

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS
FACULDADE DE DIREITO**

**NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS NO CÓDIGO DE
PROCESSO CIVIL DE 2015 E SEUS LIMITES**

MARIA EDUARDA ALMEIDA CUNHA DE AZEREDO SANTOS

**RIO DE JANEIRO
2019/1º Semestre**

MARIA EDUARDA ALMEIDA CUNHA DE AZEREDO SANTOS

**NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS NO CÓDIGO DE
PROCESSO CIVIL DE 2015 E SEUS LIMITES**

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do **Professor Dr. Andre Vasconcelos Roque**.

RIO DE JANEIRO
2019/1º Semestre

MARIA EDUARDA ALMEIDA CUNHA DE AZEREDO SANTOS

**NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS NO CÓDIGO DE
PROCESSO CIVIL DE 2015 E SEUS LIMITES**

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do **Professor Dr. Andre Vasconcelos Roque**.

Data da Aprovação: ___ / ___ / ____

Banca Examinadora: _____

Orientador _____

Membro da Banca _____

Membro da Banca _____

**RIO DE JANEIRO
2019/1º Semestre**

CIP - Catalogação na Publicação

A997n Almeida Cunha de Azeredo Santos, Maria Eduarda
Negócios Jurídicos Processuais atípicos no Código de
Processo Civil de 2015 e seus limites / Maria
Eduarda Almeida Cunha de Azeredo Santos. -- Rio de
Janeiro, 2019.
77 f.

Orientador: Andre Vasconcelos Roque.
Trabalho de conclusão de curso (graduação) -
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Faculdade
de Direito, Bacharel em Direito, 2019.

1. Negócios Jurídicos Processuais. 2. Acesso à
Justiça. 3. Novo Código de Processo Civil. I.
Vasconcelos Roque, Andre, orient. II. Título.

Elaborado pelo Sistema de Geração Automática da UFRJ com os dados fornecidos
pelo(a) autor(a), sob a responsabilidade de Miguel Romeu Amorim Neto - CRB-7/6283.

AGRADECIMENTOS

Esta monografia não teria passado da primeira página se não fosse o carinho e a compreensão de uma verdadeira rede de apoio.

Agradeço primeiramente aos meus avós, que suportaram meses de lamentações na mesa de jantar e tantas noites de luz acesa pela madrugada. Aos dois, meu carinho imenso por todas as palavras de força, perseverança e por celebrarem a cada dia, minha aproximação do sonho de ser graduada pela Universidade Federal do Rio de Janeiro.

À minha mãe, por todos os dias me lembrar que havia um motivo para comemorar: “mais uma página”. Por todos os conselhos e pelo colo de sempre: meu eterno carinho.

Ao meu pai, pela atenção nesse momento tão atribulado da vida e por se dispor a corrigir, pesquisar textos que pudessem ser interessantes e conversar sobre o que viria a ser essa monografia. Pelo cuidado, pela torcida, pelo carinho e disposição serei eternamente grata.

À minha irmã Marianna, que sempre foi sinônimo de aconchego, por sempre me lembrar que tudo passa, fica o aprendizado.

À minha irmã Ana Carolina por mesmo de longe, se fazer presente e perto com todos os conselhos de irmã mais velha.

Aos meus tios, Marielle e Paco, por terem me possibilitado estar aqui. Sem eles, essa graduação quiçá ficaria no sonho.

Ao meu namorado Lucas Mello, pela compreensão, pelo apoio incondicional e por ter canalizado as melhores energias para que esse trabalho fosse finalizado: obrigada por ser um grande parceiro.

Agradeço também aos meus chefes e colegas de trabalho, por terem me incentivado a seguir com a temática em processo civil e pelas oportunidades de crescimento pessoal e profissional em nosso convívio diário.

A todos os meus amigos, em especial Maria Eduarda de Toledo, que de perto acompanhou o dia a dia dos últimos semestres da graduação e sempre foi o ombro amigo nos momentos mais desafiadores. Muito obrigada por ser minha companheira nesta jornada.

Ainda, um agradecimento especial à Bia Gross, que revisou essa monografia mesmo com prazo exíguo e contribuiu para que esse trabalho fosse finalizado da melhor maneira possível.

Por fim, a todos os meus professores na UFRJ, principalmente ao professor Andre Roque, que acolheu a orientação desse trabalho.

RESUMO

O presente trabalho tem como intuito explorar a Cláusula Geral de negociação prevista no Novo Código de Processo Civil, a qual prevê amplamente a possibilidade de negociação, sem limites expressos. O trabalho inicia traçando um histórico do nascimento do atual Código de Processo Civil e a influência do movimento de Acesso à Justiça nas previsões que ampliam os poderes das partes no procedimento. O Processo, antes visto como espaço de exercício privativo do Estado-juiz, passa a ter as partes como protagonistas. O novo Código de Processo Civil acaba com a ideologia de que o processo, em virtude do caráter manifestamente público, não possibilitaria às partes qualquer meio de influência no procedimento. Procura-se, neste trabalho, empreender uma análise dos seguimentos doutrinários, através da compreensão e dos limites dos chamados negócios processuais, a partir do estudo dos conceitos clássicos do Direito Civil, em consonância com noções clássicas e contemporâneas do Direito Processual Civil. Ademais, o foco deste estudo são os negócios considerados atípicos e as suas relações com o princípio da igualdade e a noção de vulnerabilidade.

Palavras-chave:

Novo Código de Processo Civil; Negócios processuais; Acesso à Justiça; Procedimento; Igualdade; Vulnerabilidade.

ABSTRACT

The purpose of this paper is to explore the General Negotiation Clause provided for in the New Code of Civil Procedure, which extended the possibility of negotiation, without express limits. The work begins by tracing a history of the birth of the current Civil Procedure Code and the influence of the Access to Justice movement in the provisions that increase the parties' power in the procedure. The Process, previously seen as a space of exclusive exercise of the Judge, begins to have the parties as protagonists. The new Code of Civil Procedure ends with the ideology that the process, by virtue of its manifestly public character, would not allow the parties any means of influence in the procedure. In this work, it is sought to make an analysis of the doctrinal followings, through the understanding and limits of the so-called procedural negotiation, from the study of classical concepts of Civil Law, in harmony with classic notions of the contemporary Civil Procedural Law. In addition, the focus of the present work is the procedural negotiation considered atypical and the relations of these with the principle of equality and the notion of vulnerability.

Key Words:

New Procedural Code – Procedural negotiation – Access to Justice– Procedure – Equality – Vulnerability.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CF Constituição Federal da República

CPC Código de Processo Civil

CC Código Civil

NCPC Novo Código de Processo Civil

FPPC. Fórum Permanente de Processualistas Cívis

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	10
2. FUNDAMENTOS DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS.....	13
2.1. Da ampliação do Acesso à Justiça aos Negócios Jurídicos Processuais	13
2.2. O princípio do autorregramento da vontade	22
3. OS NEGÓCIOS JURÍDICOS E A APROXIMAÇÃO COM O DIREITO PROCESSUAL.....	29
3.1 Fatos jurídicos, atos jurídicos e os negócios jurídicos – a visão do direito civil.....	29
3.2 Fatos jurídicos processuais, atos jurídicos processuais e negócios jurídicos processuais.....	32
4. NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS NO CPC/2015	34
4.1 Requisitos de validade e eficácia dos Negócios Jurídicos Processuais	36
4.2 O publicismo no processo e a interferência do juiz na relação negocial processual – dogma da irrelevância da vontade	39
4.3. Aproximação com Arbitragem	43
4.4 Negócios Jurídicos Processuais Atípicos	44
4.5 Limites aos Negócios Jurídicos Processuais Atípicos.....	49
5. IGUALDADE E VULNERABILIDADE DAS PARTES NOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS	53
CONCLUSÃO.....	62
REFERÊNCIAS	64

INTRODUÇÃO

O direito contemporâneo deve mais do que apenas aplicar a lei ao caso concreto para solucionar conflitos. Em um mundo globalizado no qual as relações sociais são dinâmicas e podem ser acompanhadas de qualquer lugar, em tempo real, o direito deve ser capaz de acompanhar seu tempo, não restando rígido, inflexível e imutável procedimentalmente, mas permitindo sua adequação na busca por efetividade.

O formalismo excessivo não é visto tal como era anteriormente. A visão atual sobre o processo entende que a tutela jurisdicional deve ser conferida de forma que seja possível a solução da controvérsia da forma mais célere possível. Há, pois, um verdadeiro rompimento com o sistema do Código de 1973. As premissas que fundamentaram o novo código são outras e distinguem-se, em muito, da rigidez conferida ao processo antigamente.

O projeto do Novo Código de Processo Civil surgiu em meio à busca por uma transformação do processo civil brasileiro e foi muito influenciado pelo movimento de Acesso à Justiça, além de fortalecer um debate que procurou equalizar os princípios da segurança jurídica e da efetividade¹.

A segurança jurídica seria responsável pela previsibilidade do direito e o direito ao chamado *due process of law*, e a efetividade diz respeito à celeridade e otimização de formalidades no processo. Por certo, efetividade foi o princípio central que embasou o pensamento do processo civil na forma como é previsto no código atual.

A previsão de flexibilização procedimental é, talvez, uma das grandes contribuições trazidas pelo Novo Código de Processo Civil e permitiu discussões sobre métodos de adequação do procedimento que antes eram vistas com pesar, em razão do já mencionado formalismo que revestia o processo.

¹ XAVIER, Trícia Navarro. Flexibilização Procedimental. *Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP*. Volume VI. Periódico da Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito Processual da UERJ. p.2. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/21570>. Acesso em: 10 jun. 2019.

O código atual é o primeiro a ser concebido após a Constituição de 1988 e os reflexos da Carta Magna em seu texto são notáveis: o processo passou a ser tratado com um viés mais democrático, conferindo poderes de influência às partes no procedimento, inclusive na escolha pelo método mais adequado à controvérsia *inter partes*.

É nesse sentido que o novo código prevê o estímulo aos ditos métodos alternativos de solução de conflitos, buscando-se, com isso, que o Poder Judiciário deixe de ser visto como o único meio capaz de dirimir controvérsias e só seja procurado nos casos em que de fato ele seja a forma mais adequada e eficaz para tal.

A preocupação com acessibilidade e adequação fez com que a técnica processual fosse pensada de forma que a prestação jurisdicional fosse a mais próxima possível da vontade dos jurisdicionados e da realidade social.

Tratando-se de forma², um formato de processo que não dê muita margem para disposição das partes, sendo mais austero, é mais fácil de ser enquadrado como tenente à segurança jurídica, uma vez que há a garantia de previsibilidade de condutas e do controle do judiciário. Ocorre que nem sempre essa austeridade é desejável. Um processo rígido acaba por não alcançar seu fim: obter a tutela mais justa. Afinal, em um universo com cada vez mais demandas chegando ao judiciário, como se aproximar do que seria mais adequado ao tutelado no processo, quando a este não são conferidas prerrogativas de ajustar o procedimento? E mais: como garantir que, neste universo de tantas demandas, todas sejam analisadas pormenorizadamente? Ainda: como evitar que as decisões sejam cada vez mais massificadas, sendo prolatadas de forma genérica e muitas vezes sem adentrar nas especificidades?

Um dos desafios do novo pensamento por trás do Código de 2015 era o de prever a flexibilização sem dar abertura para insegurança. Não se nega que, para o fim que o processo visa alcançar, seja necessária certa rigidez, rigor ou formalismo, sob pena de perder-se a eficácia e a própria segurança jurídica, princípio tão perquirido e importante ao processo.

² “A forma, no processo civil, está diretamente ligada à ideia de organização e de previsibilidade do procedimento, bem como de controle contra o arbítrio do Estado e até como fator de equilíbrio entre as partes (aspectos positivos de sua utilização). Não é por outro motivo que se costuma afirmar que o processo é eminentemente formal, no sentido de penhor da legalidade e segurança das partes. Quando, porém, utilizada em excesso, a forma pode levar ao formalismo, transformando-se em um mal, na medida em que pode até impedir a consecução das finalidades do processo.” AMENDOEIRA JUNIOR, Sidney. *Fungibilidade dos meios*. São Paulo: Atlas, 2008. p. 14.

Entretanto, importa que o rigor seja em prol de um processo mais justo e não instrumento para o autoritarismo estatal.

Nesse movimento de adequar o processo e flexibilizá-lo, surgiram também os debates sobre a admissibilidade dos negócios processuais, mesmo em suas formas atípicas nos conformes da cláusula geral do artigo 190 do Código. Tais negócios se resumem na possibilidade de as partes, ao gozarem do princípio do autorregramento da vontade, modificarem o procedimento podendo convencionar sobre a marcha processual, tal como na arbitragem e, ainda, dispôr sobre situações jurídicas processuais³, sejam direitos, deveres, ônus, faculdades e etc.

Entendeu-se que, para uma aplicação adequada do processo, dever-se-ia tomar como premissa que os titulares do direito que se visa tutelar pelo processo civil são as partes e, portanto, às partes deveriam ser conferidas liberdades para dispôr sobre o procedimento que integram.

Com a previsão de uma cláusula geral de negociação processual, surge a pergunta: quais seriam os limites para os negócios processuais? Se o Estado tem o dever de tutela jurisdicional, qual o limite de sua atuação? Até que ponto cabe a intervenção do Estado?

Neste trabalho, sem qualquer pretensão de esgotamento do conteúdo, essas questões serão debatidas e sobre elas será traçado um viés crítico, a fim de que seja feita uma análise sobre os negócios jurídicos processuais, seus limites e sua relação com o princípio da igualdade.

³ NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios Jurídicos Processuais*. Salvador: Juspodvm, 2016, p. 121.

2. FUNDAMENTOS DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS

Não obstante o Direito Processual Civil ser ramo do Direito Público, a liberdade é princípio intrínseco ao processo e produz, como se verá, um subprincípio: o do respeito ao autorregramento da vontade.

O movimento de Acesso à Justiça contribuiu em muito para que a tendência à ampliação dos limites da autonomia das partes no processo civil⁴ fosse visível na leitura do Novo Código de Processo Civil. O presente capítulo pretende, primeiramente, tratar da ampliação do Acesso à Justiça e sua contribuição à temática dos Negócios Jurídicos Processuais para, em seguida, tratar mais profundamente do princípio do respeito ao autorregramento da vontade.

2.1 Da ampliação do Acesso à Justiça aos Negócios Jurídicos Processuais

Por muito tempo, o processo jurisdicional foi compreendido como exercício privativo do juiz, tido como única parte, pertencente à tríade que pressupõe a relação processual, com determinadas prerrogativas para adequar o processo ao caso concreto. O processo era concebido da seguinte forma: um terceiro imparcial, o magistrado, aplicava a lei de forma silogística, empregando técnicas de hermenêutica jurídica, cabendo a ele a função de “executor de ordens” no âmbito processual. Assim, o processo era entendido como exercício privativo do Estado, que exercia sua jurisdição em busca da paz social⁵, visto que apenas ele possuiria o direito de punir, isto é, o *jus puniendi*. Logo, ao juiz cabia decidir, dispor e respeitar fielmente o procedimento. Às partes cabia acatar o que era posto.

Segundo Tucci:

⁴ CAPONI, Remo. Autonomia privada e processo civile: gli accordi processuali. *Civil Procedure Review*, v.1,n.2, 2010, p. 44. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/download/11932/9344>. Acesso em: 8 jun. 2019.

⁵ Na obra *Teoria Geral do Processo*, Ada Pellegrini, Cândido Dinamarco e Antonio Carlos de Araújo Cintra pontuam: “Pela jurisdição, como se vê, os juízes agem em substituição às partes, que não podem fazer justiça com as próprias mãos (vedada a autodefesa – CP, art 345) a elas que não mais podem agir, resta a possibilidade de *fazer agir*, provocando o exercício da função jurisdicional. E como a jurisdição se exerce através do processo, pode-se provisoriamente conceituar este como instrumento por meio do qual os órgãos jurisdicionais atuam para pacificar as pessoas conflitantes, eliminando os conflitos e fazendo cumprir o preceito jurídico pertinente a cada caso que lhes é apresentado em busca de solução. (DINARMARCO, Cândido Rangel; GRINOVER, Ada Pellegrini; CINTRA, Antonio Carlos de Araújo. *Teoria Geral do Processo*. 31.ed. São Paulo: Malheiros Editores. p.44).

Tradicionalmente, a legislação processual desenha um determinado procedimento, cujas regras, em princípio, sempre foram concebidas como cogentes, não podendo ser alteradas pelos protagonistas do processo, vale dizer, nem pelo juiz e muito menos pelos litigantes.⁶

No curso do tempo, o Brasil passou por apenas três códigos de processo civil, o Código de Processo Civil de 1939, o de 1973 e o atual, de 2015. O Código de Processo Civil de 1939 nasceu em pleno Estado Novo, ou seja, diante de um contexto de característico autoritarismo. Já o revogado *Código Buzaid* (Código de Processo Civil de 1973) foi concebido em um contexto social e político que permitia a adoção de regras mais rígidas em relação ao processo, no qual era dispensado às partes o papel de coadjuvantes da relação processual. Ali, o papel decisório e influente no resultado do conflito cabia ao julgador.

Em 2015, o Novo Código de Processo Civil quebra esse paradigma de destaque do papel do juiz, ao menos no que tange à expressa previsão legal. Em verdade, uma visão já disseminada passa a ser “reduzida a termo”. Explica-se: o Novo Código transporta as partes ao centro da prestação jurisdicional. As partes, antes meramente auxiliadas pelos aplicadores do Direito, são agora tratadas, na lei que rege o processo civil brasileiro, como verdadeiras protagonistas da prestação jurisdicional.

