que “Há quem não admita a existência de *negócios jurídicos processuais*, posicionamento que, com o CPC 2015, ao que parece, será simplesmente contra *legem*”¹¹⁶.

Assim, em que pese a discussão na doutrina, quanto a aceitação da existência ou não dos negócios jurídicos processuais, hodiernamente no direito pátrio, após a promulgação da Lei 13.105/2015 (CPC), e do conteúdo do artigo 190 desta codificação, não há, mais, como se negar a existência do referido instituto dentro do direito processual civil brasileiro.

Dessa forma, não fora deixado qualquer espaço para dúvida quanto à autonomia de vontade dos indivíduos no processo, de modo que ao longo deste tópico foram combatidos todos os argumentos apresentados contra a existência dos negócios processuais. Nesta senda, Fredie Didier conclui afirmando que “A discussão sobre a existência dessa categoria processual, ao menos no direito brasileiro, parece, agora, obsoleta e inócua”¹¹⁷.

4 NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS

Como visto, a existência de negócios processuais, dentro do direito processual civil brasileiro, não se trata precisamente de uma inovação no nosso ordenamento jurídico. Isto pois, já havia diversos negócios jurídicos processuais típicos previstos, expressamente, no CPC/73, e para parte da doutrina, o art. 158 desta codificação já fornecia abertura para a celebração de negócios processuais atípicos.

Contudo, somente com o CPC vigente veio a expressa autorização, por meio de cláusula geral, para a celebração de negócios jurídicos processuais atípicos, previsto no art. 190 desta codificação. Positivção esta que é tida como uma das maiores

¹¹⁶ Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento I. Fredie Didier Jr. - 17. ed. - Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. I., p.379 - 380.

¹¹⁷ Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento I. Fredie Didier Jr. - 17. ed. - Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. I., p.380.

inovações do código vigente, por ampliar o espaço de participação das partes no processo, deixando, assim, o magistrado de atuar como protagonista do procedimento.

A referida cláusula geral, não apenas traz uma mudança de paradigmas dentro do processo civil, bem como aproxima o direito material do direito processual, forçando uma revisão da definição dualista de direito privado-direito público. Dessa forma, ao conceder tamanha liberdade aos sujeitos particulares, é possível se identificar uma certa autorização a flexibilização da visão sobre as normas cogentes que transpassam o direito processual.

Nesta senda, chegando ao objetivo do presente trabalho, ante a tamanha inovação se faz necessária uma análise acerca das possibilidades de negociação conferidas pela cláusula geral às partes e, não menos importante, de como deve-se o magistrado se comportar ante a tais negócios processuais.

4.1 A CLÁUSULA GERAL DE NEGOCIAÇÃO SOBRE O PROCESSO

Com previsão legal no art. 190 do CPC, este dispõe que:

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 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-lhe 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.

Após a leitura do mencionado artigo, é possível afirmar que este introduziu no ordenamento jurídico uma genuína cláusula geral, a qual da subsistência a formulação

de negócios jurídicos processuais atípicos, tendo em vista que estes consistem em acordos realizados entre as partes, ou entre as partes e o juiz, sem previsão legal.

Fredie Didier Jr. dispõe que “O caput do art. 190 do CPC é uma cláusula geral, da qual se extrai o *subprincípio da atipicidade da negociação processual*. Subprincípio, porque serve à concretização do princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo”¹¹⁸. O Autor ainda define o referido princípio como um “complexo de poderes que podem ser exercidos pelos sujeitos de direito, em níveis de amplitude variada, de acordo com o ordenamento jurídico”¹¹⁹.

Assim, o caput do art. 190 do CPC traz a possibilidade de as partes promoverem ajustes no processo, de modo a adaptá-lo ao caso concreto, em razão de seus contornos jurídicos que abarcam um tipo aberto, motivo que os leva a conclusão da instituição de uma cláusula geral processual pelo referido dispositivo.

Acerca de cláusulas gerais, Fredie Didier Jr., aludindo os ensinamentos de Judith Martins-Costa, leciona que:

“é uma técnica legislativa que vem sendo cada vez mais utilizada, exatamente porque permite uma abertura do sistema jurídico a valores ainda não expressamente protegidos legislativamente, a *standards*, máximas de conduta, arquétipos exemplares de comportamento, de deveres de conduta não previstos legislativamente (e, por vezes, nos casos concretos, também não advindos da autonomia privada), de direitos e deveres configurados segundo os usos do tráfego jurídico, de diretivas econômicas, sociais e políticas, de normas, enfim, constantes de universos metajurídicos, viabilizando a sua sistematização e permanente ressistematização no ordenamento positivo”.¹²⁰

¹¹⁸ Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento I. Fredie Didier Jr. - 17. ed. - Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. I., p.380.

¹¹⁹ DIDIER JR., Fredie. Princípio do Respeito ao Autorregramento da Vontade no Processo Civil. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p. 32.

¹²⁰ DIDIER JR., Fredie. Cláusulas gerais processuais. Salvador, 2014. Disponível em: <http://www.frediedidier.com.br/artigos/clausulas-gerais-processuais/>. Acesso em: 06/08/2017 às 22h30min.

Daniela Santos Bonfim, em consenso com o quanto dito acima, afirma que a “cláusula geral é espécie de texto normativo caracterizado pela abertura quanto à hipótese fática e quanto à consequência jurídica”¹²¹.

Diante disso, é notável a importância dada pelo CPC a vontade das partes, vez que pelo dispositivo acima transcrito o código permite que as partes façam alterações no processo de forma a adequar este da melhor forma ao caso concreto.

Neste sentido Leonardo Carneiro da Cunha dispõe:

“O processo deve, como se sabe, ser adequado a realidade do direito material, valendo dizer que o procedimento previsto em lei para determinado processo deve atender às finalidades e à natureza do direito tutelado. É preciso, enfim, haver uma adequação do processo às particularidades do caso concreto. Por esta razão, existem vários procedimentos especiais, estruturados em virtude das peculiaridades do direito material. Significa que a tutela jurisdicional pleiteada pela parte autora há de ser proferida em procedimento adequado à satisfação do interesse material ou do direito subjetivo a que se visa proteger.”¹²²

Destarte, como dito, a cláusula de geral de negociação sobre o processo é a concretização, materialização, do princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo, e, por conseguinte, base, fundamento, para o exercício da autonomia privada no âmbito do direito processual civil.

Isto pois, ao se conceder, reconhecer, às partes a faculdade de regular determinadas situações no processo, “adaptar as formulas procedimentais às conveniências e necessidade específicas do seu caso concreto”¹²³, está se valorizando a vontade dos indivíduos, autonomia privada, destinatários da tutela jurisdicional.

¹²¹ BONFIM, Daniela Santos. A legitimidade extraordinária de origem negocial. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords.). *Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais*. Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p. 342 *et seq.*

¹²² CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Negócios Jurídicos Processuais no Processo Civil Brasileiro*. In CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord). *Negócios processuais*. - 3ª ed. - Salvador: Ed. JusPodivm, 2017, v. 1, p. 69.

¹²³ Os limites da autonomia da vontade nas convenções processuais - Núcleo de Estudos em Arbitragem e Processo Internacional (NEAPI). Pôster. UFES, Departamento de Direito, Vitória, 2014. Disponível em: https://www.academia.edu/6084881/Os_limites_da_autonomia_da_vontade_nas_conven%C3%A7%C3%

Nesta senda, temos que a exteriorização da vontade dos indivíduos, sujeitos do processo, é o egresso da maleabilidade do procedimento¹²⁴. Então, a cláusula geral em questão funciona como importantíssima figura neste modelo de processo democrático, ampliando os poderes das partes, de modo a oportunizar estas acordar sobre o procedimento, face a possibilidade da flexibilização do procedimento.

Posicionamento semelhante é o de Leonardo Carneiro da Cunha, vez que para ele:

“O novo CPC, fundado na concepção da democracia participativa, estrutura-se de modo a permitir maior valorização da vontade dos sujeitos processuais, a quem se confere a possibilidade de promover o autorregramento de suas situações processuais. As convenções ou os negócios processuais despontam como mais uma medida de flexibilização e de adaptação procedimental, adequando o processo à realidade do caso submetido à análise judicial. As negociações processuais constituem meios de se obter maior eficiência processual, reforçando o devido processo legal, na medida em que permitem que haja maior adequação do processo à realidade do caso.”¹²⁵

Portanto, é plenamente admissível a celebração de negócios jurídicos processuais atípicos bilaterais pelos sujeitos do processo, em razão da cláusula geral, no intuito de adequar o procedimento à realidade dos fatos trazidos ao órgão jurisdicional, permite que os sujeitos do processo regulem ou modifiquem o procedimento.

Acerca dos negócios jurídicos bilaterais sobre o procedimento, Pedro Henrique Nogueira dispõe que:

“Trata-se de manifestação do que alguns denominam de flexibilização procedimental voluntária. É preciso considerar que as

B5es_processuais_-_N%C3%BAcleo_de_Estudos_em_Arbitragem_e_Processo_Internacional_NEAPI. Acesso em 06/08/2017 às 16:00h.

¹²⁴ AVELINO, Murilo Teixeira. Sobre a atipicidade dos negócios processuais e a hipótese típica de calendarização. *In*: MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre (coords.). Novo CPC Doutrina Seleccionada: parte geral. Salvador: Juspodivm, 2015, v. 1, p. 1121.

¹²⁵ CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios Jurídicos Processuais no Processo Civil Brasileiro. *In* CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord). Negócios processuais. - 3ª ed. - Salvador: Ed. JusPodivm, 2017, p. 69.

especificidades da causa mencionadas no enunciado normativo constituem as circunstâncias que as próprias partes convencionam como relevantes para conferir um tratamento diferenciado ao procedimento. São as partes ou figurantes do negócio jurídico que elegem as especificidades e a partir delas acordam os ajustes procedimentais."¹²⁶

Importante ressaltar, que com base no art. 190, ou seja, na cláusula geral, pode-se obter diferentes espécies de negócios jurídicos processuais atípicos. No presente trabalho, tais espécies serão divididas em acordos de procedimento atípicos e convenções processuais atípicas.

Nesta linha, Fredie Didier Jr. explana que:

“Dessa cláusula podem advir diversas espécies de negócios processuais atípicos. (...), a cláusula geral permite negócios processuais, gênero de que as convenções são espécies, conforme visto.

O negócio processual atípico tem por objeto as situações jurídicas processuais – ônus, faculdades, deveres e poderes (...). O negócio processual atípico também pode ter por objeto o ato processual – redefinição da sua forma ou da ordem de encadeamento dos atos, por exemplos.”¹²⁷

Dito isso, destaque-se o fato de que a cláusula geral de negociação sobre o processo confere grande liberdade aos indivíduos para a produção de negócios processuais atípicos. Isto pois, nas palavras de Bruno Garcia Redondo:

¹²⁶ NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Sobre os acordos de procedimento no Processo Civil Brasileiro. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p.102.

¹²⁷ DIDIER JR. Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC – 2015. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p.109-110.

“..., inexistente prévia estipulação das adequações que podem ser efetuadas no procedimento, como também não há específica identificação do objeto das convenções das partes em matéria processual (quais direitos, quais ônus, quais faculdades e quais deveres poderiam ser convencionados), nem do alcance e dos limites desses negócios processuais (isto é, qual o espectro dessas disposições).”¹²⁸

Concluindo, notável é a importância que o legislador conferiu a vontade dos sujeitos processuais detentores do direito, na medida em que em prol de se buscar a melhor solução possível ao direito discutido e se atribuir uma maior eficácia ao processo, reconheceu e atribuiu força, através da cláusula geral de negociação sobre o processo, a autonomia privada. Criando assim, um espaço mais cooperativo e igualitário no processo.

