

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

O PAPEL DO JUIZ NOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS

ANA CAROLINA ARRUDA VASCONCELOS

Rio de Janeiro

2018/1

ANA CAROLINA ARRUDA VASCONCELOS

O PAPEL DO JUIZ NOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS

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 Andre Roque**.

Rio de Janeiro

2018/1

ANA CAROLINA ARRUDA VASCONCELOS

O PAPEL DO JUIZ NOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS

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 Andre Roque.**

Data da Aprovação: __/__/____.

Banca Examinadora:

Orientador

Membro da Banca

Membro da Banca

Rio de Janeiro

2018/1

À minha mãe, companheira dessa e de outras vidas,
com o maior amor do mundo.

AGRADECIMENTOS

Agradeço, como agradecerei em todas as oportunidades que tiver, à minha mãe, pelos incansáveis apoio e incentivo que me permitiram percorrer essa jornada com segurança e tranquilidade, pelo amor dedicado durante toda a vida, por ser a minha inspiração constante, por acreditar mais em mim do que eu mesma e por ser, enfim, a melhor pessoa que já colocou os pés nesse mundo.

Ao meu pai, por todos e tantos ensinamentos, por me inspirar a sempre dedicar amor e empenho a todo e qualquer trabalho, pelo suporte infalível e por se fazer surpreendentemente presente, mesmo que tão distante.

Às amigas feitas na faculdade, em especial Aline, Amanda, Ana, Carol, Gabi, Isadora, Luisa, Marina, Nath Sessim, Nath Luzes, Nicole e Paula, que se tornaram a minha – mais que – amada família no Rio, cada uma com a sua inconfundível e maravilhosa personalidade, por me ensinarem tanto sobre a vida, por terem segurado a minha mão em todos os momentos difíceis, por compartilharem comigo tantas alegrias e incontáveis momentos inesquecíveis, fazendo destes 5 anos os melhores vividos até aqui.

Às amigas do BMA, meus *amados* Antonia, Isabela, Mohara, Natalie, Nathaly e Vinicius, pelas risadas diárias, por tantos conselhos, pelo apoio em todos os momentos de dúvidas e incertezas e por nunca permitirem faltar amor no ambiente de trabalho.

Agradeço, por fim, ao meu orientador, professor Andre Roque, sempre incrivelmente paciente, compreensivo e disponível, por ter me guiado ao longo deste trabalho.

RESUMO

O objetivo deste trabalho é analisar a posição a ser ocupada pelo Estado-Juiz diante dos negócios jurídicos processuais, no contexto do atual modelo de organização processual, materializado no Código de Processo Civil de 2015, que valoriza o diálogo entre todos os sujeitos da relação processual, bem como a autonomia de vontade das partes, em atenção aos princípios da cooperação e do *respeito ao autorregramento da vontade no processo*. A primeira parte desse estudo perpassa pelos conceitos e principais discussões doutrinárias acerca da matéria relativa aos negócios jurídicos processuais, com especial foco na classificação em negócios processuais típicos e atípicos, tendo em vista a introdução no atual Código de Processo Civil de uma *cláusula geral de negociação processual*. Em seguida, discorre sobre as condições de validade gerais e específicas aplicadas aos negócios jurídicos processuais, para, então, expor e avaliar as controvérsias doutrinárias e jurisprudenciais relativas à possibilidade de participação do órgão jurisdicional nos negócios processuais, bem como à necessidade de homologação judicial do acordo processual.

Palavras-chave: Direito Processual Civil; Código de Processo Civil de 2015; negócio jurídico processual; cláusula geral de negociação processual; controle de validade; homologação judicial.

ABSTRACT

The objective of this work is to examine the position to be occupied by the judge in face of procedural contracts, in the context of the current model of procedural organization, materialized in the Code of Civil Procedure of 2015, which encourages the dialogue between all the subjects of the judicial process, as well as the autonomy of the will of the parties, in accordance with the principles of cooperation and respect of self-ruling of the will of the parties in the judicial process. The first part of this study encompasses the concepts and main doctrinal discussions on the matter related to procedural contracts, with a special focus on classification in typical and atypical procedural contracts, bearing in mind the insertion of a general negotiating clause in the current Code of Civil Procedure. Subsequently, it discusses the general and specific conditions of validity applied to the procedural contracts and then exposes and evaluates the doctrinal and jurisprudential controversies concerning the possibility of participation of the judge in the procedural contracts, as well as the need of judicial homologation of the procedural contracts.

Keywords: Civil Procedural Law; Code of Civil Procedure of 2015; procedural contracts; general negotiating clause; control of validity; judicial homologation.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Art. – artigo.

CPC/73 – Código de Processo Civil de 1973.

CPC/15 – Código de Processo Civil de 2015.

Des. – desembargador.

DJe – diário da justiça eletrônico.

Min. – ministro.

Rel. – relator.

STJ – Superior Tribunal de Justiça.

Vol. – volume.

§ - parágrafo.

SUMÁRIO

| | |
|--|-----------|
| <u>INTRODUÇÃO.....</u> | <u>10</u> |
| <u>1.NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO.....</u> | <u>11</u> |
| <u>1.1 Fatos jurídicos, atos jurídicos e negócios jurídicos.....</u> | <u>11</u> |
| <u>1.2 Negócios jurídicos processuais.....</u> | <u>11</u> |
| <u>1.3 Negócios jurídicos processuais típicos</u> | <u>11</u> |
| <u>1.4 Negócios jurídicos processuais atípicos e a cláusula geral de negociação processual... </u> | <u>12</u> |
| <u>2.CONDIÇÕES DE VALIDADE DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS</u> | |
| <u>BILATERAIS OU PLURILATERAIS E ATÍPICOS.....</u> | <u>12</u> |
| <u>2.1 Condições gerais de validade</u> | <u>12</u> |
| <u>2.2 Condições específicas de validade.....</u> | <u>13</u> |
| <u>2.3 Aplicação das condições gerais e específicas de validade para os negócios jurídicos</u> | |
| <u>processuais típicos.....</u> | <u>13</u> |
| <u>3.A POSIÇÃO DO JUIZ EM FACE DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS.....</u> | <u>14</u> |
| <u>3.1 O modelo cooperativo de processo e a prevalência do autorregramento da vontade no</u> | |
| <u>Código de Processo Civil brasileiro de 2015.....</u> | <u>14</u> |
| <u>3.2 O juiz é parte da convenção processual?.....</u> | <u>14</u> |
| <u>3.3 Controle de validade do negócio jurídico processual.....</u> | <u>15</u> |
| <u>3.4 Homologação do negócio jurídico processual.....</u> | <u>15</u> |
| <u>CONCLUSÃO.....</u> | <u>17</u> |
| <u>REFERÊNCIAS.....</u> | <u>18</u> |

INTRODUÇÃO

O Código de Processo Civil de 1973, firme nos ideais publicistas de um processo constituído eminentemente por normas procedimentais e processuais cogentes e de estrutura hierarquizada – em que o órgão jurisdicional assume a função de protagonista principal no processo, enquanto às partes é reservado mínimo espaço para conformação do procedimento e disposição sobre suas situações jurídicas processuais –, a despeito de autorizar a celebração de negócios jurídicos processuais expressamente previstos em lei (típicos), não admitia a existência de negócios processuais de modo genérico (atípicos)¹.

A entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015 afasta a dogmática até então dominante, ampliando significativamente o rol de negócios jurídicos processuais típicos e, principalmente, instituindo uma *cláusula geral de negociação processual*, com o que passa a admitir que a vontade das partes tenha impacto no procedimento e nas situações jurídicas processuais, por meio da celebração de negócios jurídicos processuais não previstos casuisticamente em lei, prestigiando, assim, o modelo cooperativo de processo e o *princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo*.

Ocorre que determinados negócios jurídicos processuais podem impactar na atividade jurisdicional, tornando-se essencial conciliar os interesses públicos e privados envolvidos no processo. Nesse contexto, um tema de suma importância, que impulsiona intenso debate na doutrina e jurisprudência pátrias e que constitui o objeto de estudo deste trabalho é definir a posição do Estado-Juiz em face dos negócios jurídicos em matéria processual, no âmbito do Código de Processo Civil de 2015.

Para tanto, inicialmente definiremos e explicaremos os conceitos da Teoria Geral do Direito de ato jurídico, fato jurídico e negócio jurídico, que são essenciais para o estudo e compreensão dos negócios jurídicos processuais, abordando, em seguida, a própria matéria

¹ Como se verá neste trabalho, alguns doutrinadores defendem a existência de negócios processuais atípicos mesmo na vigência do Código de Processo Civil de 1973, sobretudo em razão do disposto no *caput* do artigo 158 do Código revogado, reproduzido no Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 200. É o caso de Leonardo Carneiro da Cunha. CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique (org.). **Negócios processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 56-57.

relativa aos negócios jurídicos em matéria processual, com especial foco na classificação em típicos e atípicos.

Em seguida, no segundo capítulo, estudaremos as condições de validade dos negócios jurídicos processuais atípicos, tanto estabelecidas pelo regime jurídico dos negócios jurídicos em geral (condições gerais de validade), quanto previstas pela *cláusula geral de negociação processual* (condições específicas de validade), bem como a possibilidade de aplicação das condições de validade aos negócios processuais típicos.

Por fim, no terceiro capítulo, apresentaremos as controvérsias doutrinárias relativas à posição do Estado-Juiz diante dos negócios jurídicos processuais, estabelecendo se o magistrado pode ser considerado parte do negócio, sendo a sua vontade essencial para a formação da convenção ou, caso não possa ser considerado parte, se o juiz fica vinculado, devendo cumprir e dar cumprimento às disposições convencionadas pelas partes; e, ainda, se deve homologar os negócios processuais previamente, ou exercer um controle *a posteriori* de validade e de adimplemento do acordo.

1. NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO

1.1 Fatos jurídicos, atos jurídicos e negócios jurídicos

Antes de adentrarmos na análise dos negócios jurídicos em matéria processual, é necessária a fixação de alguns conceitos fundamentais de direito material que influenciam diretamente a abordagem do tema, sendo essencial expor a distinção entre fatos jurídicos, atos jurídicos e negócios jurídicos.

É importante destacar a existência de diversas concepções acerca do tema na doutrina brasileira. Adotaremos neste trabalho o entendimento de Pontes de Miranda, segundo o qual os fatos jurídicos (em sentido amplo) distinguem-se dos fatos naturais, estes irrelevantes ao mundo jurídico, a partir da incidência da norma jurídica². O fato jurídico surge, portanto, com a incidência normativa sobre o suporte fático³ concretizado no mundo dos fatos⁴, conforme exemplificado no esquema abaixo.

De acordo com a concepção ora empregada, os fatos jurídicos em sentido amplo podem ingressar no mundo jurídico sob a forma de:

2 MIRANDA, Pontes de. Tratado de direito privado, Parte geral: Tomo I. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 145.

3 A respeito do suporte fático, Marcos Bernardes de Mello realiza a distinção entre (i) o suporte fático que apenas designa o enunciado lógico da norma em que se representa a hipótese fática condicionante de sua incidência, denominado *suporte fático hipotético* ou *abstrato* e (ii) o suporte fático já materializado, ou seja, quando o fato previsto como hipótese se concretiza no mundo fático, denominado *suporte fático concreto*. MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico: plano da existência**. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 42.

4 Nesse sentido, esclarece Jaldemiro Rodrigues de Ataíde Júnior: “*Há fatos que são tidos como relevantes para o direito e outros não. A valoração do que tem relevância para o relacionamento inter-humano e, conseqüentemente, para o direito, encontra-se nas normas jurídicas editadas pela comunidade jurídica, que, na sua finalidade de ordenar a conduta humana, atribuem relevância a determinados fatos, prevendo-os no seu suporte fático hipotético (hipótese de incidência ou hipótese normativa) e atribuindo-lhes conseqüências, quando da sua concretização no mundo fático.*” ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues. *Negócios materiais e processuais – existência, validade e eficácia – campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos*. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 265-266.

- (i) **fatos jurídicos em sentido estrito:** correspondem a fatos que entram no mundo jurídico sem que haja, em sua composição, ato humano, ainda que o tenha havido, antes da incidência da norma jurídica, a exemplo da adjunção, da mistura ou da confusão, que geram modificação da propriedade, nos termos do artigo 1.272, parágrafos 1º a 3º do Código Civil⁵;
- (ii) **fatos jurídicos ilícitos:** são fatos contrários ao direito, pelos quais alguém deve ser responsabilizado, compreendendo (a) fatos jurídicos ilícitos em sentido estrito; (b) atos-fatos ilícitos, que correspondem aos atos que ingressam no mundo jurídico como fatos e não como atos, de que são exemplos os atos praticados pelos absolutamente incapazes, quando geram dever de indenização; e (c) atos ilícitos, que são os atos que adentram o mundo jurídico para que sejam superadas as suas consequências danosas.
- (iii) **atos-fatos jurídicos:** são “*os atos humanos, em que não houve vontade, ou dos quais não se leva em conta o conteúdo de vontade, aptos, ou não, a serem suportes fáticos de regras jurídicas*”⁶, a exemplo do ato praticado em estado de necessidade⁷;
- (iv) **atos jurídicos em sentido estrito:** correspondem aos atos de manifestação de vontade capazes de gerar consequências jurídicas previamente delineadas pelo ordenamento jurídico. Assim, nos atos jurídicos em sentido estrito, a vontade não se destina à escolha da categoria jurídica, de modo que, manifestada ou declarada a vontade, o efeito que se produz necessariamente é o pré-estabelecido em lei, sem que a vontade do agente possa modifica-lo, ampliá-lo, restringi-lo ou evita-lo.⁸ Nesse sentido, quando alguém estabelece sua residência com ânimo definitivo, constitui naquele local o seu domicílio, ao qual serão aplicadas todas

5 MIRANDA, Pontes de. Tratado de direito privado, Parte geral: Tomo II. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 257.

6 MIRANDA, Pontes de. Tratado de direito privado, Parte geral: Tomo I. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 158.

7 MIRANDA, Pontes de. Tratado de direito privado, Parte geral: Tomo I. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 265.

8 CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique (org.). **Negócios processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 32.

as normas previstas para o domicílio, sem que o indivíduo possa modificá-las, ampliá-las, restringi-las ou evitá-las.

- (v) **negócios jurídicos:** são percebidos como atos de autonomia privada, caracterizados pela manifestação ou declaração consciente de vontade voltada a gerar efeitos jurídicos que, dentro dos limites predeterminados pelo ordenamento jurídico, podem ser adaptados conforme a vontade das partes. Desse modo, no negócio jurídico, diferentemente do que ocorre no ato jurídico, o indivíduo possui a faculdade de escolher a categoria jurídica e a estruturação do conteúdo eficaz das relações jurídicas. Assim, no contrato de locação, por exemplo, as partes contratantes podem dispensar uma garantia ou renunciar ao aluguel referente a determinado período, sendo certo que outros efeitos previstos pelo ordenamento jurídico serão necessariamente produzidos, independentemente da vontade das partes.

Os conceitos da Teoria Geral do Direito até aqui demonstrados possuem aplicabilidade também no Direito Processual Civil. Nesse sentido, Fredie Didier esclarece que “*o fato jurídico adquire o qualificativo de processual quando é tomado como fattispecie (suporte fático) de uma norma jurídica processual e se refira a algum procedimento, atual ou futuro*”⁹, admitindo, contudo, que o conceito e a própria existência dos fatos jurídicos processuais ensejam intenso debate na doutrina. Ainda no entendimento do autor, quaisquer comportamentos humanos volitivos que, autorizados por uma norma processual, produzam efeitos jurídicos em uma relação jurídica processual podem ser definidos como atos jurídicos processuais. Esclarece que não há necessidade de que os atos sejam realizados no processo, mas apenas que sejam aptos a produzir efeitos jurídicos em processo atual ou futuro.