Foi no intuito de ampliar a cultura de pacificação entre as partes que o novo diploma processual propôs, logo de início⁷, a autocomposição⁸. O Novo Código de Processo Civil propõe ainda a flexibilização do procedimento e a busca incessante pela adaptação do processo, pelas partes, ao caso concreto, não restringindo esse papel ao magistrado.

Nesse sentido, o Código de 2015 concebe que, em verdade, a atuação do juiz não deve estar descolada da vontade das partes, uma vez que a compreensão da necessidade das partes

⁶ TUCCI, José Rogério Cruz. Natureza e Objeto das Convenções Processuais. *Jota website*, 18 mar 2016. Disponível em: https://www.jota.info/paywall?redirect_to=//www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/coluna-da-sao-francisco-natureza-e-objeto-das-convencoes-processuais-18032016 Acesso em: 5 mai 2019.

⁷ Art. 3º, § 2º CPC/15: O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm Acesso em: 4 nov. 2018.

⁸ “Já a autocomposição, que não constitui ultraje ao monopólio estatal da jurisdição, é considerada legítimo meio alternativo de solução de conflitos, estimulado pelo direito mediante as atividades consistentes na conciliação. De modo geral pode-se dizer que é admitida sempre que não se trate de direitos tão intimamente ligados ao próprio modo de ser da pessoa, que sua perda a degrade a situações intoleráveis.” (DINARMARCO, C. R.; GRINOVER, A. P.; CINTRA, A. C. de A. *Teoria Geral do Processo*. 30.ed. São Paulo: Malheiros, 2014. p.51.)

sugere maior capacidade na solução do conflito.⁹ Ou seja, o que deve existir entre as partes e o juiz no processo é um ideal de cooperação, possibilitando o debate durante todo o procedimento em mão dupla: o tribunal com as partes e as partes com o tribunal¹⁰. Essa ideia de cooperação contribuiu para a teoria dos negócios jurídicos processuais e está consagrada no artigo 6º do CPC¹¹.

O capítulo que inaugura o NCPC (Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015) trata “Das Normas Fundamentais do Processo Civil” e introduz, logo nos primeiros artigos, uma visão constitucionalizada do processo, com normas embasadas em princípios constitucionais, como o do devido processo legal e do amplo acesso à justiça, o que justifica a previsão da preferência e do incentivo aos métodos consensuais, por exemplo, bem como da adequação do processo à autonomia da vontade das partes, observados certos limites¹².

O movimento universal de acesso à justiça teve, nesse sentido, um papel importante. A visão inaugurada por tal movimento repudiava o enfoque formalístico que prevaleceu por muitos anos no direito processual e no lugar dessa visão inflexível, propôs uma adequação à complexidade social¹³, ocasionando uma busca, inclusive, por outras formas de resolução de conflitos que pudessem ser mais adequadas ao corpo social.

Havia, anteriormente à constitucionalização do processo, a tendência à intervenção estatal quase onipresente. A possibilidade de prever efeitos para determinados atos no processo só era possível ou na medida da lei ou por necessária homologação da vontades das partes. Essa estrutura procedimental rígida possui relação intrínseca com a cultura judicial brasileira. A cultura de um país não carrega somente os aspectos sociais, econômicos e

⁹ DUARTE, A. O Novo Código de Processo Civil: os negócios processuais e a adequação procedimental. *Revista do Gedicon*, v.2, p.24, dez. 2014.

¹⁰ GOUVEIA, Lúcio Grassi. A função legitimadora do princípio da cooperação intersubjetiva no processo civil brasileiro. *Revista de Processo*. São Paulo, 2009, v.172. p. 33.

¹¹ Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

¹² Oliveira Ascensão salienta: “A autonomia privada nunca é absoluta. Sempre houve restrições ao seu exercício. (ASCENSÃO, José de Oliveira. *Direito Civil – Teoria Geral*. Coimbra: Coimbra, 1999, p.78, v.II.).

¹³ Devemos à Capeletti e Garth o entendimento que os meios alternativos de resolução de controvérsias fazem parte do movimento universal de Acesso à Justiça. As reformas processuais, principalmente as que ocorreram na América Latina, incluíram, em seu projeto administrativo, uma visão mais fiel à complexidade da sociedade humana, tomando o povo e os elementos culturais deste como elemento primário do direito. Sendo o Acesso à Justiça um movimento que procurou analisar os caminhos que poderiam superar os obstáculos que tornam liberdades civis e políticas inacessíveis para muitas pessoas, é possível entender o motivo pelo qual os métodos alternativos são uma forma de promover tal acesso. (CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002).

políticos de um povo, mas também influi significativamente no sistema jurídico que será obedecido. Em precisas palavras: a história de um povo determina qual tratamento jurídico será dado aos conflitos e, conseqüentemente, como os conflitos serão manuseados pelos operadores do direito.

O Brasil, organizado pelo sistema da *Civil Law*, se caracteriza – ao menos assim o era em sua concepção – pelo processo inquisitorial e pelo controle e assistencialismo estatal, fruto de uma organização que não respeitou individualismos¹⁴. Nos EUA, por exemplo, percebe-se que as disputas entre as partes possuem menor intromissão estatal¹⁵.

O movimento de Acesso à Justiça influenciou em muito o projeto do Novo Código de Processo Civil, principalmente no que tange à flexibilização procedimental e na discussão acerca da necessidade de busca por novos métodos de solução de conflitos. O Judiciário, portanto, percebendo que não havia como solucionar a enorme monta de litígios, passa a propagar as modalidades ditas “alternativas”¹⁶.

Conforme já exposto, o incentivo aos métodos consensuais de resolução de conflitos está previsto logo no capítulo inaugural do CPC. O movimento de flexibilização e de busca por soluções mais próximas às partes tem relação direta com a previsão da cláusula geral do

¹⁴ Interessante o paralelo traçado entre os sistemas da *Civil Law* e *Common Law* em artigo sobre mediação dos autores Cláudia Moreira e Tauã Verdan. GARCIA Cláudia Moreira Hehr, VERDAN Tauã Lima. A mediação no Novo Código de Processo Civil Brasileiro: Críticas a efetivação do instituto de composição de litígios, a partir de uma análise construtiva das tradições *Civil Law* e *Common Law*. In: PINHO Humberto Dalla Bernardina de, SANTANNA Ana Carolina Squadri, SOBREIRA Eneisa Miranda Bittencourt, PAUMGARTTEN Michele Pedrosa (Orgs). *Mediação judicial e garantias constitucionais*. Niterói. 2013. p 2-19.

¹⁵ Não obstante a dicotomia *civil law x common law* ainda se mostre válida em alguns campos, é mister assinalar uma irreversível tendência no cenário globalizado de uma interpenetração entre os sistemas de *civil law* e *common law*. TROCKER, Nicolò. *La Formazione Del Diritto Processuale Europeo*. Torino: G. Giappichelli, 2012, passim.

¹⁶ Nesse sentido, interessante a colocação de Delton Ricardo Soares Meirelles e Giselle Picorelli Yacoub Marques: “A concretização de direitos pelo Judiciário não é recente, constituindo inclusive objeto de análise da Escola da Efetividade ou Instrumentalidade. E numa realidade em que o econômico prevalece sobre o social, este problema se torna mais claro na judicialização dos conflitos. Daí a importância de se distinguir bem efetividade (satisfação prática de um direito ameaçado) de eficiência (atendimento a uma política administrativa integrada a um plano de reforma das instituições judiciárias). A busca pela eficiência (com todas as críticas necessárias a este modelo) pode ser um método adequado ao contencioso de massa, em que soluções padronizadas e racionalização do procedimento contribuiriam para o problema da administração de milhares de demandas idênticas. Entretanto, conflitos mais sensíveis e distintos demandam procedimentos artesanais e julgamentos humanizados, cuja maior maturação constituiria barreira para uma rotina fordista de sentenças por atacado (exigência implícita das exigências, muitas vezes estatísticas, da realidade cartorária brasileira pós-CNJ)”. (MEIRELLES, Delton Ricardo Soares. MARQUES, Giselle Picorelli Yacoub. A mediação no projeto do novo Código de Processo Civil: um desafio em construção. In: SPENGLER, Fabiana Marion; NETO, Theobaldo Spengler (Org.). *Acesso à Justiça e mediação*. Curitiba: Multideia, 2014.

artigo 190, uma vez que ambas as disposições (a cláusula geral e o incentivo aos métodos consensuais) nasceram de uma busca por posicionar as partes no palco do litígio e não como meras espectadoras.

Atenta aos limites propostos neste trabalho, importa fazer um breve histórico sobre a cultura processual no Brasil, para depois adentrar no que se buscou alterar no código atual. Assim tem-se que, no Brasil, ainda é visível a denominada “cultura de sentença”, nos dizeres de Watanabe¹⁷. Tal cultura, é base, também, para uma visão tradicionalmente desgostosa frente à possibilidade negocial das partes no curso do processo. Enquanto que em direito material tem-se a possibilidade de implementação de negócios jurídicos vista de maneira menos carregada de freios, justificada numa ampla abrangência de possibilidades negociais, no âmbito processual, por tratar-se o processo de jurisdição¹⁸, função precipuamente pública e estatal, há uma certa restrição à liberdade.

A partir da Constituição de 1988 e com a previsão de uma série de garantias sociais, ampliou-se a atuação do Judiciário no que diz respeito aos direitos mais básicos dos indivíduos. Com isso, o processo passou a ser entendido de maneira mais teleológica, ou seja, o processo deixa de ser uma mera técnica, passando a ser instrumento para perseguir e efetivar direitos materiais.

A ampliação dos direitos sociais previstos e a facilitação do acesso ao judiciário acabaram por tornar a ineficiência do judiciário mais óbvia. Isso porque, ao se facilitar o acesso à justiça por meio das garantias constitucionais, gerou-se um efeito paradoxal: o descrédito da população no Poder Judiciário devido à sua ineficácia e morosidade.

As técnicas de padronização de decisões surgiram com vistas a estabelecer uma espécie de produtividade, no intuito de reverter essa ordem simbólica. Nesse ritmo, mesmo tratando-se de demandas repetitivas, uma padronização decisória, conjuntamente com a imposição de metas, fez com que o conflito em si, caso a caso, fosse menos trabalhado e observado e, conseqüentemente, que a vontade das partes fosse menos perquirida.

¹⁷ WATANABE, Kazuo. A mentalidade e os meios de solução de conflitos no Brasil. In: GRINOVER, Ada Pellegrini, WATANABE, Kazuo, LAGRASTA NETO, Caetano (Coord.). *Mediação e Gerenciamento do Processo*. São Paulo: Atlas, 2007. p.6-10.

¹⁸ “À atividade mediante a qual os juízes estatais examinam as pretensões e resolvem os conflitos dá-se o nome de jurisdição.

Na hipótese de demandas repetitivas, por exemplo, a escolha de um caso para ser paradigma e a criação de uma sentença-modelo para casos parecidos pode parecer razoável, mas deixa um ponto a se pensar: a não apreciação de casos concretos – mesmo que similares – pode ser um impedimento, individualmente, ao acesso à ordem jurídica justa¹⁹, visto que se privilegia de forma indistinta uma abordagem apenas vertida à eficiência²⁰. É o denominado neoliberalismo processual com a sua etiqueta da efetividade que, em verdade, é meramente quantitativa²¹.

Considerando-se tal colocação e o fato de que o Poder Judiciário não consegue resolver sempre todos os litígios que lhe são postos, trazer às partes a possibilidade de influir no provimento jurisdicional ainda no âmbito do processo, não sendo o caso de apenas possibilitar-lhes o acesso a métodos alternativos, mas, também, de possibilitar-lhes influência no procedimento, parece mais uma maneira de buscar a pacificação social e tornar a tutela jurisdicional mais justa e próxima do que esperam os jurisdicionados.

Nem todo conflito se resolverá por meio dos hoje cognominados “métodos adequados de resolução de conflitos”. É necessário ter uma concepção mais ampla do acesso à justiça: uma visão que considera que os cidadãos devem ter a real possibilidade de resolverem seus conflitos e não só delegarem suas controvérsias a uma resolução restrita e necessariamente judicial.

¹⁹ Sobre o tema, ver CABRAL, Antonio do Passo. O novo procedimento modelo (Musterverfahren) alemão: uma alternativa às ações coletivas. *Revista de Processo*, v.147, p.123-146, 2007.

²⁰ Confira-se, nesse sentido: ASPERTI, Maria Cecília de Araujo. Litigiosidade repetitiva e a padronização decisória: entre o acesso à justiça e a eficiência do judiciário. *Revista dos Tribunais Online*, v.263, p.233-255, jan. 2017.

²¹ Essa abordagem efficientista e traduzida na celeridade a qualquer preço, cujo slogan se apoia no desafogo das prateleiras e armários dos Tribunais, sem dúvida, se coloca ao arrepio dos ditames de um acesso à justiça ressignificado pela normatividade constitucional. Nesse sentido, precisa Gabriela Maia Rebouças ao asseverar que: “a celeridade é o argumento que, de tão contrastante, acaba por confundir finalidade e consequência. Se pensarmos em acesso à justiça, a finalidade não seria desafogar, mas garantir direitos, resolver conflitos, harmonizando e pacificando a sociedade. Se o Judiciário consegue dar respostas com qualidade em um tempo adequado, um tempo em que cada vez mais se otimiza a prestação jurisdicional, a celeridade faz do desafogar uma consequência. Mas parece que, na ânsia de atingir números, desafogar torna-se a própria finalidade”. (REBOUÇAS, G. M. *Reflexões sobre esgotamentos e perspectivas de um direito judicialmente organizado: ampliando o acesso à justiça*. Trabalho publicado nos anais do XIX Encontro Nacional do CONPEDI realizado em Fortaleza – CE, 9 a 12 de junho de 2010).

O que se pressupõe com a expressão pacificação social é a noção de uma gestão adequada dos conflitos, que são, por sua vez, inevitáveis num contexto de interações sociais recíprocas, instantâneas e multifacetadas²². Pacificação social demanda tempo, investimento e uma reforma cultural que trará resultados mais perceptíveis em longo prazo²³.

Como exposto, há uma progressiva expansão no número de cidadãos que procuram o judiciário para solução de conflitos, o que gerou um dever de otimização do sistema jurídico por parte do Estado. Sem dúvidas, a constitucionalização do Código de Processo Civil é uma consequência desse aprimoramento do poder judiciário.

Apesar das crescentes melhorias com base na democratização do poder judiciário e constitucionalização do processo judicial, a problemática do direito à jurisdição não pode ser estudada nos acanhados limites do acesso aos órgãos judiciais já existentes. O movimento de Acesso à Justiça não procurou apenas tornar possível o ingresso de ações em juízo, como, também, possibilitar acesso a uma “ordem jurídica justa”, nas palavras de Kazuo Watanabe²⁴.

Cappelletti e Garth, na obra *Acesso à Justiça*²⁵, nos ensinam que de nada adianta ter o direito de propor uma ação em juízo, se ela não for capaz de gerar uma solução tempestiva, justa e satisfatória. A mudança legislativa e a previsão legal no Código de Processo Civil de nada adiantam se não forem ladeadas por uma mudança na forma de pensar o conflito, que deve surgir de juízes, magistrados, aplicadores do direito e da sociedade. Sobre essa forma de pensar, muito se discutiu e ainda se discute acerca do que foi introduzido formalmente nesse, ainda, Novo Código de Processo Civil, que em março de 2019 completou três anos de

²² Mais sobre isso em: CAVACO Bruno de Sá Barcelos. *Desjudicialização de conflitos e democracia processual – um convite à participação procedimental e ao protagonismo do cidadão na pós-modernidade*. Rio de Janeiro: Juruá, 2017. p.79-87.

²³ Nas palavras de Humberto Dalla: “de nada adianta a sentença de um juiz ou a decisão de um árbitro numa relação continuativa sem que o conflito tenha sido adequadamente trabalhado. Ele continuará a existir independentemente do teor da decisão e, normalmente, é apenas uma questão de tempo para que volte a se manifestar concretamente”. PINHO, Humberto Dalla Bernardino de. A mediação e a necessidade de sua sistematização no processo civil brasileiro. *Revista Eletrônica de Direito Processual Civil – REDP*, v.V, p.81-82.

²⁴ Watanabe há muito pontuou que: “a problemática do acesso à justiça não pode ser estudada nos acanhados limites do acesso aos órgãos judiciais já existentes. Não se trata apenas de possibilitar o acesso à Justiça enquanto instituição estatal, e sim de viabilizar o acesso à ordem jurídica justa” (WATANABE, K. Acesso à Justiça e Sociedade Moderna. In: DINAMARCO, C. R.; GRINOVER, A. P.; WATANABE, K. (Org). *Participação e Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988. p.128).

²⁵ Segundo os autores “o direito ao acesso efetivo tem sido progressivamente reconhecido como sendo de importância capital entre os novos direitos individuais e sociais, uma vez que a titularidade de direitos é destituída de sentido na ausência de mecanismos para sua efetiva reivindicação”. CAPPELLETTI, M.; GARTH, B. *Acesso à Justiça*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002. p.11-12.

vigência. O resultado do Código de Processo Civil atual ter seu nascimento pós-Constituição de 1988 foi o de trazer para a norma de direito processual uma visão concentrada sobre a prestação jurisdicional eficaz e pautada nos princípios do Estado Democrático de Direito, como consagra o artigo 1º do NCPC²⁶.

O novo diploma processual integrou a necessidade da adaptação do rito, resguardando direitos e garantias fundamentais ao indivíduo e sem deixar de contemplar princípios como o contraditório e o autorregramento da vontade.

De outro lado, é importante assinalar que, a par da alteração paradigmática promovida pelo CPC/15, bem como do efeito simbólico daí decorrente, a edição do novel Diploma Processual não tem o condão de transformar de forma automática a cultura judiciária nacional. Ademais, não se deve interpretar que um processo mais embasado na autonomia da vontade signifique uma tendência à privatização da relação processual²⁷.