Julia Lipiane e Marília Siqueira melhor definem o modelo aventado pelo novo CPC, resultante não só da cláusula geral em questão como de diversos outros institutos, da seguinte forma:

“O modelo proposto pelo Código de Processo Civil vem consagrar a possibilidade de adaptação do procedimento, de escolha da categoria jurídica, bem assim de regramento do conteúdo das situações jurídicas processuais, como resultado de uma atitude cooperativa e consensual das partes e do julgador.”¹²⁹

4.2 REQUISITOS DE VALIDADE

Como visto, a Teoria dos Fatos Jurídicos Processuais perpassa pela Teoria dos Fatos Jurídicos. Neste liame, “os negócios jurídicos processuais passam pelo plano

¹²⁸ REDONDO, Bruno Garcia. Negócios Processuais: Necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/1973 para a adequada compreensão da inovação do CPC/2015. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords.). *Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais*. Salvador: Juspodivm, 2015, v. 1, p., 395.

¹²⁹ LIPIANI, Julia. SIQUEIRA, Marília. Negócios jurídicos processuais sobre a fase recursal. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords.). *Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais*. Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p., .620.

de validade dos atos jurídicos”, e, assim como, “qualquer outro negócio jurídico, o negócio jurídico processual pode ser invalidado apenas parcialmente”.¹³⁰ Neste sentido foi elaborado o enunciado 134 do FPPC, dispondo que o “negócio jurídico processual pode ser invalidado parcialmente”¹³¹.

Assim, deverão ser respeitados os requisitos de validade dos negócios jurídicos, previstos no CC em seu art. 104¹³², para a elaboração dos negócios processuais. O mencionado artigo estabelece três requisitos de validade: i) agente capaz; ii) objeto lícito, possível, determinado ou determinável; iii) forma prescrita ou não defesa em lei.

Importante observar que, assim como, os negócios jurídicos processuais devem respeitar os requisitos de validade dos negócios jurídicos, aqueles, também, estão sujeitos ao sistema de nulidades destes. Assim, devem, também, serem observados os arts. 166¹³³ e 167¹³⁴ do CC.

Ressalte-se que os negócios jurídicos processuais ainda se submetem a lei processual aplicável. Sendo assim, para a celebração dos negócios processuais atípicos, estes devem estar de acordo não só com os requisitos estabelecidos pela lei material, assim como, pela lei processual, adquirindo, desta forma, contornos específicos.

¹³⁰ DIDIER JR. Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC – 2015. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p.113.

¹³¹ ENUNCIADOS DO FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS *Florianópolis*, 24, 25 e 26 de março de 2017. Disponível em: <http://fpprocessualistascivis.blogspot.com.br/>. Acesso em 08/08/2017 às 20h

¹³² Art. 104. A validade do negócio jurídico requer: I - agente capaz; II - objeto lícito, possível, determinado ou determinável; III - forma prescrita ou não defesa em lei.

¹³³ Art. 166. É nulo o negócio jurídico quando: I - celebrado por pessoa absolutamente incapaz; II - for ilícito, impossível ou indeterminável o seu objeto; III - o motivo determinante, comum a ambas as partes, for ilícito; IV - não revestir a forma prescrita em lei; V - for preterida alguma solenidade que a lei considere essencial para a sua validade; VI - tiver por objetivo fraudar lei imperativa; VII - a lei taxativamente o declarar nulo, ou proibir-lhe a prática, sem cominar sanção.

¹³⁴ Art. 167. É nulo o negócio jurídico simulado, mas subsistirá o que se dissimulou, se válido for na substância e na forma. § 1º Haverá simulação nos negócios jurídicos quando: I - aparentarem conferir ou transmitir direitos a pessoas diversas daquelas às quais realmente se conferem, ou transmitem; II - contiverem declaração, confissão, condição ou cláusula não verdadeira; III - os instrumentos particulares forem antedatados, ou pós-datados. § 2º Ressalvam-se os direitos de terceiros de boa-fé em face dos contraentes do negócio jurídico simulado.

Frise-se aqui, que os negócios processuais, também, estão submetidos ao sistema de invalidades processuais previsto no art. 276 e seguintes¹³⁵ do CPC.

Neste liame, através da interpretação conjunta dos supracitados artigos e do artigo 190 do CPC, podemos inferir que os negócios jurídicos processuais atípicos possuem como requisitos de validade: a) direitos que admitam autocomposição; b) capacidade das partes; c) forma prescrita ou não defesa em lei. Destaque-se aqui, que a análise destes requisitos deve ser feita de forma conjunta do direito processual com o direito material.

Neste mesmo sentido dispõe o enunciado 403 do FPPC: “A validade do negócio jurídico processual, requer agente capaz, objeto lícito, possível, determinado ou determinável e forma prescrita ou não defesa em lei.”¹³⁶

Passando a análise pormenorizada de cada requisito de validade, temos que a capacidade a que se refere o art. 190 do CPC, apesar do dispositivo não esclarecer, deve ser entendida como a capacidade processual das partes.

¹³⁵ Art. 276. Quando a lei prescrever determinada forma sob pena de nulidade, a decretação desta não pode ser requerida pela parte que lhe deu causa.

Art. 277. Quando a lei prescrever determinada forma, o juiz considerará válido o ato se, realizado de outro modo, lhe alcançar a finalidade.

Art. 278. A nulidade dos atos deve ser alegada na primeira oportunidade em que couber à parte falar nos autos, sob pena de preclusão. Parágrafo único. Não se aplica o disposto no caput às nulidades que o juiz deva decretar de ofício, nem prevalece a preclusão provando a parte legítimo impedimento.

Art. 279. É nulo o processo quando o membro do Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir. § 1º Se o processo tiver tramitado sem conhecimento do membro do Ministério Público, o juiz invalidará os atos praticados a partir do momento em que ele deveria ter sido intimado. § 2º A nulidade só pode ser decretada após a intimação do Ministério Público, que se manifestará sobre a existência ou a inexistência de prejuízo.

Art. 280. As citações e as intimações serão nulas quando feitas sem observância das prescrições legais.

Art. 281. Anulado o ato, consideram-se de nenhum efeito todos os subsequentes que dele dependam, todavia, a nulidade de uma parte do ato não prejudicará as outras que dela sejam independentes.

Art. 282. Ao pronunciar a nulidade, o juiz declarará que atos são atingidos e ordenará as providências necessárias a fim de que sejam repetidos ou retificados. § 1º O ato não será repetido nem sua falta será suprida quando não prejudicar a parte. § 2º Quando puder decidir o mérito a favor da parte a quem aproveite a decretação da nulidade, o juiz não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Art. 283. O erro de forma do processo acarreta unicamente a anulação dos atos que não possam ser aproveitados, devendo ser praticados os que forem necessários a fim de se observarem as prescrições legais. Parágrafo único. Dar-se-á o aproveitamento dos atos praticados desde que não resulte prejuízo à defesa de qualquer parte.

¹³⁶ ENUNCIADOS DO FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS *Florianópolis*, 24, 25 e 26 de março de 2017. Disponível em: <http://fpprocessualistascivis.blogspot.com.br/>. Acesso em 08/08/2017 às 20h

Acerca do tema Fredie Didier Jr. dispõe:

“É a capacidade processual o requisito de validade exigido para a prática dos negócios processuais atípicos permitidos pelo art. 190 do CPC. No caso, exige-se a capacidade processual negocial, que pressupõe a capacidade processual, mas não se limita a ela, pois a vulnerabilidade é caso de incapacidade processual negocial, (...), que a princípio atinge a capacidade processual geral – (...).”¹³⁷

Isto pois, o sujeito pode ser tido como incapaz civilmente, contudo possuir a capacidade processual válida. Tal observação é de grande importância, pois, como bem assevera Fredie Didier Jr:

“...o sujeito pode ser incapaz civil e capaz processual, como, por exemplo, o menor com dezesseis anos, que tem capacidade processual para ação popular, embora não tenha plena capacidade civil. Embora normalmente quem tenha capacidade civil tenha capacidade processual, isso pode não acontecer. Como se trata de negócios processuais, nada mais justo que se exija capacidade processual para celebrá-los.”¹³⁸

Outro ponto de grande relevância é a interpretação que se deve dar a nomenclatura “plenamente capazes” utilizada pelo art. 190 do CPC. Isto pois, se feita uma interpretação literal, podemos chegar ao entendimento de que os absolutamente e relativamente incapazes não poderiam celebrar negócios processuais, ainda que devidamente assistidos.¹³⁹

Contudo, tal interpretação não nos parece razoável, vez que não há lógica em conferir a possibilidade de os incapazes figurarem como parte numa demanda

¹³⁷ DIDIER JR. Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC – 2015. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p.114.

¹³⁸ DIDIER JR. Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC – 2015. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p.114.

¹³⁹ YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords.). Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais. Salvador: Juspodivm, 2015, v. 1, p. 85 – 86.

processual, desde que devidamente representados, e não conferir a estes representantes todos os meios necessários para a defesa do representado. Se assim o fosse, não se poderia admitir o acordo de alimentos, quando um dos litigantes fosse incapaz (civil e processual).

Mais uma vez, citando o ilustre doutrinador Fredie Didier Jr. que dispõe:

“Incapazes não podem celebrar negócios processuais sozinhos. Mas se estiver devidamente representado, não há qualquer impedimento para que o incapaz celebre um negócio processual. De fato, não há sentido em impedir negócio processual celebrado pelo espólio (incapaz processual) ou por um menor, sobretudo quando se sabe que, extrajudicialmente, suprida a incapacidade pela representação, há para esses sujeitos mínimas limitações para a negociação.”¹⁴⁰

Assim, em razão do suprimento da incapacidade processual da parte, por meio da representação, o representado poderá celebrar negócios processuais atípicos, tendo em vista que a representação atua como forma de garantia do exercício dos incapazes, seja na esfera processual ou na esfera material.

Neste momento, importante fazermos menção a uma hipótese específica de incapacidade processual negocial, trazida pelo parágrafo único do artigo 190, nos seguintes termos: “em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade”.

A vulnerabilidade em questão pode ser vista como o desrespeito a “paridade de armas no processo”¹⁴¹.

Flávio Luiz Yarshell dispõe acerca do tema que:

¹⁴⁰ DIDIER JR. Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC – 2015. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p.114 – 115.

¹⁴¹ GRECO, Leonardo. Os atos de disposição processual – Primeiras reflexões. In: MEDINA, José Miguel Garcia *et al.* (coords.). Os Poderes do Juiz e o Controle das Decisões Judiciais – Estudos em Homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: RT, 2008, p. 290-292.

“Quanto à igualdade real das partes (...) e a correspondente paridade de armas, elas são relevantes para a validade que qualquer disposição convencional no âmbito processual, como forma de assegurar que existe livre manifestação dos sujeitos envolvidos. Não se pode admitir que uma das partes – por sua proeminência econômica ou de outra natureza – imponha regras processuais que lhe seja mais vantajosas, consideradas as peculiaridades de cada caso.”¹⁴²

Dispõe Fredie Didier Jr. no sentido de que “há vulnerabilidade quando houver o desequilíbrio entre os sujeitos na relação jurídica, fazendo com que a negociação não se aperfeiçoe em igualdades de condições”¹⁴³.