Os fatos jurídicos processuais em sentido amplo classificam-se, portanto, em (i) fatos jurídicos processuais em sentido estrito, de que podem servir de exemplo a morte de uma das partes ou um desastre natural que venha a ocasionar a suspensão de prazos processuais; (ii) atos jurídicos processuais em sentido estrito, geralmente identificados como atos de conhecimento ou comunicação, tais como a citação, a penhora, a confissão, dentre outros; (iii) atos-fatos processuais, reconhecidos como fatos pelo ordenamento jurídico e sobre os quais

⁹ DIDIER, Fredie Jr. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. Vol. I. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 435-436.

não há qualquer consideração a respeito da existência de vontade, como a revelia e o adiantamento de custas; (iv) ilícitos processuais, que são atos praticados em desconformidade com o direito, a exemplo da litigância de má-fé; e, por fim (v) negócios jurídicos processuais, que serão devidamente abordados no tópico adiante.

1.2 Negócios jurídicos processuais

Feitas as devidas distinções, passamos à conceituação dos negócios jurídicos em matéria processual. Assim, nas palavras de Antonio do Passo Cabral:

Negócio jurídico processual é o ato que produz ou pode produzir efeitos no processo escolhidos em função da vontade do sujeito que o pratica. São, em geral, declarações de vontade unilaterais ou plurilaterais admitidas pelo ordenamento jurídico como capazes de constituir, modificar e extinguir situações processuais, ou alterar o procedimento.¹⁰¹¹

Desse modo, os negócios jurídicos processuais distinguem-se dos atos jurídicos processuais *stricto sensu*, na medida em que nestes o agente possui a faculdade apenas de praticar ou não o ato, enquanto nos negócios jurídicos processuais a vontade é considerada tanto na opção de praticar o ato, quanto na definição de seus efeitos. As partes possuem, assim, a faculdade de dispor em certa medida sobre o conteúdo eficaz do negócio jurídico processual, conforme esclarece Jaldemiro Rodrigues de Ataíde Júnior:

O traço diferencial entre essas duas espécies de ato jurídico consiste em que, no ato jurídico *stricto sensu*, a parte não escolhe a categoria jurídica, os efeitos são preestabelecidos e inalteráveis pela vontade dos interessados, ao passo que, no negócio jurídico, o direito “outorga liberdade às pessoas, para, dentro de certos limites, autorregar os seus interesses, permitindo a escolha de categorias jurídicas, de acordo com as suas conveniências, e possibilitando a estruturação do conteúdo eficaz das relações jurídicas decorrentes”¹².

10 CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 48-49.

11 Pedro Henrique Nogueira, por sua vez, apresenta o seguinte conceito de negócio jurídico processual: “*O fato jurídico voluntário em cujo suporte fático esteja conferido ao respectivo sujeito o poder de escolher a categoria jurídica ou estabelecer, dentro dos limites fixados no próprio ordenamento jurídico, certas situações jurídicas processuais*”. NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Sobre os acordos de procedimento no processo civil brasileiro In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 84.

12 ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. Negócios jurídicos materiais e processuais – existência, validade e eficácia – campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais. **Revista de Processo**, vol. 244, ano 40, p. 393-423. São Paulo: Revista dos Tribunais, jun. 2015. p. 403.

Nelson Ney Junior e Rosa Maria Andrade Nery sustentam que a finalidade dos negócios jurídicos processuais é permitir maior participação das partes na construção do procedimento, tornando-o mais democrático¹³. No mesmo sentido, Luiz R. Wambier defende que a previsão da possibilidade de celebração de negócios processuais está inserida no contexto da ideia de cooperação, prevista no artigo 6º do CPC/15, que deve ser compreendida como a necessidade de que haja empenho de todos os envolvidos na atividade processual para que seja alcançado resultado eficaz em tempo razoável¹⁴.

É necessário destacar que diversos autores inadmitiam a existência de negócios jurídicos em matéria processual, por negarem qualquer espaço de conformação para a autonomia das partes no processo, ao argumento de que os efeitos dos atos processuais resultariam sempre de expressa previsão legal e não da vontade das partes¹⁵ ou de que não haveria que se falar em autodeterminação das partes – aspecto essencial dos negócios jurídicos – no processo, na medida em que as declarações de vontade das partes dependeriam necessariamente de intermediação do magistrado¹⁶.

Este entendimento era especialmente defendido na vigência do Código de Processo Civil de 1973, sendo certo que alguns autores que se vinculavam à corrente contrária à existência de negócios jurídicos processuais passaram a admitir a sua existência com a entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, notadamente em razão do advento da *cláusula geral de negociação processual*, que melhor explicaremos no item 1.5 abaixo.

Nesse sentido, Alexandre Freitas Câmara sustentava que “*a existência de negócios jurídicos processuais não pode ser aceita, pois os atos de vontade realizados pelas partes produzem no processo apenas os efeitos ditados por lei*”¹⁷ até a entrada em vigor do Código

13 NERY JR., Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 701.

14 WAMBIER, Luiz R. Sobre o negócio processual, previsto no CPC/15. **Cadernos Jurídicos**, n. 58. Curitiba, mai. 2015, p. 1.

15 DINAMARCO, Cândido Rangel. Instituições de direito processual civil. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 484; MITIDIERO, Daniel. **Comentários ao código de processo civil**. São Paulo: Memória Jurídica, 2005. p. 15-16.

16 PASSOS, Calmon de. **Esboço de uma teoria das nulidades aplicada às nulidades processuais**. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 69-70.

17 CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil**. São Paulo: Atlas, 2012. p. 274.

de Processo Civil de 2015, quando passou a admitir a existência dos negócios jurídicos processuais, caracterizando-os como “*atos dispositivos*”, “*pelos quais as partes livremente regulam as suas posições jurídicas no processo*”¹⁸.

Quanto à classificação, Antonio do Passo Cabral defende que os negócios jurídicos processuais podem ser unilaterais, bilaterais ou plurilaterais, analisados sob duas perspectivas. A primeira diz respeito ao momento de formação dos negócios jurídicos (elemento constitutivo), sendo classificados como unilaterais aqueles negócios praticados por apenas um agente, em que há somente uma declaração de vontade, e como bilaterais e plurilaterais, os praticados por dois ou mais agentes, com vontades que convergem para a produção de determinados efeitos. A segunda concepção refere-se às consequências produzidas pelos negócios jurídicos processuais para as partes da relação jurídica processual, de modo que são classificados como unilaterais os negócios que estabelecem efeitos para apenas uma das partes, enquanto os bilaterais e plurilaterais implicam consequências para todas as partes que os celebram.¹⁹

É importante destacar que não há na doutrina um consenso a respeito dos instrumentos aplicáveis aos negócios jurídicos processuais bilaterais ou plurilaterais. Conforme constata Antonio do Passo Cabral, alguns autores²⁰ utilizam indistintamente para o processo as expressões “contratos”, “acordos” ou “convenções”, “avença”, “pacto”, “protocolo”, “cláusula”, dentre outros²¹. Apesar de esclarecer que as diferenças terminológicas dificilmente interferem nos efeitos de cada categoria, tampouco em seus pressupostos, validade e eficácia, o referido autor entende que a terminologia mais apropriada para descrever os negócios jurídicos bilaterais ou plurilaterais em matéria processual seria convenção ou acordo, por duas razões. A uma, porque os termos fazem referência tanto à disciplina do direito privado, quanto a outros ramos do direito público, inclusive o processo. A duas, porque os dois vocábulos são

18 CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. São Paulo: Atlas, 2018. p. 126.

19 CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 49-51.

20 A imprecisão terminológica é verificada em MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos tribunais, vol. 1. 2015. p. 524 ss; ALMEIDA; ANDRADE, Érico. As novas perspectivas do gerenciamento e da “contratualização” do processo. **Revista de Processo**, ano 36, vol. 193, mar. 2011, p. 187 ss.

21 CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 51

adotados tanto no Código de Processo Civil de 1973²², quanto no atual Código de Processo Civil²³.

A mesma ressalva feita em relação aos critérios para a caracterização do ato processual é também aplicável às convenções processuais: não há relevância se o acordo foi celebrado dentro ou fora do processo; se foi firmado pelos sujeitos da relação jurídica processual ou, ainda, se o objeto da convenção compreende a aplicação de norma processual. O que qualifica uma convenção processual como tal é a sua aptidão para produzir efeitos jurídicos no processo²⁴.

A doutrina estabelece diversas classificações para os negócios jurídicos processuais, das quais destacamos as distinções em (i) obrigacionais ou dispositivos, a depender do impacto da convenção no procedimento; (ii) prévios ou incidentais²⁵, caso versem sobre situações constituídas ou constituendas; (iii) onerosos ou gratuitos, de acordo com a vantagem que geram para as partes; (iv) comutativos ou aleatórios, conforme a equivalência ou não das prestações; e (v) típicos ou atípicos. Aprofundaremos esta última classificação (negócios processuais típicos e atípicos) adiante, em razão da sua relevância para o presente estudo.

1.3 Negócios jurídicos processuais típicos

O critério utilizado para distinguir os negócios jurídicos processuais típicos dos atípicos é a existência de previsão legal. Assim, são considerados negócios jurídicos processuais típicos aqueles expressamente previstos pelo ordenamento jurídico, para os quais o legislador

22 Artigos 111, *caput* e §1º; 181; 265, inciso II; 267, inciso V; 333, parágrafo único; 448; 453, inciso I; 475-N, inciso V; e 824, inciso I.

23 Artigos 62; 168; 190; 191; 260, §3º; 313, inciso II; 337, inciso X e §5º; 362, inciso I; 364, §1º; 373, §3º; 471; 485, inciso VII; 509, inciso I; 649; 730; 869; e 1.015, inciso III.

24 CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 62.

25 A respeito da classificação dos negócios processuais em prévios ou incidentais, Antonio do Passo Cabral chama atenção para a importância das convenções pré-processuais, tendo em vista que, antes do conflito, quando os ânimos ainda não estão exaltados, há uma maior facilidade para as partes concordarem sobre aspectos relativos a eventual conflito. Rodrigo Mazzei e Bárbara Seccato Ruis Chagas reforçam que, apesar de ser possível a negociação acerca do processo depois de já instaurada a lide, o ideal é que seja realizado planejamento prévio, de forma a evitar a exaltação de ânimos e garantir um ambiente mais propício para a realização de acordos. CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 76; MAZZEI, Rodrigo e CHAGAS, Bárbara Seccato Ruis. Os negócios jurídicos processuais e a arbitragem. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 666.

determina as partes envolvidas, as formalidades necessárias, bem como os pressupostos e requisitos de validade e eficácia, de modo que se faz prescindível a diligência das partes na regulação das convenções processuais típicas, uma vez que já estabelecida em lei²⁶.

O Código de Processo Civil de 1973 já disciplinava alguns negócios jurídicos processuais típicos, a exemplo do acordo de eleição de foro (artigo 111); da desistência da ação (artigos 267, §4º e 158, parágrafo único), bem como do recurso (artigos 158 e 500, inciso III); da convenção para a suspensão do processo (artigos 265, inciso II e 792) e da distribuição convencional do ônus da prova (artigo 333, parágrafo único).

Por sua vez, o Código de Processo Civil de 2015 não só manteve as convenções processuais anteriormente previstas pelo Código de Processo Civil revogado²⁷, como ampliou o rol significativamente, disciplinando, por exemplo, em seu artigo 471, a possibilidade de escolha consensual do perito pelas partes. Assim, é facultada às partes a nomeação consensual do perito, desde que estejam presentes as condições específicas de validade que abordaremos mais adiante neste trabalho (partes plenamente capazes e causa que admita solução por autocomposição). Outro importante negócio processual típico inaugurado pelo atual Código de Processo Civil consiste na delimitação consensual das questões de fato e de direito pelas partes, prevista no artigo 357, §2º do referido diploma legal. Conforme observa Eduardo Talamini, essa disposição prestigia a orientação do artigo 6º do Código de Processo Civil, que impõe o dever de cooperação a todos os envolvidos no processo, a fim de que se obtenha solução *justa, efetiva e em tempo razoável*²⁸.

26 CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique (org.). **Negócios processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 54-56.

27 São exemplos de negócios processuais típicos previstos no Código de Processo Civil revogado e mantidos no atual Código de Processo Civil: a convenção para suspensão do processo (artigos 265, inciso II do CPC/73 e 313, inciso II, do CPC/15); desistência da ação (artigos 267, §4º do CPC/73 e 485, §4º do CPC/15); adiamento da audiência por convenção das partes (artigos 453, inciso I, do CPC/73 e 362, inciso I, do CPC/15); liquidação por arbitramento em razão de convenção das partes (artigos 475-C, inciso I, do CPC/73 e 509, inciso I, do CPC/15); escolha do juízo da execução (artigos 475-P, parágrafo único, do CPC/73 e 516, parágrafo único, do CPC/15), dentre outros.

28 TALAMINI, Eduardo. **Saneamento e organização do processo no CPC/15**. Disponível em <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI235256,11049Saneamento+e+organizacao+do+processo+no+CPC15>. Acesso em: 16 jun. 2018.

Relevante inovação é a prevista no artigo 191 do Código de Processo Civil de 2015, que autoriza às partes, juntamente com o magistrado, fixarem datas para a realização dos atos processuais, a chamada calendarização processual, que concretiza o princípio da duração razoável do processo ao evitar, ao menos potencialmente, sucessivas intimações e pedidos de prorrogação de prazos dilatatórios. Neste ponto, é importante destacar que não há uniformidade de entendimento na doutrina a respeito da natureza jurídica da calendarização processual. Há quem defenda que se trata de negócio jurídico processual típico, plurilateral, do qual o magistrado seria parte, a exemplo de Fredie Didier Jr.²⁹ e Murilo Teixeira Avelino³⁰. Em sentido contrário, parte da doutrina sustenta que a hipótese é de negócio processual típico, do qual o magistrado não seria parte. É o caso de Flávio Luiz Yarshell, para quem a presença do juiz como parte da convenção impediria que fosse realizado o controle do negócio processual³¹ e de Eduardo José da Fonseca Costa, que afirma que o juiz não participa do acordo como declarante, limitando-se a homologá-lo (“*que é um elemento integrativo de eficácia do negócio, não elemento constituinte do seu suporte fático no plano da existência*”)³². Outros autores entendem que não se trata de convenção processual, mas sim de um “requerimento conjunto” das partes da relação processual, que o juiz poderia deferir ou não, exercendo um controle prévio à produção de efeitos³³.

Ainda a respeito da calendarização processual, questiona-se a possibilidade de calendarização *unilateral* do procedimento. Fernando Gajardoni apresenta resposta negativa, afirmando que o exercício do poder de negociação das partes é facultativo e que não existe qualquer dever de celebrar convenção de calendarização, nem há que se falar em possibilidade de imposição da mesma³⁴. Em sentido contrário, Eduardo José da Fonseca Costa

29 DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. Vol. I. Salvador: JusPdivm, 2018. p. 441.

30 AVELINO, Murilo Teixeira. A posição do magistrado em face dos negócios processuais – já uma releitura. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 387.