Sobre o tema, Leonardo Greco pontua:

Não obstante esse poder das partes se contraponha ao poderes (sic) do juiz, não deve ser interpretado, de forma alguma, como uma tendência de privatização da relação processual, mas representa simplesmente a aceitação de que aquelas, como destinatárias da prestação jurisdicional, têm também interesse em influir na atividade-meio e, em certas circunstâncias, estão mais habilitadas do que o próprio julgador a adotar decisões sobre os seus rumos e a ditar providências em harmonia com os objetivos publicísticos do processo, consistentes em assegurar a paz social e a própria manutenção da ordem pública.²⁸

O desafio é que o litígio ainda é visto como a forma em que se pode “vencer uma batalha” sobre direitos. O processo e a função jurisdicional são encarados como um *gambling*, em que a sorte está lançada não ao acaso, mas à sentença de um juiz empoderado.

²⁶ Art. 1º CPC/15: “O processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, observando-se as disposições deste Código.”. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 10 jan. 2019.

²⁷ “Nesse sentido, as convenções processuais não significam um retorno impensado ao privatismo romano, ou uma guinada ao formato anglo-americano do processo adversarial, mas um tratamento balanceado da tensão entre publicismo e privatismo, com a redução (não eliminação!) dos poderes do Juiz em razão da atuação legítima das partes. (CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções Processuais*. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 137.)

²⁸ GRECO, Leonardo. Os atos de disposição processual – primeiras reflexões. *Revista Eletrônica de Direito Processual*, v. 1, p. 7, 2007. Disponível em www.redp.com.br.

Além disso, há um medo cultural de perder. Tal necessidade de não se ver vencido coloca um alerta na visão sobre as possibilidades de acordo, já que por desconfiança de que poderia haver uma parte “mais” vencedora que a outra (*win-loss*), os indivíduos de certa forma se blindam para um acordo que poderia significar uma vitória parcial para ambos (*win-win*).²⁹ Para um amadurecimento em relação a tal visão sobre o conflito, devemos considerar que a aproximação do direito processual com o direito constitucional trouxe a dificuldade aqui já pontuada, qual seja a do Estado cumprir efetivamente com o rol de direitos fundamentais.

Conforme explicam Humberto Dalla e Michele Pedrosa Paumgarten, “a dificuldade de cumprimento do imenso rol de direitos fundamentais pelo Estado acabou por incitar a litigância a fim de garantir seu cumprimento, com as consequências que hoje sentimos advir daí”³⁰.

Desta feita, considerando que a resolução adjudicada pelo juiz ainda é o principal meio de resolução de conflitos, seja pela cultura social de consagrar vencedores, seja pelo Estado assistencialista que procura dominar as soluções de controvérsias, a economia de tempo tornou-se um ponto central.

O mundo globalizado e conectado de hoje lida com a necessidade de soluções e de respostas em tempo real e não poderia ser esperado diferente do Judiciário. O tempo, quando tomado como principal foco na realização de uma prestação jurisdicional, passa por cima de direitos e garantias a fim de se adequar à celeridade, tida como primordial³¹. O problema não é a busca pela celeridade, que é esperada e querida, mas sim a visão de que a prestação jurisdicional somente se perfaz como adequada, quando rápida (foi a partir desse pensamento que surgiu a tendência à padronização, conforme visto).

Portanto, estamos diante de uma sociedade que busca cada vez mais a redemocratização, a possibilidade de ampliação do poder das partes no processo. A visão

²⁹ Sobre o medo cultural de perder, ver: CAVACO, Bruno de Sá Barcelos. *Desjudicialização de conflitos e democracia processual: um convite à participação procedimental e ao protagonismo do cidadão na pós-modernidade*. Rio de Janeiro: Juruá 2017, p. 12-27.

³⁰ PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; PAUMGARTTEN Michele Pedrosa. O papel da mediação no século de vocação da jurisdição e no Re(dimensionamento) da democratização do processo civil. In: PINHO Humberto Dalla Bernardina de, SPENGLER Fabiana Marion (org.). *Acesso à Justiça, jurisdição (in)eficaz e mediação: a delimitação e a busca de outras estratégias na resolução de conflitos*. Curitiba, 2013. p. 165.

³¹ *Ibidem*, p.166-169.

contemporânea gravita em torno da instrumentalidade³² e do neoconstitucionalismo processual, caracterizados por uma série de mudanças que propuseram um novo paradigma de interpretação e aplicação das normas constitucionais.

A constitucionalização do processo, aliás, deu força a dois princípios inseridos no princípio da cooperação, quais sejam: o da adequação e o da adaptabilidade do procedimento, princípios que possibilitaram a crescente coparticipação dos sujeitos que integram a relação processual na construção da decisão³³. Foi nesse contexto de constitucionalização do processo que, na busca de uma resposta ao conflito, se mostram úteis às partes os denominados negócios jurídicos processuais, de forma a aplicar no ordenamento jurídico o paradigma de redemocratização do processo, por meio da integração das partes no processo.

Por meio dos negócios jurídicos processuais, há a possibilidade de as partes participarem do trâmite de modo efetivo, viabilizando a flexibilização do procedimento, de maneira que este se molde de acordo com os interesses envolvidos na lide. Logo, o novo diploma processual tem em sua estrutura o estímulo para solução do conflito por meio da autocomposição, ou seja, da liberdade, permitindo, em seu artigo 190, acordos processuais atípicos sobre o processo, tema que será analisado com mais critério adiante.

Nesse ínterim, faz-se mister uma análise sobre o que seria o princípio do respeito ao autorregramento da vontade, princípio que representa a espinha dorsal dos negócios processuais jurídicos, principalmente os atípicos.

2.2 O princípio do respeito ao autorregramento da vontade

Conforme visto, o movimento do Acesso à Justiça foi determinante para a flexibilização procedimental tão característica do novo código de processo civil. Conforme o novo CPC, a

³² Segundo Didier, é necessário: “Forçar o operador jurídico a perceber que as regras processuais não de ser interpretadas e aplicadas de acordo com a sua função, que é a de emprestar efetividade às normas materiais”. (DIDIER JR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil*. Vol. 1, 17.ed. Salvador: Juspodivm, 2005, p. 157.)
Contrário à instrumentalidade do processo, ver: COSTA, Eduardo José da Fonseca. *O processo como instituição de garantia*. 2016. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/2016-nov-16/eduardo-jose-costa-processo-instituicao-garantia>> Acesso em: 27 jun. 2019.

³³ Sobre princípio da adaptabilidade do procedimento, ver: BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Efetividade do processo e técnica processual*. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 41-42.

doutrina processual brasileira tem defendido um “novo” princípio no ordenamento brasileiro, o princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo.

Diz-se “novo” pois, apesar da discussão a respeito de sua aplicação no processo civil ser atual e seguir em constante ajustamento doutrinário, desde Pontes de Miranda³⁴, o termo “autorregramento da vontade” era uma máxima utilizada em oposição ao uso do vocábulo “autonomia privada”. Sobre esse ponto, o autor argumenta:

Evite-se, outrossim, chamá-la de autonomia privada, no sentido de autoregramento de direito privado, porque, com isso, se Eli diria, desde a base, qualquer autoregramento da vontade, em direito público – o que seria falsíssimo. O que caracteriza o auto-regramento da vontade é poder-se, com ele, compor o suporte fático dos atos jurídicos com o elemento nuclear da vontade. Não importa em que ramo do direito.³⁵

Aqui, cabe pontuar, ainda que brevemente, que houve por muito tempo divergência doutrinária a respeito do tema das convenções processuais no que diz respeito à oposição publicismo/privatismo³⁶. Ou seja, da ideia de que a relação jurídica processual era pública e que, portanto, o Estado-juiz seria figura central no processo, derivava uma reação desconfiada a respeito de qualquer tendência de proximidade entre o processo e a vontade das partes.³⁷ Por isso, talvez, o uso do vocábulo “autorregramento da vontade” pareceria mais acertado frente a “autonomia privada”.

O Novo CPC é, sem dúvidas, um marco quanto ao alargamento das possibilidades negociais das partes, fundamentado no autorregramento da vontade no campo processual. Isso se vê desde início, quando no artigo 3º §§ 2º e 3º do Código encontra-se o incentivo aos métodos consensuais de solução de controvérsias.

O código segue, dedicando todo um capítulo à mediação e conciliação (artigos 166 a 175 CPC/15), prevendo a desnecessidade de homologação para a produção de efeitos aos atos negociais *inter partes* (vide artigo 200). Prevê, ainda, a possibilidade de homologação de qualquer acordo extrajudicial (artigos 515, III e 725 VIII), ainda que o objeto de tal acordo vá

³⁴ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de direito privado*. Rio de Janeiro: Borsói, 1954, t.3. p.56.

³⁵ *Ibidem*. p.55-56.

³⁶ Sobre o tema ver: GRECO, Leonardo. Publicismo e privatismo no processo civil. *Revista de Processo*, ano 33, n.164, out, p. 31, 2008, e CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções Processuais*. Salvador: Juspodivm, 2016.

³⁷ Cf. ROSENBERG, Leo. *Stellvertretung im Prozeß*. Berlin: Franz Wahlen, 1908, p. 57, 63 et seq..

além do objeto do processo (art. 515 §2º) e, por fim, consagra o princípio de que trata o presente capítulo ao prever a cláusula geral de negociação do artigo 190.³⁸

No âmbito do Direito Civil, o princípio do respeito ao autorregramento da vontade expressa a liberdade como forma de criar, modificar ou extinguir relações jurídicas entre particulares³⁹. Em razão do direito processual envolver o exercício da jurisdição, que é uma função estatal pública, diz-se que os limites à autonomia da vontade das partes estariam mais visíveis no âmbito processual quando em comparação com o direito material.

Ocorre que não só os limites à autonomia das partes existem, inclusive no campo do Direito Civil, como também a noção de limites integra o conceito de autonomia, uma vez que em nosso ordenamento jurídico há uma divisão clara de poderes entre partes, juiz e Ministério Público, por exemplo. Essa divisão de prerrogativas pressupõe limites.

Nesse contexto, importa desconstruir um preconceito no que diz respeito à admissibilidade dos acordos processuais. Não só tais acordos podem ser admitidos, como são inerentes ao processo. As partes litigantes possuem prerrogativas processuais sobre as quais têm autonomia de decisão, por exemplo, sobre o seu exercício ou sua abdicação. Ou seja, é conferida às partes (e quando se fala em partes, não se resume a indivíduos litigantes, incluem-se eventuais assistentes ou o próprio Ministério Público) autonomia suficiente para valer-se de suas prerrogativas processuais e exercê-las. Assim como há a prerrogativa para exercício de eventual ato, há a possibilidade de abstenção quanto às garantias processuais mínimas estipuladas em seu favor por força dos princípios do direito processual civil. Tais ações (comissivas ou omissivas no âmbito processual) podem ser realizadas por meio de negócios jurídicos processuais unilaterais como também por meio de convenções processuais (bilaterais ou plurilaterais).⁴⁰

Tais prerrogativas, inclusive, não são novidade. Em que pese a expansão dessa possibilidade ser visível no atual Código de Processo Civil, no Código de 1973, no artigo 158, previa-se a possibilidade de atos negociais das partes, tanto unilateralmente quanto bilateralmente, em

³⁸Exemplos citados em CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções Processuais*. Salvador: Juspodivm, 2016.

³⁹ AMARAL, Francisco. *Direito Civil: Introdução*. 3.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2000, p. 22.

⁴⁰ CABRAL, Antonio do Passo. *Op. Cit.*, p. 143.

que pese a doutrina não ser uníssona quanto à previsão no antigo Codex⁴¹. José Joaquim Calmon de Passos, por exemplo, tinha uma visão dúbia frente ao artigo mencionado. Em que pese admitir a existência dos negócios processuais, interpretou que para que as convenções produzissem efeitos, seria necessária a homologação judicial.⁴²

O que ocorre, portanto, é que as partes possuem prerrogativas para além de optar por exercer ou abdicar de certas prerrogativas, e podem moldar o procedimento, tornando-o adaptado à tutela jurisdicional visada e, dessa forma, acabam por privilegiar um procedimento convencionado em face do procedimento legal previsto em toda sua formalidade no Código de Processo.

Superada a discussão sobre a aplicabilidade do autorregramento da vontade no âmbito do direito processual, tem-se que esse princípio objetiva tornar o processo judicial um espaço favorável para o exercício da liberdade⁴³. O respeito à liberdade das partes convive tranquilamente no âmbito processual, uma vez que não é ilimitado (como também não é ilimitado em nenhum âmbito do Direito)⁴⁴. Segundo Fredie Didier Jr.:

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.⁴⁵

O princípio do respeito ao autorregramento da vontade traduz-se⁴⁶ na possibilidade das partes de, ao gozarem de sua liberdade, considerada direito fundamental, serem capazes de autorregular-se no meio processual.

⁴¹ Sobre o artigo 158 do antigo códex, importa comentar que não lhe foi dada, por alguns doutrinadores, uma interpretação extensiva no sentido de entender que o artigo possibilitava a negociação processual atípica. Sobre isso, ver: CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções Processuais*. Salvador: Juspodivm, 2016. p. 89.

⁴² CALMON DE PASSOS, José Joaquim. *A nulidade no processo civil*. Tese de Livre-docência apresentada à UFBA. Imprensa Oficial da Bahia, 1959, p. 11 et seq..

⁴³ AMARAL, Francisco. *Direito Civil*: Introdução. 3.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2000, p. 22.

⁴⁴ DIDIER JR. Fredie. Princípio do Respeito ao Autorregramento da Vontade no Processo Civil. In: *Revista do Ministério Público/ Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro*. – n. 57, p. 169, jul. / set. 2015.

⁴⁵ DIDIER JÚNIOR, Fredie. Princípio do Respeito ao Autorregramento da Vontade no Processo Civil. *Revista Juris Plenum*, v.12, n.72, p.84, nov. 2016.

⁴⁶ “O autorregramento da vontade se define como um complexo de poderes que podem ser exercidos pelos sujeitos de direito em níveis de amplitude variada, de acordo com o ordenamento jurídico. Do exercício desse poder, concretizado nos atos negociais resultam, após a incidência da norma jurídica, situações jurídicas (gênero

Nesse sentido, as regras do procedimento podem ser ajustadas pelos agentes, fazendo com que surja um trato/acerto procedimental que é obtido de acordo com o que os litigantes visam obter diante da tutela jurisdicional. Assim, por meio da manifestação de vontade, os litigantes se submetem ao regulamento das convenções processuais ao invés de ao regramento legal.

São dois, portanto, os vieses sobre o princípio de autonomia da vontade das partes no processo: primeiro o viés de poder de decisão das partes acerca de seu conflito e sobre suas prerrogativas de ação ou abdicação, no sentido de que tanto a decisão judicial não deve ser imposta por um terceiro de forma indiferente às partes, mas sim construída a partir do diálogo, quanto às partes cabe fazer um juízo sobre suas prerrogativas de ação e omissão no curso do procedimento. Em segundo lugar, o procedimento, de igual modo, não pode ser imposto, adquirindo, nesse particular, maior flexibilidade procedimental, possibilitando que haja o molde do procedimento em adequação ao caso concreto.

Um processo que limite injustificadamente o exercício da liberdade das partes, deixando-as como meras subordinadas de uma tutela jurisdicional manejada por terceiros (no caso, um juiz imparcial mas, igualmente, distanciado da vontade dos jurisdicionados), não pode ser considerado devido processo legal. Significa dizer que: um processo jurisdicional hostil ao exercício da liberdade não é um processo devido, nos termos da Constituição Federal.⁴⁷

Pontes de Miranda já considerava que a autonomia da vontade poderia ter palco em todos os ramos do direito civil. Nas palavras do autor, a “autonomia de vontade não é mais do que o nome que se dá à possibilidade de se fazer elemento nuclear do suporte fático, suficiente para tornar jurídicos atos humanos, a vontade”⁴⁸. Sem dúvidas, não é de hoje que estamos diante da pretensão de ampliar a autonomia das partes.

do qual as relações jurídicas são espécie.)” (DIDIER JÚNIOR, Fredie. Princípio do Respeito ao Autorregramento da Vontade no Processo Civil. *Revista do Ministério Público/ Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro*. – n. 57, p. 168, jul.set. 2015.

⁴⁷ DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil*. Vol. 1. 17.ed. Salvador: Juspodvm, 2015. p. 133.

⁴⁸ MIRANDA, Pontes. *Tratado de Direito Privado: Parte Geral, Tomo III*. 3.ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1970. p. 55-56.

No que tange ao Código de Processo Civil atual, convém destacar que a previsão de uma cláusula geral para a prática de convenções processuais é verdadeira ratificação da importância dada ao princípio do autorregramento da vontade no processo civil.⁴⁹ Inclusive, a cláusula geral é conhecida por prever um chamado subprincípio da atipicidade da negociação processual.

Tomando-se o artigo 190 do CPC/15, conhecido por ser cláusula geral de negociação prevista no CPC/15, observa-se que tal artigo é considerado como uma das possibilidades de o procedimento ter, como base, negócios jurídicos. Vê-se:

Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo. Parágrafo único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.

O dispositivo traz, portanto, uma cláusula geral de atipicidade para negócios jurídicos processuais, ampliando as possibilidades convencionais das partes no procedimento e deixando de positivizar um rol “fechado” ou taxativo para tal.

Assim sendo, é possível perceber que o legislador conferiu às partes, de forma clara e expressa, autonomia suficiente para moldar o processo de acordo com suas condições, concedendo a estes nada mais do que a possibilidade de gozar de sua autonomia da vontade inclusive, por certo, quando inseridos no contexto de um processo.

O princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo visa, enfim, a obtenção de um ambiente processual em que o direito fundamental de se autorregular possa ser exercido pelas partes sem restrições irrazoáveis ou injustificadas.