Segue ainda o lustre doutrinador afirmando que:

O juridicamente incapaz presume-se vulnerável. Mas há quem seja juridicamente capaz e vulnerável. As posições jurídicas de consumidor e de trabalhador costumam ser apontadas como posições vulneráveis, nada obstante envolvem sujeitos capazes. Nesses casos a vulnerabilidade precisa ser constatada *in concreto*: será preciso demonstrar que a vulnerabilidade atingiu a formação do negócio jurídico, desequilibrando-o.”¹⁴⁴

Nesta senda, a vulnerabilidade de que trata o parágrafo único do art. 190 deverá ser devidamente provada no bojo do processo, vez que, como bem dito por Fredie Didier Jr. esta vulnerabilidade não é presumida, como ocorre nos casos da seara consumerista e trabalhista.

Fechando acerca do requisito capacidade das partes, cumpre mencionar que esta deverá ser auferida no momento da celebração do ato negocial. Assim, caso à parte venha a ser declarada como incapaz após a celebração do negócio processual, não haverá qualquer repercussão na validade do negócio. Contudo, em hipótese contrária,

¹⁴² YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords.). Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais. Salvador: Juspodivm, 2015, v. 1, p. 80.

¹⁴³ DIDIER JR. Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC – 2015. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords.). Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p. 115.

¹⁴⁴ DIDIER JR. Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC – 2015. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords.). Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p.115 - 116.

ou seja, em momento posterior à celebração do negócio, a parte que era tida como incapaz “readquire” a sua capacidade, será necessária, na maioria dos casos, a ratificação do negócio pela mesma.¹⁴⁵

Quanto ao objeto, tendo em vista os limites estabelecidos pelo direito material, este deve ser lícito, possível, determinado ou determinável, coadunando-se com o quanto disposto pela lei processual. Assim, os negócios processuais atípicos somente podem versar sobre direito que admitam autocomposição.

Aqui, atente-se ao fato de que os direitos passíveis de auto composição não se confundem com os direitos disponíveis, como bem asseverado pelo enunciado 135 do FPPC: “a indisponibilidade do direito material não impede, por si só, a celebração de negócio jurídico processual”¹⁴⁶.

Nesta senda, apropriadamente o legislador definiu como parâmetro para a negociação processual os direitos que admitem autocomposição, abrindo margem, assim, para a celebração de negócios processuais sobre direitos indisponíveis, por ser a expressão “autocomposição” mais abrangente.¹⁴⁷

A abertura de tal possibilidade se dá em razão de que em que pese a indisponibilidade do direito material que é o objeto do processo, não quer dizer que as partes não possam convencionar sobre este, a exemplo do acordo de alimentos. Isto pois, via de regra a viabilidade de utilização do direito processual não sofre ingerência da indisponibilidade do direito material.¹⁴⁸

Assim, estariam sujeitos a serem objetos dos negócios processuais atípicos aqueles direitos que comportem a transação, renúncia ou submissão, em outras palavras, autocomposição. Refutando-se assim, qualquer possibilidade de confusão entre estes direitos e os direitos disponíveis.

¹⁴⁵ CABRAL, Antônio do Passo. *Convenções Processuais*. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 280.

¹⁴⁶ ENUNCIADOS DO FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS *Florianópolis*, 24, 25 e 26 de março de 2017. Disponível em: <http://fpprocessualistascivis.blogspot.com.br/>. Acesso em 08/08/2017 às 20h

¹⁴⁷ NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios Jurídicos Processuais*. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 232.

¹⁴⁸ ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende de. *A contratualização do Processo: das convenções processuais no Processo Civil*. São Paulo: LTr, 2015, p. 186.

Importante trazer à baila os ensinamentos do Professor Fredie Didier Jr., o qual admite que o objeto dos negócios processuais atípicos “é o ponto mais sensível e indefinido desta dogmática”. Traz ainda, a importância de serem criados padrões que assegurem o correto exame “da licitude do objeto dos negócios processuais”.¹⁴⁹

Neste liame, traz o ilustre autor, algumas diretrizes gerais, sem exaurir as controvérsias em torno do assunto:

- a) A primeira diretriz é a adoção do critério proposto por Peter Schlosser, para avaliar o consenso das partes sobre o processo civil: *in dubio pro libertate*.
(...)
- b) A negociação atípica somente pode realizar-se em causas que admitam solução por autocomposição. (...), é certo que a negociação sobre as situações jurídicas processuais ou sobre a estrutura do procedimento pode acabar afetando a solução do mérito da causa. Um negócio sobre prova, por exemplo, pode dificultar as chances êxito de uma das partes. Esse reflexo que o negócio processual possa vir a causar na solução do direito litigioso justifica a proibição de sua celebração em processos cujo direito não admita autocomposição.
(...)
- c) Tudo o quanto se sabe sobre a licitude do objeto do negócio jurídico privado aplica-se ao negócio processual.
(...)
- d) Sempre que regular expressamente um negócio processual, a lei delimitará os contornos do seu objeto.
(...)
- e) Sempre que a matéria for de reserva legal, a negociação processual em torno dela é ilícita.
- f) Não se admite negócio processual que tenha por objeto afastar regra processual que sirva à proteção do direito indisponível. Trata-se de negócios processuais celebrados em ambiente propício, mas com objeto ilícito, porque relativo ao afastamento de alguma regra processual cogente, criada para a proteção de alguma finalidade pública.
(...)
- g) É possível inserir negócio processual em contrato de adesão, mas ele não pode ser abusivo. (...)
- h) No negócio processual atípico, as partes podem definir outros deveres e sanções, distintos dos rol legal de deveres e sanções processuais, para o caso de seu descumprimento.¹⁵⁰

¹⁴⁹ DIDIER JR. Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC – 2015. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p. 116.

¹⁵⁰ DIDIER JR. Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC – 2015. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p.116 – 119.

Ressalte-se que a diretriz “g” vem expressamente disposta no parágrafo único do artigo 190, sendo possível a previsão de negócio processual dentro do contrato de adesão, contudo esta não pode caracteriza-se como uma inserção abusiva no contrato. Assim, cabe ao magistrado a análise do controle de validade desta cláusula.

Neste sentido, temos o enunciado 408 do FPPC: “Quando houver no contrato de adesão negócio jurídico processual com previsões ambíguas ou contraditórias, dever-se-á adotar a interpretação mais favorável ao aderente”¹⁵¹.

Assim, fica evidenciada a intenção do legislador em resguardar a parte o aderente ao contrato, para que este não tenha os seus direitos limitados de forma abusiva e irregular.

Como último critério temos a forma.

Fredie Didier Jr. defende que “a forma do negócio processual atípico é livre”, em razão da consagração da atipicidade negocial dar ensejo a libertação da forma com que o negócio jurídico deve se apresentar. Contudo, reconhece o autor a existência de exceções, a exemplo da convenção de arbitragem, em que a lei exige forma escrita.¹⁵²

Entretanto, em que pese reconhecermos a existência do subprincípio da atipicidade negocial (tratado anteriormente), não nos parece razoável, muito menos seguro, que esta forma dos negócios processuais atípicos seja livre, em sentido amplo como pregado por Didier Jr.

Neste mesmo sentido Flavio Luiz Yarshell dispõe que:

“No negócio processual a declaração de vontade que lhe confere existência deve necessariamente ter a forma escrita. Ainda que ela seja eventualmente manifestada oralmente em audiência – ou em alguma outra oportunidade em que isso seja possível – ela deve ser reduzida a termo; ou, quando menos, ela deve registrada em suporte que permita a sua oportuna reprodução, sempre que for

¹⁵¹ ENUNCIADOS DO FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS *Florianópolis*, 24, 25 e 26 de março de 2017. Disponível em: <http://fpprocessualistascivis.blogspot.com.br/>. Acesso em 08/08/2017 às 20h

¹⁵² DIDIER JR. Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC – 2015. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). *Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais*. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p. 119.

necessário. A manifestação de vontade deve sempre ser expressa e não pode resultar apenas do silêncio. ”¹⁵³

Faz-se necessária a exigência do formalismo, na celebração dos negócios processuais atípicos, com o escopo de se evitar a ocorrência de abusos e atribuir uma maior segurança ao ato. Entretanto, é essencial a observação do princípio da instrumentalidade das formas, de forma que caso venha a ser identificado que a forma escolhida pelas partes apresenta alguma invalidade, mas o negócio jurídico processual atingiu seus fins sem causar prejuízos a qualquer um dos integrantes da relação processual, o mesmo não será passível de decretação de nulidade.¹⁵⁴

Neste sentido o enunciado 16 do FPPC dispõe que “ O controle dos requisitos objetivos e subjetivos de validade da convenção de procedimento deve ser conjugado com a regra segundo a qual não há invalidade do ato sem prejuízo”¹⁵⁵.

Assim, em que pese não haver a exigência de determinada forma na celebração dos negócios jurídicos atípicos, devemos atentar que para que este produza seus efeitos o mesmo deve constar dentro do processo.

Encerrado, podemos afirmar que respeitados os requisitos de validade ora apresentados, não há que se falar em qualquer tipo de irregularidade no negócio processual atípico. Nesta senda, ao passo que o art. 190 do CPC da origem à uma cláusula geral de negociação sobre o processo, materializando o princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo, o mesmo artigo impõe limites, na forma de requisitos de validade, à autonomia privada das partes, com o intuito de se evitar o abuso de direito e conferir segurança jurídica aos negócios processuais atípicos.

¹⁵³ YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords.). *Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais*. Salvador: Juspodivm, 2015, v. 1, p. 77.

¹⁵⁴ ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende de. *A contratualização do Processo: das convenções processuais no Processo Civil*. São Paulo: LTr, 2015, p. 134-135.

¹⁵⁵ ENUNCIADOS DO FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS *Florianópolis*, 24, 25 e 26 de março de 2017. Disponível em: <http://fpprocessualistascivis.blogspot.com.br/>. Acesso em 08/08/2017 às 20h

4.3 DOS ACORDOS DE PROCEDIMENTO ATÍPICOS E DAS CONVENÇÕES PROCESSUAIS ATÍPICAS

Antes de adentrarmos ao tema propriamente dito, necessário fazermos uma ressalta quanto à questão terminológica dos negócios jurídicos processuais atípicos, com o intuito de impedir a ocorrência de possíveis incertezas quanto as diferentes nomenclaturas existentes para o instituto em questão.

Assim, para os fins do presente trabalho, seguindo os ensinamentos, já mencionados, de Fredie Didier Jr., os negócios jurídicos processuais são gênero, do qual os acordos de procedimento atípicos e as convenções processuais atípicas são espécies.

Nas palavras de Pedro Henrique Nogueira, temos que “No CPC/2015, art. 190, caput, é possível vislumbrar (a) negócios jurídicos processuais que recaem sobre o ônus, faculdades e deveres das partes e (b) negócios processuais que dizem respeito ao procedimento, denominados “acordos de procedimento”¹⁵⁶.

No tocante aos acordos de procedimento, Fredie Didier Jr. caracteriza estes como os negócios processuais que têm por objeto os atos processuais, conforme citado em tópico anterior.