31 YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 91.

32 COSTA, Eduardo José da Fonseca. Calendarização processual. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 485.

33 CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 70.

34 DELLORE, Luiz; GAJARDONI, Fernando da Fonseca; OLIVEIRA JR., Zulmar Duarte de; ROQUE, Andre Vasconcelos. **Teoria geral do processo: comentários ao CPC de 2015**. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 707.

sustenta que a calendarização *ex officio* (em que o juiz, após receber a petição inicial, constrói unilateralmente uma “tabela temporal”, mediante flexibilização do procedimento, ou utilizando o modelo procedimental padrão, e impõe à observância das partes) pode ser um excelente instrumento para garantir celeridade aos processos em que uma das partes seja o Poder Público, ressalvando que o juiz há de ter redobrada cautela, a fim de que não seja violada a isonomia entre as partes³⁵.

1.4 Negócios jurídicos processuais atípicos e a cláusula geral de negociação processual

É possível que as partes pactuem negócios jurídicos processuais que não se enquadram nos tipos legais previamente delineados pelo legislador, organizando-os conforme as suas conveniências e necessidades. Nesses casos em que não há qualquer disposição legal, o negócio jurídico processual é atípico e tem por objeto as situações jurídicas processuais, compreendidos os ônus, faculdades, deveres e poderes ou, ainda, os atos processuais, por meio da redefinição da própria forma do ato ou da ordem de encadeamento dos atos, por exemplo.

O Código de Processo Civil de 1973, instituído com base na ideia de indisponibilidade das normas processuais e procedimentais por convenção dos sujeitos do processo (cogência das normas processuais e procedimentais), não admitia a celebração de convenções ou contratos processuais atípicos, tendentes a interferir no curso do processo e do procedimento. A ideologia fixada à época pelo sistema processual civil brasileiro atribuía pouca relevância à vontade das partes ao determinar que o procedimento e a relação jurídica processual eram exclusivamente controlados pelo Estado-Juiz³⁶.

Contudo, a promulgação do Código de Processo Civil de 2015 “inverteu o sinal” da legalidade³⁷, ao autorizar a celebração de negócios jurídicos processuais atípicos, por meio da *cláusula geral de negociação processual*, prevista no artigo 190 do CPC/15, que concretiza o

35 COSTA, Eduardo José da Fonseca. Calendarização processual. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 486.

36 DELLORE, Luiz; GAJARDONI, Fernando da Fonseca; OLIVEIRA JR, Zulmar Duarte de; ROQUE, Andre Vasconcelos. **Teoria geral do processo. Comentários ao CPC de 2015: parte geral**. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 680.

37 BUENO, Cassio Scarpinella (org.). **Comentários ao código de processo civil**. Vol. I. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 748.

*princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo*³⁸, ao facultar aos agentes da relação jurídica processual a possibilidade de celebrarem acordos não disciplinados expressamente, regulando a estrutura do processo ou do procedimento (negócios jurídicos processuais atípicos). Assim, prevê o referido dispositivo legal:

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

Parágrafo único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade³⁹.

A partir desta cláusula, o Código de Processo Civil atual se não rompeu, ao menos mitigou o ideário até então vigente de um processo civil público e da cogência das normas processuais e procedimentais, permitindo que as partes, em substituição à lei, tenham autonomia para definir a estrutura da relação jurídica processual da qual fazem parte. Assim, inaugura-se no direito processual brasileiro uma fase de neoliberalismo processual, afetando diversos institutos processuais, que passam a ter a sua estrutura suscetível de modificação pelas partes⁴⁰.

Desse modo, por meio da celebração de negócios jurídicos processuais, as partes podem, a título exemplificativo, renunciar antecipadamente aos recursos, determinando que a relação jurídica processual será estabelecida apenas em primeira instância (instância única); retirar o efeito suspensivo do recurso de apelação; determinar o rateio das despesas processuais; dispensar consensualmente os assistentes técnicos; superar a preclusão; substituir

38 Fredie Didier Jr. esclarece que o princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo propõe-se “à obtenção de um ambiente processual em que o direito fundamental de autorregular-se possa ser exercido pelas partes sem restrições irrazoáveis ou injustificadas”, acrescentando que “o direito de a parte, ora sozinha, ora com a outra, ora com a outra e com o órgão jurisdicional, disciplinar juridicamente as suas condutas processuais é garantido por um conjunto de normas, subprincípios ou regras, espalhadas [checar] ao longo de todo o Código de Processo Civil. A vontade das partes é relevante e merece respeito”. DIDIER, Fredie Jr. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. Vol. I. Salvador: JusPdivm, 2018. p. 166.

39 BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, 17 mar. 2015. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em 26 mai. 2018.

40 DELLORE, Luiz; GAJARDONI, Fernando da Fonseca; OLIVEIRA JR, Zulmar Duarte de; ROQUE, Andre Vasconcelos. **Teoria geral do processo. Comentários ao CPC de 2015: parte geral**. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 682.

bem penhorado; dispensar caução em execução provisória; limitar o número de testemunhas, dentre outros⁴¹.

De acordo com a expressa previsão do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015, o negócio jurídico processual atípico pode ser celebrado antes ou durante a litispendência. As convenções processuais celebradas antes do processo (pré-processuais) são geralmente firmadas em cláusulas contratuais específicas, inclusive no âmbito do instrumento contratual atinente à relação jurídica material, mas não há impedimento a que sejam celebradas em instrumento contratual diverso concomitantemente ou posteriormente ao contrato principal, sendo certo que a convenção processual é autônoma em relação ao contrato em que se insere, de modo que a nulidade do instrumento não gera necessariamente a nulidade do acordo processual⁴². Já as convenções firmadas no âmbito do processo são celebradas por instrumento escrito a ser apresentado ao magistrado ou por redução da convenção a termo nos autos. A existência e validade da convenção observa-se desde logo, mas a eficácia depende da sua apresentação aos autos do processo⁴³.

O artigo em referência aborda duas espécies autônomas do gênero dos negócios jurídicos processuais atípicos, quais sejam: a possibilidade de as partes estabelecerem mudanças procedimentais (convenção sobre procedimento) ou convencionarem *sobre seus ônus, poderes, deveres e faculdades processuais* (convenção sobre situação jurídica processual)⁴⁴. Assim, as partes plenamente capazes estão autorizadas a alterar qualquer regra procedimental nas causas que admitam autocomposição, bem como a deliberar sobre os seus ônus, poderes, deveres e faculdades processuais. A autonomia das referidas espécies de negócios processuais atípicos implica a possibilidade de haver flexibilização voluntária do

41 DIDIER, Fredie Jr. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. Vol. I. Salvador: JusPdivm, 2018. p. 444.

42 DIDIER, Fredie Jr. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. Vol. I. Salvador: JusPdivm, 2018. p. 447-448.

43 Em comparativo à Lei de Arbitragem, DELLORE, Luiz; GAJARDONI, Fernando da Fonseca; OLIVEIRA JR, Zulmar Duarte de; ROQUE, Andre Vasconcelos. **Teoria geral do processo. Comentários ao CPC de 2015: parte geral**. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 690.

44 Antonio do Passo Cabral denomina de obrigacionais os acordos processuais que dispõem sobre situações jurídicas, e de dispositivos os negócios que alteram regras procedimentais ou processuais. CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 72-74.

procedimento, sem que sejam alteradas as situações jurídicas processuais, assim como pode haver convenção sobre as situações jurídicas processuais, sem flexibilização do procedimento.

Quanto à primeira hipótese, Fernando Gajardoni esclarece que, a despeito de o texto legal estabelecer que as convenções processuais serão admitidas “*para ajustá-lo [o procedimento] às especificidades da causa*”, não é necessário que a causa tenha qualquer “*especificidade*” que justifique a alteração procedimental, sendo plenamente admissível o acordo processual sobre procedimento que tenha sido celebrado apenas porque as partes consideraram conveniente a alteração. A respeito da segunda hipótese prevista pelo *caput* do artigo 190, o autor chama atenção para o limite semântico imposto pelo dispositivo, ao admitir que as partes convençionem sobre os “**seus**” ônus, poderes, deveres e faculdades processuais: no entendimento do autor, as partes somente podem dispor sobre as suas próprias situações jurídicas, sendo-lhes vedado convencionar sobre as situações jurídicas do Estado-Juiz ou de terceiros. Assim, não poderiam ser admitidos, por exemplo, negócios processuais sobre legitimidade (legitimidade extraordinária negocial), incluindo aqueles que permitem a intervenção de terceiros atipicamente, na medida em que as partes não estariam autorizadas a dispor sobre o dever de controle de legitimidade e interesse, que cabe ao Estado-Juiz.⁴⁵

Contudo, o tema acerca da possibilidade de convenção processual que tenha por objeto situações jurídicas titularizadas pelo Estado-Juiz é polêmico e gera divergência na doutrina, conforme indicado pelo próprio autor. Assim, em sentido contrário, Fredie Didier afirma que não há qualquer impedimento para a legitimação extraordinária atípica de origem negocial⁴⁶ e defende que deve ser admitida a convenção processual que autorize a intervenção de terceiro fora das hipóteses legais⁴⁷.

Apesar de a norma fazer referência às convenções processuais celebradas entre as partes da relação jurídica processual, Fredie Didier sustenta que “*não há razão alguma para não se*

45 DELLORE, Luiz; GAJARDONI, Fernando da Fonseca; OLIVEIRA JR., Zulmar Duarte de; ROQUE, Andre Vasconcelos. **Teoria geral do processo: comentários ao CPC de 2015**. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 691-699.

46 DIDIER, Fredie Jr. **Fonte normativa da legitimação extraordinária no novo Código de Processo Civil: a legitimação extraordinária de origem negocial**. Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, v. 4, n. 39, p. 20-26. Curitiba: abr. 2015. Edição especial. Disponível em: <<https://hdl.handle.net/20.500.12178/91492>>. Acesso em: 22.6.2018.

47 DIDIER, Fredie Jr. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. Vol. I. Salvador: JusPdivm, 2018. p. 444.

permitir negociação processual atípica que inclua o órgão jurisdicional”, ao fundamento de que (i) a figura da convenção processual firmada entre as partes e o órgão jurisdicional não seria estranha ao direito, na medida em que o ordenamento jurídico prevê negócios jurídicos processuais típicos envolvendo o juiz; (ii) não haveria qualquer prejuízo às partes, que seriam inclusive beneficiadas, uma vez que a participação do juiz significaria a fiscalização imediata da validade do acordo processual; e (iii) a possibilidade de poder celebrar convenção sem a interferência do magistrado significaria mais do que a possibilidade de poder convencionar com a participação do juiz⁴⁸. Este ponto será amplamente discutido ao longo deste trabalho.

2. CONDIÇÕES DE VALIDADE DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS BILATERAIS OU PLURILATERAIS E ATÍPICOS

2.1 Condições gerais de validade

Os negócios jurídicos processuais atípicos, como espécies de negócios jurídicos, devem atender ao regime jurídico destes, previsto nos artigos 104 e seguintes do Código Civil, com as devidas adequações⁴⁹. Desse modo, para que as convenções processuais sejam consideradas válidas, é necessário que (i) sejam celebradas por partes capazes; (ii) o objeto da convenção seja lícito; (iii) a forma seja prescrita ou não defesa em lei; e (iv) seja respeitada a autonomia de vontade das partes. Além dessas condições gerais, impostas pelo regime jurídico aplicado aos negócios jurídicos, as convenções processuais devem preencher ainda condições específicas de validade, estabelecidas pelo artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015, quais sejam (i) plena capacidade das partes e (ii) direito autocomponível⁵⁰, as quais serão devidamente abordadas no item 2.2 *infra*.

A primeira condição imposta pelo regime dos negócios jurídicos para que estes sejam considerados válidos é a de que sejam celebrados por partes capazes. Assim, Fernando

48 DIDIER, Fredie Jr. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. Vol. I. Salvador: JusPdivm, 2018. p. 446.

49 DELLORE, Luiz; GAJARDONI, Fernando da Fonseca; OLIVEIRA JR., Zulmar Duarte de; ROQUE, Andre Vasconcelos. **Teoria geral do processo: comentários ao CPC de 2015**. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 683.

50 Ricardo Villas Bôas Cueva acrescenta ainda uma terceira condição específica de validade dos negócios processuais, a de que o objeto da convenção limite-se aos ônus, poderes, faculdades e deveres processuais das partes. CUEVA, Ricardo Villas Bôas. Flexibilização do procedimento e calendário processual no novo CPC. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 502.

Gajardoni⁵¹ define agente capaz como “*aquele que tenha a capacidade de disposição do seu direito*”, de modo que “*não é capaz de convencionar direitos, ônus, obrigações, faculdades etc., aquele que não seja seu titular*”.

Para Antonio do Passo Cabral, a capacidade do agente nas convenções processuais deve ser analisada a partir da tríade definida pela doutrina processualista: (i) capacidade de ser parte, que consiste na aptidão genérica para ser sujeito de direitos processuais; (ii) capacidade de estar em juízo, que é a possibilidade de exercício autônomo de situações processuais ativas (artigo 70 do Código de Processo Civil); e (iii) capacidade postulatória, que é a aptidão genérica de dirigir requerimentos ao Estado-Juiz (privativa do bacharel em Direito habilitado na Ordem dos Advogados do Brasil, conforme artigo 103 do Código de Processo Civil). O autor ressalva quanto à capacidade postulatória, que a regra é a desnecessidade de advogado, mas que existem duas exceções, quais sejam, os casos em que a lei exige a presença de advogado para a celebração do negócio jurídico de direito material, a exemplo da Lei nº 11.441/2007, que exige a assistência de advogado para a lavratura de escritura pública em cartório de inventário, partilha ou divórcio; e os casos em que as convenções processuais são firmadas incidentalmente a um processo judicial já instaurado, a não ser que sejam celebrados no curso de procedimentos em que a lei dispensa a assistência de advogado, como nos Juizados Especiais⁵².

Para que a convenção processual seja considerada válida é necessário também que o seu objeto seja lícito (artigo 104, inciso II, do Código Civil). Assim, não pode ser considerado válido negócio jurídico processual que afaste a incidência das garantias do devido processo legal (constitucional), ou que viole os bons costumes e a ordem pública. Portanto, não devem ser admitidas, por exemplo, convenções processuais que estipulem a escolha prévia de determinada vara ou juiz para julgamento da causa ou que estabeleçam a dispensa do dever de cooperação, boa-fé e lealdade processual⁵³. Como se demonstrará adiante, o objeto das convenções processuais, além de respeitar as garantias constitucionais, deve dispor sobre

51 DELLORE, Luiz; GAJARDONI, Fernando da Fonseca; OLIVEIRA JR., Zulmar Duarte de; ROQUE, Andre Vasconcelos. **Teoria geral do processo: comentários ao CPC de 2015**. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 684.

52 CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 274-280.

53 DELLORE, Luiz; GAJARDONI, Fernando da Fonseca; OLIVEIRA JR., Zulmar Duarte de; ROQUE, Andre Vasconcelos. **Teoria geral do processo: comentários ao CPC de 2015**. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 684-685.

direito autocomponível, o que constitui uma das condições específicas de validade dos negócios jurídicos processuais bilaterais atípicos.