⁴⁹ “O CPC prevê uma cláusula geral da negociação processual, 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 ao autorregramento da vontade no processo civil e, por isso, o exemplo mais evidente da densidade normativa que esse mesmo princípio possui no direito brasileiro.”. DIDIER JR. Fredie. Princípio do Respeito ao Autorregramento da Vontade no Processo Civil. *Revista do Ministério Público/ Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro*. – n. 57, p. 172, jul.set. 2015.

Logo, para uma análise mais aprofundada sobre tais convenções processuais, precisamente aquelas consideradas atípicas, é necessária uma análise dos negócios jurídicos e sua relação com o direito processual, que será feita no capítulo que segue.

3. OS NEGÓCIOS JURÍDICOS E A APROXIMAÇÃO COM O DIREITO PROCESSUAL

Neste capítulo, busca-se fazer uma breve conceituação de Negócio Jurídico, a fim de traçar sua aproximação com o processo civil, para, por fim, tratar dos Negócios Jurídicos Processuais típicos e atípicos. Não se pretende, por certo, esgotar os conceitos doutrinários a respeito da temática, uma vez que ampla, complexa e merecedora de trabalhos à parte. Busca-se, tão somente, introduzir o conceito de Negócio Jurídico a fim de dar suporte às discussões sobre atipicidade nos Negócios Jurídicos Processuais.

Primeiramente será traçada a distinção entre fatos, atos e negócios jurídicos em direito material, para depois fazer-se a mesma distinção no âmbito processual.

Parece evidente que há um paralelismo entre os negócios jurídicos *lato sensu* e os negócios jurídicos processuais, os quais também podem ser dotados de conteúdo material. De todo modo, importa salientar que não é a liberdade contratual do direito privado que fundamenta a autonomia das partes no processo. Prevalece durante todo o trâmite da negociação processual típica ou atípica o princípio da boa-fé processual (artigos 5º, CPC/15 e 422 do CC).

3.1 Fatos jurídicos, atos jurídicos e negócios jurídicos – a visão do direito civil

Os fatos tornam-se jurídicos por incidência normativa. A partir do momento em que um enunciado normativo toma um fato e, em razão da ocorrência deste fato, faz valer uma norma, tal fato torna-se um *fato jurídico*.

Savigny entende fato jurídico como “o acontecimento em virtude do qual começam ou terminam as relações jurídicas”⁵⁰. Todavia, nem todo fato jurídico, necessariamente, se substancia em ato jurídico e se origina de uma declaração de vontade.

⁵⁰ SAVIGNY citado por PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil: Introdução ao Direito Civil/Teoria Geral de Direito Civil*, Vol. I. 23.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 391.

Os fatos jurídicos em sentido amplo podem ser atos humanos ou fatos da natureza. Atos humanos, por sua vez, são abarcados pelo direito e o mundo jurídico ao tornarem-se atos jurídicos, atos ilícitos, negócios jurídicos ou os chamados atos-fatos. Quando são atos humanos e ingressam no mundo jurídico em razão de uma norma, tornam-se atos jurídicos (em sentido amplo). Quando são fatos da natureza, constituem os chamados fatos jurídicos *stricto sensu* (independem da vontade humana).

Por sua vez, os atos jurídicos em sentido amplo (ou seja, os atos humanos sobre os quais incidem normas jurídicas), conforme teoria de Pontes de Miranda trabalhada por Marcos Bernardes de Mello⁵¹, também se dividem: em atos jurídicos em sentido estrito e em negócios jurídicos. Tanto os atos jurídicos em sentido estrito quanto os negócios jurídicos caracterizam-se pela relevância da manifestação da vontade. A diferença entre esses dois pode ser resumida⁵² no plano da eficácia, uma vez que nos negócios jurídicos há a possibilidade de ingerência dos negociantes nos efeitos do negócio.

Há, ainda, uma concepção doutrinária, influenciada por Pontes de Miranda,⁵³ sobre o que são chamados atos-fatos jurídicos. Atos-fatos seriam os fatos jurídicos produzidos por atos humanos que não são constituídos pela vontade, ou melhor, sobre os quais a vontade seria irrelevante⁵⁴, aptos a serem suporte para normas jurídicas. Os atos-fatos passariam apenas pelo plano da existência e da eficácia, não se admitindo sua invalidade.

⁵¹ MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico: plano da existência*. 14.ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 153.

⁵² A distinção entre ambos os conceitos pode ser tida como temática de grande discussão e problematização no direito. Não se trata de tema o qual um resumo sintético pode passar ileso de críticas, mas, a maior parte da doutrina entende que a característica marcante dos negócios jurídicos é a capacidade de ingerência dos negociantes no conteúdo eficaz da relação jurídica o qual faz referência.

⁵³ Sobre o assunto ver: CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios Jurídicos Processuais no Processo Civil Brasileiro. In: (Coords.) CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios Processuais*. Salvador: Juspodivm. 3.ed, 2017. p.41.

⁵⁴ Sobre a irrelevância da vontade para os atos-fatos jurídicos, interessante o posicionamento de Antonio do Passo Cabral, na obra *Convenções Processuais*, pontuando que tal doutrina, ao entender que a vontade seria irrelevante, parece esquecer que a vontade é, em verdade, elemento presente nos atos jurídicos em geral e, também, nos atos processuais. Nesse sentido, o conceito de ato-fato confundiria vontade e intenção. Aliás, Antonio do Passo Cabral desconsidera a categoria de ato-fato, entendendo que há uma tendência em seus defensores de pregar contra a intenção do indivíduo praticante do ato, acabando por desconsiderar a vontade deste. Dessa forma, abrir-se-ia espaço para uma arbitrariedade quanto à consideração da vontade. Para Cabral, a vontade deve ser sempre considerada e não deve ser passível de preconceito que há muito lhe envolve. Não deve prosperar a ideia de que o que é subjetivo não pode ser controlado. O caminho contemporâneo seria exatamente o de resgate da subjetividade, considerando a vontade dos indivíduos na sistemática processual, conforme prega o CPC/15. Além disso, Cabral pontua que não seria o caso de entender que atos-fatos não admitem desfazimento. Utilizando o exemplo da falta de preparo, muito utilizada pelos defensores dos atos-fatos, pontua que o instituto da preclusão pode ser superado em atenção à vontade real do litigante, quando comprovado que a

Enquanto nos atos jurídicos em sentido estrito tem-se efeitos previstos em lei⁵⁵, ou seja, que não são fruto da ingerência da vontade de quem os pratica, os negócios jurídicos são a maior expressão da autonomia da vontade, sendo conferida a liberdade de negociação dos efeitos do negócio.⁵⁶

Assim, o negócio jurídico seria a declaração de vontade voltada à produção de efeitos jurídicos, enquanto os atos jurídicos em sentido estrito seriam meras declarações de vontade, dos quais os efeitos são estabelecidos por lei.

De acordo com o entendimento de Marcos Bernardes de Mello, 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.⁵⁷

Já segundo Emilio Betti, um negócio jurídico: “é o ato pelo qual o indivíduo regula, por si, os seus interesses, nas relações com outros (ato de autonomia privada): ato ao qual o direito liga os efeitos mais conformes à função econômico-social e lhe caracteriza o tipo (típica neste sentido)”⁵⁸. O autor chamava atenção que não bastaria à caracterização do negócio jurídico a manifestação de vontade destinada a produção de efeitos. Há, em primeiro plano, um verdadeiro regulamento de interesses.

Caio Mário da Silva Pereira⁵⁹, por sua vez, esclarece a distinção entre negócio jurídico e ato jurídico:

Observa-se, então, que se distinguem o “negócio jurídico” e o “ato jurídico”. Aquele é a declaração de vontade, em que o agente persegue o efeito jurídico (Rechtsgeschäft); no ato jurídico stricto sensu ocorre manifestação volitiva também,

omissão não se deu por desídia da parte. Ou seja, a vontade não poderia ser, de nenhuma maneira, irrelevante. Cf. CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções Processuais*. Salvador: Juspodivm, 2016. p. 46.

⁵⁵ Por exemplo, a confissão.

⁵⁶ AZEVEDO, Antônio Junqueira de. *Negócio jurídico: existência, validade e eficácia*. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2002, passim.

⁵⁷ MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do Fato Jurídico: plano da existência*. Rio de Janeiro: Saraiva, 2016. p. 225.

⁵⁸ BETTI, Emilio. *Teoria geral do negócio jurídico*. São Paulo. Servanda, 2008. p. 88.

⁵⁹ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil: Introdução ao Direito Civil/Teoria Geral de Direito Civil*, Vol. I. 23.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 407.

mas os efeitos jurídicos são gerados independentemente de serem perseguidos diretamente pelo agente.⁶⁰

Tem-se, portanto, que parte expressiva da doutrina considera que a especificidade dos negócios jurídicos processuais seria, justamente, a declaração de vontade.

3.2 Fatos jurídicos processuais, atos jurídicos processuais e negócios jurídicos processuais

Os conceitos anteriormente tratados, quando transpostos ao direito processual, se dividem de maneira similar. Os fatos jurídicos processuais⁶¹, nesse sentido, dividem-se em fatos jurídicos processuais *stricto sensu* (fatos da natureza que produzem efeitos dentro do processo ao serem objeto de norma processual) e em ato jurídico processual *lato sensu*.

Os atos jurídicos processuais em sentido amplo se subdividem em atos jurídicos processuais em sentido estrito e negócios jurídicos processuais. Os primeiros são manifestações de vontade nas quais a parte não possui margem de escolha quanto à eficácia daquela situação jurídica.

Nessa transposição da temática dos negócios jurídicos ao direito processual, também cabe mencionar os chamados atos-fatos processuais. Um exemplo de ato-fato (que independe da vontade, mas produz efeitos no processo) seria a revelia, pois independentemente da vontade do réu em contestar ou não, o ato de não contestar no prazo previsto já caracteriza a revelia⁶².

Os negócios jurídicos processuais, por sua vez, são fatos jurídicos voluntários, nos quais é conferida ao sujeito a possibilidade de regular certas relações jurídicas processuais ou alterar o procedimento, afetando o conteúdo eficaz.

⁶⁰ SAVIGNY citado por PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil: Introdução ao Direito Civil/Teoria Geral de Direito Civil*, Vol. I. 23.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 391

⁶¹ Calmon de Passos entende que não existe a categoria dos fatos jurídicos processuais, indicando que no processo apenas atos são possíveis: “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.” (PASSOS, C. *Esboço de uma teoria das nulidades aplicada às nulidades processuais*. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 64-65.

⁶² CUNHA, Leonardo Carneiro da. A contumácia das partes como ato-fato processual. In: DIDIER JR.; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEA F^o, Roberto P. Campos. (Org.). *Pontes de Miranda e o Direito Processual*. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 635-648.

Feito o intróito, estabelecidas as diferenças entre os três institutos, cabe aprofundar o tema dos negócios jurídicos processuais no próximo capítulo.

4. NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS

Alguns doutrinadores⁶³ possuem opiniões contrárias à admissibilidade dos negócios jurídicos processuais, entendendo que os atos das partes capazes de gerar efeitos seriam somente aqueles previstos legalmente, ou, ainda, que, para gerar efeitos nos processos, os atos negociais necessitariam de homologação judicial.

Além disso, os críticos às convenções processuais viam o instituto como uma tentativa de privatização ou contratualização do procedimento, impossibilitadas uma vez que o processo seria instrumento público. Nessa concepção, o juiz prevaleceria como protagonista do processo, ao passo que os agentes, ou seja, os próprios destinatários da prestação jurisdicional, estavam limitados à narração dos fatos.

Contrários a essa concepção restritiva, outros autores⁶⁴ entendem que a vontade das partes pode influenciar o processo, tanto no seu curso – no que tange ao procedimento – quanto nos atos dispositivos das partes, capazes de gerar efeitos processuais. Inclusive, alguns⁶⁵ ressaltam que desde o advento do Código de Processo Civil de 1973 os negócios jurídicos processuais são admitidos.

Além disto, com o CPC/15, por meio da cláusula geral de convencionalidade, não há como negar a viabilidade das convenções processuais, ainda mais numa sociedade que preza cada vez mais o exercício da liberdade e da autonomia da vontade.

⁶³ Nesse sentido: Cândido Rangel Dinamarco, (*Instituições de direito processual civil*. 6.ed. São Paulo: Malheiros, 2009, v.2, p. 48); Alexandre Freitas Câmara (*Lições de direito processual civil*. 25.ed. São Paulo: Atlas, 2014, v.1, p. 276) e José Joaquim Calmon de Passos (*Esboço de uma teoria das nulidades aplicada às nulidades processuais*. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 69-70).

⁶⁴ Favoráveis aos negócios jurídicos processuais: Pontes de Miranda (*Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1974, t.3, p.5); Rogério Lauria Tucci (*Negócio jurídico processual*. Enciclopédia Saraiva de Direito. São Paulo: Saraiva, 1977, v. 54, p. 190-192), Luiz Fux (*Curso de direito processual civil*. 2.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 433); José Eduardo Carneira Alvim (*Teoria geral do processo*. 8.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 244-245), Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Arenhart (*Processo de conhecimento*. 12.ed. São Paulo: RT, 2014, n.8, p. 192), Leonardo Greco (*Os atos de disposição processual – primeiras reflexões*). José Miguel Garcia Medina; Luana Pedrosa de Figueiredo Cruz; Luís Otávio Sequeira de Cerqueira; Luiz Manoel Gomes Junior (*Os poderes do juiz e o controle de decisões judiciais: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim Wambier*. São Paulo: RT, 2008, p. 290-304), Fernando Antônio Negreiros Lima (*Teoria geral do processo judicial*. São Paulo: Atlas, 2013, p. 547) e tantos outros.

⁶⁵ TUCCI, Rogério Lauria. Negócio jurídico processual. *Enciclopédia Saraiva de Direito*. V. 54. São Paulo: Saraiva, 1977. p. 190-192.

Segundo concepção de Fredie Didier Jr., negócio processual: “é o fato jurídico voluntário, em cujo suporte fático se confere ao sujeito o poder de regular, dentro dos limites fixados no próprio ordenamento jurídico, certas situações jurídicas processuais ou alterar o procedimento”⁶⁶.

Nos negócios jurídicos processuais, negocia-se sobre os atos no curso do procedimento e sobre o procedimento em si, formulando o que se chama *Normdisposition*⁶⁷ – negócios que suprimem normas, criando nova disposição a ser seguida pelas partes. É nesse sentido que pode-se dizer que as convenções processuais vinculam o juiz ao procedimento negociado, uma vez que as convenções são fonte de norma jurídica. Sendo o processo adaptável por meio dos negócios processuais, a atuação das partes é possibilitada tanto com fins de complemento quando para delegação, possibilitando a dispensa da interpretação literal da lei em favor da convençionabilidade.

Como exemplos de negócio jurídico processual, pode-se citar: a renúncia ao prazo, a estipulação de calendário processual⁶⁸, o adiamento negociado de audiência⁶⁹, a convenção para suspensão do processo⁷⁰, entre outros. Todos esses, tipificados no código de processo civil.

De acordo com os enunciados n. 257 e 258 do Fórum Permanente de Processualistas Civis, é autorizado às partes estipularem mudanças no procedimento e convencionarem sobre seus ônus, faculdades e deveres processuais, ainda que não importe ajustes à especificidade da causa.⁷¹

⁶⁶ DIDIER JR., Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-15. In: (Coord.) CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios Processuais*. Salvador: Ed. Juspodivm. 3.ed, 2017. p. 105.

⁶⁷ Gerhard Wagner citado por CAPONI, Remo. Autonomia privada e processo civil: os acordos processuais. *Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP*. Volume XIII. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/download/11932/9344> Acesso em 8 jun. 2019.

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

⁶⁹ Art. 362. A audiência poderá ser adiada:

I - por convenção das partes;

⁷⁰ Art. 313. Suspende-se o processo:

II - pela convenção das partes;

⁷¹ Enunciado n. 257: O art. 190 autoriza que as partes tanto estipulem mudanças do procedimento quanto convencionem sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais. Enunciado n. 258: As partes podem convencionar sobre seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, ainda que essa convenção não importe ajustes às especificidades da causa.

Nos negócios jurídicos em geral, por meio da manifestação de vontade, está presente a liberdade do agente tanto na escolha do ato quanto no regime jurídico a que este ato se encontra adjunto. Nos negócios processuais, existem, também, conforme exposto, duas possibilidades de disposição das partes: a de escolha do ato negocial e do procedimento a ser seguido.

Sobre isso, há que se considerar que constitui um constante equívoco concluir que todo negócio jurídico seja fruto de um acordo de vontade entre as partes: há a possibilidade de negócios jurídicos unilaterais e tal possibilidade também encontra abrigo no contexto do processo civil. Como exemplo, pode-se citar os institutos da desistência ou da renúncia.⁷²

4.1 Requisitos de validade e eficácia dos negócios jurídicos processuais

No Código Civil de 2002 estão positivados requisitos gerais de validade de um negócio jurídico. Como os atos processuais caracterizam uma modalidade de subespécie dos atos jurídicos de modo geral, as condutas a serem seguidas no direito processual têm como fundamentos as condutas previstas no direito civil, com previsão no Código Civil de 2002.

Conforme o art. 104 do Código Civil, um negócio jurídico deve observar como pressupostos para sua validade: agente capaz; objeto lícito, possível e determinado e observância de forma prescrita ou não proibida por lei.⁷³

Ao transpôr a temática para o contexto do processo civil, tais pressupostos de validade podem ser considerados como linha de proximidade entre os negócios jurídicos de direito material e processual, uma vez que também devem ser observados no processo, na medida de sua peculiaridade.