Neste liame, importante trazer à baila que os acordos de procedimentos não se tratam propriamente de uma inovação do CPC, vez que já existia a possibilidade da escolha do autor dentre diversos procedimentos no momento do ajuizamento da ação, configura verdadeiro negócio processual unilateral.¹⁵⁷

Contudo, há de se admitir que o CPC vigente, ampliou de maneira expressiva o campo de atuação dos acordos procedimentais, ao permitir de forma expressa a realização de negócios processuais atípicos.

¹⁵⁶ NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Sobre os acordos de procedimento no Processo Civil Brasileiro. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). *Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais*. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p.102.

¹⁵⁷ NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios Jurídicos Processuais*. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 226.

Dito isso, os acordos procedimentais formam um verdadeiro “negócio jurídico constitutivo de um formato procedimental”. Abrindo-se assim, a viabilidade das partes redefinirem a forma e/ou a sequência dos atos a serem praticados, bem como os atos que praticarão.¹⁵⁸

Nestes termos, tratar-se de um negócio bilateral, em que as partes ou os figurantes da relação jurídica (negócio jurídico) acordariam quanto aos ajustes procedimentais, de acordo com as peculiaridades do caso concreto, por elas escolhidas.¹⁵⁹

Note-se que, os acordos procedimentais não possuem o condão, objeto, de solucionar o objeto sobre litígio levado ao órgão jurisdicional. Estes visam, apenas, adaptar o procedimento de forma a melhor atender às partes, e às especificidades do caso concreto, por meio da adição de regras de regulamentação/modificação do procedimento. Neste mesmo sentido, Diogo Assumpção Rezende de Almeida dispõe:

“... é o negócio processual, que não visa solucionar o conflito, mas regulamentar, nos moldes desejados pelas partes, o próprio método de solução, isto é, o exercício da jurisdição. É instrumento do próprio instrumento. Aqui, também se fazem presentes atos de disposição das partes, as quais não dispõem de seu direito substantivo, mas, sim, do direito processual.”¹⁶⁰

Neste mesmo sentido, ao tratar de negócio processual atípico que tem por objeto o ato processual (acordo de procedimento), Fredie Didier Jr. dispõe:

“Não se trata de negócio sobre o objeto litigioso – essa é a autocomposição, já bastante conhecida. No caso, negocia-se sobre o processo, alterando suas

¹⁵⁸ COSTA, Eduardo José da Fonseca. Calendarização processual. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). *Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais*. Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p. 511 *et seq.*

¹⁵⁹ NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Sobre os acordos de procedimento no Processo Civil Brasileiro. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). *Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais*. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p.102.

¹⁶⁰ ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende de. As convenções processuais na experiência francesa e no novo CPC. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). *Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais*. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p.380.

regras, e não sobre o objeto litigioso do processo. São negócios que derrogam normas processuais...”.¹⁶¹

Sabendo-se que a partir da cláusula geral de negociação sobre o processo as partes podem realizar negócios jurídicos bilaterais acerca do procedimento, tem-se que tais negócios incidirão diretamente sobre o rito. Dessa forma, ante a amplitude da autonomia privada concedida pelo art. 190 do CPC, estes acordos podem versar desde a “simples” escolha de um procedimento, previsto em lei, pelas partes – acordos estáticos, até a alteração/adequação do procedimento de acordo com as peculiaridades da causa, de modo a alterar o procedimento criando, até mesmo, um novo rito – acordos dinâmicos.¹⁶²

Ao tratar do assunto, Pedro Henrique Nogueira aduz:

“Para os acordos estáticos, os litigantes optam por determinados procedimentos quando a ordem jurídica assim o permite, mas sem haver uma livre disciplina, de natureza convencional, sobre como a causa deve ser processada. (...), exercitando as faculdades que decorrem da incidência do art. 190 do CPC/2015, ajustarem o procedimento de acordo com seus interesses, seja criando um novo rito, seja restringindo fases, seja limitando prazos, meios de prova ou a própria forma dos atos do processo. Aqui temos os acordos dinâmicos.”¹⁶³

Seguindo, é importante ressaltar que os acordos de procedimento em nada se confundem com o acordo de calendarização (calendário processual art.191, CPC). “No acordo de procedimento, as partes definem quais atos praticarão, bem como a forma e a sequência desses atos, mas não vinculam necessariamente cada um deles a uma

¹⁶¹ DIDIER JR. Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC – 2015. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). *Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais*. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p.110.

¹⁶² NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Sobre os acordos de procedimento no Processo Civil Brasileiro. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). *Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais*. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p.104.

¹⁶³ NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Sobre os acordos de procedimento no Processo Civil Brasileiro. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). *Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais*. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p.104.

data limite”¹⁶⁴. Assim, “por meio desses acordos, portanto, as partes celebram um negócio jurídico constitutivo de um formato procedimental”¹⁶⁵.

Eduardo José da Fonseca Costa ainda vai além, o autor afirma que:

“Esse formato pode originar-se de bases inéditas, ou simplesmente derivar de algumas deturpações sumarizantes ao procedimento padrão. Daí porque o procedimento criado pelas partes é especial; contudo, não se trata de um procedimento especial *in abstracto* (desenhado pela lei para situações gerais e abstratas – e.g., mandado de segurança, ação de nunciação de obra nova, desapropriação), mas de um procedimento especial *in concreto* (ou seja, construído episodicamente para um único caso determinado e singular)”.¹⁶⁶

Ante ao quanto aqui dito acerca do negócio jurídico processual atípico na espécie de acordo de procedimento temos que, este serve ao processo, de modo a torná-lo mais democrático, através da construção de um ambiente processual capaz de aproximar as partes do magistrado, valorizando o diálogo destes. Isto pois, confere as partes condições de “adaptar o procedimento” às especificidades que julgarem relevantes do caso concreto.¹⁶⁷

No tocante as convenções processuais atípicas, estas possuem “como objeto o acordo entre as partes acerca de seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais”¹⁶⁸.

¹⁶⁴ COSTA, Eduardo José da Fonseca. Calendarização processual. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais. Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p. 518.

¹⁶⁵ COSTA, Eduardo José da Fonseca. Calendarização processual. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais. Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p. 518.

¹⁶⁶ COSTA, Eduardo José da Fonseca. Calendarização processual. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais. Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p. 518

¹⁶⁷ NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Sobre os acordos de procedimento no Processo Civil Brasileiro. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p.103 - 104.

¹⁶⁸ CABRAL, Trícia Navarro Xavier. Reflexos das convenções em matéria processual nos atos judiciais. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p.347.

Ao se referir às convenções processuais atípicas, Fredie Didier Jr. faz uso da terminologia “situações jurídicas processuais”¹⁶⁹, contudo segue em linha semelhante à acima exposta, explicitando como objeto os “ônus, faculdades, deveres e poderes (“poderes”, neste caso, significa qualquer situação jurídica ativa, o que inclui direitos subjetivos, direitos potestativos e poderes propriamente ditos)”¹⁷⁰.

Antônio do Passo Cabral define as convenções processuais nos seguintes termos:

“Convenção (acordo) processual é o negócio jurídico plurilateral, pelo qual as partes, antes ou durante o processo e sem necessidade da intermediação de nenhum outro sujeito, determinam a criação, modificação e extinção de situações jurídicas processuais, ou alteram o procedimento”.¹⁷¹

Para uma melhor compreensão dos possíveis objetos das convenções processuais atípicas, se faz necessário reavivarmos do que se trata as situações jurídicas.

Acerca das situações jurídicas processuais, Murilo Teixeira Avelino dispõe que:

“..., podemos pensar numa situação jurídica como um status, uma posição decorrente de um fato, a partir da produção de efeitos jurídicos deste, condicionando a atuação futura de um sujeito. Dentro da relação jurídica processual, uma situação jurídica decorre da ocorrência de um fato jurídico em sentido amplo que cria para determinado sujeito uma posição que condiciona a prática ou não (caso de faculdade ou da mera sujeição ao dever) de outro ato jurídico. A situação jurídica é efeito do fato jurídico. Dentro do processo as

¹⁶⁹ DIDIER JR. Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC – 2015. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p.109.

¹⁷⁰ DIDIER JR. Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC – 2015. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p.109.

¹⁷¹ CABRAL, Antônio do Passo. Convenções Processuais. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 68.

situações jurídicas processuais decorrem dos fatos processuais (lato sensu) que as sucedem, condicionando a conduta futura dos sujeitos do processo.”¹⁷²

Carnelutti aduz que as situações jurídicas exprimem “um modo de ser de um sujeito com respeito a um conflito e, sob outro aspecto, um modo de se comportar a norma frente ao mesmo”. Nesta senda, podemos fragmentar as situações jurídicas em três: ativas, passivas e neutras. As situações neutras consistem na autonomia, na concessão da liberdade, do sujeito fazer, ou seja, trata-se duma faculdade. As ativas por sua vez, consistem na composição pelo direito subjetivo e pelo poder, ou seja, condiz com o poder fazer. Por fim, as situações passivas são aquelas que transpassam uma ideia de obrigatoriedade, “o sujeito não tem escolha”, assim, é formada pela sujeição, ônus e obrigação, passando uma noção de “dever do fazer”.¹⁷³

Passando para a esfera processual temos que o ônus processual pode ser compreendido como “uma possibilidade de agir que, vez praticado o ato a ela correspondente, legará o sujeito que a praticou uma situação de vantagem dentro do processo”¹⁷⁴. Assim, temos que é uma posição jurídica ativa, funcionando o ato aqui, não como um dever, mas como:

“...meio de incentivar a atividade das partes em juízo (sem violar o princípio dispositivo), carregando para a apreciação da lide o maior número possível de elementos que ajudem a exacta reconstrução da matéria de fato e preparem desse modo a justa decisão da lide.”¹⁷⁵

¹⁷² AVELINO. Murilo Teixeira. A Posição do magistrado em face dos negócios processuais – já uma releitura. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). *Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais*. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p. 409.

¹⁷³ CARNELUTTI, Francesco. *Sistema de Direito Processual Civil*. Traduzido por Hiltomar Martins Oliveira, 1. ed. São Paulo: Classic Book, 2000, v. 1, p. 119-120.

¹⁷⁴ AVELINO. Murilo Teixeira. A Posição do magistrado em face dos negócios processuais – já uma releitura. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). *Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais*. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p. 409.

¹⁷⁵ VARELA. Antunes. *Das obrigações em geral* – vol. 1. Coimbra: Almedina, 2009. p. 59.

Outrossim, os ônus processuais não põem de forma impositiva a prática de determinados atos pelas partes, contudo a falta de cumprimento destes acarreta consequências, a exemplo a falta de interposição de recurso, que implica na aceitação da sentença proferida.

Caracterizando-se pela viabilidade da execução lícita de determinado ato processual, “a faculdade processual é uma posição jurídica ativa que se exaure na esfera do próprio agente, não decorrendo daí uma necessária situação de vantagem ou desvantagem para o sujeito (o que a diferencia do ônus)”¹⁷⁶. Como principais faculdades e direitos subjetivos, as partes possuem o direito de ação e de defesa e todos os direitos deles decorrentes.

Os poderes, por sua vez, destaque-se que estes não se confundem com o direito subjetivo, apesar de intimamente ligado a este. Consistem, no processo, em “situações jurídicas ativas titularizadas por aqueles que podem agir sem que haja situação jurídica contraposta, condicionante.