Além de serem celebradas por partes capazes e possuírem objeto lícito, as convenções processuais devem atender a forma prescrita ou não defesa em lei (artigos 144, inciso III e 166, do Código Civil). A forma das convenções processuais é livre, de modo que podem ser celebradas de forma oral ou escrita, expressa ou tácita, apresentadas por documento editado extrajudicialmente ou em juízo, dentre outras hipóteses não vedadas por lei⁵⁴. Não obstante, parte da doutrina⁵⁵ estabelece a necessidade de que a convenção processual seja apresentada de forma escrita, ainda que tenha sido celebrada oralmente, sobretudo em atenção ao princípio da segurança jurídica.

Por fim, as convenções processuais devem, ainda, preservar a autonomia de manifestação de vontade das partes celebrantes, o que significa dizer que são considerados inválidos os negócios processuais celebrados com vícios de vontade, nos termos do artigo 171, inciso II, do Código Civil. É tanto assim que o artigo 190, parágrafo único, do Código de Processo Civil, autoriza o magistrado a recusar aplicação à convenção processual inserida de forma abusiva em contrato de adesão ou em que uma das partes se encontre em situação de vulnerabilidade⁵⁶. Neste sentido, Antonio do Passo Cabral (2016, p. 320) esclarece que a vulnerabilidade abordada pelo dispositivo do CPC/15 não implica apenas pobreza ou hipossuficiência econômica, podendo derivar de diversos fatores de origem social, cultural, jurídica, tecnológica, dentre outros.

54 DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo do conhecimento**. Vol. I. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 455.

55 Trícia Navarro Xavier Cabral sustenta que “*Já no aspecto do processo, há que se verificar sobre o atendimento também à forma escrita de introdução da convenção no feito*”. CABRAL, Trícia Navarro Xavier. Reflexos das convenções em matéria processual nos atos judiciais. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 318. No mesmo sentido: DELLORE, Luiz; GAJARDONI, Fernando da Fonseca; OLIVEIRA JR., Zulmar Duarte de; ROQUE, Andre Vasconcelos. **Teoria geral do processo: comentários ao CPC de 2015**. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p.685; YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 85.

56 DELLORE, Luiz; GAJARDONI, Fernando da Fonseca; OLIVEIRA JR., Zulmar Duarte de; ROQUE, Andre Vasconcelos. **Teoria geral do processo: comentários ao CPC de 2015**. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 686.

A respeito da preservação da autonomia de manifestação de vontade como condição de validade do negócio jurídico processual atípico, sustenta João Paulo Lordelo Guimarães Tavares:

Ressalte-se que o NCPC cometeu o mesmo erro do CC/2002, a respeito do plano de validade dos negócios jurídicos. Contenta-se o CC/2002, em seu art. 104, com apenas três requisitos: agente capaz; objeto lícito, possível, determinado ou determinável; forma prescrita ou não defesa em lei. Posteriormente, o mesmo diploma estabelece, dentre as causas de invalidade do negócio jurídico, vícios de consentimento, o que nos conduz à ideia de que a emissão de uma vontade livre e de boa-fé também é requisito de validade, não sendo suficiente a mera presença de um agente capaz⁵⁷.

Neste ponto, discute-se a possibilidade de celebração de negócios jurídicos processuais atípicos no âmbito das relações jurídicas em que uma das partes é considerada presumidamente vulnerável⁵⁸, a exemplo das relações de consumo e no processo do trabalho. Concordamos com a corrente doutrinária que admite a existência de convenções processuais nas relações consumeristas e trabalhistas, devendo a validade do negócio processual ser avaliada à luz das circunstâncias concretas de cada caso, como sugere Antonio do Passo Cabral⁵⁹. No mesmo sentido, observa João Paulo Lordelo Guimarães Tavares, que indica a possibilidade de que sejam estabelecidos critérios indicadores de vulnerabilidade, ainda que esta deva ser constatada casuisticamente:

Regra geral, a vulnerabilidade é fato a ser constatado de forma concreta, daí porque o parágrafo único do art. 190 alude à “manifesta situação de vulnerabilidade”. Assim, o fato de alguém ser trabalhador ou consumidor não presume, por si só a vulnerabilidade. Rememore-se que, pelo art. 4º, I, do CDC, o “reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo” consiste em um princípio, e não uma regra, a depender, portanto, das circunstâncias fáticas e jurídicas do caso concreto. Tal situação pode ser aferida de ofício pelo juiz; b) É possível, no entanto,

57 TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. Da admissibilidade dos negócios processuais no novo código de processo civil: aspectos teóricos e práticos. **Revista de Processo**, vol. 254, ano 41, p. 91-109. São Paulo: Revista dos Tribunais, abr. 2016. p. 102.

58 A respeito do conceito de vulnerabilidade, Claudia Lima Marques e Bruno Miragem observam que não consistente necessariamente em uma comparação entre sujeitos, mas em um estado inerente de risco ou um sinal de confrontação excessiva de interesses identificado no mercado. Trata-se de situação individual ou coletiva, permanente ou provisória, que enfraquece uma das partes, desequilibrando a relação. Assim, a vulnerabilidade não é o fundamento das regras de proteção do sujeito mais fraco e sim a “explicação” destas normas ou da atuação do legislador, que deve guiar a aplicação destas regras protetivas, buscando o fundamento da igualdade e da justiça equitativa. MARQUES, Claudia Lima; MIRAGEM, Bruno. **O novo direito privado e a proteção dos vulneráveis**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 120.

59 CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 323.

estabelecer parâmetros de presunções ou indícios de vulnerabilidade, atividade a cargo, sobretudo, da jurisprudência⁶⁰.

Contudo, em sentido contrário, a Instrução Normativa n. 39 do Tribunal Superior do Trabalho, que dispõe sobre as normas do atual Código de Processo Civil aplicáveis ao processo do trabalho, de forma não exaustiva, estabelece em seu artigo 2º, inciso II, a incompatibilidade do negócio jurídico processual atípico, previsto pelo artigo 190 do CPC/15, com o processo do trabalho.

2.2 Condições específicas de validade

Além da licitude dos elementos gerais do negócio jurídico (agente capaz, objeto lícito e forma prescrita ou não vedada em lei), bem como do respeito à autonomia de manifestação de vontade das partes, as convenções processuais devem, ainda, preencher os requisitos específicos dispostos no artigo 190, *caput*, do Código de Processo Civil, quais sejam (i) o processo deve versar sobre direitos que admitam autocomposição (“*Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição*”) e (ii) as partes devem ser plenamente capazes (“*é lícito às partes plenamente capazes*”). Condições estabelecidas com o fim de evitar que as convenções processuais funcionem, na prática, como instrumento de abuso de direito, conforme ensina Pedro Henrique Nogueira:

O novo CPC, ao tempo que abre espaço à participação das partes na construção do procedimento, democratizando-o, também se preocupa em evitar que esses acordos, na prática, funcionem como instrumento de abuso de direito. Por isso, o pacto somente será admitido (a) quando se tratar de direitos passíveis de autocomposição; (b) quando as partes sejam capazes e (c) quando estejam em situação de equilíbrio⁶¹, não se permitindo o acordo de procedimento em contratos de adesão ou em contratos em que figurem partes em situação de vulnerabilidade⁶².

A respeito da primeira condição estabelecida pelo referido dispositivo legal, para que seja admitida a convenção processual, o objeto do processo, ou seja, o direito material a ser debatido ou que já esteja em debate nos autos, deve ser, em regra, autocomponível. Contudo,

60 TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. Da admissibilidade dos negócios processuais no novo código de processo civil: aspectos teóricos e práticos. **Revista de Processo**, vol. 254, ano 41, p. 91-109. São Paulo: Revista dos Tribunais, abr. 2016. p. 106.

61 A respeito da possibilidade de celebração de negócios jurídicos processuais atípicos no âmbito das relações jurídicas em que uma das partes é considerada presumidamente vulnerável, ver item 2.1 *supra*.

62 NOGUEIRA, Pedro Henrique. Sobre os acordos de procedimento no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 103.

é importante observar que “a indisponibilidade do direito material não impede, por si só, a celebração de negócio jurídico processual”, conforme destaca o Enunciado n. 135 do Fórum Permanente de Processualistas Civis⁶³, devendo ser examinado se há autorização legal para a celebração da convenção processual ou material, conforme o caso concreto⁶⁴.

Neste aspecto, é necessário destacar que, diferentemente da redação utilizada no artigo 1º, *caput*, da Lei nº 9.307/96 – Lei de Arbitragem, que se refere a “direitos patrimoniais disponíveis”⁶⁵, o Código de Processo Civil, ao tratar da cláusula geral de negociação processual, adotou a expressão “*autocomposição*”, que é mais genérica e abrangente em relação àquela, na medida em que há direitos indisponíveis que admitem autocomposição, cujas regras processuais e/ou procedimentais podem ser objeto de convenções, a exemplo das ações coletivas que tutelam direitos difusos, as quais admitem a autocomposição por meio da celebração de Termo de Ajustamento de Conduta – TAC, a despeito de possuírem objeto indisponível, consistente no interesse público ou coletivo⁶⁶. Nesse sentido, foi editado o enunciado n. 258 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “*É admissível a celebração de convenção processual coletiva.* “. Assim, esclarece Jaldemiro Rodrigues de Ataíde Júnior:

O novo requisito de validade dos negócios jurídicos processuais inserido pelo art. 190 do CPC/2015 – o versar sobre direitos que admitam *autocomposição* –, à primeira vista, dá a entender que se afigurem inadmissíveis negócios jurídicos processuais em demandas que versem sobre direitos indisponíveis. Não é bem assim! Há uma diferença entre (i) processo que verse sobre direito *indisponível* e (ii) processo que verse sobre direitos que admitam *autocomposição*, pois é possível a transação mesmo em se tratando de direito indisponível, tanto é assim que são corriqueiros os casos em que as partes de uma ação de alimentos transacionam o valor da pensão, forma de pagamento etc; também são comuns os Termos de

63 135. (art. 190) A indisponibilidade do direito material não impede, por si só, a celebração de negócio jurídico processual. (Grupo: Negócios Processuais).

64 DELLORE, Luiz; GAJARDONI, Fernando da Fonseca; OLIVEIRA JR., Zulmar Duarte de; ROQUE, Andre Vasconcelos. **Teoria geral do processo: comentários ao CPC de 2015**. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p.687.

65 Art. 1º As pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis.

66 DELLORE, Luiz; GAJARDONI, Fernando da Fonseca; OLIVEIRA JR., Zulmar Duarte de; ROQUE, Andre Vasconcelos. **Teoria geral do processo: comentários ao cpc de 2015**. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p.687. Nesse sentido, Fredie Didier Jr. afirma que “o direito em litígio pode ser indisponível, mas admitir solução por autocomposição. É o que acontece com os direitos coletivos e o direito dos alimentos” e Leonardo Carneiro da Cunha esclarece que “A indisponibilidade do direito material não inviabiliza, por si só, o negócio jurídico processual; ainda que haja indisponibilidade do direito material, pode-se, por exemplo, ampliar um prazo ou prever uma audiência a mais, não se estando, no caso, dispondo indevidamente do direito material.” DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo do conhecimento**. Vol. I. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 452. CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Comentários ao código de processo civil**. vol. III. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p 464.

Ajustamento de Conduta (TAC) firmados pelo Ministério Público em ações civis públicas ou nos inquéritos civis preparatório das mesmas (art. 5º, §6º da Lei 7.347/1985)⁶⁷ (...)

Ao nosso ver, agiu bem o legislador ao fazer referência a situações jurídicas que admitem autocomposição e não a direitos disponíveis, principalmente tendo em vista a ausência de uniformidade conceitual acerca do que seria a disponibilidade dos direitos materiais ou processuais, ora relacionada aos direitos patrimoniais⁶⁸, ora associada às situações jurídicas alienáveis⁶⁹ e, ainda, identificada com os direitos que não necessariamente precisam ser exercidos pelo seu titular⁷⁰. Carlos Alberto Salles, por exemplo, sustenta que a indisponibilidade seria classificada em (i) material, em relação ao bem jurídico tutelado e (ii) normativa, com relação à aplicação de normas jurídicas cogentes ou dispositivas⁷¹. Contudo, há quem se posicione contrariamente, preferindo a expressão utilizada pela Lei de Arbitragem, em detrimento da terminologia empregada no Código de Processo Civil, a exemplo de Flávio Luiz Yarshell, que assim sustenta:

Teria sido preferível que o CPC 2015 tivesse empregado a terminologia adotada pela lei 9307/96, mais objetiva e precisa ao falar em litígios relativos a ‘direitos patrimoniais disponíveis’ (art. 1º). Insistindo na suposta distinção entre disponível e transacionável, o CPC 2015 pode ensejar dúvida quanto à possibilidade e aos limites do negócio processual⁷².

Apesar de adotar posicionamento distinto do ora defendido neste trabalho quanto à terminologia que seria mais adequada para dispor sobre o limite do objeto dos negócios processuais atípicos, o referido autor conclui que a interpretação correta da cláusula geral de negociação processual seria no sentido de que a celebração das convenções processuais não se

67 ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. Negócios jurídicos materiais e processuais – existência, validade e eficácia – campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais. **Revista de Processo**, vol. 244, ano 40, p. 393-423. São Paulo: Revista dos Tribunais, jun. 2015. p. 413.

68 BITTAR, Carlos Alberto. **Curso de direito civil**. São Paulo: Forense Universitária, 1994, vol. 1. p. 55.

69 MARTINS, Pedro A. Batista. **Apontamentos sobre a Lei de Arbitragem**. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p.3; BERALDO, Leonardo de fêria. **Curso de arbitragem nos termos da lei n º 9.307/96**. São Paulo: Atlas, 2014. p. 12.

70 CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e processo**. São Paulo: Atlas, 3 ed, 2009. p. 38.

71 SALLES, Carlos Alberto de. **Arbitragem em contratos administrativos**. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 288-292.

72 YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p.81.

restringe a litígios envolvendo direitos patrimoniais, sendo inclusive admissível a celebração de acordos processuais pela Fazenda Pública e por pessoas integrantes da Administração Pública direta e indireta⁷³, com o que concordamos.

A segunda condição específica de validade dos negócios processuais atípicos diz respeito à capacidade das partes. Como adiantado no item 2.1 *supra*, além da capacidade genérica para a prática de atos jurídicos (artigo 2º do Código Civil), a cláusula geral de negociação processual exige que as partes sejam *plenamente* capazes, o que significa dizer que é vedado às partes incapazes (artigos 3º e 4º do Código Civil) celebrarem convenções processuais, ainda que devidamente assistidas ou representadas. Assim, posiciona-se Fernando Gajardoni:

Qualquer intenção de admitir que incapazes possam celebrar, por assistentes ou representantes, negócios jurídicos processuais (ainda que vantajoso a eles), implica condenável prática de ver a lei como ela deveria ser, e não como ela é. A adoção da expressão “*plenamente capazes*” no artigo 190 do CPC/2015 deve ter algum significado e, como não há palavras inúteis na lei, a única leitura possível da disposição que encontramos é a no sentido de não ser admitida convenção processual por quem não tenha plena capacidade de disposição de seus direitos⁷⁴.

O autor esclarece ainda que, celebrada a convenção processual por incapaz, poderá o juiz deixar de declarar a sua nulidade, mas o critério de validade eventualmente adotado nesse caso será o da inexistência de prejuízo (artigos 276 e seguintes do Código de Processo Civil) e não o da adequação da convenção processual à norma. A esse respeito, Flávio Luiz Yarshell⁷⁵, aponta a pertinência na distinção entre negócios processuais celebrados por absolutamente incapazes e por relativamente incapazes, na medida em que o vício de incapacidade relativa gera a *anulabilidade* do negócio, nos termos do artigo 171, inciso I, do Código Civil, enquanto o vício de incapacidade absoluta gera a *nulidade* do ato, conforme prevê o artigo 166, inciso I, do Código Civil.