Essa proximidade entre direito material e processual deve ser traçada com cautela, uma vez que os negócios jurídicos processuais são independentes e autônomos frente aos negócios

⁷² Sobre exemplos de negócios jurídicos unilaterais e sua admissibilidade ver: CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios Jurídicos Processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios Processuais*. 3.ed. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 55-56.

⁷³ 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.

jurídicos de direito material. Uma cláusula compromissória, por exemplo, é autônoma em relação ao contrato que a previu⁷⁴, sendo válida independentemente da vigência do contrato. A proximidade, portanto, com a teoria do negócio jurídico se dá de forma paralela, ressaltando-se as peculiaridades do âmbito processual.

Um dos requisitos de validade para o negócio jurídico processual diz respeito à capacidade. No que tange à capacidade do agente, o artigo 190 do novo CPC prevê expressamente a necessidade de capacidade processual negocial⁷⁵ como requisito de validade⁷⁶, que não se limita simplesmente à capacidade processual geral. Ou seja, está presente, ainda, a exigência da cumulação entre a capacidade civil e a capacidade processual, tendo em vista que haveria a possibilidade da parte que celebra um negócio jurídico processual ser processualmente capaz, mas, todavia, situar-se em posição de vulnerabilidade e hipossuficiência na celebração do ajuste, o que tornaria o negócio jurídico corrompido de vício de nulidade, tema que se verá mais à frente.

A capacidade no direito processual pressupõe a capacidade para estar em juízo⁷⁷. Qualquer ente dotado de personalidade possui capacidade de ser parte, frisando-se que alguns entes, como por exemplo a *massa falida, o espólio e o condomínio*, em que pese não serem dotados de personalidade jurídica, possuem o que pode se chamar de “personalidade judiciária”⁷⁸, sendo dotados, portando, de capacidade para estar em juízo.

Aliás, nesse sentido, cabe uma pequena ressalva sobre indício de vulnerabilidade: o fato de uma parte não estar acompanhada de um advogado (conferindo a ela assessoria técnico-jurídica) pode gerar uma desconfiança a respeito da capacidade, uma vez que o desconhecimento técnico pode significar que um negócio não deva ser aplicado. Mas isso se verá mais adiante.

⁷⁴ Art. 8º da Lei 9.307/1996: A cláusula compromissória é autônoma em relação ao contrato em que estiver inserta, de tal sorte que a nulidade deste não implica, necessariamente, a nulidade da cláusula compromissória.

⁷⁵ GRECO, Leonardo. Os atos de disposição processual – primeiras reflexões. *Revista Eletrônica de Direito Processual*, v.1, p.13, 2007. Disponível em: www.redp.com.br. Acesso em: 8 jun. 2019.

⁷⁶ DIDIER JR., Fredie. *Curso de Direito Processual Civil*. Vol. 1. 17.ed. Salvador: Juspodvm, 2015. p. 385.

⁷⁷ Art. 70 CPC/15: Toda pessoa que se encontre no exercício de seus direitos tem capacidade para estar em juízo.

⁷⁸ YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios Processuais*. 3.ed. Salvador: Juspodivm, 2017. p.87.

Já no que diz respeito ao objeto, tem-se um ponto sensível⁷⁹ e indefinido doutrinariamente. Ao menos por ora. Nesse ponto, toma-se a máxima *in dubio pro libertate*⁸⁰, ressaltando-se as regras que imponham uma interpretação restritiva. Importa, aqui, frisar que nos negócios processuais não se trata de negociação sobre o objeto da controvérsia, em que pese este poder acabar sendo afetado em razão das convenções. Trata-se, aqui, de uma liberdade negocial no que tange aos direitos que admitem autocomposição (podendo inclusive tratar de direitos indisponíveis, desde que a autocomposição seja permitida).

Assim é a tônica do Enunciado nº 135 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “a indisponibilidade do direito material não impede, por si só, a celebração de negócio jurídico processual”. Soma-se a essa tônica a ideia de que, por certo, não é possível negociar sobre comportamentos ilícitos. As possibilidades negociais pressupõem legalidade – inclusive frente às regras processuais às quais deve-se observância, por exemplo: a capacidade postulatória não pode ser conferida às partes, sendo prerrogativa do advogado.

No que se refere ao formato, por sua vez, não é difícil supor que a forma é livre – aqui, tratando-se dos negócios processuais atípicos, uma vez que não há previsão legal sobre sua possibilidade, admissibilidade, tampouco sua forma⁸¹. Há casos em que a lei exige forma estipulada: cláusula de eleição de foro e cláusula arbitral devem ser realizadas na forma prescrita.

Há ainda que se comentar sobre a eficácia dos negócios jurídicos processuais. Alguns, por exemplo, dependem de homologação judicial. Entretanto, não se deve fazer uma interpretação extensiva, entendendo que todo e qualquer tipo de negociação processual pressupõe homologação, sob pena de inviabilizar o instituto. O artigo 200 do CPC, inclusive, que complementa a cláusula geral do artigo 190, esclarece que os negócios jurídicos processuais atípicos possuem eficácia imediata – salvo se for estipulada condição para tal.

⁷⁹ DIDIER JR., Fredie. Negócios Jurídicos Processuais Atípicos no CPC- 2015 In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios Processuais*. 3.ed. Salvador: Juspodivm, 2017. p.116.

⁸⁰ Peter Schlosser citado por REMO, Caponi Autonomia privada e processo civil: os acordos processuais. *Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP*. v.XIII. Disponível em: < <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/download/11932/9344> > Acesso em: 8 jun. 2019.

⁸¹ “Para ser válido, o negócio processual não está sujeito a forma especial (CC, art. 166, IV). Não há exigência de que seja celebrado por instrumento público, nem mesmo quando esse último for requisito de validade de atos objeto da controvérsia judicial.” (YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era?. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios Processuais*. 3.ed. Salvador: Juspodivm, 2017. p.116..

Não se pode cair no equívoco, ainda, que para que os negócios processuais sejam efetivos haja a necessidade de homologação judicial. Nesse sentido, ensina Flávio Tartuce: “a exigência de homologação judicial afasta a utilidade prática dos negócios jurídicos processuais”⁸². Assim também se manifesta, por exemplo, Fredie Didier Jr. ao consignar que:

Se válido, o juiz não pode ignorar esse ato de vontade. Se o fizesse, isso seria o mesmo que negar às partes o protagonismo da cena processual, assumindo-o somente para si. (...) Uma vez observados os pressupostos do art. 190 e sendo válido o negócio jurídico processual, o juiz fica a ele vinculado.⁸³

Na mesma linha argumentativa, Humberto Theodoro Júnior afirma que “não cabe ao juiz qualquer homologação desses acordos. Ele participa para realizar o controle de admissibilidade e validade”⁸⁴. Nesse entendimento, caminha da mesma forma o enunciando nº 133 do Fórum Permanente de Processualistas Civis, que assim dispõe: “salvo nos casos expressamente previstos em lei, os negócios processuais do art. 190 não dependem de homologação judicial”⁸⁵. Por sua vez, Daniel Amorim Assumpção Neves entende que, em virtude da indiscutível natureza pública do processo, o controle judicial deve ser “indispensável em qualquer hipótese, de forma que a ausência de homologação pelo juiz impeça que o acordo gere efeitos processuais”⁸⁶.

Ademais, aos negócios processuais praticados bilateralmente – ou plurilateralmente – aplica-se a regra da irrevogabilidade da declaração de vontade⁸⁷. Logo, ao menos que a lei ou o próprio negócio assim estipule, é irrevogável o negócio processual atípico.

4.2 O publicismo no processo e a interferência do juiz na relação negocial-processual – dogma da irrelevância da vontade

Conforme exposto, houve por tempos divergência doutrinária a respeito da admissibilidade de negócios jurídicos processuais que, em muito, se basearam/baseiam no pressuposto de que os negócios jurídicos decorrem diretamente da vontade das partes, o que

⁸² TARTUCE, Flávio. *O Novo CPC e o Direito Civil: impactos, diálogos e interações*. São Paulo: Método, 2015. p. 116.

⁸³ DIDIER JR., Fredie. *Curso de Direito Processual Civil*. Vol. 1. 17.ed. Salvador: Juspodvm, 2015. p. 91.

⁸⁴ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Novo CPC: fundamentos e sistematização*. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

⁸⁵ FÓRUM Permanente de Processualistas Civis. *Enunciados do Fórum Permanente de Processualistas Civis*. VIII Encontro do Fórum Permanente de Processualistas Civis. Florianópolis, 24-26 mar. 2017.

⁸⁶ TARTUCE, Flávio. *Op. cit.*, p. 115.

⁸⁷ ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende. *Das Convenções Processuais no Processo Civil*. Tese de Doutorado em Direito Processual, Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2014. p. 178 e seguintes.

não aconteceria no âmbito processual pois se exigiria: (i) a intervenção judicial para a produção de efeitos ou (ii) que tais efeitos decorressem de expressa previsão legal. Ou seja, a máxima prevalecente era a de que a vontade das partes não poderia influenciar o processo civil de forma a admitir-se negócios processuais, em razão do caráter público do processo.

O que ocorria era que, como consequência do publicismo, o magistrado era visto como figura central no processo. Devido ao fato do juiz ter o dever de resguardar os interesses Estatais, este seria capaz de fazê-lo sem levar em consideração a vontade das partes.⁸⁸ Ocorre que a publicidade, inerente ao processo, não pode servir para afirmar que há a supremacia do interesse público em detrimento do interesse privado. Deve haver um equilíbrio de interesses.

O interesse público não deve ser buscado com exclusividade. O direito não pode ser um instrumento engessado, sob pena de não se alcançar provimentos jurisdicionais justos.

Parece óbvio que devam ser observadas as finalidades do processo – uma vez que o processo é instrumento do poder público – todavia, deve-se ir além disso, possibilitando a flexibilização procedimental, inclusive porque existem interesses privados que são debatidos no processo.

Conforme pontua Godinho, na obra *Convenções sobre o ônus da prova: estudo sobre a divisão do trabalho entre as partes e os juízes no processo civil brasileiro*, a teoria processual deve ir além do publicismo, não havendo nem uma exclusão das partes que pareça autoritarismo estatal, tampouco uma exclusividade da vontade que se confunda com indiferença estatal.⁸⁹

O pensamento no qual há o protagonismo do juiz na condução do processo, mantendo as partes numa posição de inferioridade, formou o que se chama dogma da irrelevância da vontade⁹⁰. Por esse dogma, entendeu-se que não se pode vincular um juiz à vontade de quem

⁸⁸ CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções Processuais*. Salvador: Juspodivm, 2016. p. 135.

⁸⁹ GODINHO, Robson Renaut. *Convenções sobre o ônus da prova: estudo sobre a divisão do trabalho entre as partes e os juízes no processo civil brasileiro*. Tese de Doutorado. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2013. p.32

⁹⁰ CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios Jurídicos Processuais no Processo Civil Brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios Processuais*. 3.ed. Salvador: Juspodivm, 2017. p.49-50.

não lhe é igual, senão, inferior. Ou seja, no processo, não caberia ponderar sobre a vontade das partes e exatamente por essa razão não seriam cabíveis os negócios processuais.

Por certo, o trabalho do magistrado tem como finalidade conferir a existência dos requisitos de validade do negócio processual. Porém, este não poderia atuar perante um exercício de discricionariedade ou ilegítima arbitrariedade para negar convenções processuais firmadas pelas partes, sob pena de grave violação à autonomia da vontade e à liberdade de contratar. Com base no princípio da cooperação, o artigo 357, §3º do Código de Processo Civil prevê a primazia da cooperação das partes em conjunto com o magistrado, por meio do saneamento participado e conjunto, adquirindo como resultado, por conseguinte, a agilidade processual.

Art. 357. Não ocorrendo nenhuma das hipóteses deste Capítulo, deverá o juiz, em decisão de saneamento e de organização do processo:

(...)

§ 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.

Nesse sentido, Loic Cadiet⁹¹ explica que as convenções entre as partes não são apenas instrumentos para a solução de controvérsias, mas também técnica complementar de gestão do processo civil. Com fundamento no princípio da cooperação, o referido artigo baseia-se na primazia à cooperação das partes em conjunto com o magistrado, por meio do saneamento participado e conjunto, adquirindo como resultado, por conseguinte, a agilidade processual.

Aliás, também pode-se vislumbrar no próprio artigo 190 que ao serem permitidos, de forma genérica, os acordos processuais, houve uma tonificação da dialética do princípio *in dubio pro libertate*, sendo esse artigo do novo Código de Processo Civil considerado “norma de habilitação.”⁹²

Em razão de não haver expressa imposição de limites objetivos aos negócios jurídicos no ordenamento, o parágrafo único do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015

⁹¹ CADIET, Loic. Les conventions relatives au procès em droit français. In: CADIET, Loic. *Accordi di Parti i Processo*. Milano: Giuffrè, 2008. p. 19-20.

⁹² CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções Processuais*. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 146-147.

concedeu ao magistrado a função de examinar a validade das convenções estabelecidas pelos agentes, seja na fase pré-processual seja na esfera endoprocessual.

Sendo assim, pergunta-se: até onde o juiz teria o poder de intervir na relação jurídica, para investigar ou negar a aplicação do acordo firmado livremente entre as partes, sem ofender o princípio do *pacta sunt servanda*? De fato, as esferas pública e privada andam intercaladas estreitamente, pois o direito processual pode ser visto como um instrumento de aplicabilidade do direito material. É como se existisse uma relação de complementariedade entre os dois. De nada adiantaria a mera existência do direito material se não existissem, simultaneamente, instrumentos que assegurassem o seu pleno exercício.

De acordo com o esclarecimento de Silvio Venosa:

O juiz não pode descurar-se de que a parte expressa é garantia primeira das partes. Afinal, quando ultimamos um contrato, temos a intenção de sacramentar um negócio jurídico e, salvo situações patológicas que refogam à regra geral, os contratantes procurarão afastar qualquer dúvida futura. Não é dado, pois, ao intérprete, alcançar voos interpretativos que o levem para longe do fulcro do negócio jurídico em exame.⁹³

De acordo com o entendimento majoritário ora encampado pela doutrina, embora não homogêneo, a atuação do juiz, nos negócios jurídicos processuais, afere a presença dos requisitos de admissibilidade e validade, não lhe sendo cabível negar a incidência da avença celebrada entre as partes caso todos os requisitos tenham sido preenchidos de modo efetivo.

Segundo Antonio do Passo Cabral, por meio do princípio dispositivo:

A função das partes no processo não é de meros provocadores da demanda inicial. Mas esse papel tampouco se resume a disponibilidade sobre o direito material em conflito, abrangendo também a condução e a conformação do desenho estrutural do próprio procedimento.⁹⁴

De acordo com a concepção de Bruno Garcia Redondo:

A flexibilidade do rito processual é corroborada pela circunstância prática de o legislador ser incapaz de antever todas as peculiaridades do caso concreto e as necessidades do direito material.⁹⁵:

⁹³ VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito Civil*, Vol. II. 4.ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 447.

⁹⁴ CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções Processuais*. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 13.

⁹⁵ REDONDO, Bruno Garcia. *Adequação do Procedimento pelo Juiz*. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 32.

Ademais, compete ao magistrado a observação com relação à validade e abusividade do negócio pactuado. Versa-se, aqui, de faculdade de disposição sobre regras e garantias processuais, e não sobre o objeto litigioso em si. Portanto, o juiz restará vinculado aos acordos sobre o procedimento celebrado pelas partes, devendo mover os meios necessários à implementação do que foi negociado, sem necessidade inequívoca de homologação, uma vez que os efeitos dos negócios jurídicos processuais bilaterais já podem ser sentidos no momento de sua constituição, conforme o artigo 200 do CPC.

4.3 Aproximação com Arbitragem

No que tange às regras gerais atinentes aos Negócios Jurídicos Processuais, vê-se que alguns institutos previstos na Lei de Arbitragem (Lei nº 9.307/1996) se aplicam às convenções processuais. Inclusive, não se nega que o próprio procedimento arbitral é propício à celebração de convenções sobre procedimento. Conforme já exposto, a possibilidade de celebrar acordos processuais surge diante das discussões sobre flexibilização procedimental, que possibilitaram um enfrentamento entre direito público e autonomia privada.

Pode-se dizer que a expansão da arbitragem como meio alternativo de solução de conflitos trouxe bastante base de fundamentação às discussões sobre possibilidade de convenções processuais, principalmente tomando-se a eficácia autônoma da cláusula compromissória.

A aproximação com o instituto da arbitragem está explícita na previsão do enunciado nº 409 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “A convenção processual é autônoma em relação ao negócio em que estiver inserida, de tal sorte que a invalidade deste não implica necessariamente a invalidade da convenção processual”.

A previsão de cláusula compromissória (ou compromisso arbitral) é expressa disposição das partes sobre o procedimento a ser adotado e representa uma opção pelo afastamento da jurisdição estatal.

No procedimento arbitral, é imprescindível a atenção ao princípio da cooperação, a fim de que os árbitros e as partes contribuam para que o procedimento siga de maneira desejada – célere e atento à vontade das partes. Há portanto, nesse procedimento, um contexto que também permeia os negócios jurídicos processuais: cooperação, adaptabilidade, respeito ao autorregramento da vontade e liberdade. A autonomia da vontade na arbitragem é como se fosse a espinha dorsal do procedimento. As partes podem convencionar a lei aplicável, o idioma utilizado, os prazos, a realização ou não de audiência, se haverá sentença parcial, o calendário do procedimento, entre outros⁹⁶. É conferida, portanto, às partes do procedimento arbitral a possibilidade de gestão do *modus operandi* da arbitragem.