Quanto aos deveres, estes “correspondem a prestações, de natureza não econômica, às quais as partes estão sujeitas, como o dever de agir de acordo com a lealdade e a boa-fé”¹⁷⁷. Assim, trata-se duma situação jurídica passiva, dentro do processo, onde o indivíduo titular desta situação jurídica não poderá deixar de atuar sob pena da conduta resultar em fato adverso ao direito.

É possível perceber que dentro do modelo de processo trazido pelo CPC foi conferido, às partes, um amplo poder para convencionar sobre as situações jurídicas processuais, possibilitando estas disporem da forma que melhor prouver, através da estipulação de como cada parte cumprirá o seu dever ou a forma que será suportado o ônus.¹⁷⁸

¹⁷⁶ AVELINO, Murilo Teixeira. A Posição do magistrado em face dos negócios processuais – já uma releitura. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). *Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais*. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p. 409.

¹⁷⁷ GONÇALVES, Analu Colonezi. *NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS: UMA ANÁLISE DOS LIMITES DO PODER NEGOCIAL DAS PARTES À LUZ DO CPC DE 2015*. 2016. Monografia (Graduação em Direito) – Faculdade Baiana de Direito, Salvador. p., 68-69.

¹⁷⁸ NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios Jurídicos Processuais*. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 228.

Assim, importante fazermos menção aos seguintes enunciados do FPPC, que consiste na reunião de um grupo de juristas que estuda a evolução do tema no ordenamento jurídico:

17. (art. 190) As partes podem, no negócio processual, estabelecer outros deveres e sanções para o caso do descumprimento. (Grupo: Negócio Processual; redação revista no III FPPC-Rio).

19. (art. 190) 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 recurso¹⁴, 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 exclusão contratual 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-rogoratórias 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. (Grupo: Negócio Processual; redação revista no III FPPC- RIO, no V FPPC-Vitória e no VI FPPC-Curitiba)

21. (art. 190) São admissíveis os seguintes negócios, dentre outros: acordo para realização de sustentação oral, acordo para ampliação do tempo de sustentação oral, julgamento antecipado do mérito convencional, convenção sobre prova, redução de prazos processuais. (Grupo: Negócio Processual; redação revista no III FPPC-Rio)

257. (art. 190) O art. 190 autoriza que as partes tanto estipulem mudanças do procedimento quanto convenionem sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais. (Grupo: Negócios Processuais)

258. (art. 190) As partes podem convenionar sobre seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, ainda que essa convenção não importe ajustes às especificidades da causa. (Grupo: Negócios Processuais)

490. (art. 190; art. 81, §3º; art. 297, parágrafo único; art. 329, inc. II; art. 520, inc. I; art. 848, inc. II). São admissíveis os seguintes negócios processuais, entre outros: pacto de inexecução parcial ou total de multa coercitiva; pacto de alteração de ordem de penhora; pré-indicação de bem penhorável preferencial (art. 848, II); pré-fixação de indenização por dano processual prevista nos arts. 81, §3º, 520, inc. I, 297, parágrafo único (cláusula penal processual); negócio de

anuência prévia para aditamento ou alteração do pedido ou da causa de pedir até o saneamento (art. 329, inc. II). (Grupo: Negócios processuais). ”¹⁷⁹

Nesta senda, fica clara a possibilidade de as partes exercerem sua autonomia privada dentro do processo, através da negociação de suas posições jurídicas (convenções processuais atípicas) do modo que melhor lhes prouver, seja criando novos ônus, poderes, faculdades ou deveres, retirando ou restringindo aqueles que já possuem.

Por fim, importante ressaltar que, quanto ao momento de celebração, o art. 190 do CPC deixa clara a possibilidade de estes negócios processuais atípicos, acordos de procedimento e convenções processuais, podem ser celebrados “antes ou durante o processo”.

Fredie Didier dispõe acerca do tema afirmando que caso o negócio jurídico venha a ter efeitos no processo, atual ou futuro, este será processual. Continua lecionando que:

“..., é possível inserir uma cláusula negocial processual num outro contrato qualquer, já regulando eventual processo futuro que diga respeito àquela negociação. O parágrafo único do art. 190, aliás, expressamente menciona a possibilidade de negócio processual ser inserido em contrato de adesão. ”¹⁸⁰.

Nesta mesma linha, Pedro Henrique Nogueira ao tratar das espécies de acordos de procedimento dispõe que estes podem ser classificados de acordo com o momento de sua celebração, podendo ser antecedentes ou subsequentes. ¹⁸¹

¹⁷⁹ ENUNCIADOS DO FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS *Florianópolis*, 24, 25 e 26 de março de 2017. Disponível em: <http://fpprocessualistascivis.blogspot.com.br/>. Acesso em 08/08/2017 às 20h

¹⁸⁰ DIDIER JR. Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC – 2015. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). *Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais*. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p.113.

¹⁸¹ NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Sobre os acordos de procedimento no Processo Civil Brasileiro. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). *Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais*. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p.103 - 104.

Destaque-se, em que pese o autor fazer menção direta aos acordos de procedimento, nada impede que a mesma classificação seja aplicada às convenções processuais ora tratadas. Desta forma, ambos os autores estão de acordo quanto às possibilidades de celebração dos negócios processuais atípicos, no que diz respeito ao momento.

4.4 DA POSIÇÃO DO MAGISTRADO ANTE AOS NEGÓCIOS PROCESSUAIS ATÍPICOS

Ressalte-se, em que pese a distinção abordada no capítulo anterior, aqui abordaremos a posição do magistrado ante ao negócio jurídico atípico enquanto gênero. Isto pois, há de se reconhecer, ainda que exista a distinção entre os acordos de procedimento e as convenções processuais, a possibilidade de que um acordo processual que modifique o procedimento, venha a exercer interferência nas situações jurídicas processuais das partes.

Dito isso, nos deparamos com duas situações distintas ante a imensa gama de possibilidades dos negócios processuais atípicos (a) negócios jurídicos processuais que não exercem influência na situação jurídica do magistrado (b) negócios jurídicos processuais que exercem influência na situação jurídica do magistrado.

No intuito de evitar dúvidas quanto ao tema, esclarecemos que o objeto de análise do presente capítule será a situação (a), vez que entendemos que nos casos em que o negócio possa vir a influenciar na situação jurídica do magistrado, a participação deste é condição, imperioso, para a validade do negócio processual atípico.

Como bem assevera Murilo Teixeira Avelino:

“Diferentes são em que o magistrado atua não para que o ato produza seus efeitos no processo (homologação) ou somente no controle de validade, mas que atua para que o ato preencha os seus requisitos de validade. Em determinadas situações, o legislador impôs a manifestação do próprio magistrado como

elemento para aperfeiçoamento do negócio processual, ou seja, como núcleo do suporte fático do negócio. Sem a emissão volitiva do juiz, o ato não está apto a superar o plano de validade. Tratam-se, pois, de negócios processuais plurilaterais, ou seja, que exigem a manifestação de vontade válida das partes e do magistrado. Atua o juiz, então, como sujeito do ato; sem sua participação não há se falar em negócio jurídico processual válido. ”¹⁸²

Nesta senda, como acima citado pelo professor, há hipóteses de negócios processuais típicos em que o legislador, expressamente, opinou pela participação do magistrado como condição de validade do negócio processual, como as hipóteses de saneamento consensual e saneamento compartilhado, previstas no art. 357, §§ 2º e 3º¹⁸³, respectivamente. Assim, entendemos não haver dúvidas, quanto a posição do magistrado nos negócios que envolvem situação jurídica por ele titularizadas, atuando este como co-declarante no negócio jurídico processual atípico.

Seguindo para objeto de análise do presente capítulo, os negócios jurídicos processuais que não exercem influência na situação jurídica do magistrado, temos que conforme disposto no parágrafo único do art. 190 o juiz poderá de ofício ou a requerimento, exercer controle de validades sobre os negócios processuais atípicos sob os seguintes parâmetros: a) nulidade; b) inserção abusiva em contrato de adesão; c) ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.

Diante disso, resta clara a posição do juiz de mero verificador dos requisitos de validade do negócio processual atípico, não tendo o condão de exprimir qualquer tipo de opinião acerca deste. Tendo, assim, a sua função restringida a análise da congruência do negócio com o ordenamento jurídico.

¹⁸² AVELINO. Murilo Teixeira. A Posição do magistrado em face dos negócios processuais – já uma releitura. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). *Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais*. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p. 416.

¹⁸³ Art. 357. Não ocorrendo nenhuma das hipóteses deste Capítulo, deverá o juiz, em decisão de saneamento e de organização do processo: (...)§ 2º As partes podem apresentar ao juiz, para homologação, delimitação consensual das questões de fato e de direito a que se referem os incisos II e IV, a qual, se homologada, vincula as partes e o juiz. § 3º Se a causa apresentar complexidade em matéria de fato ou de direito, deverá o juiz designar audiência para que o saneamento seja feito em cooperação com as partes, oportunidade em que o juiz, se for o caso, convidará as partes a integrar ou esclarecer suas alegações.

No que tange as hipóteses de nulidade, conforme citado em capítulo anterior, estas consistem na incidência dos art. 166 e 167 do CC e do art. 276 e segs. do CPC.

Quanto a verificação da inserção de cláusula abusiva e a manifesta situação de vulnerabilidade, o magistrado deverá levar em conta os sujeitos envolvidos, de forma que a análise será feita de acordo com as particularidades do caso concreto. Isto quer dizer que na análise da existência de abusividade/vulnerabilidade, ou não, no negócio deverá levar-se em conta o nível de escolaridade do sujeito, a formação profissional bem como o entendimento do sujeito em relação aos direitos no negócio tratados.

Dando prosseguimento, importante trazer à baila o conteúdo do dispositivo jurídico, que representa a transcrição do art. 153 do CPC/73, qual seja, o art. 200 do CPC, o que dispõe acerca dos efeitos imediatos das manifestações de vontade dos sujeitos processuais, ressalvadas as hipóteses em que há expresse condicionamento à homologação pelo magistrado (ex.: a desistência do processo). Dispõe a referida norma jurídica que “Os atos das partes consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade produzem imediatamente a constituição, modificação ou extinção de direitos processuais”.

A confirmação da eficácia imediata de tais manifestações de vontade vem a partir da leitura da parte final do parágrafo único do art. 190 do CPC, o qual estabelece um controle posterior aos negócios processuais atípicos, limitando-se, ainda, aos vícios de inexistência ou de invalidade.