73 YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p.82.

74 DELLORE, Luiz; GAJARDONI, Fernando da Fonseca; OLIVEIRA JR., Zulmar Duarte de; ROQUE, Andre Vasconcelos. **Teoria geral do processo: comentários ao cpc de 2015**. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 688.

75 YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 86.

Contudo, há autores que adotam posicionamento divergente, como Fredie Didier Jr., para quem não há qualquer impedimento para que o incapaz celebre um negócio processual, desde que esteja devidamente representado⁷⁶. Antônio do Passo Cabral, como já visto, sustenta que a capacidade para a celebração de convenções processuais deve ser analisada a partir da tríade definida pela doutrina processualista, constituída por capacidade de ser parte (aptidão genérica para ser sujeito de direitos processuais); capacidade de estar em juízo (possibilidade de exercício autônomo de situações processuais ativas) e capacidade postulatória (aptidão genérica de dirigir requerimentos ao Estado-Juiz). No que se refere à capacidade de estar em juízo, o autor defende que a celebração de convenções processuais por incapazes devidamente representados deve ser admitida, sobretudo porque os negócios processuais podem beneficiar os vulneráveis⁷⁷. João Paulo Lordelo Guimarães defende que a capacidade referida no artigo 190 do Código de Processo Civil é a capacidade processual (artigo 75 do mesmo diploma legal), consistente na aptidão para a prática de atos processuais pessoalmente ou pelas pessoas legalmente indicadas, de modo que os incapazes podem realizar negócios processuais, desde que regularmente representados ou assistidos⁷⁸.

Assim, estabelecidas as condições gerais (agente capaz; objeto lícito; forma prescrita ou não vedada por lei; e preservação da autonomia de vontade das partes) e específicas (agente plenamente capaz e direito que admita autocomposição) de validade dos negócios processuais atípicos, destacamos o posicionamento atual da jurisprudência pátria acerca de determinadas matérias que podem ou não ser objeto de convenção pelas partes:

- **Pode ser objeto de convenção processual:** tentativa de conciliação, com realização de nova audiência e postergação do prazo para contestar⁷⁹; intimação

76 DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo do conhecimento**. Vol. I. Salvador: JusPodvim, 2018. p. 449.

77 CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: JusPodvim, 2016. p. 276-277.

78 TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. Da admissibilidade dos negócios processuais no novo código de processo civil: aspectos teóricos e práticos. **Revista de Processo**, vol. 254, ano 41, p. 91-109. São Paulo: Revista dos Tribunais, abr. 2016. p. 103.

79 Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. **ACORDO PARA TENTATIVA DE CONCILIAÇÃO, COM REALIZAÇÃO DE NOVA AUDIÊNCIA, A PARTIR DA QUAL CORRERIA O PRAZO PARA CONTESTAR. NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL VÁLIDO. ART. 190 DO CPC. NÃO OBSTANTE, JUÍZO DE ORIGEM CONDUZIU O PROCESSO AO ARREPIO DO ACORDADO PELAS PARTES, EM INEQUÍVOCO PREJUÍZO À RÉ S&K, CUJO PRAZO CONTESTACIONAL FOI TOLHIDO. ERROR IN PROCEDENDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA.** – grifos acrescidos. Apelação Cível nº 0313361-11.2017.8.21.7000, Rel. Des. Paulo Sérgio Scarpato, 16ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, julgamento em 26.10.2017,

por quaisquer terceiros que se encontrem no endereço declinado⁸⁰; ajuste de compensação de honorários sucumbenciais, afastando o art. 85, § 14 do CPC⁸¹; ajuste de multa progressiva para ato atentatório à dignidade da justiça⁸²; ordem de penhorabilidade⁸³; ampliação da legitimidade passiva⁸⁴.

- **Não pode ser objeto de convenção processual:** afastamento da suspensão dos prazos processuais entre 20.12 e 20.1, por integrar o funcionamento dos

DJe 1.11.2017.

80 Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO AÇÃO MONITÓRIA HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO EXTRAJUDICIAL – CUMPRIMENTO DE SENTENÇA Intimação para os fins do artigo 475-J do CPC/1973 Ré executada sem advogado constituído nos autos INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSÁRIO **Partes que estipularam mudança no procedimento para ajustá-lo a especificidade da demanda NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL PREVISTO NO CPC/2015 CABIMENTO** - Intimações a serem realizadas no endereço declinado, ficando autorizado o recebimento de intimação por quaisquer terceiros que nele se encontrem. AUTOCOMPOSIÇÃO E CAPACIDADE PLENA DAS PARTES. DISPONIBILIDADE DOS INTERESSES A PERMITIR O NEGÓCIO JURÍDICOPROCESSAL - Inteligência do art. 190, do CPC/2015. DECISÃO AGRAVADA REFORMA. AGRAVO PROVIDO. – grifos acrescidos. Agravo de Instrumento nº 2045753-87.2016.8.26.0000, Rel. Des. Luís Fernando Nishi, 32ª Câmara de Direito Privado do Estado de São Paulo, julgamento em 22.9.2016, DJe 27.9.2016.

81 Ementa: Apelação cível. direito público não especificado. saúde. execução de sentença. embargos. compensação de honorários. EXPRESSA concordância ENTRE as partes. cabimento. Diante de **expressa e reiterada concordância entre as partes (Defensoria Pública do Estado e Município) acerca da compensação entre as verbas honorárias**, não há por quê deixar de acolher o pedido, notadamente porque o **Novo Código de Processo Civil tem como um de seus objetivos promover a solução consensual do litígio (artigos 3º e 190 do CPC)**. E, nesse contexto, a expressa concordância das partes quanto à compensação se sobrepõe ao disposto no art. 85, § 14, do CPC. APELAÇÃO PROVIDA. – grifos acrescidos. Apelação Cível nº 0041106-39.2017.8.21.7000, Rel. Des. Ricardo Torres Hermann, 2ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, julgamento em 29.3.2017, DJe 18.4.2017.

82 Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUCESSÕES. REVOGAÇÃO DE GRATUIDADE DA JUSTIÇA. COMPROVAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DA GRATUIDADE. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE MULTA, POR ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA. DESCABIMENTO. (...) 2. Apesar de haver, **na negociação processual entabulada com amparo no art. 190 do CPC/15, a previsão da fixação de multa progressiva sobre o montem, por ato atentatório à dignidade da justiça**, ao litigante que reiterar pedido atingido pela preclusão, não restando caracterizada a prática de tal conduta, revela-se descabida a multa aplicada. DERAM PROVIMENTO. UNÂNIME. – grifos acrescidos. Agravo de Instrumento nº 0323661-66.2016.8.21.7000, Rel. Des. Luiz Felipe Brasil Santos, 8ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, julgamento em 23.3.2017, DJe 27.3.2017.

83 Ementa: EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL **Acordo levado a efeito entre as partes, com previsão de penhora sobre imóveis oferecidos pelos executados Viabilidade - Com o advento do novo CPC, é possível as partes celebrarem negócio jurídico processual, amoldando as normas processuais de acordo com os seus interesses Inteligência do art. 190 do CPC/2015** - Composição que preserva os interesses das partes, bem como encontra arrimo no artigo 774, inciso V, e art. 829, § 2º, do CPC/2015 - Decisão reformada. Recurso provido. – grifos acrescidos. Agravo de Instrumento nº 2118535-58.2017.8.26.0000, Rel. Des. Paulo Pastore Filho, 17ª Câmara de Direito Privado, julgamento em 30.11.2017, DJe 4.12.2017.

84 Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO - HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO - **AMPLIAÇÃO DA LEGITIMIDADE PASSIVA - LEGITIMAÇÃO EXTRAORDINÁRIA DE ORIGEM NEGOCIAL -**

tribunais⁸⁵; ampliação do prazo para a denunciação da lide, em prejuízo a terceiro⁸⁶; afastamento da vedação à denunciação da lide em processo que trata de relação de consumo⁸⁷.

2.3 Aplicação das condições gerais e específicas de validade para os negócios jurídicos processuais típicos

Como visto anteriormente neste trabalho, além da cláusula geral de negociação processual, o Código de Processo Civil de 2015 prevê diversos negócios jurídicos típicos⁸⁸, a

CLÁUSULA GERAL DE CONVENCIONALIDADE PROCESSUAL - ART. 190, CPC - ACORDO DE VONTADES COMO FONTE NORMATIVA DE LEGITIMIDADE EXTRAORDINÁRIA - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO CREDOR - DESNECESSIDADE DE SUA NOTIFICAÇÃO PRÉVIA - DECISÃO MANTIDA. - Hipótese em que se preservam os sujeitos da relação jurídica de direito material e apenas se amplia a legitimidade passiva, dentro da relação processual. - O CPC/15, ao eleger o ordenamento jurídico como fundamento da legitimidade extraordinária (art. 18), chancelou a possibilidade de que a vontade das partes sirva como fonte normativa desta modalidade de legitimação. - A convenção processual que apenas amplia o rol de sujeitos passivos de uma demanda não interfere nos polos da relação de direito material, incapaz, portanto, de atrair as normas especificamente aplicáveis a esta última. - A convenção processual cujo objeto seja a legitimidade extraordinária passiva independe do consentimento do credor quando ela promover a ampliação do rol de legitimados passivos. Se ela estabelece a transferência a terceiro, sem reservas, da legitimidade passiva, a convenção processual exigirá a concordância do credor, como requisito de validade, por aplicação analógica do art. 299, Código Civil. Agravo de Instrumento nº 0401642-47.2016.8.13.0000, Rel. Des. Kildare Carvalho, 4ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, julgamento em 25.1.2018, DJe 30.1.2018.

85 Ementa: PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. REVELIA DECRETADA PELA ORIGEM. **CALENDÁRIO PROCESSUAL FIRMADO PELAS PARTES** PELO QUAL A CONTESTAÇÃO DEVERIA SER ENTREGUE EM 20/12/2016. PROTOCOLO DA PEÇA APENAS EM 23/01/2017, APÓS O RECESSO FORENSE. POSIÇÃO DA MAIORIA DESTA EG. CÂMARA NO SENTIDO DE RECONHECER SUA TEMPESTIVIDADE. **NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL QUE DEVE SER LIMITADO PELAS CHAMADAS EXTERNALIDADES QUE IMPÕEM CUSTOS A TERCEIROS.** MAGISTÉRIO DA DOCTRINA E ENUNCIADO no 36 DA ENFAM SOBRE O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SUSPENSÃO DOS PRAZOS ENTRE O DIA 20 DE DEZEMBRO E 20 DE JANEIRO, NA FORMA DO ARTIGO 220 DA LEI ADJETIVA, QUE, POR INTEGRAR O PRÓPRIO FUNCIONAMENTO DOS TRIBUNAIS, NÃO PODE SER AFASTADO POR CONVENÇÃO DOS LITIGANTES. (...) – grifos acrescidos. Apelação Cível nº 0011211-63.2016.8.19.0003, Rel. Des. Custódio Tostes, 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, julgamento em 17.10.2017, DJe 20.10.2017.

86 Ementa: Agravo de instrumento. Ação indenizatória. Acidente de trânsito. Denunciação da lide à seguradora em momento posterior ao previsto no art. 126 do CPC/15. **Ampliação dos limites subjetivos da demanda. Impossibilidade. Feito já saneado. Negócios jurídico processual que não pode suprimir garantias constitucionais.** Risco de direito de terceiro estranho ao processo. Decisão mantida. Recurso improvido. – grifos acrescidos. Agravo de Instrumento 2161535-45.2016.8.26.0000, Rel. Des. Walter Cesar Exner, 36ª Câmara de Direito Privado, julgamento em 19.9.2016, DJe 21.9.2016.

87 Ementa: Ação de indenização – discussão envolvendo falha na prestação de serviço de guincho oferecido por concessionária de rodovia - elementos que indicam a incidência do Código de Defesa do Consumidor – vedação à denunciação a lide – artigo 88 do Código de Defesa do Consumidor – **norma de interesse público que afasta a autocomposição prevista no artigo 190 do CPC diante de sua indisponibilidade** – indeferimento da denunciação a lide mantida – agravo de instrumento não provido. – grifos acrescidos. Agravo de Instrumento nº 2098515-46.2017.8.26.0000, Rel. Des. Eros Piceli, 33ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, julgamento em 27.11.2017, DJe 30.11.2017.

88 Vide item 1.3 *supra*.

exemplo da suspensão do processo por vontade das partes (artigo 313, II); da convenção sobre ônus da prova (artigo 373, §3º); e da convenção sobre escolha do perito (artigo 471), dentre outros. Assim, resta definir se as condições de validade gerais (artigos 104 e seguintes do Código Civil) e específicas (artigo 190 do Código de Processo Civil) também são aplicáveis a essa modalidade de negócio processual.

Fernando Gajardoni defende que os negócios jurídicos processuais típicos devem obedecer às condições gerais de validade e, caso a própria lei que discipline o negócio processual típico assim expressamente determinar, devem também preencher os requisitos específicos de validade. Desse modo, para que a convenção de escolha do perito seja considerada válida, por exemplo, é necessário que seja (i) celebrada por agentes capazes; (ii) possua objeto lícito; (iii) atenda à forma prevista em lei; (iv) preserve a autonomia de vontade das partes; (v) a capacidade dos agentes seja plena; e (vi) a causa possa ser resolvida por autocomposição, tendo em vista que o artigo 471, incisos I e II, do CPC/15 repete as condicionantes específicas do artigo 190, *caput*, do mesmo diploma legal. Por outro lado, não há impedimento para que um incapaz, desde que regularmente assistido ou representado, celebre convenção para suspender o processo, uma vez que o artigo 313, inciso II, do CPC/15 não reproduz as condições específicas de validade⁸⁹.

A esse respeito, Jaldemiro Rodrigues de Ataíde Júnior sustenta que a validade do negócio jurídico processual *típico* depende (i) dos padrões do campo-invariável; (ii) dos critérios do campo-dependente e os padrões adicionais do campo-dependente (regramento dos negócios processuais atípicos); assim como (iii) dos novos padrões específicos inseridos pelo campo-dependente. Os padrões do campo-invariável, em relação à validade, correspondem às condições gerais de validade (agente capaz; objeto lícito; forma prescrita ou não defesa em lei; e perfeição da manifestação de vontade), enquanto os critérios do campo-dependente são as condições específicas de validade dos negócios processuais atípicos, inseridas na cláusula geral de negociação processual (artigo 190, *caput*, do CPC/15). Já os padrões específicos são definidos pelo regramento próprio de cada um dos negócios processuais típicos. Assim, no entendimento do referido autor, a convenção sobre foro de eleição, por exemplo, deve

89 DELLORE, Luiz; GAJARDONI, Fernando da Fonseca; OLIVEIRA JR, Zulmar Duarte de; ROQUE, Andre Vasconcelos. **Teoria geral do processo. Comentários ao CPC de 2015: parte geral**. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 688-689.

observar, além das condições gerais e específicas, o requisito da forma escrita, previsto expressamente no artigo 63, §1º do CPC/15.⁹⁰

90 ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues. Negócios materiais e processuais – existência, validade e eficácia – campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 265-273.