Nos negócios processuais, assim como no procedimento arbitral, o diálogo entre as partes e o juiz é estimulado, o que torna possível a avaliação, no curso do procedimento (ou mesmo antes dele⁹⁷), de qual medida seria melhor aplicável para a controvérsia. A experiência da arbitragem demonstra o quão benéfico pode ser, à solução de determinado conflito, que as partes sejam chamadas a participar do procedimento. Os benefícios disso são inúmeros e não restritos à efetividade: o processo torna-se democrático e a via do acesso à ordem jurídica justa menos estreita.

Nesse sentido, Leonardo Greco⁹⁸ já se manifestou a respeito da possibilidade do processo ser cada vez mais flexibilizado, sem que se abra mão da justiça estatal, apenas fortalecendo-a, garantindo-se assim que o processo dê espaço à composição.

4.4 Negócios Jurídicos Processuais Atípicos

A atipicidade é decorrente da inexistência de prévia fixação quanto às adequações que podem ser executadas no procedimento. Assim como não se tem específico conhecimento do objeto das chamadas convenções processuais. Verifica-se, desse modo, a celebração de negócios jurídicos atípicos.

⁹⁶ MAZZEI, Rodrigo; CHAGAS, Bárbara Seccato Ruis. Os negócios jurídicos processuais e a arbitragem. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-15. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios Processuais*. 3.ed. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 690-708

⁹⁷ DIDIER JR., Fredie. Negócios Jurídicos Processuais Atípicos no CPC- 2015. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios Processuais*. 3.ed. Salvador: Juspodivm, 2017.p. 112-113.

⁹⁸ MITIDIERO, Daniel; AMARAL, Guilherme Rizzo (Coord.). *Processo Civil* – estudos em homenagem ao professor Carlos Alberto Alvaro de Oliveira. São Paulo: Atlas, 2012. p. 301-302.

Assim sendo, é possível perceber que o legislador conferiu às partes, de forma clara e expressa, autonomia suficiente para moldar o processo de acordo com suas possíveis condições, concedendo a estas nada mais do que a possibilidade de gozar de sua autonomia da vontade, com base no princípio do autorregramento da vontade. Ou seja, com o escopo de aceleração da jurisdição adequando-se à concepção de democracia participativa⁹⁹, tem-se a alternativa das partes disporem consensualmente acerca de ônus, poderes, faculdades e deveres processuais sem, necessariamente, limitarem-se às previsões estabelecidas em lei.

Ao ser redigido o novo diploma processual, não foram estabelecidos limites objetivos à contemporânea previsão de negócios jurídicos processuais, em especial aos atípicos, com base no artigo 190. É por esse motivo que a temática é palco de divergência doutrinária.

Foram delineadas pela doutrina as hipóteses em que houvesse a predominância do autorregramento da vontade de um lado, que se materializa pelo valor oriundo do acordo de vontade e, de outro lado, a ordem pública processual, ao lado das garantias processuais fundamentais e ao próprio motivo do processo judicial ser instrumento do Estado Democrático de Direito.

Analisando a cláusula geral prevista no artigo 190 do Código de Processo Civil, retira-se um subprincípio da atipicidade dos negócios processuais.¹⁰⁰ Tal subprincípio seria a maior concretização do princípio do autorregramento. Dessa cláusula geral podem ser extraídos diversos negócios processuais atípicos. Alguns exemplos¹⁰¹: acordo de impenhorabilidade, dispensa consensual de assistente técnico, acordo para retirar o efeito suspensivo da apelação, acordo para dispensa de caução em execução provisória, entre outros.

Examinando o dispositivo do artigo 190 do CPC, nota-se que foi evidenciada, de fato, cláusula geral de atipicidade das convenções processuais. Isso implica ampliação da liberdade e autonomia de vontade das partes.

⁹⁹ CUNHA, Leonardo Carneiro. Negócios Jurídicos Processuais no Processo Civil Brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios Processuais*. 3.ed. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 58.

¹⁰⁰ DIDIER JR. Fredie. Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios Processuais*. 3.ed. Salvador: Juspodivm, 2017. p.37.

¹⁰¹ CUNHA, Leonardo Carneiro. Negócios Jurídicos Processuais no processo civil brasileiro. Op. cit. p. 54-55.

Há a possibilidade de acordos sobre os pressupostos processuais, sempre em atenção às normas do ordenamento jurídico. Ou seja, um negócio processual pode dizer respeito à estruturação do procedimento sem deixar de lado o que se refere às matérias processuais como ônus, garantias e faculdades.

Como qualquer negócio jurídico, os negócios jurídicos processuais atípicos devem observar alguns requisitos de validade. Fernando da Fonseca Gajardoni afirma que existem seis requisitos de validade para os negócios jurídicos atípicos. Segundo o autor:

Só serão aceitas convenções processuais nas hipóteses em que: 1) as partes sejam as titulares da situação jurídica a respeito do qual pretendam dispor, sendo vedada convenção processual que atinja deveres, direitos, ônus e faculdades de terceiros; 2) o objeto da convenção seja lícito, de modo a não se admitir negócios jurídicos processuais que acabem por violar o conteúdo mínimo do processo constitucional (regras constitucionais de competência, o contraditório, a ampla defesa, a publicidade, a motivação, a licitude da prova, etc.); 3) a celebração da convenção seja feita por escrito (especialmente no negócios jurídicos pré-processuais), pois só assim é possível se operacionalizar judicialmente, com o mínimo de segurança e presteza, a alteração da regra legal por convenção das partes; 4) haja preservação da autonomia da vontade do contratantes, devendo o juiz deixar de aplicar a convenção processual nos casos de nulidade (erro, dolo, coação, etc.), inserção abusiva em contrato de adesão ou vulnerabilidade manifesta de um dos celebrantes; 5) as partes sejam civilmente capazes, vedada a celebração de convenção por incapazes, ainda que representados ou assistidos; e 6) o direito objeto da convenção processual seja autocomponível, isto é, esteja na esfera de disponibilidade das partes.¹⁰²

Didier, por sua vez, entende serem apenas três:

Assim, para serem válidos, os negócios processuais devem: a) ser celebrados por pessoas capazes; b) possuir objeto lícito; c) observar forma prevista ou não proibida por lei (arts. 104, 166 e 167, Código Civil).¹⁰³

A visão apresentada por Gajardoni parece mais alinhada às exigências formais do direito processual e, portanto, combina uma visão que não se extrema nem ao chamado publicismo, tampouco ao privatismo. Parte-se do pressuposto de que as convenções processuais são admissíveis, inclusive as atípicas, mas que estas devem observar os contornos dos princípios que regem o processo civil, em que pese tal questão ter cunho subjetivo (aqui, vê-se a importância dos precedentes).

¹⁰² GAJARDONI, Fernando da Fonseca citado por GAJARDONI, Fernando da Fonseca; DELLORE, Luiz; ROQUE, Andre; OLIVEIRA JR., Zulmar Duarte. *Teoria Geral do Processo: comentários ao CPC/2015*. 2.ed. São Paulo: Método, 2017. p. 683-688.

¹⁰³ DIDIER JR. Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-2015. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios Processuais*. 3.ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

Quanto à capacidade, chama-se atenção para a questão da vulnerabilidade – deve-se atentar para a incapacidade processual negocial. Havendo desigualdade nas condições de negociação, presume-se a vulnerabilidade de uma das partes. Presume-se vulnerável o juridicamente incapaz, mas existem as situações de capacidade jurídica nas quais há vulnerabilidade. Aliás, importa chamar atenção aos entes capazes a negociar processualmente, que não se resumem a sujeitos capazes – indivíduos dotados de personalidade jurídica. O Ministério Público, por exemplo, também possui essa prerrogativa – ainda mais abrangente tratando-se de negócios atípicos. Leonardo Greco, ao tratar dos atos de disposição processual, já se manifestava no sentido do Ministério Público poder inserir convenções processuais em termos de ajustamento de conduta.¹⁰⁴

No campo do objeto, tem-se um ponto no qual não há unanimidade. Como a possibilidade de convenções atípicas constitui novidade no ordenamento, ao menos no que diz respeito à cultura processual – mudando no sentido de possibilitar maior adaptabilidade do procedimento – tem-se que ainda é necessário o exame dos casos concretos para certa padronização quanto ao que pode ser objeto de negócio processual. Didier sugere algumas diretrizes interessantes nesse sentido, por certo não exaurientes:

- 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*. Ressalvada alguma regra que imponha uma interpretação restritiva (art. 114 do Código Civil, p. ex.), na dúvida deve admitir-se o negócio processual.
- b) A negociação atípica somente pode realizar-se em causas que admitam solução por autocomposição. Trata-se de requisito objetivo expresso previsto no caput do art. 190 do CPC.
- 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 de 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 de 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. É ilícito, por exemplo, negócio processual para afastar a intimação obrigatória do Ministério Público, nos casos em que a lei reputa obrigatória (art. 178, CPC).
- g) É possível inserir negócio processual em contrato de adesão, mas ele não pode ser abusivo. Não pode, por exemplo, onerar excessivamente uma das partes. Se abusivo, será nulo. Generaliza-se aqui o raciocínio desenvolvido para o foro de eleição e para a distribuição convencional do ônus da prova, negócios processuais

¹⁰⁴ GRECO, Leonardo. Os atos de disposição processual – primeiras reflexões. *Revista Eletrônica de Direito Processual*, v. 1, p. 11, 2007. Disponível em: www.redp.com.br Acesso em: 15 abr. 2019.

típicos. É por isso que o parágrafo único do art. 190 fala em nulidade por “inserção abusiva em contrato de adesão”.

h) No negócio processual atípico, as partes podem definir outros deveres e sanções, distintos do rol legal de deveres e sanções processuais, para o caso de seu descumprimento.¹⁰⁵

Ainda tratando do objeto das convenções processuais, Cabral¹⁰⁶ também pontua alguns limites. Segundo o autor, não poderiam ser admitidas convenções que tratem de situação jurídica de terceiro, ou seja, deve-se atentar para a legitimidade *ad actum* para as convenções, a fim de que estas sejam fruto do sujeito titular da situação jurídica.¹⁰⁷ Ademais, seriam inadmissíveis convenções que pretendam dirimir a publicidade dos atos, determinando o segredo de justiça. Ainda, não caberia convenção sobre os poderes do juiz e sua imparcialidade sem qualquer ligação com a prerrogativa de que a convenção trate de questões das quais as partes sejam titulares.

Outro limite, exemplificado por Cabral, seria: as convenções não podem inviabilizar a tramitação do processo, sendo obstáculo para o funcionamento do judiciário. Alguns exemplos: convenções pelas quais as partes renunciam a seus patronos (violaria a eficiência processual e a capacidade postulatória) ou convenções que visem o uso de língua estrangeira, uma vez que poderiam violar os princípios da publicidade e do interesse público.

Em razão das convenções processuais terem relação direta com a possibilidade de alterar a decisão de mérito, não se admite negociação atípica em causas nas quais o objeto não permita autocomposição. Ou seja, mesmo não sendo negociado o objeto litigioso e sim o procedimento, uma decisão sobre procedimento – por exemplo, admissão ou não de determinada prova – pode alterar os deslindes da lide, por isso a vedação à composição em certos objetos.¹⁰⁸

¹⁰⁵ DIDIER JR. Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-2015. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios Processuais*. 3.ed. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 116 a 119.

¹⁰⁶ CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios Processuais*. 3.ed. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 268-272.

¹⁰⁷ BETTI, Emilio. *Instituzioni di Diritto Romano*. Padova: CEDAM, Vol. I. 2ª Ed. 1947, p. 109.

¹⁰⁸ *Ibidem*. p.117.

4.5 Limites aos Negócios Processuais Atípicos

O Novo Código não confere ao tema um sentido exaustivo. Pelo contrário, este se fez subjetivo e abstrato no que se refere aos limites dos negócios processuais, por meio da previsão de uma cláusula geral. Desse modo, transporta-se para a doutrina e jurisprudência a função de assentar os limites impostos ao princípio do autorregramento da vontade com fundamento na cláusula geral de negociação processual.

Bruno Garcia Redondo¹⁰⁹ atenta para a necessidade de um rompimento com o sistema do Código de 1973, pois somente assim as premissas que tornaram possível o nascimento do Código atual seriam efetivadas. Assim, a cláusula geral do artigo 190 não deve ser analisada restritivamente, inviabilizando-se sua aplicação. Ou seja, os limites aos negócios atípicos devem ser analisados com cautela, sob pena de inviabilizarem a aplicação dos princípios da adequação, adaptabilidade, autorregramento da vontade e cooperação, entre outros, que margeiam a temática dos negócios processuais. A identificação desses limites é justamente um dos desafios nessa temática dos Negócios Jurídicos Processuais. Para que haja a possibilidade de negócios no âmbito do processo, há que se ter em mente o respeito às garantias fundamentais do processo.

Para alguns doutrinadores¹¹⁰, parece óbvio que a pretensão de negociar sobre direito indisponível não merece ser endossada. Segundo uma concepção mais extensiva, defendida por Pedro Henrique Nogueira¹¹¹: “mesmo direitos teoricamente indisponíveis, posto que irrenunciáveis (por exemplo, direito subjetivo a alimentos), comportam transação quanto ao valor, vencimento e forma de satisfação.

Leonardo Carneiro da Cunha, pontua que negócios jurídicos processuais devem situar-se no espaço de disponibilidade outorgado pelo legislador¹¹², observando-se as normas cuja

¹⁰⁹ REDONDO, Bruno Garcia. Negócios Processuais: necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/1973 para a adequada compreensão da inovação do CPC/2015. *Revista Dialética de Direito Processual*, São Paulo, n. 149, p. 09-16, ago. 2015.

¹¹⁰ Por exemplo, Flávio Tartuce (TARTUCE, Flávio. *O Novo CPC e o Direito Civil: impactos, diálogos e interações*. São Paulo: Método, 2015, p. 115).

¹¹¹ NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa Nogueira citado por WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JÚNIOR, Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (Coord.). *Breves Comentários ao novo Código de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 593.

¹¹² CUNHA, Leonardo Cordeiro da. Negócios jurídicos no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios Processuais*. 3.ed. Salvador: Juspodivm, 2017. p.71.

observância se impõe. Tampouco admite-se negócio processual que vise a criação em tema ao qual a Lei faz reserva de competência. Nesse sentido, tem-se que os negócios processuais devem respeito às normas consideradas cogentes no ordenamento. A questão, portanto, resumir-se-ia a definir o que ou quais seriam as normas cogentes. Cabe a ponderação¹¹³, ainda, que, eventualmente, o que é considerado cogente e, portanto, imutável frente ao poder negocial das partes, pode ser relativizado frente à ponderação de princípios/valores, a fim de que se consagre a pretensão da cláusula geral de atipicidade no processo e não haja excesso na intervenção estatal.

Para Yarshell¹¹⁴, ainda que sem pretensão de esgotar a matéria, seriam considerados limites aos negócios processuais das partes os seguintes tópicos:

- a) Excluir ou restringir a intervenção do Ministério Público, quando ditada pela Constituição ou pela lei;
- b) Alterar regras cuja falta de observância leva à incompetência absoluta;
- c) Dispor sobre organização judiciária;
- d) Dispensar as partes (mesmo que de forma bilateral) dos deveres inerentes à litigância proba e leal;
- e) Ampliar o rol das condutas caracterizadoras de litigância de má-fé;
- f) Criar sanções processuais para repressão de litigância de má-fé ou de atos atentatórios à dignidade de justiça;
- g) Criar recursos não previstos em lei;
- h) Criar hipóteses de ação rescisória ou de outras medidas tendentes a desconstituir coisa julgada;
- i) Dispensar o requisito do interesse processual.

Fazendo novamente um paralelo com a teoria do negócio jurídico – direito material – tem-se que um negócio jurídico eivado de vícios que impõem invalidade absoluta ou relativa

¹¹³ YARSHELL, Flávio Luiz. *Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era?*. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios Processuais*. 3.ed. Salvador: Juspodivm, 2017. p.75-92.

¹¹⁴ YARSHELL, Flávio Luiz. *Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era?*. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios Processuais*. 3.ed. Salvador: Juspodivm, 2017..p. 84.

(seja nulidade, inexistência ou anulabilidade) não pode prosperar. Nos negócios jurídicos processuais a sistemática é a da teoria geral dos negócios jurídicos, ainda que com restrições e especificidades.

Por outro lado, em que pese a aproximação do direito material com o direito processual no que tange à lógica por trás dos negócios jurídicos, a autonomia das partes em ambos os contextos não é dependente uma da outra. Explica-se: a autonomia das partes no processo não é um complemento da liberdade material. Os acordos processuais não se subordinam aos negócios jurídicos de direito material.

Tomando um exemplo no contexto da arbitragem que, como já exposto, influenciou a discussão acerca dos negócios jurídicos processuais atípicos, tem-se que assim como a cláusula compromissória possui autonomia em relação ao instrumento que a previu, as convenções processuais possuem autonomia em relação ao instrumento procedimental.

Ainda sobre autonomia, outro exemplo que explicita essa relação de independência é a permissão de aproveitamento das convenções sobre o processo cujo objeto seja, v.g., contrato invalidado ou ineficaz. Tal ineficácia do contrato em direito material, não atinge o acordo processual.¹¹⁵ Por certo, os negócios jurídicos processuais não ignoram por completo o direito material, mas a regra é de independência das convenções processuais em relação ao direito material.¹¹⁶

Segundo Pedro Henrique Nogueira:

Se a solução do litígio é benéfica, porque representa, além do encerramento do processo judicial, a própria concretização da pacificação, nada mais justo do que permitir que os litigantes possam, inclusive quando não seja possível a resolução da própria controvérsia em si, ao menos disciplinar a forma do exercício das suas faculdades processuais conforme suas conveniências, ou até mesmo delas dispor, conforme o caso.¹¹⁷

¹¹⁵ Sobre isso, ver: CARMONA, Carlos Alberto. Considerações sobre a cláusula compromissória e a eleição de foro. In: LEMES, Selma Ferreira; CARMONA Carlos Alberto; MARTINS, Pedro Batista (Coord.). *Arbitragem: estudos em homenagem ao prof. Guido Fernando Silva Soares*, In memoriam. São Paulo: Atlas, 2007. p. 34-46.