Neste mesmo sentido, ensina Bruno Garcia Redondo:

“A eficácia imediata dos negócios processuais é confirmada, ainda, pelo parágrafo único do art. 190, que revela que o controle das convenções processuais pelo juiz é sempre a *posteriori* e imitado aos vícios de inexistência ou de invalidade. O juiz somente pode negar aplicação a negócio processual se estiver presente alguma invalidade (...) sendo-lhe negado vedar aplicação a convenção processual por qualquer outro motivo (...)”¹⁸⁴

¹⁸⁴ REDONDO, Bruno Garcia. Negócios Processuais: Necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/1973 para a adequada compreensão da inovação do CPC/2015. In: CABRAL, Antônio do Passo;

No sentido Ricardo Villas Bôas Cueva:

“O controle jurisdicional da validade das convenções processuais pode se efetuar de ofício ou a requerimento e se restringe às hipóteses de nulidade ou “da inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade” (art. 190, parágrafo único).”¹⁸⁵

Desta forma, observa-se que os negócios jurídicos processuais atípicos se caracterizam por se formarem a partir de atos dispositivos, sendo dependentes, assim, apenas da exteriorização de vontade dos indivíduos envolvidos. Dessa forma, geralmente independem estes negócios de qualquer atividade do magistrado, o que confirma a eficácia imediata dos mesmos. Bem assevera, mais uma vez, Bruno Garcia Redondo:

“A análise conjunta dos arts. 190 e 200 revela que o Código de 2015 consagrou não apenas uma cláusula geral, mas também um novo princípio, qual seja, o princípio ao autorregramento das partes no processo. Dito princípio estabelece que a vontade das partes deve ser observada pelo juiz como regra geral, uma vez que a eficácia dos negócios processuais é imediata e independe de homologação judicial, sendo possível o controle judicial somente *a posteriori* e apenas para o reconhecimento de defeitos relacionados aos planos da existência ou da validade da convenção.”¹⁸⁶

Segundo Murilo Teixeira Avelino:

“O controle de validade permitido pelo parágrafo único do art. 190, nesse sentido, não é discricionário, mas vinculado. Os negócios somente não estarão aptos a modificar o procedimento caso o magistrado verifique que não preenchem os

NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords.). *Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais*. Salvador: Juspodivm, 2015, v. 1, p., 395-396.

¹⁸⁵ CUEVA, Ricardo Villas Bôas. *Flexibilização do procedimento e calendarização processual no novo cpc*. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords.). *Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais*. Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p. 537.

¹⁸⁶ REDONDO, Bruno Garcia. *Negócios Processuais: Necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/1973 para a adequada compreensão da inovação do CPC/2015*. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords.). *Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais*. Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p., 395-396.

requisitos de validade – dentre eles o requisito negativo de não dispor sobre a situação jurídica do magistrado. Assim, deve a atuação jurídica das partes ser *admitia* sem maiores dificuldades para a adaptação do procedimento de acordo com sua convenção, presumindo-se válidos os seus negócios, independentes de qualquer ato do juiz.”¹⁸⁷

Resta evidente, que nos casos em que os negócios processuais atípicos não influenciarem nas situações jurídicas do magistrado, o mesmo só terá o condão de exercer seus poderes em momento posterior a celebração do negócio. Limitando-se ainda, a não exprimir qualquer tipo de posicionamento, que não os expressamente autorizados por lei para a rejeição do negócio sob análise.

Nesta senda, aqui a regra a ser aplicada é a da não intervenção do magistrado no autorregramento da vontade das partes, quando respeitados os limites impostos pelo art. 190 do CPC. Ousamos assinalar que no processo de elaboração dos negócios processuais atípicos o magistrado não terá qualquer tipo de atuação, adotado a posição de “expectador” até que o negócio seja submetido ao processo, para a análise “a posteriori” dos requisitos de validade. Momento este que, como dito, o magistrado assumirá a função de mero verificador destes requisitos.

Contudo há de frisarmos que tais limitações trazidas pelo artigo sob análise, a nosso entender, não configuram hipótese de taxatividade, com relação a fundamentação, pelo magistrado, de decisão que rejeite a aplicação do negócio jurídico processual atípico utilizar de outras disposições normativas ou principiológicas existentes em nosso ordenamento jurídico. Clarificando, entendemos que identificadas uma das hipóteses de invalidade previstas no artigo, o juiz poderá utilizar, como fundamentação, outras normas do ordenamento jurídico para embasar a rejeição do negócio sob análise.

Por fim, salientamos que não pretendemos aqui o esgotamento do assunto, mas realizar uma análise inicial dos poderes do juiz diante do exercício da autonomia de

¹⁸⁷ AVELINO, Murilo Teixeira. A Posição do magistrado em face dos negócios processuais – já uma releitura. *In*: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p. 415.

vontade das partes. O assunto deve ainda ser aprofundado, para uma melhor compreensão e segurança jurídica dos negócios, para todos os envolvidos.

4.5 ANULABILIDADE, EFICÁCIA E REVOGABILIDADE

Assim como os negócios jurídicos estão sujeitos ao plano da validade, sujeitos aos termos do art. 138 e segs.¹⁸⁸ do CC, os negócios jurídicos processuais, também, estão sujeitos ao exame de validade, sendo submetidos não somente a lei material bem como a lei processual, para que assim possa produzir efeitos no processo.

Nelson Nery Jr. em seus ensinamentos, dispõe que os contratantes (ou declarantes) desfrutam de dois momentos de proteção na vigência de um contrato: a) proteção contra os vícios na origem; e b) proteção contra os vícios na execução. Para o professor:

“Os vícios de origem são aqueles que maculam o contrato já em seu nascimento, como aqueles que viciam a consentimento, como o erro, o dolo, a coação, o

¹⁸⁸ Art. 138. São anuláveis os negócios jurídicos, quando as declarações de vontade emanarem de erro substancial que poderia ser percebido por pessoa de diligência normal, em face das circunstâncias do negócio.

Art. 139. O erro é substancial quando: I - interessa à natureza do negócio, ao objeto principal da declaração, ou a alguma das qualidades a ele essenciais; II - concerne à identidade ou à qualidade essencial da pessoa a quem se refira a declaração de vontade, desde que tenha influído nesta de modo relevante; III - sendo de direito e não implicando recusa à aplicação da lei, for o motivo único ou principal do negócio jurídico.

Art. 140. O falso motivo só vicia a declaração de vontade quando expresso como razão determinante.

Art. 141. A transmissão errônea da vontade por meios interpostos é anulável nos mesmos casos em que o é a declaração direta.

Art. 142. O erro de indicação da pessoa ou da coisa, a que se referir a declaração de vontade, não viciará o negócio quando, por seu contexto e pelas circunstâncias, se puder identificar a coisa ou pessoa cogitada.

Art. 143. O erro de cálculo apenas autoriza a retificação da declaração de vontade.

Art. 144. O erro não prejudica a validade do negócio jurídico quando a pessoa, a quem a manifestação de vontade se dirige, se oferecer para executá-la na conformidade da vontade real do manifestante.

estado de perigo, a lesão. A proteção contra os vícios de origem também podem ser percebidas na proteção que o ordenamento jurídico confere à parte mais fraca (como ocorre, por exemplo, na proteção ao consumidor, ou na proteção ao aderente, em contratos de adesão), traçando regras protetivas para tornar mais paritária a celebração de um contrato. Por sua vez, os denominados vícios de *execução*, que são justamente aqueles que mais nos interessam para a análise da *renegociação contratual*, consubstanciam-se nas perturbações que ocorrem supervenientemente à celebração do contrato, ou seja, que ocorrem na constância de sua execução e de seu cumprimento”.¹⁸⁹

Flávio Luiz Yarshell dispõe que o negócio jurídico poderá ser anulado por vício resultante de erro, dolo ou coação quando este não for realizado dentro de um ambiente de boa-fé e liberdade de escolha. Nesta senda, o negócio jurídico deve ser resultado de um processo volitivo onde o sujeito possua total consciência da realidade.¹⁹⁰

Neste ponto, importante ressaltar o enunciado 132 do FPPC que dispõe em linha semelhante: “ Além dos defeitos processuais, os vícios da vontade e os vícios sociais podem dar ensejo à invalidação dos negócios jurídicos atípicos do art. 190”¹⁹¹.

Por fim, no que diz respeito a anulabilidade dos negócios jurídicos processuais atípicos, destaque-se, nestes casos, a anulação do negócio depende de prévia provocação do interessado, conforme dispõe o art. 177 do CC: “A anulabilidade não tem efeito antes de julgada por sentença, nem se pronuncia de ofício; só os interessados a podem alegar, e aproveita exclusivamente aos que a alegarem, salvo o caso de solidariedade ou indivisibilidade”¹⁹².

¹⁸⁹ NERY JUNIOR, Nelson; SANTOS, Thiago Rodovalho dos. Renegociação contratual. Revista dos Tribunais. Vol. 906. São Paulo: RT, 2011. p. 113-156.

¹⁹⁰ YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords.). Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais. Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p. 77.

¹⁹¹ ENUNCIADOS DO FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS *Florianópolis*, 24, 25 e 26 de março de 2017. Disponível em: <http://fpprocessualistascivis.blogspot.com.br/>. Acesso em 08/08/2017 às 20h.

¹⁹² LEI Nº 10.406, DE 10 DE JANEIRO DE 2002. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm. Acesso em: 08/08/2017 às 21h.

Passando para o âmbito da eficácia dos negócios processuais atípicos, temos que conforme dito em tópico anterior, via de regra a eficácia destes é imediata, com base no art. 200 do CPC.

Seguindo esta linha de pensamento, Fredie Didier Jr. dispõe:

“O negócio processual atípico baseado no art. 190 segue, porém, a regra geral do caput do art. 200 do CPC: produzem efeitos imediatamente, salvo se as partes, expressamente, houverem modulado a eficácia do negócio, com a inserção de uma condição ou de um termo.”¹⁹³

Nesta senda, como dito anteriormente, cabe ao juiz, a *posteriori*, o controle de validade dos negócios processuais atípico, se limitando a avaliação dos “casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade” conforme previsto no art. 190 do CPC. Assim leciona Fredie Didier Jr.: “A regra é a seguinte: não possuindo defeito, o juiz não pode recusar a aplicação ao negócio processual”¹⁹⁴.

No que diz respeito a revogabilidade, o enunciado 419 do FPPC ao tratar do assunto entendeu que: “O negócio processual pode ser distratado”¹⁹⁵. Assim, entendemos que as mesmas partes que no exercício da autonomia privada deram ensejo ao negócio, são legitimadas a desfazê-lo.

Neste caso, há somente de atentar-se ao fato de que caso o negócio processual for do tipo que “precisa de homologação judicial para produzir efeitos, o respectivo distrato também dependerá dessa homologação”¹⁹⁶. Assim dispõe o

¹⁹³ DIDIER JR. Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC – 2015. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p. 120.

¹⁹⁴ DIDIER JR. Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC – 2015. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p. 120.

¹⁹⁵ ENUNCIADOS DO FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS *Florianópolis*, 24, 25 e 26 de março de 2017. Disponível em: <http://fpprocessualistascivis.blogspot.com.br/>. Acesso em 08/08/2017 às 20h.

¹⁹⁶ DIDIER JR. Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC – 2015. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p. 121.

enunciado 495 do FPPC: “O distrato do negócio processual homologado por exigência legal depende de homologação”¹⁹⁷.

4.6 INADIMPLEMENTO E EFETIVAÇÃO

Semelhantemente aos casos de anulabilidade, cabe à parte adversária o ônus da alegação de inadimplemento do negócio jurídico processual atípico, sob pena de presumir-se a ocorrência de novação tácita. Nesta senda, não cabe aqui o reconhecimento de ofício pelo juiz, caso um dos indivíduos partícipes do negócio jurídico incorra em descumprimento.

Nesta linha dispõe Fredie Didier Jr.:

“O inadimplemento da prestação de um negócio processual celebrado pelas partes é fato que tem de ser alegado pela parte adversaria; caso não o faça no primeiro momento que lhe couber falar, considera-se que houver novação tácita e, assim, preclusão do direito de alegar o inadimplemento. Não pode o juiz, de ofício, conhecer do inadimplemento do negócio processual, salvo se houver expressa autorização negocial (no próprio negócio as partes aceitam o conhecimento de ofício do inadimplemento) ou legislativa nesse sentido.”¹⁹⁸

Em que pese o posicionamento dos renomado doutrinador, entendemos que não é cabível a estipulação, pelas partes, do que pode ou não pode o magistrado fazer. Sendo assim, excetuando-se as hipóteses em que o próprio judiciário faz parte do negócio processual atípico, não vislumbramos ser possível o referido tipo de estipulação pelos negociantes.