3. A POSIÇÃO DO JUIZ EM FACE DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS

3.1 O modelo cooperativo de processo e a prevalência do autorregramento da vontade no Código de Processo Civil brasileiro de 2015

Conforme brevemente exposto no item 1.4 acima (quando discorreremos sobre a cláusula geral de negociação processual), na vigência do Código de Processo Civil de 1973, prevaleciam as ideias publicistas de um processo constituído eminentemente por normas processuais e procedimentais cogentes, em que o órgão jurisdicional assumia a função de protagonista principal no processo, que deveria perseguir os interesses do Estado, enquanto as partes possuíam mínima interferência e não detinham qualquer possibilidade de conformar o procedimento (caberia às partes apenas a provocação do exercício da jurisdição e ao juiz o poder de impulso do procedimento). Havia, portanto, uma desproporcional distribuição de poderes no processo, ocupando o magistrado uma posição de soberania em relação às partes⁹¹. Assim, Leonardo Carneiro da Cunha defende a existência de um *dogma da irrelevância da vontade* no processo, no âmbito do CPC/73:

Ademais, há ainda forte estigma de separar o direito processual do direito material, bem como o de que haveria um protagonismo do juiz na condução do processo. O processo compreenderia um concurso de atuações de sujeitos diferenciados: uns pedem; outros, munidos de poderes de autoridade, decidem. Isso denotaria que as partes encontrar-se-iam em posição de inferioridade, não havendo posição de igualdade entre o juiz e as partes. Esse pensamento formou o *dogma da irrelevância da vontade* no processo, pois não seria possível vincular o juiz à vontade de quem se encontrasse em posição de inferioridade. Logo, seria irrelevante a vontade das partes no processo. O *dogma da irrelevância da vontade* no processo decorre, ainda, do estigma de separar o direito processual do direito material⁹².

Nesse sentido, Bruno Garcia Redondo observa que, devido à prevalência da ideia de protagonismo do juiz na relação processual, a autonomia de vontade das partes para disporem sobre as suas situações jurídicas processuais encontrava espaço demasiadamente restrito no Código de Processo Civil revogado, que estabelecia um número reduzido de convenções processuais típicas e, conforme entendimento doutrinário predominante, “*teria sido silente quanto à possibilidade de celebração de convenções atípicas pelas partes (sem prévia*

91 CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 135-136.

92 CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique (org.). **Negócios processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 50.

regulamentação específica)”⁹³, enquanto João Paulo Lordelo Guimarães Tavares reforça esse posicionamento, fazendo um comparativo com as ideias aplicadas ao processo em outros países:

Em poucas palavras, a cultura processual brasileira ainda convive com a ideia inflexível de que a norma processual deriva da lei (somente lei em sentido estrito), sendo cogente – inderrogável, portanto, pela vontade das partes –, em respeito ao interesse público. O mesmo já não ocorre no estrangeiro, em especial em países como a Alemanha, França, Itália e nos Estados Unidos, em razão, sobretudo, das mudanças promovidas pela jurisprudência. Em tais países, não apenas a ideia de “procedimento único” passou a ser concebida como um mito, também sendo descartada a noção totalizante de procedimentos especiais típicos. Consequentemente, ainda no século passado, passaram a ser admitidas, paulatinamente, negociações sobre determinadas fases procedimentais ou pontos do procedimento⁹⁴.

Desse modo, ainda que não desconsiderasse completamente a vontade das partes no processo, permitindo-lhes a prática de negócios processuais expressamente previstos em lei (típicos), como a formação de litisconsórcio facultativo (artigo 46, do CPC/73), o acordo de eleição de foro (artigo 111, do CPC/73), a desistência do recurso (artigos 158 e 500, inciso III, do CPC/73), a suspensão voluntária do processo (artigo 265, inciso II, do CPC/73), a escolha do juízo de execução (artigo 475-P, do CPC/73), a convenção sobre prazos dilatatórios (artigo 181, do CPC/73), dentre outros, o Código de Processo Civil de 1973, no qual imperava o ideário da cogência das normas processuais e procedimentais, não admitia a celebração de negócios jurídicos processuais atípicos⁹⁵, conforme destaca Fernando Gajardoni:

Foi desenhado, a partir da natureza publicista do processo, um sistema em que o procedimento e a relação jurídica processual eram exclusivamente controlados pela lei e pelo Estado-Juiz, sem que a vontade das partes tivesse grande relevância. 2.2 Tomando como referência a norma processual que se almejava relativizar (e não a natureza do direito material em conflito), até havia alguns temas – todos relativos a normas processuais não cogentes – em que o CPC/1973 admitia a celebração de negócios processuais bilaterais típicos pelas partes. [...] Entretanto, de modo atípico

93 REDONDO, Bruno Garcia. Negócios processuais: necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/1973 para a adequada compreensão da inovação do CPC/2015. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 359.

94 TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. Da admissibilidade dos negócios processuais no novo código de processo civil: aspectos teóricos e práticos. **Revista de Processo**, vol. 254, ano 41, p. 91-109. São Paulo: Revista dos Tribunais, abr. 2016. p. 98.

95 Em sentido contrário, parte da doutrina defendia a possibilidade de celebração de negócio processual atípico, mesmo na vigência do Código de Processo Civil de 1973, com fundamento, principalmente, no artigo 158 do Código revogado. Nesse sentido: CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique (org.). **Negócios processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 56-57.

(genérico) – isto é, sem que houvesse previsão legal expressa reconhecendo os efeitos da específica manifestação de vontade ou da inércia das partes –, a vontade dos litigantes era irrelevante para a definição do modo de ser do processo civil.⁹⁶

O Código de Processo Civil de 2015, por sua vez, supera a concepção até então vigente de um processo formado eminentemente por normas cogentes, indisponíveis pela vontade das partes, adotando um modelo cooperativo de processo, em que é dada maior relevância à manifestação de vontade das partes, impondo uma tentativa de equilíbrio das funções dos sujeitos processuais. Nesse contexto, todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si, em atenção ao princípio da cooperação, explicitado textualmente no artigo 6º do referido diploma legal, cabendo ao magistrado zelar pelo efetivo contraditório (artigo 7º, do CPC/15), não havendo mais que se falar em uma estrutura hierarquizada do processo⁹⁷. Assim, o modelo cooperativo de processo caracteriza-se por equilibrar os papéis das partes e do juiz, com a finalidade de conciliar as liberdades individuais e o exercício do poder do Estado⁹⁸, conforme esclarece Antonio do Passo Cabral:

Hoje, o processo civil do Estado Constitucional é dominado pelos princípios da boa-fé e da cooperação, consagrando uma repartição de funções entre os sujeitos do processo: partes e juiz devem compartilhar o dever de solucionar o litígio de maneira équa, eficaz e razoavelmente rápida. Repartir é também tomar parte, não é distanciamento e diferença, mas encontro e colaboração. [...] Assim, rompeu-se a ideia de que só haveria “processo justo” se o juiz o dirigisse com “mão de ferro”. O processo cooperativo superou o dogma de que a direção formal do processo deve ser tarefa exclusiva do juiz. Nesse cenário, o formalismo contemporâneo, de índole cooperativa, é compatível com a flexibilização negocial das formas porque revela o equilíbrio entre o público e o privado que norteia o devido processo legal.⁹⁹

É importante esclarecer que o princípio de cooperação não prejudica o caráter competitivo da lide, ao contrário, estimula os sujeitos do processo a buscarem em todas as

96 DELLORE, Luiz; GAJARDONI, Fernando da Fonseca; OLIVEIRA JR, Zulmar Duarte de; ROQUE, Andre Vasconcelos. **Teoria geral do processo. Comentários ao CPC de 2015: parte geral**. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 680-681.

97 CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique (org.). **Negócios processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 61.

98 DIDIER JR., Fredie. Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, n. 57, p. 167-172. Rio de Janeiro: MPRJ, jul./set. 2015. p. 170. Acesso em: 22.6.2018. Disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/98637>.

99 CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 191-193.

fases “a superação de situações de dúvida, incerteza e de insegurança”¹⁰⁰, a fim de que seja dada resolução justa para o litígio.

Murilo Teixeira Avelino defende que essa exigência de participação efetiva de todos os sujeitos do processo em cooperação encontra fundamento na atual fase do direito processual brasileiro, denominada de *formalismo-valorativo* ou *neoprocessualismo*, que seria a vertente processual do neoconstitucionalismo, caracterizada pelo reconhecimento da força normativa da Constituição, tendo o Código de Processo Civil de 2015 dedicado um capítulo especial introdutório às *normas fundamentais*¹⁰¹. Assim, o Código de Processual Civil de 2015 valoriza a autonomia de vontade das partes no processo, em observância ao *princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo*¹⁰², que decorre do direito fundamental de liberdade, previsto no artigo 5º da Constituição, e possui a finalidade de tornar o processo jurisdicional um ambiente favorável ao exercício de liberdade, em que as partes possam exercer o seu direito de autorregular-se sem restrições irrazoáveis o injustificadas.

Nesse contexto, Fredie Didier Jr. sustenta que há um “verdadeiro microssistema de proteção ao exercício livre da vontade no processo”, tendo como princípio comum o *respeito ao autorregramento da vontade no processo*. Assim, o autor menciona alguns exemplos que concretizam e evidenciam o respeito ao poder de autorregramento no direito processual brasileiro: (i) o CPC/15 é estruturado de modo a estimular a autocomposição (um capítulo é dedicado exclusivamente para regular a mediação e conciliação; os artigos 334 e 695 dispõem sobre a tentativa de autocomposição como ato anterior ao oferecimento da defesa pelo réu; os artigos 515, inciso III e 725, inciso III permitem a homologação judicial de acordo extrajudicial de qualquer natureza; o artigo 515, §2º autoriza que seja incluída no acordo

100 FAIRBANKS, Alexandre de Serpa Pinto; GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira; GOMES, Júlio César dos Santos. Negócios jurídicos processuais e as bases para a sua consolidação no CPC/15. **Revista de Processo**, vol. 267, ano 42, p. 43-73. São Paulo: Revista dos Tribunais, mai. 2017. p. 61.

101 AVELINO, Murilo Teixeira. A posição do magistrado em face dos negócios processuais – já uma releitura. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 367-368.

102 Jaldemiro Rodrigues de Ataíde Júnior destaca que o princípio do autorregramento da vontade no processo não é propriamente uma novidade trazida pelo CPC/15, observando que vários autores defenderam o respeito ao referido princípio, mesmo quando não havia uma cláusula geral de negociação processual (atualmente prevista no artigo 190, do CPC/15). ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. Negócios jurídicos materiais e processuais – existência, validade e eficácia – campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais. **Revista de Processo**, vol. 244, ano 40, p. 393-423. São Paulo: Revista dos Tribunais, jun. 2015. p. 396.

judicial matéria estranha ao objeto litigioso do processo; e o artigo 190 possibilita às partes celebrarem negócios processuais atípicos); (ii) a vontade das parte delimita o objeto litigioso do processo e do recurso, conforme previsto nos artigos 141, 490, 1.002 e 1.013, do CPC/15; (iii) o CPC/15 prevê diversos negócios processuais típicos; (iv) o artigo 190, *caput*, do CPC/15 constitui uma cláusula geral de negociação processual, da qual deriva o subprincípio da atipicidade da negociação processual, que, segundo o autor, é a mais importante concretização do *princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo*; (v) o artigo 6º consagra o princípio da cooperação; e (vi) é atribuída considerável relevância à arbitragem no direito brasileiro, que se caracteriza como um processo negociado, em que as partes podem estabelecer o órgão jurisdicional competente para a solução do conflito, a organização do processo, bem como a sua estrutura¹⁰³.

Antonio do Passo Cabral observa, ainda, que o *princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo* não apenas autoriza que as partes invoquem as suas prerrogativas processuais, exercendo-as, como possibilita que abdicuem delas, seja por negócios processuais unilaterais, seja pela celebração de convenções processuais, podendo renunciar às garantias processuais mínimas previstas a seu favor. Além disso, destaca que o exercício de autonomia pelas partes constitui um limite à atividade do Estado-Juiz, tendo em vista que, quando permitida qualquer esfera de liberdade para atuação das partes, diminui-se o espaço para o exercício da função judicial, impedindo que o Estado-Juiz exceda os limites de ingerência na atuação dos sujeitos privados¹⁰⁴.

3.2 O juiz é parte da convenção processual?

Embora seja assegurada às partes autonomia no processo, tendo o Novo Código de Processo Civil inaugurado uma fase de *neoconstitucionalismo* processual no direito brasileiro¹⁰⁵ (como apontado acima neste trabalho), é certo que determinadas convenções processuais impactam na atuação do juiz, de modo que se torna essencial equilibrar os

103 DIDIER JR., Fredie. Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, n. 57, p. 167-172. Rio de Janeiro: MPRJ, jul./set. 2015. Acesso em: 22.6.2018. Disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/98637>.

104 CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 143.

105 AVELINO, Murilo Teixeira. A posição do magistrado em face dos negócios processuais – já uma releitura. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 367-368.

interesses públicos e privados envolvidos no processo. Nesse contexto, um tema de suma importância é definir a posição do Estado-Juiz em face das convenções processuais.

Assim, resta estabelecer (i) se o juiz pode ser considerado parte da convenção processual; (ii) caso não possa ser considerado parte e, portanto, sem que a sua vontade seja essencial para a formação da convenção processual, se o juiz fica vinculado, devendo cumprir e dar cumprimento às disposições pactuadas pelas partes; e (iii) se o juiz deve homologar as convenções processuais previamente, ou exercer um controle posterior de validade e de adimplemento do acordo¹⁰⁶. Este último questionamento será objeto do item 3.4 *infra*, em razão da sua relevância para o escopo deste trabalho.

A primeira indagação, se o juiz pode ou não ser considerado parte da convenção, impulsiona intenso debate na doutrina. Fredie Didier Jr. defende a existência de negócios processuais típicos plurilaterais em que o juiz seria parte e sustenta que, apesar de o *caput* do artigo 190 do CPC/15 fazer menção apenas aos negócios processuais atípicos celebrados *pelos partes*, não haveria qualquer razão para não admitir a negociação processual atípica envolvendo o órgão jurisdicional. Isso porque, segundo o referido autor:

Há exemplos de negócios processuais plurilaterais típicos envolvendo o juiz, como já examinado, o que significa que não é estranha ao sistema essa figura; seja porque não há qualquer prejuízo (ao contrário, a participação do juiz significa fiscalização imediata da validade do negócio), seja porque poder negociar *sem* a interferência do juiz é mais do que poder negociar *com* a participação do juiz¹⁰⁷.

Em continuação, o autor menciona como exemplo de negócio processual atípico celebrado pelas partes e pelo juiz a execução negociada de sentença que determina a implantação de política pública¹⁰⁸, que é assim definida por Eduardo José da Fonseca Costa:

É importante sublinhar que, na expressão “execução negociada”, há razão para a expressão ser colocada entre aspas: aqui, não há uma execução em sentido estrito, pois o Estado-juiz não invade forçadamente a esfera jurídica do demandado [execução *direta*], nem por meio de ameaças o compele a fazer algo [execução *indireta*]. Porém, tomando a palavra *execução* em sentido amplíssimo (ou seja, no

106 CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 222.

107 DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo do conhecimento**. Vol. I. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 446.