¹¹⁶ CABRAL, Antonio do Passo. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 250-251.

¹¹⁷ NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa Nogueira. Sobre os Acordos de Procedimento no Processo Civil Brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios Processuais*. 3.ed. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 58.

A admissão, no entanto, de negócios processuais atípicos, com a possibilidade de modulação de garantias processuais pelas partes, deve ser sopesada com parcimônia, sob pena de subverter a própria razão de ser e a função social dos negócios processuais, que é conferir maiores poderes às partes na relação processual e uma célere composição do conflito.

Ao dispor acerca das chamadas convenções processuais, a lei aponta expressamente a “direitos que admitam autocomposição”. Isso não se refere apenas às limitações constitucionais, pois importa, também, a fundamental observância do substancial fim processual, que busca oportunizar a real tutela dos fatos e a tutela adequada a quem tem direito, tendo em vista o devido processo legal justo, que abrange os direitos processuais fundamentais.

Paulo Mendes de Oliveira dispõe a respeito dos limites impostos aos negócios processuais atípicos e evidencia que:

Ainda que a relação jurídica deduzida em juízo seja regulada por normas de direito privado, portanto disponíveis aos seus destinatários, não está à disposição das partes a definição daqueles parâmetros mínimos constitucionalmente previstos sobre a forma de exercício do poder jurisdicional.¹¹⁸

Conforme exposto, o direito processual tem como vertente um modelo constitucional. Nesse sentido, o aplicador do direito tem a obrigação de ponderar os princípios morais que surgem caso a caso. Com isso, por mais que, na maioria das vezes, exista um rito e forma estipulados de forma prévia, se a tutela não for alcançada, devem ser promovidas adequações procedimentais, por meio dos negócios jurídicos processuais¹¹⁹.

A conclusão que se impõe nesse contexto, portanto, é que a consolidação de limites aos negócios processuais será tema de futuras disposições doutrinárias e jurisprudenciais após serem observados, na prática, os procedimentos, os quais sofreram alterações por atos de autonomia da vontade das partes e em que esses atos foram benéficos ou prejudiciais, ponderando-se o publicismo e o devido processo legal com autorregramento da vontade e eficácia.

¹¹⁸ OLIVEIRA, Paulo Mendes de. Negócios Processuais e o Duplo Grau de Jurisdição. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios Processuais*. 3.ed. Salvador: Juspodivm, 2017. p.432.

¹¹⁹ REDONDO, Bruno Garcia. *Adequação do Procedimento pelo Juiz*. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 33.

5. IGUALDADE E VULNERABILIDADE DAS PARTES NOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS

Igualdade é um dos princípios fundamentais previstos em nosso ordenamento jurídico. A constituição federal, precisamente no *caput* do artigo 5º¹²⁰, inserido no capítulo das garantias fundamentais, expressa que todos são iguais perante a lei.

Como não poderia deixar de ser, o Código de Processo Civil é atento a essa máxima e regido pelo mesmo princípio. Como exemplo, o artigo 139 *caput* e inciso I, dispõe: “art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe: I - assegurar às partes igualdade de tratamento”.

Quando se pensa em igualdade no âmbito do processo civil, há três planos¹²¹ que importam na análise para compreensão do tema: a **igualdade no processo**, a **igualdade ao processo** e a **igualdade pelo processo**.

Dentre elas, a de observação mais simples seria a **igualdade no processo**, que pode ser definida pelo direito à paridade de armas, entendido como a prerrogativa das partes a terem respeitada a possibilidade de exercício de seus direitos, ônus e faculdades, bem como de terem acesso aos meios de defesa e de verem ser respeitados os ônus, deveres e sanções cabíveis. A igualdade no processo diz respeito a posições equilibradas e ainda que, mesmo conduzido pelo juiz, o processo possa ser adequado às partes com os respectivos espaços de autodeterminação.

Barbosa Moreira já destacava que “um dos grandes desafios do processo socialmente orientado é o desequilíbrio de forças que logo se exhibe entre as partes litigantes, a comprometer em regra a igualdade de oportunidades de êxito no pleito”¹²².

¹²⁰ Art. 5º, *caput*: Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes.

¹²¹ ABREU, Rafael Sirangelo de. A igualdade e os negócios processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios Processuais*. 3.ed. Salvador: Juspodivm, 2017. p.315-336.

¹²² BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Por um processo socialmente efetivo. *Revista de Processo*, São Paulo, v.27, n.105, p.181-190, jan./mar. 2002.

Mas, há mais do que apenas a igualdade no processo, conforme mencionado. A **igualdade ao processo** tem relação direta com a garantia constitucional de acesso à justiça, sendo, portanto, a previsão de igualdade entre os indivíduos no que diz respeito à possibilidade de acionar a justiça para a solução de suas controvérsias. Nesse sentido, o ordenamento deve assegurar que as partes, mesmo em situações desiguais social, econômica, cultural e geograficamente, entre outras, possam partir do mesmo ponto ao ascender à justiça ou responderem perante a justiça.

A **igualdade pelo processo** se relaciona à unidade das decisões, a fim de ser garantido um tratamento igualitário aos jurisdicionados, buscando uma uniformização dos provimentos que dizem respeito ao mesmo assunto. Nesse ponto, a igualdade é bem mais ampla do que apenas no contexto processual *inter partes*. A igualdade pelo processo pressupõe um universo no qual os provimentos jurisdicionais devem ser uniformes a todos os litigantes que buscam uma solução para controvérsias afins. Ou seja, o resultado obtido em determinado processo deve estar em conformidade com resultados de outros processos em situações similares, não limitando-se a igualdade ao interior do processo. Assim, o julgamento das causas também envolve o princípio da igualdade, que deve ser fator de atenção dos juízes ao proferirem um provimento.

No âmbito da igualdade pelo processo, um ponto de destaque, ainda, é a questão da desigualdade em relação ao número de vezes que determinado litigante se insere em litígios. Explica-se: quando se toma uma grande empresa que é acionada na justiça por diversas vezes – formando o que se chama contencioso de massa – o *know how* adquirido em razão das inúmeras ações respondidas ou iniciadas pode significar, por certo, fator de vantagem. Ou seja, o litigante eventual frente ao litigante habitual pode estar em condição diferente de oportunidades de influir na decisão e, conseqüentemente, de negociação.

Em verdade, o princípio da igualdade incide nos negócios processuais no contexto de igualdade de possibilidades – e abarca a máxima constitucional de tratar desigualmente os desiguais, na medida de sua desigualdade, possibilitando, assim, equilíbrio das influências das partes no processo. Ademais, o princípio da igualdade age em conjunto com o princípio do

contraditório, tomando-se o contraditório como *potencialidade de influência*.¹²³ Assim, a igualdade passa a ser perseguida no sentido de haver, no processo, oportunidades equilibradas de influência na formação da decisão.

Foi nesse contexto que o Novo Código, previu, no artigo 7º, que haja mais do que apenas a igualdade na paridade de armas, mas, também – e até mais importante – que haja iguais possibilidades do exercício do contraditório:

Art. 7º É assegurada às partes paridade de tratamento em relação ao exercício de direitos e faculdades processuais, aos meios de defesa, aos ônus, aos deveres e à aplicação de sanções processuais, competindo ao juiz zelar pelo efetivo contraditório.

O contexto do processo civil carrega, ainda, outro viés que deve fundamentar-se na igualdade: no campo dos provimentos jurisdicionais, deve-se buscar o tratamento uniforme. Nesse sentido, temos nos aproximado de uma cultura de precedentes, o que inclusive funciona como limitador do autorregramento da vontade na medida que decisões uniformizadas no tema dos negócios processuais podem servir como paradigmas nesse campo, engessando as possibilidades negociais. Ou seja, uma decisão a respeito da não aplicação de determinado negócio processual deve ser passível de abrangência aos casos cujas características sejam parecidas.

As cortes superiores, nesse contexto, possuem um papel de homogeneização, importante aí a fundamentação considerando as peculiaridades caso a caso. Portanto, importa que a formação de precedentes fixe os pontos relevantes de apreciação e as normas aplicáveis.

No âmbito dos negócios processuais, portanto, os precedentes importam na especificação dos limites à negociação e também na formação de decisões em situações nas quais o autorregramento busque alterar o procedimento, ensejando base de conduta.

Pensando-se em igualdade, nesse âmbito, há espaço para delimitar as possibilidades de negócio, seja no contexto pré-processual ou não. Há, ainda, uma dificuldade quanto à uniformização de precedentes, uma vez que exigir igualdade de tratamento é, na sua vertente

¹²³ CABRAL, Antonio do Passo. *Nulidades no Processo Moderno*. Contraditório, Proteção da Confiança e Validade Prima Facie dos Atos Processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 153.

de igualdade no processo, trazer o foco da análise ao caso concreto. Tomando-se duas partes constantes de uma lide, por óbvio não temos indivíduos iguais. A desigualdade é inevitável e ínsita à realidade social, mas existem limites à desigualdade que devem ser considerados nas normas sobre negócios processuais.¹²⁴

Tratando-se do contexto pré-processual e, portanto, da vertente da igualdade ao processo, chama-se a atenção para o parágrafo único do artigo 190 do CPC:

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

A vulnerabilidade pode ser óbice ao acesso ao processo e, por conseguinte, uma condição de desigualdade que deve ser sanada a fim de que seja garantida a paridade de armas no processo, cabendo nesse caso a atuação do magistrado. Logo, o papel do judiciário nesse ponto é importante, viabilizando que haja tratamento igualitário entre as partes. Toma-se vulnerabilidade como uma característica daquele que está em condições sociais ou econômicas que o tornam frágil frente aos outros ou em condição de inferioridade. Uma vez que um indivíduo pode estar numa situação vulnerável, o princípio da igualdade funciona como instrumento de equilíbrio.

Segundo Fernanda Tartuce¹²⁵, a vulnerabilidade pode ser aferida em critérios como insuficiência econômica (hipossuficiência), insuperáveis óbices geográficos, debilidade de saúde ou no discernimento, dificuldades técnicas em razão de desinformação pessoal e incapacidade de organização.

No processo, a vulnerabilidade tem relação mais próxima com impedimento – por alguma das questões acima expostas – para praticar atos processuais. Tais impedimentos funcionam como fator que torna visível a ausência de isonomia no processo.

¹²⁴ ABREU, Rafael Sirangelo. A igualdade e os negócios processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios Processuais*. 3.ed. Salvador: Juspodivm, 2017. p.318.

¹²⁵ SILVA, Fernanda Tartuce. Vulnerabilidade como critério legítimo de desequiparação no processo civil. Tese de Doutorado. Faculdade de Direito da USP, 2011. Disponível em: https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-16082012-143743/publico/Versao_integral_Fernanda_Tartuce_Silva_Tese_USP.pdf. Acesso em: 2 jun. 2019.

Importa ainda, fazer um pequeno parêntesis, explicando que no âmbito processual vulnerabilidade e capacidade processual não se confundem. A capacidade processual, segundo Dider¹²⁶, é a aptidão para estar figurando no processo como parte, praticando atos processuais – mesmo que sob representação ou assistência. A vulnerabilidade não pressupõe incapacidade. A vulnerabilidade é mais uma característica, que pode pressupor invalidade do negócio jurídico. Não incapacidade de quem o pratica.

No contexto dos negócios, importa refletir acerca do momento da identificação da vulnerabilidade. A vulnerabilidade deve ser observada no momento de celebração do negócio processual (lembrando-se que cabem negócios processuais antes mesmo da existência de um processo, os chamados negócios pré-processuais). No âmbito pré-processual, vale observar algumas questões que poderiam alterar a situação de isonomia das partes:¹²⁷

- a) Eventuais negócios que imponham custos desproporcionais, uma vez que a situação econômica das partes pode variar no transcurso do tempo;
- b) Negócios que prevejam modificações procedimentais em aspectos técnicos, dos quais uma das partes possa não ter conhecimento e que, caso não esteja auxiliada por um advogado, possam significar incapacidade;
- c) Negócios que limitem ou determinem a competência, de forma que uma parte possa estar prejudicada em razão da distância da localidade prevista.

Cabe, ainda, uma pequena ressalva sobre indício de vulnerabilidade: o fato de uma parte não estar acompanhada de um advogado (conferindo a ela assessoria técnico-jurídica) pode gerar uma desconfiança a respeito da capacidade, uma vez que o desconhecimento técnico pode significar que um negócio não deva ser aplicado.¹²⁸ Diz o Enunciado n. 18 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “Há indício de vulnerabilidade quando a parte celebra acordo de procedimento sem assistência técnico-jurídica.”.

¹²⁶ DIDIER JR., Fredie. *Curso de Direito processual Civil*. Vol. 1. 17.ed. Salvador: Juspodvm, 2015. p. 316-317.

¹²⁷ ABREU, Rafael Sirangelo de. A igualdade e os negócios processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios Processuais*. 3.ed. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 329-331.

¹²⁸ DIDIER JR., Fredie. Negócios Jurídicos Processuais Atípicos no CPC-15. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios Processuais*. 3.ed. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 116.

No entanto, frisa-se: a desigualdade é intrínseca aos negócios, só não pode servir de fator de prejudicialidade à parte vulnerável seja em razão de fatores econômicos, seja em razão de acessibilidade geográfica ou conhecimento técnico, entre outros. Explica-se: a desigualdade sempre irá existir, sendo ilusório, quiçá quimérico, pensar de outra maneira. O que deve ocorrer é a tentativa de diminuí-la em prol do devido processo legal. O processo deve ser acessível aos vulneráveis e, portanto, à capacidade negocial deve ser conferida a mesma interpretação: possibilidades iguais de influenciar o negócio.

Ademais, o fato de um negócio ser total ou parcialmente desfavorável a uma das partes – estrategicamente falando – não impõe sua invalidade ou não aplicação. A má escolha não pode servir para anular um negócio feito expressamente e sem vícios de vontade. A mera irresignação com o resultado prático de um negócio não pode ser base para a alegação de desigualdade. Ou seja, a plena capacidade das partes e a ausência de vulnerabilidade é fator de validade aos negócios jurídicos realizados, mantendo-se incólumes as manifestações de vontade quando a compreensão dos riscos era plena.¹²⁹

Destaca-se que embora seja identificada vulnerabilidade entre as partes, não necessariamente gera-se invalidade do negócio. O negócio jurídico pode ser aproveitado mesmo em situação de vulnerabilidade, caso não tenham sido observados prejuízos ao vulnerável.¹³⁰ Nessa perspectiva tem-se o enunciado nº 16 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (FPPC): “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”.

Daí extrai-se que juízes não devem impedir a aplicação do negócio jurídico processual apenas por ter sido celebrado por parte entendida como vulnerável. Deve haver um juízo sobre prejudicialidade, mantendo-se a vontade das partes como ponto de partida. Assim, o que

¹²⁹ ABREU, Rafael Sirangelo de. A igualdade e os negócios processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios Processuais*. 3.ed. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 332.

¹³⁰ Excluídos os casos de nulidades absolutas, se o ato praticado por uma das partes deixou de observar algum requisito essencial imposto pela lei e a outra parte não alegou a sua nulidade na primeira oportunidade que teve para falar nos autos, nem demonstrou ter sofrido algum prejuízo, a nulidade do ato estará sanada e o ato produzirá validamente, desde o momento em que foi praticado, todos os seus efeitos, sem que o juiz possa ter nesse resultado qualquer ingerência. (GRECO, Leonardo. Os atos de disposição processual – primeiras reflexões. *Revista Eletrônica de Direito Processual*, v.1, 2007. Disponível em: www.redp.com.br. p. 25.)

pode ocorrer é a intimação da parte tida como vulnerável, pelo juiz, para, nessa oportunidade, ratificar os termos do negócio ou permitir sua anulação.

Importa aqui, fazer, ainda, uma ressalva sobre os casos envolvendo pluralidade de partes em um processo no qual a decisão negocial de um pode aproveitar um litisconsorte. Nesses casos, o desequilíbrio pode se manifestar: (i) frente ao litisconsorte que não firmou o negócio processual; (ii) nos casos em que, em litisconsórcio facultativo, imponha-se a terceiro onerosidade excessiva; (iii) em caso de litisconsórcio posterior ao negócio jurídico processual, na qual a nova formação possa resultar em desequilíbrio.

Quanto aos precedentes jurídicos em matéria de negócios processuais, necessária se faz a construção de uma ideia de igualdade diante das decisões judiciais. Ou seja, a uniformização em matéria de decisões é parâmetro de igualdade, uma vez que, na busca pela resolução de determinada questão, há a possibilidade de um juízo de admissibilidade do direito pretendido, posto que, por meio de consulta a decisões similares, pode-se observar um comportamento geral do judiciário frente ao assunto ao qual se busca solução pelo judiciário, razão de importância à uniformização.

Assim se diz, pois, que a uniformização garante que indivíduos com pretensões pares possam receber, igualmente, decisões no mesmo sentido/ fundamentação. A jurisprudência disforme é fator de desigualdade, pois o judiciário se tornaria palco do acaso, uma vez que não seria possível prever qual o tratamento jurisdicional que seria dado, qual a base de fundamentação e mais: qual a base de raciocínio em dada matéria.

A própria etimologia¹³¹ da palavra precedente explica, conforme se pode verificar a seguir.