¹⁹⁷ ENUNCIADOS DO FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS *Florianópolis*, 24, 25 e 26 de março de 2017. Disponível em: <http://fpprocessualistascivis.blogspot.com.br/>. Acesso em 08/08/2017 às 20h.

¹⁹⁸ DIDIER JR. Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC – 2015. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). *Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais*. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1, p. 121-122.

Outrossim, entendemos, também, que a hipótese de as partes, isoladamente, convencionarem acerca dos poderes e deveres do órgão jurisdicional, extrapola, claramente, os limites conferidos, para a realização de negócios processuais atípicos, pelo art. 190 do CPC, quais sejam, “estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais”.

No tocante a efetivação do negócio processual, esta consiste na execução do negócio processual em razão do seu inadimplemento, onde se pretende o cumprimento da prestação devida ou o estabelecimento da situação jurídica pactuada.

Aqui, diferentemente do que ocorre na execução de negócios jurídicos, propriamente ditos, a execução ocorre no bojo do próprio processo, podendo ser requerida através de uma simples petição dirigida ao magistrado.

5 CONCLUSÃO

Primeiramente, importante frisarmos que o instituto dos negócios jurídicos processuais não se trata de uma novidade do CPC, vez que no CPC/73, assim como em codificações anteriores os negócios processuais já se encontravam presentes.

Contundo, em nenhuma codificação anterior à vigente havia previsão expressa da possibilidade de celebração de negócios jurídicos processuais atípicos. O CPC/73 deixava a possibilidade aberta para a interpretação tanto no sentido da possibilidade, como em sentido contrário, ocasionando grande discussão doutrinária.

Com a entrada em vigor do CPC, ao nosso entender, tal discussão se tornou obsoleta em razão da previsão expressa contida no art. 190 desta codificação. Dispositivo este que deu ensejo ao surgimento duma cláusula geral de negociação sobre o processo. Consubstanciando assim, a atipicidade negocial.

Atentemos ao fato de que a codificação vigente veio com propósito de desconstruir a ideia de protagonismo do juiz, por meio da atribuição duma notável relevância à vontade exteriorizada pelas partes. Como embasamento para o exercício prático dessa vontade, o CPC trouxe uma série de princípios garantidores.

Podemos afirmar como principal princípio o do autorregramento da vontade no processo que funciona como norteador do exercício da autonomia privada por meio dos negócios processuais. Princípio este derivado do princípio constitucional da LIBERDADE, esta que na codificação anterior era extremante limitada, em razão do não reconhecimento da possibilidade de as partes se autorregularem. Entendendo-se, assim, que na persecução de um processo devido a observância da vontade das partes é elemento essencial.

Assim, o referido Princípio visa a criação de um ambiente processual em que as partes, sujeitos do processo, possam regular juridicamente suas diretrizes processuais, tomando por base os seus interesses próprios e as suas necessidades, visando a obtenção duma tutela justa e efetiva.

Atendendo-se para a necessidade da cooperação entre as partes, o CPC, trouxe como norma fundamental o princípio da cooperação no processo. Dessa forma, com a introdução do referido princípio é possível observar que o modelo de processo cooperativo veio para superar a clássica dicotomia entre o modelo dispositivo e o modelo inquisitivo. De modo a “unir” todos os sujeitos do processo visando um único objetivo, qual seja, a consecução de um processo mais justo e adequado ao caso concreto.

Nesta senda, objetivando a busca por um processo que atendesse melhor as partes no caso concreto, o CPC positivou, também, como norma fundamental o princípio da adequação do processo, que através dos negócios processuais, tem como escopo o atingimento das finalidades do processo da forma mais efetiva possível, mostrando-se como um instrumento essencial para a consecução dos objetivos do processo.

Não menos importante, tem-se, ainda, o princípio da eficiência, que em observação ao princípio da adequação figura como permissivo para que os sujeitos envolvidos no processo atuem de modo a obter um procedimento mais eficiente, através da alteração das normas procedimentais.

Assim, em que pese esta notável liberdade conferida às partes, objetivando por meio dos negócios processuais uma maior eficiência do processo, o CPC estabeleceu que as relações entre as partes devem sempre guardar respeito e serem celebradas sob a égide do princípio da boa-fé processual. Destarte, este age como um limitador da autonomia de vontade das partes dentro da negociação processual, com o escopo de evitar o abuso de direito processual.

Contudo, não tão somente tem-se o princípio da boa-fé processual como limitador dos negócios jurídicos processuais atípicos. Como visto, o próprio art. 190 estabelece requisitos de validade, para a eficácia do negócio, bem como as hipóteses em que a aplicação do mesmo será rejeitada.

Temos que para ser tido como válido o negócio deve ser celebrado entre sujeitos plenamente capazes, aqui entendendo como a capacidade processual. Não nos esquecendo, que conforme, fundamentadamente, defendido os incapazes podem, sim, celebrar negócios jurídicos processuais, desde que devidamente representados na forma da lei, vez que esta representação supre a incapacidade. Outrossim, atentemos a

hipótese especial de incapacidade, qual seja a vulnerabilidade manifesta de um dos sujeitos do negócio, vulnerabilidade esta que deve ser constatada no caso concreto, sendo necessária a demonstração de mácula ao negócio.

Como segundo requisito de validade, temos que o objeto deve ser lícito, possível, determinado ou determinável, ou seja, o objeto dos negócios processuais atípicos devem ser aqueles passíveis de autocomposição. Aqui, frise-se que não se confundem, os direitos passíveis de autocomposição, com os direitos disponíveis.

Como dito, acertadamente o legislador fez uso da expressão “autocomposição”, o que torna o objeto dos negócios processuais atípicos muito mais abrangente. Assim, em que pese a indisponibilidade do direito material, pelo fato de via de regra o direito processual não sofrer interferência daquele, não quer dizer que as partes não possam dispor sobre o mesmo (ex.: acordo de alimentos).

Ainda, no que diz respeito ao objeto, observemos as diretrizes propostas pelo ilustre doutrinador Fredie Didier Jr., tendo em vista a grande controvérsia sobre o tema, buscando, assim, uma maior segurança jurídica para os negociantes. Aqui, fazemos uma ressalva quanto a diretriz “g”, vez que esta vem expressamente disposta no parágrafo único do artigo 190, sendo possível a previsão de negócio processual dentro do contrato de adesão, contudo esta não pode caracterizar-se como uma inserção abusiva no contrato.

Como último requisito de validade, temos a forma como deve ser celebrada o negócio jurídico processual atípico. Entendemos aqui, em que pese não haver a exigência de determinada forma na celebração dos negócios jurídicos atípicos, devemos atentar que para que este produza seus efeitos o mesmo deve constar dentro do processo. Nesta senda, tendo em vista a atribuição de uma maior segurança às partes, acreditamos que, mesmo reconhecida a atipicidade do negócio processual, o mesmo deve ser feito por meio que permita a sua produção quando for propício, necessário.

Necessária se faz a ressalva quando ao princípio da instrumentalidade das formas, de forma que caso venha a ser identificado que a forma escolhida pelas partes apresenta alguma invalidade, mas o negócio jurídico processual atingiu seus fins sem

causar prejuízos a qualquer um dos integrantes da relação processual, o mesmo não será passível de decretação de nulidade.

Assim, ante ao texto legal do art. 190 do CPC, restou demonstrada a possibilidade da celebração de duas espécies de negócios jurídicos processuais atípicos (a) acordos de procedimento (b) convenções processuais.

Nesta senda, consiste o acordo de procedimento atípico em uma ferramenta que serve ao processo, de modo a torna-lo mais democrático, através da construção de um ambiente processual capaz de aproximar as partes do magistrado, valorizando o diálogo destes. Isto pois, confere as partes condições de “adaptar o procedimento” às especificidades que julgarem relevantes do caso concreto. Este tem por objeto os atos processuais.

Quanto as convenções processuais atípicas, estas têm como objeto os ônus, faculdades, deveres e poderes das partes. Assim, podem os indivíduos exercerem sua autonomia privada dentro do processo, através da negociação de suas posições jurídicas do modo que melhor lhes prouver, seja criando novos ônus, poderes, faculdades ou deveres, retirando ou restringindo aqueles que já possuem.

Enfim chegamos ao objeto principal do presente trabalho, a posição do magistrado diante dos negócios jurídicos processuais atípicos. Aqui, demonstrando a existência de duas situações, (a) negócios jurídicos processuais que não exercem influência na situação jurídica do magistrado (b) negócios jurídicos processuais que exercem influência na situação jurídica do magistrado.

Esclarecendo que a situação (b), ao nosso entender, não gera maiores discussões vez que a participação do magistrado é condição, imperioso, para a validade do negócio processual atípico, pois as partes (autor e réu) não podem dispor de situações jurídicas titularizadas por terceiros. Assim, tais negócios somente teriam validade com a aquiescência do magistrado, por envolverem situações jurídicas de sua titularidade.

Assim, ao analisar as situações em que os negócios jurídicos processuais não exercem influência na situação jurídica do magistrado, entendemos que esta será mínima. Limitando-se apenas a função de mero verificador dos requisitos de validade.

Ousamos assinalar que no processo de elaboração dos negócios processuais atípicos o magistrado não terá qualquer tipo de atuação, adotado a posição de “expectador” até que o negócio seja submetido ao processo, para a análise “a posteriori” dos requisitos de validade.

Ainda, tratamos dos casos de anulabilidade, eficácia, revogabilidade, inadimplemento e efetivação, demonstrando a viabilidade da aplicação de cada instituto sobre os negócios jurídicos processuais.

Assim, concluímos que a regra a ser aplicada nos negócios jurídicos processuais atípicos, que não envolvem a situação jurídica do juiz, é a da não intervenção do magistrado no autorregramento da vontade das partes, quando respeitados os limites impostos pelo art. 190 do CPC.

Outrossim, esclarecemos que não pretendemos, aqui, exaurir o tema. Devendo este ser objeto de construção jurisprudencial e doutrinária para que o seu uso traga os resultados propostos, um processo mais eficiente e acima de tudo mais justo.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende de. **A contratualização do Processo:** das convenções processuais no Processo Civil. São Paulo: LTr, 2015.

AVELINO, Murilo Teixeira. Sobre a atipicidade dos negócios processuais e a hipótese típica de calendarização. *In:* MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre (coords.). **Novo CPC Doutrina Selecionada:** parte geral. Salvador: Juspodivm, 2015, v. 1.

ATAÍDE JR., Jaldemiro Rodrigues de. Negócios Jurídicos Processuais – Existência, validade e eficácia – Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais. **Revista de Processo.** São Paulo: RT, n. 244, junho de 2015. BONFIM, Daniela Santos. A legitimidade extraordinária de origem negocial. *In:* CABRAL, Antonio do Passo;

NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords.). **Grandes Temas do Novo CPC –** Negócios Processuais. Salvador: Juspodivm, 2015, v. 1.

BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Brasília, DF: 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 14 de maio de 2016.

BRASIL. **Lei nº 13.105**, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Brasília, DF: 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 18 de abril de 2016.