108 DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo do conhecimento**. Vol. I. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 447.

sentido de “efetivação”), pode-se afirmar que, numa implantação negociada de política pública em juízo, haveria *soft judicial execution* (escorada na *persuasão*, na *liquidez*, na *incitação*, na *flexibilidade*, no *diálogo* e na *criatividade*), e não *hard judicial execution* (escorada na *força*, na *solidez*, na *coerção*, na *rigidez*, na *imposição* e na *subsunção*). Nesse tipo bastante diferenciado de execução judicial, os princípios da *boa-fé* e da *colaboração* assumem alta densidade, já que a cooperação do executado e a lealdade recíproca entre as partes são indispensáveis à obtenção de um cronograma de implantação e, conseqüentemente, à realização da tutela jurisdicional. Trata-se de uma verdadeira *execução complexa cooperativa*, pois¹⁰⁹.

No mesmo sentido de admitir a participação do órgão jurisdicional na convenção processual, Diogo Assumpção Rezende de Almeida sustenta que a vontade do juiz, bem como o seu consentimento, seriam exigidos para a própria formação da convenção processual. O autor defende que seriam três as funções exercidas pelo juiz em face dos negócios processuais: (i) homologação do negócio, nos casos expressamente previstos em lei (abordaremos esta questão no item 3.5 *infra*); (ii) fiscalização da convenção, a fim de verificar se estão presentes as condições de validade do negócio (abordaremos esta questão no item 3.4 *infra*); e (iii) concordância ou discordância quanto ao próprio conteúdo do acordo, caso disponha sobre atos que também devem ser praticados pelo juiz. Assim, nesse caso, a vontade do magistrado seria somada às das demais partes do acordo processual como elemento essencial para a celebração da convenção, a exemplo do que ocorreria nas hipóteses de fixação de calendário procedimental e convenções que limitem os poderes instrutórios do juiz.

Em outros casos, porém, o magistrado é igualmente contratante e, portanto, sua aquiescência é indispensável para a eficácia do pacto. É a hipótese do estabelecimento de calendário procedimental por convenção processual. Nesse caso, as partes fixam datas para a prática de atos processuais, inclusive para atos que dependem da presença e participação do juiz, como a presidência de audiências. Logo, as manifestações de vontade não estão finalizadas sem que o juiz também concorde com o que restou pactuado inicialmente pelas partes.¹¹⁰

Este também é o entendimento defendido por Murilo Teixeira de Avelino, para quem a manifestação do juiz constitui elemento para o aperfeiçoamento da convenção processual nos casos em que a situação jurídica por ele titularizada no processo é influenciada, ou seja, a emissão volitiva do juiz compõe “o núcleo do suporte fático do negócio” nesses casos, de modo que, ausente a manifestação de vontade do magistrado, a convenção processual não

109 COSTA, Eduardo José da Fonseca. A “execução negociada” de políticas públicas em juízo. **Revista de Processo**. vol. 37, ano 40, p. 25-56. São Paulo: Revista dos Tribunais, out. 2012, p. 43.

110 ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende de. **Das convenções processuais no processo civil**. Universidade do Estado do Rio de Janeiro: Tese de Doutorado, 2014. p. 133.

pode ser considerada válida. O juiz, então, é considerado *co-declarante* no negócio processual nessas situações. O autor sustenta que a fundamentação da capacidade negocial do magistrado não é a cláusula geral de negociação processual (artigo 190 do CPC/15), mas sim o *princípio da adequação*, expressamente previsto no artigo 139, inciso VI, do CPC/15¹¹¹, e extraído do devido processo legal (artigo 5º, inciso LIV, da Constituição):

O juiz é destinatário direto do princípio da adequação, admitindo-se que, junto às partes, seja sujeito de negócios processuais atípicos, propondo-os inclusive, caso observe a necessidade de superação do procedimento regular, em prol da prestação de uma tutela jurisdicional efetiva, eficiente e adequada. Está aí, no princípio da adequação, a base de fundamentação da capacidade negocial ampla do magistrado.¹¹².

Além de defender a possibilidade de participação do juiz nos negócios processuais atípicos, o autor menciona alguns negócios processuais típicos em que o juiz seria parte: o negócio para saneamento consensual (artigo 357, §2º, do CPC/15), em que as partes delimitam as questões de fato e de direito objeto do processo e cuja validade dependeria do consentimento do magistrado, na medida em que a sua situação jurídica no processo caracterizada pelo *poder-dever* de julgar estaria sendo influenciada pela convenção; o negócio para saneamento compartilhado (artigo 357, §3º, do CPC/15), que, ainda segundo o autor, difere da primeira hipótese por possuir como requisito essencial a complexidade da causa¹¹³ e pela possibilidade de dispor a respeito de todo o conteúdo constante no artigo 357 do CPC/15, enquanto o saneamento consensual somente pode versar sobre as questões relativas aos incisos I e IV do mencionado dispositivo; e o calendário processual (artigo 191, do CPC/15)¹¹⁴. Nesse caso, a participação do juiz como sujeito do negócio processual se

111 Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe: (...) VI - dilatar os prazos processuais e alterar a ordem de produção dos meios de prova, adequando-os às necessidades do conflito de modo a conferir maior efetividade à tutela do direito;

112 AVELINO, Murilo Teixeira. A posição do magistrado em face dos negócios processuais – já uma releitura. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 385.

113 Em sentido contrário ao entendimento do autor no que se refere à necessidade de complexidade da causa, o Enunciado n 258 do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis dispõe que “(art. 190) *As partes podem convencionar sobre seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, ainda que essa convenção não importe ajustes às especificidades da causa.* (Grupo: Negócios Processuais)”

114 Já destacamos neste trabalho (item 1.3 *supra*) a existência de divergência doutrinária a respeito da natureza jurídica do calendário processual, previsto no artigo 191 do CPC/15.

justificaria pelo impacto nos seus *ônus, poderes, faculdades e deveres processuais*, eis que as partes não estão autorizadas a dispor sobre situação jurídica alheia¹¹⁵.

Em sentido contrário, Antonio do Passo Cabral, adotando os ensinamentos de Hans Kelsen¹¹⁶, afirma que somente os sujeitos que tomam parte a favor de algum interesse possuem capacidade negocial para estabelecer regras do procedimento ou criar, modificar e extinguir situações jurídicas processuais, concluindo que a capacidade negocial não é própria do órgão jurisdicional. O autor defende ainda que a participação do juiz nos negócios processuais seria incompatível com a sua função de controle de validade dos mesmos:

Como lembra Carnelutti, no negócio jurídico, o poder de praticá-lo é exercitado no interesse de quem o desempenha. O Estado-juiz, pelo seu distanciamento dos interesses dos litigantes (tanto materiais, como processuais), não poderia praticar atos em favor de nenhum interesse próprio. Ainda que haja escopos estatais no exercício da jurisdição, os interesses públicos presentes no processo não pertencem nem são titularizados pelo Estado-juiz. Deve ser rememorado ainda que o juiz, como se verá na sequência, exerce função de controle sobre a validade das convenções, função que seria incompatível com a tomada de posição em favor de interesses, fossem esses interesses das partes ou do próprio Estado¹¹⁷.

Admitindo que o juiz age voluntariamente, o autor ressalva que essa vontade manifestada pelo Estado-Juiz é *autoritativa*, ou seja, não decorre de uma livre escolha, sendo vinculada, total ou parcialmente, seja no que se refere à escolha de praticar o ato, seja em determinar o seu conteúdo eficaz. Desse modo, tendo em vista que o juiz não possui a liberdade nos termos em que se observa para as partes, ele não poderia ser considerado parte nos negócios processuais, o que não significa que o magistrado esteja desvinculado das convenções processuais. A esse respeito, o autor esclarece que o juiz se vincula ao acordo processual, porque possui o dever de aplicar a norma convencional, eis que no Estado de Direito, tanto a norma legislada, quanto a norma convencional definida no limite da autonomia privada, devem ser aplicadas pelo juiz. Assim, ainda que não possa ser considerado parte da convenção processual, o juiz fica vinculado ao acordo, devendo cumprir e dar cumprimento às disposições pactuadas pelas partes¹¹⁸.

115 AVELINO, Murilo Teixeira. A posição do magistrado em face dos negócios processuais – já uma releitura. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 387.

116 KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Trad. João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

117 CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 224.

118 CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 225-226.

Seguindo a corrente doutrinária que sustenta a impossibilidade de participação do órgão jurisdicional nos negócios processuais, Flávio Luiz Yarshell, ao analisar o estabelecimento de calendário processual entre partes e juiz, autorizado pelo artigo 190 do Código de Processo Civil, afirma que, apesar de estar autorizado a incentivar as partes e até mesmo sugerir a composição do calendário processual, o juiz não faz parte do negócio processual, sobretudo porque a sua presença como parte da convenção processual impediria o próprio exercício do controle de validade do negócio¹¹⁹.

Essa também é a posição que entendemos ser a mais acertada, na medida em que condicionar a própria formação do negócio processual ou a sua validade à manifestação volitiva do órgão jurisdicional violaria a intenção do legislador que, ao instituir uma *cláusula geral de negociação processual*, pretendeu garantir às partes considerável espaço de conformação do procedimento ou alteração da sua situação jurídica processual, em atenção ao *princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo*. Assim, celebrada a convenção dentro dos limites impostos por lei, caberá ao juiz apenas exercer o controle de validade *a posteriori* do negócio, nos termos que serão apresentados no item 3.3 abaixo.

3.3 Controle de validade do negócio jurídico processual

Como visto no item 3.2 *supra*, mesmo os autores que não admitem a participação do juiz como sujeito da convenção processual, afirmam que ele se vincula ao acordo válido. Nesse sentido, Antonio do Passo Cabral defende que a atividade do juiz quanto aos negócios processuais se desdobra em duas funções primordiais: *fomento e controle* ou *fiscalização*. A primeira consiste no dever do juiz de incentivar o uso de instrumentos autocompositivos, que é especialmente pertinente nas convenções celebradas incidentalmente no processo, sendo certo que essa função não possui relevância nos acordos pactuados previamente à instauração do processo. A segunda diz respeito ao exercício do controle de validade das convenções pelo juiz¹²⁰ e será objeto de estudo neste tópico.

119 YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 91.

120 CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 227-229.

O autor esclarece que a função do juiz é limitada à análise da *validade* da convenção processual, não possuindo o poder de avaliar a *conveniência* da celebração do acordo, nos exatos termos do artigo 190, parágrafo único, do CPC/15, que prevê que o juiz “controlará a validade” do negócio processual:

No equilíbrio entre os interesses públicos e privados, pelo princípio *in dubio pro libertate*, as convenções são amplamente permitidas, e por isso a atividade de controle do juiz restringe-se a verificar, a posteriori, se as partes extrapolaram o espaço que o ordenamento jurídico lhes atribui para atuar. Assim, a tarefa de controle não deve ser compreendida como um freio ou negação à liberdade das partes, mas sim como um respeito à sua autonomia (que compreende intrinsecamente limitações)¹²¹.

Além de constituir um meio termo entre a autonomia que é assegurada às partes no processo e os interesses públicos, o autor sustenta que a função de controle da validade das convenções encontra fundamento também nos princípios da boa-fé processual e de cooperação, que possibilitam ao juiz impedir a utilização inadequada, pelas partes, dos instrumentos postos pelo Estado à disposição para a solução dos conflitos.

Nesse sentido, Fernando Gajardoni estabelece que, apresentada a convenção processual para cumprimento, o juiz poderá *ex officio* ou a requerimento das partes, controlar a sua validade, devendo recusar-lhe aplicação quando (i) verificada qualquer nulidade; (ii) tenha sido inserida de forma abusiva em contrato de adesão; ou (iii) uma das partes encontre-se em manifesta situação de vulnerabilidade (que deve ser verificada de acordo com as circunstâncias concretas do caso, conforme observado no item 2.1 *supra*). A primeira hipótese diz respeito a não observância das condições gerais e específicas de validade da convenção (partes plenamente capazes, objeto lícito, forma prescrita ou não vedada por lei e direitos que admitam autocomposição). As demais hipóteses estão relacionadas à preservação da autonomia de vontade das partes. O autor esclarece que nos casos de contrato de adesão, a nulidade depende de que seja constatado que a inserção foi abusiva e que causou prejuízo ao aderente, sugerindo como parâmetro o artigo 4º, §2º, da Lei nº 9.307/96 (Lei de Arbitragem), que vincula a eficácia da convenção à concordância expressa, em juízo, do aderente ou à iniciativa deste em utilizar o acordo. A respeito da última hipótese, apesar de reforçar que a vulnerabilidade deve ser aferida casuisticamente, o autor afirma que há indício de

121 CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 228.

vulnerabilidade nos casos em que a parte celebra a convenção sem assistência de advogado, conforme dispõe o Enunciado nº 18 do Fórum Permanente de Processualistas Civis¹²²¹²³.

Em continuação, o autor esclarece que o controle de validade das convenções processuais deve levar em consideração a regra do artigo 277 do Código de Processo Civil, segundo a qual não há invalidade sem prejuízo¹²⁴, o que inclusive autoriza que a convenção seja declarada apenas parcialmente inválida¹²⁵. Por essa razão, deve ser oportunizado às partes o exercício do pleno contraditório quanto à decisão que examina a validade do negócio processual¹²⁶.

No mesmo sentido, Antônio Pereira Gaio Júnior, Júlio César dos Santos Gomes e Alexandre de Serpa Pinto Fairbanks sustentam que o controle jurisdicional de validade da convenção processual objetiva garantir o equilíbrio das partes, em atenção ao princípio do devido processo legal, bem como assegurar a ordem pública processual:

No que concerne ao controle jurisdicional, o negócio jurídico processual pode ser invalidado pela declaração de nulidade em ato do próprio magistrado. Atento à licitude e disponibilidade do objeto convencionado, bem como à forma e à capacidade civil dos sujeitos envolvidos, o juiz controla o conteúdo da convenção com vistas a promover o equilíbrio das partes, atendendo o princípio do devido processo legal em sua potencialidade máxima. Os termos do negócio processual só produzirão efeitos após o pronunciamento judicial, que validará ou não o ato praticado¹²⁷.

122 18. (art. 190, parágrafo único) Há indício de vulnerabilidade quando a parte celebra acordo de procedimento sem assistência técnico-jurídica. (Grupo: Negócio Processual)

123 DELLORE, Luiz; GAJARDONI, Fernando da Fonseca; OLIVEIRA JR, Zulmar Duarte de; ROQUE, Andre Vasconcelos. **Teoria geral do processo. Comentários ao CPC de 2015: parte geral**. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 700.

124 Nesse sentido, foi editado o Enunciado nº 16 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: 16. (art. 190, parágrafo único) 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. (Grupo: Negócio Processual)

125 Enunciado nº 134 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: 134. (Art. 190, parágrafo único) Negócio jurídico processual pode ser invalidado parcialmente. (Grupo: Negócios Processuais)

126 Enunciado nº 259 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: 259. (arts. 190 e 10). A decisão referida no parágrafo único do art. 190 depende de contraditório prévio. (Grupo: Negócios Processuais)

127 FAIRBANKS, Alexandre de Serpa Pinto; GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira; GOMES, Júlio César dos Santos. Negócios jurídicos processuais e as bases para a sua consolidação no CPC/15. **Revista de Processo**, vol. 267, ano 42, p. 43-73. São Paulo: Revista dos Tribunais, mai. 2017. p. 69.