¹³¹ HOUAISS, Antonio; VILLAR, Mauro de Salles. Dicionário Houaiss da língua portuguesa.. Rio de Janeiro: Objetiva, 2009, p. 1.537



precedente

adjetivo de dois gêneros

1. que precede; ocorrido previamente; anterior.
2. no catolicismo, diz-se da graça que leva o Homem a agir.
3. *substantivo masculino*
fato que permite entender um outro fato análogo e posterior; **decisão ou modo de agir que serve de referência para um caso parecido; exemplo.**
4. *substantivo masculino*
fato ou ato anterior invocado como justificação ou pretexto para se agir da mesma forma.

Origem

ETIM lat. *praecedens, entis*, part. pres. do v. lat. *praecedere* 'preceder'

Precedente: “decisão ou modo de agir que serve de referência para um caso parecido”. Ora, a ausência de uniformização gera a ausência de referência, uma vez que se abriria a possibilidade para decisões ímpares em questões similares/iguais. Se assim fosse: qual seria a decisão a ser aplicada ao caso concreto?

Logo, uma decisão acerca da não aplicação ou admissibilidade de um negócio jurídico atípico deve ser universalizável, garantindo-se um critério de igualdade na atipicidade negocial. Daí tem-se a importância da fundamentação, a fim de que a decisão torne-se precedente aos casos concretos posteriores, permitindo-se *de prima*, ou não, a admissibilidade da negociação.

O sistema de precedentes vincula os juízes às suas próprias decisões, evitando-se, assim, a discricionariedade judiciária, que seria um passo no sentido do autoritarismo judicial, tão dirimido no modelo do Novo Código Processual¹³².

A uniformização dos precedentes, uma das tendências após o Novo Código de Processo Civil, é uma forma, também, de dar credibilidade ao judiciário. Ao se uniformizar os precedentes, é conferido ao processo civil segurança jurídica e igualdade. Aqui, não se trata de vinculação aos precedentes, como se estes fossem lei. Trata-se de dar às interpretações jurídicas, ideias conformes, fazendo com que as decisões digam a mesma interpretação.

¹³² Cf. Ruppert Cross e J. W. Harris, “It is a basic principle of the administration of justice that like cases should be decided alike.” (CROSS, Rupert; HARRIS, J. W. *Precedent in english law*. New York: Oxford University Press, 1991, p. 3.)

Ademais, interpretações conformes garantem previsibilidade, o que possibilita aos indivíduos antever consequências e confiar que será dada a determinada questão o mesmo tratamento dado a uma questão similar anterior. Tal previsibilidade decorre da estabilidade¹³³ dos precedentes, com a ressalva de que a estabilidade dos precedentes deve ser observada, ainda, sob um viés de mutabilidade e possível modulação dos efeitos¹³⁴, ou seja, sendo possível a alteração, em respeito à isonomia.

¹³³ Como manifestação da segurança jurídica, a estabilidade deve ser compreendida como elemento de continuidade, destinado a assegurar aos cidadãos determinada potencialidade e eficácia do ordenamento. In: PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; RODRIGUES, Roberto de Aragão Ribeiro. O microsistema de formação de precedentes. *Revista de Processo*, v. 259, p. 405-435, set. 2016.

¹³⁴ Segundo Dalla e Roberto de Aragão Ribeiro: “Consiste a modulação dos efeitos, em técnica processual de decisão que autoriza o tribunal a limitar, temporalmente, os efeitos das suas decisões com fundamento no princípio da segurança jurídica e no interesse público de excepcional relevo. Deste modo, uma decisão judicial cujos efeitos, em regra, seriam *ex tunc*, tem os seus limites temporais modificados, valendo no momento da publicação da decisão (*ex nunc*) ou em outro momento posterior a ela (*pro futuro*).” (PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; RODRIGUES, Roberto de Aragão Ribeiro. O microsistema de formação de precedentes. *Revista de Processo*, v.259, p. 405-435, set. 2016.

CONCLUSÃO

Com a previsão de uma cláusula geral de negociação processual, as possibilidades quanto aos negócios processuais se ampliam num campo bem além daquele tipificado no Código de Processo Civil de 2015. Na perspectiva trazida pelo Novo CPC, as partes deixam de ocupar um papel nos bastidores do processo, um papel que as deixava à mercê de um juiz empoderado e passam a possuir prerrogativas de condução do procedimento, o que pode servir, inclusive, como fator limitador ao exercício abusivo do juiz. O advento do Código de Processo Civil marcou, portanto, a descontinuação de um sistema.

Em verdade, o sistema do código atual prevê um modelo cooperativo de processo, valorizando as partes na resolução de suas demandas e sendo possibilitado a elas prerrogativas dispositivas. Ainda com total apoio no movimento de Acesso à Justiça, o CPC proporcionou que o judiciário se flexibilizasse fazendo com que a cultura de excessivo formalismo fosse aos poucos vista como ultrapassada e ineficaz. Ou seja, o transporte das partes para o centro de seu conflito desmistifica a concepção de que a base de uma relação processual deva ser sempre o conflito, sem pressupostos para concessões e contribuições mútuas.

Embasado no princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo, como visto em Didier, nosso Código Civil propôs que o ambiente processual não tenha restrições injustificadas quanto à regulação, pelas partes, dos atos no processo e da operacionalização do processo.

Neste trabalho, buscou-se, num primeiro momento, demonstrar que, ao admitir os negócios processuais, o CPC demonstra, mais uma vez, uma abertura à democratização do procedimento, com total atenção aos princípios da liberdade e da autonomia da vontade, em conjunto com os princípios da adequação, da adaptabilidade e da cooperação.

O CPC acabou por positivar um novo princípio ao prever uma cláusula geral para a negociação processual: o princípio da atipicidade da negociação, sendo cediço que ao juiz cabe apenas a análise da validade e da admissibilidade do negócio, não havendo justificativa para negativa caso sejam preenchidos pressupostos que afastem qualquer desconfiança de

desequilíbrio. Por tratar-se de uma cláusula geral, há uma preocupação a respeito da vagueza do texto e sobre segurança jurídica, pois a cláusula prevista no art. 190 do CPC, ao não especificar uma série de hipóteses para os negócios jurídicos, acaba por gerar a ausência de previsibilidade quanto ao tema. Há, portanto, extenso campo para debate a respeito dos limites da viabilidade de determinados negócios.

Exatamente em razão disso, o princípio da igualdade deve ser tomado como regulador nos negócios jurídicos processuais. Isso, pois tomando-se a igualdade como ponto de partida, impõe limites às negociações em vistas de manter o processo equilibrado. Ademais, tomando a igualdade como pressuposto, é possível manejar as hipóteses em que um negócio jurídico possa ser passível de anulação, em razão de claro desequilíbrio entre as partes integrantes da lide.

Daí decorre a importância de que os futuros precedentes a respeito da matéria sejam universalizáveis, possibilitando que as decisões sejam uniformes e tratem os casos similares com fundamentações pares. O presente trabalho, nesse sentido, discorreu brevemente sobre a importância dessa uniformização para o tema, ainda mais em um contexto no qual a cultura de precedentes vem sendo apoiada.

REFERÊNCIAS

- ABREU, Rafael Sirangelo de. A igualdade e os negócios processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios Processuais*. 3.ed. Salvador: Juspodivm, 2017. Coleção grandes temas do Novo CPC. p.315-336.
- ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende. *Das Convenções Processuais no Processo Civil*. Tese. Doutorado em Direito Processual, Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2014.
- ALVIM, José Eduardo Carreira. *Teoria geral do processo*. 8.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.
- AMARAL, Francisco. *Direito Civil: Introdução*. 3.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.
- AMENDOEIRA JUNIOR, Sidney. *Fungibilidade dos meios*. São Paulo: Atlas, 2008. Coleção Atlas de Processo Civil.
- ASCENSÃO, José de Oliveira. *Direito Civil – Teoria Geral*. Coimbra: Coimbra, 1999.
- ASPERTI, Maria Cecília de Araujo. Litigiosidade repetitiva e a padronização decisória: entre o acesso à justiça e a eficiência do judiciário. *Revista de Processo*. São Paulo, v.V, n.236, p.233-255, 2017.
- AZEVEDO, Antônio Junqueira de. *Negócio jurídico: existência, validade e eficácia*. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Por um processo socialmente efetivo. *Revista de Processo*, São Paulo, v.27, n.105, jan./mar. 2002.
- BETTI, Emílio. *Teoria geral do negócio jurídico*. São Paulo: Servanda, 2008.
- BRASIL. Lei no 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm> Acesso em: 20 jun. 2019
- _____. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 20 jun. 2019
- _____. Fórum Permanente de Processualistas Cíveis. Enunciados do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis. VIII Encontro do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis. Florianópolis, 24-26 mar. 2017. Disponível em: < <https://institutodc.com.br/wp-content/uploads/2017/06/FPPC-Carta-de-Florianopolis.pdf>> Acesso em: 15 abr. 2019.
- CABRAL, Antonio do Passo. O novo procedimento modelo (Musterverfahren) alemão: uma alternativa às ações coletivas. *Revista de Processo*, v.147, 2007.

_____. *Convenções Processuais*. Salvador: Juspodivm, 2016.

_____. *Nulidades no Processo Moderno*. Contraditório, Proteção da Confiança e Validade Prima Facie dos Atos Processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

CADIET, Loic. Les conventions relatives au procès em droit français. In: _____. *Accordi di Parti i Processo*. Milano: Giuffrè, 2008.

CALMON DE PASSOS, José Joaquim. *A nulidade no processo civil*. Tese de Livre-docência apresentada à UFBA. Salvador: Imprensa Oficial da Bahia, 1959.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*. Vol. 1. 25.ed. São Paulo: Atlas, 2014.

CAPPELLETTI, Mauro. Os métodos alternativos de solução de conflitos no quadro do movimento universal de acesso à justiça. *Revista de Processo*. v.741, 1994.

_____; GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988.

CAPONI, Remo. Autonomia privada e processo civil: os acordos processuais. *Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP*, v.XIII. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/download/11932/9344> Acesso em: 8 jun. 2019.

CARMONA, Carlos Alberto. Considerações sobre a cláusula compromissória e a eleição de foro. In: LEMES, Selma Ferreira; CARMONA Carlos Alberto; MARTINS, Pedro Batista. (Coord.) *Arbitragem: estudos em homenagem ao prof. Guido Fernando Silva Soares*, In memoriam. São Paulo: Atlas, 2007. p.34-46.

CAVACO, Bruno de Sá Barcelos. *Desjudicialização de conflitos e democracia processual: um convite à participação procedimental e ao protagonismo do cidadão na pós-modernidade*. Rio de Janeiro: Juruá, 2017.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios Jurídicos Processuais no Processo Civil Brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.) *Negócios Processuais*. 3.ed. Salvador: Juspodivm, 2017. Coleção grandes temas do Novo CPC.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. A contumácia das partes como ato-fato processual. In: DIDIER JR.; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa; GOUVEA Fº, Roberto P. Campos. (Org.). *Pontes de Miranda e o Direito Processual*. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 635-648.

CROSS, Rupert; HARRIS, J. W. *Precedent in english law*. New York: Oxford University Press, 1991.

DINARMARCO, Cândido Rangel; GRINOVER, Ada Pellegrini; CINTRA, Antonio Carlos de Araújo. *Teoria Geral do Processo*. 31.ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

_____. *Instituições de direito processual civil*. 6.ed. São Paulo: Malheiros, 2009, v. 2.

DUARTE, Antônio. O Novo Código de Processo Civil: os negócios processuais e a adequação procedimental. *Revista do Gedicon*, v.2, dez. 2014.

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

_____. *Curso de Direito Processual Civil*. Vol. 1. 17.ed. Salvador: Juspodvm, 2015.

_____. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-15. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios Processuais*. 3.ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

FUX, Luiz. *Curso de direito processual civil*. 2.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca; DELLORE, Luiz; ROQUE, Andre; OLIVEIRA JR., Zulmar Duarte. *Teoria Geral do Processo: comentários ao CPC/2015*. 2.ed. São Paulo: Método, 2017. p.683-688.

GODINHO, Robson Renaut. *Convenções sobre o ônus da prova: estudo sobre a divisão do trabalho entre as partes e os juízes no processo civil brasileiro*. Tese de Doutorado. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2013.

GOUVEIA, Lúcio Grassi. A função legitimadora do princípio da cooperação intersubjetiva no processo civil brasileiro. *Revista de Processo*. São Paulo, 2009, v. 172, 2009.

GRECO, Leonardo. Os atos de disposição processual – primeiras reflexões. *Revista Eletrônica de Direito Processual*, v.1, 2007. Disponível em: www.redp.com.br. Acesso em: 8 jun. 2019.

_____. Publicismo e privatismo no processo civil. *Revista de Processo*, ano 33, n.164, out. 2008

GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel; WATANABE, Kazuo (Org.). *Participação e Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988.

HOUAISS, Antonio; VILLAR, Mauro de Salles. *Dicionário Houaiss da língua portuguesa*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2009.

JÚNIOR, Humberto Theodoro. *Novo CPC: fundamentos e sistematização*. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

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

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio. *Processo de conhecimento*. 12.ed. São Paulo: RT, 2014, n.8.

MAZZEI, Rodrigo; CHAGAS, Bárbara Seccato Ruis. Os negócios jurídicos processuais e a arbitragem. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-15. In: CABRAL, Antonio do

Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios Processuais*. 3.ed. Salvador: Juspodivm, 2017. Coleção grandes temas do Novo CPC.

MEIRELLES, Delton Ricardo Soares; MARQUES, Giselle Picorelli. A mediação no projeto do novo Código de Processo Civil: um desafio em construção. In: SPENGLER, Fabiana Marion; NETO, Theobaldo Spengler (Org.). *Acesso à Justiça e mediação*. Curitiba: Multideia, 2014. p. 95-126.

MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico: plano da existência*. 14.ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

MITIDIERO, Daniel; AMARAL, Guilherme Rizzo (Coord.). *Processo Civil – estudos em homenagem ao professor Carlos Alberto Alvaro de Oliveira*. São Paulo: Atlas, 2012.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de Direito Processual Civil*. 9.ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

NOGUEIRA, Pedro Henrique. Sobre os Acordos de Procedimento no Processo Civil Brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios Processuais*. 3.ed. Salvador: Juspodivm, 2017. Coleção grandes temas do Novo CPC.

OLIVEIRA, Paulo Mendes de. Negócios Processuais e o Duplo Grau de Jurisdição. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios Processuais*. 3.ed. Salvador: Juspodivm, 2017. Coleção grandes temas do Novo CPC.

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

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil: Introdução ao Direito Civil/Teoria Geral de Direito Civil*. Vol. I. 23.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

_____. PAUMGARTTEN, Michele Pedrosa. O papel da mediação no século de vocação da jurisdição e no (re)dimensionamento da democratização do processo civil. In: PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; SPENGLER, Fabiana Marion (Org.) *Acesso à Justiça, jurisdição (in)eficaz e mediação*. p. 153-194. Curitiba: Multideia. 2013.

_____. RODRIGUES, Roberto de Aragão Ribeiro. O microsistema de formação de precedentes. *Revista de Processo*, v. 59, p. 405-435, set. 2016.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de Direito Privado: Parte Geral*, Tomo III. 3.ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1970.

_____. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1974, t.3.

REBELO, José Henrique Guaracy. O Processo Civil e o Acesso à Justiça. *Revista CEJ*, n.22, jul.-set. 2003.

REBOUÇAS, Gabriela Maia. Reflexões sobre esgotamentos e perspectivas de um direito judicialmente organizado: ampliando o acesso à justiça. *Anais do XIX Encontro Nacional do Conpedi*, Fortaleza – CE nos dias 09 a 12 de junho de 2010.

REDONDO, Bruno Garcia. *Adequação do Procedimento pelo Juiz*. Salvador: Juspodivm, 2017.

_____. Negócios Processuais: necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/1973 para a adequada compreensão da inovação do CPC/2015. *Revista Dialética de Direito Processual*, São Paulo, n.149, ago. 2015, p. 09-16.

ROSENBERG, Leo. *Stellvertretung im Prozeß*. Berlin: Franz Wahlen, 1908

SILVA, Fernanda Tartuce. Vulnerabilidade como critério legítimo de desequiparação no processo civil. Tese de Doutorado. Faculdade de Direito da USP, 2011. Disponível em: https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-16082012-143743/publico/Versao_integral_Fernanda_Tartuce_Silva_Tese_USP.pdf Acesso em: 8 Jun. 2019.

TARTUCE, Flávio. *O Novo CPC e o Direito Civil: impactos, diálogos e interações*. São Paulo: Método, 2015.

TROCKER, Nicolò. *La Formazione Del Diritto Processuale Europeo*. Torino: G. Giappichelli, 2012.

TUCCI, José Rogério Cruz. Natureza e Objeto das Convenções Processuais. *Jota website*, 18 mar. 2016. Disponível em: https://www.jota.info/paywall?redirect_to=//www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/coluna-da-sao-francisco-natureza-e-objeto-das-convencoes-processuais-18032016 Acesso em: 5 mai. 2019.

TUCCI, Rogério Lauria. Negócio jurídico processual. *Enciclopédia Saraiva de Direito*. São Paulo: Saraiva, 1977. v. 54, p. 190-192.

VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito Civil*, Vol. II. 4.ed. São Paulo: Atlas, 2014.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JÚNIOR, Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS (Coord). *Breves Comentários ao novo Código de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

WATANABE, Kazuo. A mentalidade e os meios de solução de conflitos no Brasil. In: GRINOVER, Ada Pellegrinini, WATANABE, Kazuo, LAGRASTA NETO, Caetano (Coord.). *Mediação e Gerenciamento do Processo*. São Paulo: Atlas, 2007. p. 6-10.

XAVIER, Trícia Navarro. Flexibilização Procedimental. *Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP*. v.VI. Periódico da Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito Processual da UERJ. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/21570>>. Acesso em 10 jun. 2019.

YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios Processuais*. 3.ed. Salvador: Juspodivm, 2017. Coleção grandes temas do Novo CPC.