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

CABRAL, Trícia Navarro Xavier. Reflexos das convenções processuais nos atos judiciais. *In*: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords.). **Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais**. Salvador: Juspodivm, 2015, v. 1.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2012, v. 1.

CARNELUTTI, Francesco. **Sistema de Direito Processual Civil**. Traduzido por Hiltomar Martins Oliveira, 1. ed. São Paulo: Classic Book, 2000, v. 1.

COSTA, Eduardo José da Fonseca. Calendarização processual. *In*: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords.). **Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais**. Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. A previsão do princípio da eficiência no Projeto do Novo Código de Processo Civil brasileiro. **Revista de Processo**. São Paulo: RT, n. 233, julho de 2014.

_____. Negócios Jurídicos Processuais no Processo Civil Brasileiro. *In*: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords.). **Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais**. Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1.

_____. As convenções processuais na experiência francesa e no Novo CPC. *In*: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords.). **Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais**. Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1.

DIDIER JR., Fredie. Apontamentos para a concretização do princípio da eficiência no processo. *In*: FREIRE, Alexandre; DANTAS, Bruno; NUNES, Dierle; DIDIER JR., Fredie; MEDINA, J. M. Garcia; FUX, Luiz; CAMARGO, L. H. Volpe; OLIVEIRA, Pedro Miranda

de (coords.). **Novas Tendências do Processo Civil: Estudos Sobre o Projeto do Novo Código de Processo Civil**. Salvador: Juspodivm, 2013, v. 1.

_____. **Curso de Direito Processual Civil**. 17 ed. Salvador: Juspodivm, 2016, v. 1.

_____. Princípio do Respeito ao Autorregramento da Vontade no Processo Civil. *In*: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords). **Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais**. Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1.

_____.; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. **Teoria dos Fatos Jurídicos Processuais**. 2. ed. rev., amp. e atual. Salvador: Juspodivm, 2013.

DINAMARCO. Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. 6. ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2009, v. 2.

IBDP – INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO PROCESSUAL. VII Encontro do Fórum Permanente de Processualistas Civis. **Carta de São Paulo**. São Paulo, março de 2016. Disponível em: <<http://portalprocessual.com/wp-content/uploads/2016/05/Carta-de-S%C3%A3o-Paulo.pdf>>. Acesso em: 28 de maio de 2016.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Os princípios da adequação e da adaptabilidade (flexibilidade) procedimental na Teoria Geral do Processo. *In*: ZUFELATO, Camilo; YARSHELL, Flávio Luiz (orgs.). **40 anos da Teoria Geral do Processo no Brasil**. São Paulo: Malheiros Editores, 2013.

GRECO, Leonardo. Os atos de disposição processual – primeiras reflexões. **Revista Eletrônica de direito processual**. Out/Dez de 2007, v. 1. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp>>. Acesso em: 29 de maio de 2016.

LIPIANI, Júlia; SIQUEIRA, Marília. Negócios jurídicos processuais sobre a fase recursal. *In*: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coord.). **Grandes Temas do Novo CPC** – Negócios Processuais. Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1.

MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato Jurídico**: Plano da Existência. São Paulo: Saraiva, 2011.

MIRANDA, Pontes de. **Tratado de Direito Privado t. II**. Atualizado por Ovídio Rocha Barros Sandoval. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

_____. **Tratado de Direito Privado t. III**. Atualizado por Marcos Bernardes de Mello, Marcos Ehrhardt Jr. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

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

_____. **Negócios Jurídicos Processuais**. Salvador: Juspodivm, 2016.

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

REDONDO, Bruno Garcia. Negócios Processuais: Necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/1973 para a adequada compreensão da inovação do CPC/2015. *In*: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords.). **Grandes Temas do Novo CPC** – Negócios Processuais. Salvador: Juspodivm, 2015, v. 1.

THEODORO JR., Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. 57. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil – Parte Geral**. São Paulo: Atlas, 2015.

YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? *In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords.). Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais. Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1.*

ENUNCIADOS DO FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS *Florianópolis, 24, 25 e 26 de março de 2017. Disponível em: <http://fpprocessualistascivis.blogspot.com.br/>. Acesso em 08/08/2017 às 20h.*

LEI Nº 10.406, DE 10 DE JANEIRO DE 2002. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm. Acesso em: 08/08/2017.

NERY JUNIOR, Nelson; SANTOS, Thiago Rodovalho dos. Renegociação contratual. *Revista dos Tribunais. Vol. 906. São Paulo: RT, 2011. p. 113-156.*

CUEVA. Ricardo Villas Bôas. Flexibilização do procedimento e calendarização processual no novo cpc. *In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords.). Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais. Salvador: Juspodivm, 2017.*

AVELINO. Murilo Teixeira. A Posição do magistrado em face dos negócios processuais – já uma releitura. *In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords.). Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais. -3ª ed. - Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1.*

LIPIANI, Julia. SIQUEIRA, Marília. Negócios jurídicos processuais sobre a fase recursal. *In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coords.). Grandes Temas do Novo CPC – Negócios Processuais. Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1.*

GRECO, Leonardo. Os atos de disposição processual – Primeiras reflexões. *In: MEDINA, José Miguel Garcia et al. (coords.). Os Poderes do Juiz e o Controle das Decisões*

Judiciais – Estudos em Homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: RT, 2008, p. 290-292.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios Jurídicos Processuais no Processo Civil Brasileiro. In CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord). Negócios processuais. - 3ª ed. - Salvador: Ed. JusPodivm, 2017

Os limites da autonomia da vontade nas convenções processuais - Núcleo de Estudos em Arbitragem e Processo Internacional (NEAPI). Pôster. UFES, Departamento de Direito, Vitória, 2014. Disponível em: https://www.academia.edu/6084881/Os_limites_da_autonomia_da_vontade_nas_conven%C3%A7%C3%B5es_processuais_-_N%C3%ACleo_de_Estudos_em_Arbitragem_e_Processo_Internacional_NEAPI. Acesso em 06/08/2017 às 16:00h.

Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento I. Fredie Didier Jr. - 17. ed. - Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. I.

GODINHO, Robson Renault. Reflexões sobre os poderes instrutórios do juiz: o Processo não cabe do “Leito de Procusto”. Revista de Processo. São Paulo: RT, 2014, n. 235

MEDINA, José Miguel Garcia. Direito Processual Civil Moderno. 2. Ed. Rev. Atual. Amp. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

REALE, Miguel. A boa-fé no Código Civil. 2003, p.4. *apud* CAMPOS, Carla. O princípio da Boa Fé Objetiva –Teorias e Princípios. Disponível em: http://ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=15478. Acesso em Acesso: 13 de Ago. de 2017

STF, 2ª T., RE n. 464.963-2-GO, rel. Min. Gilmar Mendes, j. em 14.02.2006, publicado no DJ de 30.06.2006. Com fundamentação semelhante, STF, 2ª T., AI n. 529.733-1-RS, rel. Min. Gilmar Mendes, j. em 17.10.2006, publicado no DJ de 01.12.2006.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil – vol. I/Humberto Theodoro Júnior. 57ª ed. rev., atual. e ampl – Rio de Janeiro, 2016.

CUNHA, Leonardo Carneiro. Art. 5. In: STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; _____ (orgs.). Comentários ao Código de Processo Civil. São Paulo: Saraiva, 2016.

NUNES, Dierle José Coelho. Processo jurisdicional democrático. Curitiba: Juruá, 2008
SILVA, Paulo Costa e. Acto e processo. Coimbra: Coimbra Editora, 2003.

DIDIER JR., Fredie. O Princípio da Cooperação: uma apresentação. Revista de Processo. São Paulo: RT, n. 127.

ÁVI LA, Hum. Teoria dos princípios – da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 5 ed. São Paulo: Malheiros Ed., 2006.

DIDIER JR., Fredie. Apontamentos para a concretização do princípio da eficiência no processo. In: FREIRE, Alexandre *et al* (coords.). Novas Tendências do Processo Civil: Estudos Sobre o Projeto do Novo Código de Processo Civil. Salvador: Juspodivm, 2013, v. 1, p. 437-438.

AVELINO, Murilo Teixeira. Sobre a atipicidade dos negócios processuais e a hipótese típica de calendarização. In: MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre (coords.). Novo CPC Doutrina Seleccionada: parte geral. Salvador: Juspodivm, 2015, v. 1, p. 1119.

GONÇALVES, Analu Colonezi. NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS: UMA ANÁLISE DOS LIMITES DO PODER NEGOCIAL DAS PARTES À LUZ DO CPC DE 2015. 2016. Monografia (Graduação em Direito) – Faculdade Baiana de Direito, Salvador.

MELLO, Marcos Bernandes de. Teoria do Fato Jurídico: plano da existência. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BRAGA, Paula Sarno. Primeiras Reflexões sobre uma Teoria do Fato Jurídico Processual — Plano de Existência. Artigo, Salvador. p., 20. Disponível em: www.unifacs.br/revistajuridica/arquivo/edicao_maio2008/docente/doc2.doc. Acesso em: 20/07/2017 às 15:00h.

DIDIER JR., Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Teoria dos Fatos Jurídicos Processuais. Salvador. Juspodivm: 2011.

MELLO, Marcos Bernandes de. Teoria do Fato Jurídico: plano da existência. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GAGLIANO, Pablo Stolze, PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo Curso de Direito Civil. Parte Geral. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. I.

Gonçalves, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro, volume 1: parte geral / Carlos Roberto Gonçalves. — 10. ed. — São Paulo: Saraiva, 2012.

MELLO, Marcos Bernandes de. Teoria do Fato Jurídico: plano da existência. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

PASSOS, José Joaquim Calmon de. Esboço de uma teoria das nulidades aplicada às nulidades processuais / J. J. Calmon de Passos. – Rio de Janeiro: Forense, 2009.

VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil – Parte Geral. São Paulo: Atlas, 2013.

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. *Disponibilidade dos direitos de personalidade e autonomia privada*. São Paulo: Saraiva, 2005.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Lineamentos acerca da interpretação do negócio jurídico: perspectivas para a utilização da boa-fé objetiva como método hermenêutico. *In*: DIDIER JR., Fredie; EHRHARDT JR., Marcos (coords.). *Revisitando a Teoria do Fato Jurídico: Homenagem a Marcos Bernardes de Melo*. São Paulo: Saraiva, 2010.

ROCHA, José de Albuquerque. *Teoria Geral do Processo*. São Paulo: Atlas, 2003.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *O novo processo civil brasileiro I Alexandre Freitas Câmara*. - 2. ed. - São Paulo: Atlas, 2016

MIRANDA, Pontes de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1974

NEGREIROS, Fernando Antônio. *Teoria geral do processo judicial*. São Paulo: Atlas, 2013

MACÊDO, Lucas Buril. PEIXOTO, Ravi Medeiros. Negócio processual acerca da distribuição do ônus da prova. *Revista de Processo*. Vol. 241. São Paulo: RT, 2015.

TALAMINI, Eduardo. Um processo pra chamar de seu: nota sobre os negócios jurídicos processuais. In
<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI228734,61044Um+processo+pra+chamar+de+seu+nota+sobre+os+negocios+juridicos>. Acesso em 05/06/2017, às 16h35m.

DIDIER JR., Fredie. Cláusulas gerais processuais. Salvador, 2014. Disponível em: <http://www.frediedidier.com.br/artigos/clausulas-gerais-processuais/>. Acesso em: 06/08/2017 às 22h30min.