Quanto à possível afirmação no sentido de que o controle jurisdicional de validade dos negócios processuais comprometeria a aplicação do princípio do respeito ao autorregramento da vontade das partes no processo, Nida Saleh Hatoum e Luiz Fernando Bellinetti esclarecem que, apesar de relevantes, as hipóteses em que o juiz exerce o controle de validade são extremamente restritas, na medida em que se limitam à inclusão do acordo de forma abusiva em contrato de adesão e à manifesta vulnerabilidade de uma das partes, de modo que não há que se falar em violação ao autorregramento da vontade das partes pela previsão do artigo 190, parágrafo único, do CPC/15¹²⁸.

Por outro lado, João Paulo Lordelo Guimarães Tavares sustenta que as causas de invalidade previstas no artigo 190, parágrafo único, do CPC/15 não são exaustivas e que, portanto, o controle jurisdicional dos negócios processuais é amplo e constante em qualquer caso, mas deve observar sempre a devida fundamentação. Desse modo, o autor defende que é possível o exercício do controle de validade, com a consequente declaração de invalidade de convenção que, por exemplo, influencie em questões relativas à intimidade do Poder Judiciário. Nesse sentido, ainda no entendimento do autor, não devem ser aceitos automaticamente pelos juízes os acordos que estabelecem aumento de prazos, ao fundamento de que um aumento mínimo nos prazos de processos envolvendo questões de massa, por exemplo, pode comprometer drasticamente os gastos públicos, bem como a eficiência do órgão judicante¹²⁹.

No entendimento de Murilo Teixeira Avelino, os requisitos para o controle de validade da convenção processual são aqueles previstos no *caput* do artigo 190, do CPC/15 (o objeto do processo deve ser direito que admita autocomposição; as partes devem ser plenamente capazes; e a convenção deve dispor sobre atos procedimentais ainda não praticados, mesmo que já instaurado o processo), além de dois requisitos negativos: o negócio não pode ser abusivo e não pode haver disposição acerca das situações jurídicas titularizadas pelo juiz. O controle de validade, para o autor, não é discricionário, mas vinculado, de modo que somente serão considerados inválidos os negócios processuais que não preencham os requisitos de

128 BELLINETTI, Luiz Fernando; HATOUM, Nida Saleh. Aspectos relevantes dos negócios jurídicos processuais previstos no art. 190 do CPC/15. *Revista de Processo*, vol. 260, ano 41, p. 49-71. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, out. 2016. p. 67.

129 TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. Da admissibilidade dos negócios processuais no novo código de processo civil: aspectos teóricos e práticos. **Revista de Processo**, vol. 254, ano 41, p. 91-109. São Paulo: *Revista dos Tribunais*, abr. 2016. p. 107.

validade já mencionados. Assim, “na hipótese geral de negócios sobre o procedimento, a disposição das partes presume-se válida e eficaz, cabendo ao juiz somente atuar no controle de validade do ato”¹³⁰. No mesmo sentido, Bruno Garcia Redondo destaca que o controle de validade das convenções processuais limita-se aos vícios de inexistência ou invalidade, sendo vedado ao juiz deixar de aplicar o negócio processual por qualquer outro motivo que não os presentes no parágrafo único do artigo 190, do CPC/15:

A eficácia imediata dos negócios processuais é confirmada, ainda, pelo parágrafo único do art. 190, que revela que o controle das convenções processuais pelo juiz é sempre a posteriori e limitado aos vícios de inexistência ou de invalidade. O juiz somente pode negar aplicação ao negócio processual se estiver presente alguma invalidade (vício relativo aos planos da existência ou da validade, abusividade de cláusula ou vulnerabilidade de parte), sendo-lhe vedado negar aplicação a convenção processual por qualquer outro motivo (v.g., por não ter sido de seu maior agrado o conteúdo do negócio processual)¹³¹.

Flávio Luiz Yarshell diferencia a forma de controle de validade do negócio processual a depender da natureza de eventual vício: se corresponde a caso de nulidade ou anulabilidade. Assim, tratando-se de vício capaz de gerar nulidade (incluindo nesta categoria os requisitos previstos no artigo 190, parágrafo único do CPC/15, quais sejam inserção abusiva em contrato de adesão e parte em manifesta situação de vulnerabilidade), estabelece que o controle de validade deve ocorrer incidentalmente no processo, em correspondência à fase processual:

Dentro do processo, não há dever de o juiz examinar a integralidade do negócio, de sorte a já adiantar eventuais invalidades que pudessem dizer respeito a atos ou posições jurídicas futuras e, portanto, ainda eventuais. O controle há que ser feito em correspondência com a fase processual, justamente porque não há preclusão sobre o tema e porque, no momento de aplicar a regra, o juiz deixará de o fazer se entender que ela, por qualquer razão, é inválida. Nos tribunais, suposto haja margem para convenção que abranja essa fase, mesmo à míngua de regra expressa, parece lícito aceitar que o controle será feito pelo relator, cuja decisão ficará sujeita à revisão pelo colegiado¹³².

130 AVELINO, Murilo Teixeira. A posição do magistrado em face dos negócios processuais – já uma releitura. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 381.

131 REDONDO, Bruno Garcia. Negócios processuais: necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/1973 para a adequada compreensão da inovação do CPC/2015. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 361-361.

132 YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 89.

Em relação aos vícios caracterizadores de anulabilidade, que são aqueles previstos pela lei civil, a convenção processual, no entendimento do autor, deve ser desconstituída por demanda autônoma, por duas razões principais: a iniciativa do interessado, neste caso, é imprescindível, conforme prevê o artigo 177 do Código Civil (“*A anulabilidade não tem efeito antes de julgada por sentença, nem se pronuncia de ofício; só os interessados a podem alegar, e aproveita exclusivamente aos que a alegarem, salvo o caso de solidariedade ou indivisibilidade*”); e o objeto do processo demanda cognição própria, que “*difícilmente se coordenaria*” com a cognição do objeto da demanda fundada na controvérsia de direito material¹³³.

3.4 Homologação do negócio jurídico processual

Estabelecida a necessidade de controle de validade das convenções processuais pelo juiz, inclusive por expressa previsão legal (artigo 190, parágrafo único, do CPC/15), resta definir (i) o **momento** em que o controle deve ser exercido (se previa ou posteriormente à produção dos efeitos do acordo); (ii) a **técnica** utilizada (natureza do ato de homologação exercido *a priori* vs. natureza da homologação exercida *a posteriori*); e (iii) o tipo de **função** que a atividade de controle representa (se verdadeiramente jurisdicional ou anormalmente administrativa)¹³⁴.

A respeito da primeira indagação, a doutrina amplamente majoritária sustenta que é desnecessária a homologação ou deferimento prévios pelo juiz como pressuposto para a constituição dos acordos processuais, exceto nos casos expressamente previstos em lei, primordialmente em razão do disposto no *caput* do artigo 200, do Código de Processo Civil de 2015¹³⁵. Esse é o entendimento defendido por Antonio do Passo Cabral, para quem a homologação não pode ser considerada pressuposto para a eficácia das convenções processuais por três razões primordiais: (i) os acordos processuais decorrem diretamente da autonomia das partes, que encontra fundamento no permissivo geral de autorregramento da

133 YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 89-90.

134 CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 229.

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

vontade, de modo que os efeitos pretendidos pelas partes com a celebração do acordo são produzidos independentemente de intermediação de outro agente; (ii) submeter todo e qualquer acordo processual à homologação judiciária seria inconcebível, na medida em que há a possibilidade de acordos celebrados antes da instauração do processo, tanto é assim que o artigo 200 do CPC/15 estabelece que os atos negociais das partes são eficazes desde a sua prática; e (iii) compreender a homologação prévia como necessária implica em negar a autonomia na qual o negócio processual se baseia, reforçando as relações de dependência dos particulares em relação ao Estado, em contrariedade ao autorregramento da vontade¹³⁶.

Esse também é o entendimento de Fernando Gajardoni, que diferencia o controle de admissibilidade e validade da convenção, a ser realizado pelo juiz no momento em que tomar conhecimento do negócio, conforme autorizado pelo artigo 190, parágrafo único do CPC/15 (abordado no item 3.2 acima) da homologação do acordo processual, necessária para que o ato gere efeitos apenas quando houver expressa previsão legal nesse sentido¹³⁷, conforme disposto no Enunciado nº 133 do Fórum Permanente de Processualistas Civis¹³⁸. No mesmo sentido, sustenta Pedro Henrique Nogueira:

O juiz se vincula aos acordos sobre o procedimento celebrados pelas partes, devendo promover a implementação dos meios necessários ao cumprimento do que foi avençado. Não há, outrossim, necessidade de homologação judicial para que a convenção produza seus efeitos, já que, segundo o art. 200 do CPC/15, as declarações de vontade produzem imediatamente a constituição, modificação ou extinção de direitos processuais, dispensando-se qualquer ato homologatório do juiz para a sua eficácia seja produzida¹³⁹.

No mesmo sentido, a jurisprudência pátria recente manifesta-se pela desnecessidade de homologação judicial ou deferimento prévio para que a convenção processual produza os efeitos desejados pelas partes pactuantes, determinando que o negócio processual produz

136 CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 229-232.

137 DELLORE, Luiz; GAJARDONI, Fernando da Fonseca; OLIVEIRA JR, Zulmar Duarte de; ROQUE, Andre Vasconcelos. **Teoria geral do processo. Comentários ao CPC de 2015: parte geral**. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 690.

138 133. (art. 190; art. 200, parágrafo único) Salvo nos casos expressamente previstos em lei, os negócios processuais do art. 190 não dependem de homologação judicial. (Grupo: Negócios Processuais)

139 NOGUEIRA, Pedro Henrique. Sobre os acordos de procedimento no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 102.

efeitos desde o momento da sua celebração, nos exatos termos do artigo 200, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015:

AGRAVO DE INSTRUMENTO – INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS – TRANSAÇÃO CELEBRADA EM AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO – DECISÃO QUE DEIXA DE HOMOLOGAR O ACORDO CELEBRADO EM RAZÃO DA DESISTÊNCIA DE UMA DAS PARTES – INCONFORMISMO – ACOLHIMENTO – **Transação que constitui negócio jurídico bilateral e produz efeitos imediatos** – Impossibilidade de arrependimento unilateral – **Homologação judicial que é essencial para a extinção do processo e não para a validade da transação** – Decisão reformada – Homologação realizada em segundo grau, com extinção do processo, na forma do art. 487, III, b, do CPC – DERAM PROVIMENTO AO RECURSO¹⁴⁰.

Apelação. Protocolo extemporâneo do recurso. Justo motivo. Suspensão do prazo. Tempestividade do apelo. **Acordo entre as partes, formalizado e protocolado antes da prolação da sentença. Pedido do réu pela não homologação do acordo. Impossibilidade. Ato jurídico perfeito. Força obrigatória.** Homologação. [...] 2. A transação celebrada livremente pelas partes para pôr fim ao litígio constitui negócio jurídico dotado, por si mesmo, de força vinculante. Ademais, envolvendo o pagamento de soma pecuniária, como no caso dos autos, dá origem a uma obrigação líquida e certa. **A eficácia desse negócio, autêntico ato jurídico perfeito, deriva do próprio concurso de vontades que o determina, não dependendo da ulterior chancela judicial. Ao contrário, a sentença meramente homologatória mais não faz do que confirmar solenemente o acordo, dotando-o da exigibilidade necessária para constituí-lo título executivo, além de pôr fim à instância judicial.** 3. Segue daí que não pode um dos transigentes, sem justo motivo, depois de livre e espontaneamente ajustar o acordo, vir em seguida dele desistir unilateralmente e ao seu exclusivo arbítrio, como se fosse um nada jurídico. Impõe-se ao Judiciário, nessas circunstâncias, a cassação da sentença e homologação do acordo, inclusive para evitar possa a insegurança processual retratada nos autos servir de escusa ao descumprimento da avença. 4. **Nos termos do art. 200 do Código de Processo Civil, “os atos das partes, consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade, produzem imediatamente a constituição, a modificação ou a extinção de direitos processuais.** 5. Rateio das despesas processuais, ante o silêncio do termo de composição, na forma do art. 90, §2º, do CPC. 6. Provimento ao recurso.”¹⁴¹

Agravo de Instrumento. Ação Declaratória. Cumprimento de sentença. Decisão que indeferiu pedido de homologação de acordo. **Negócio processual. Possibilidade, nos termos do art. 190 do CPC. Eficácia que independe de homologação. Inteligência do art. 200 do CPC.** Custas e emolumentos que não podem ser apagados por ordem judicial. Observância do disposto no parágrafo único do art. 190 do CPC. Levantamento dos protestos possível. Acordo que configura anuência,

140 Agravo de Instrumento nº 2040797-57.2018.8.26.0000, Rel. Des. Alexandre Coelho, 8ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, julgamento em 5.6.2018, DJe 7.6.2018. – grifos acrescidos. Em seu voto, o desembargador relator do recurso assim destacou: “*A transação é negócio jurídico bilateral e uma vez celebrada entre as partes sobrevêm seus efeitos jurídicos imediatos, independentemente de homologação judicial, a qual vem a ser indispensável para a extinção do processo e não para validade daquela. Com efeito a homologação judicial não é requisito para a validade do acordo, sendo ela necessária apenas para verificar os requisitos formais e processuais, a fim de conferir a força executiva ao acordo entabulado entre as partes.*”

141 Apelação Cível nº 0086195-66.2013.8.19.0021, Rel. Des. Marcos Alcino de Azevedo Torres, 27ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, julgamento em 31.1.2018, DJe 5.2.2018. – grifos acrescidos.

após levantamento dos valores pela parte contrária. Pedido para levantamento pela parte contrária, que pode ser deduzido por aquele que tem direito à restituição da importância. Decisão mantida. Recurso não provido¹⁴².

Não obstante a desnecessidade de homologação dos acordos processuais como regra, em determinadas hipóteses a lei prevê expressamente que a convenção não produzirá efeitos antes de homologada pelo juiz. Assim, nesses casos, a homologação constitui *condição de eficácia* (e não pressuposto de validade) do negócio jurídico processual¹⁴³. Antonio do Passo Cabral observa que, mesmo nessas hipóteses, o ato das partes não perde a sua natureza negocial, eis que o acordo continua a ser celebrado somente entre as partes (o juiz não é codeclarante). A homologação representa, no entendimento do autor, a existência de um “*interesse público maior que levou o legislador a ampliar o grau de supervisão de juiz*”, mas que não implica a eliminação da autonomia das partes¹⁴⁴. O autor menciona alguns exemplos de negócios processuais que dependem de homologação para a produção de efeitos, destacando aquele previsto no artigo 200, parágrafo único, do CPC/15, que condiciona os efeitos da desistência da ação à homologação por sentença¹⁴⁵. No mesmo sentido, esclarece Fredie Didier Jr.:

A necessidade de homologação judicial não descaracteriza o ato como negócio, assim como não deixa de ser negócio jurídico o acordo de divórcio em que há filhos incapazes, apenas porque se submete à homologação judicial. A autonomia privada pode ser mais ou menos regulada, mais ou menos submetida a controle, mas isso não desnatura o ato como negócio. Todo efeito jurídico é, obviamente, consequência da incidência de uma norma sobre um fato jurídico; ora a lei confere à autonomia privada mais liberdade para a produção de eficácia jurídica, ora essa liberdade é mais restrita¹⁴⁶.

Outros negócios processuais cuja produção de efeitos depende de homologação judicial, em razão de expressa previsão legal, e que merecem destaque são: a convenção que estabelece

142 Agravo de Instrumento nº 2058169-19.2018.8.26.0000, Rel. Des. Hélio Nogueira, 22ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, julgamento em 13.4.2018, DJe 17.4.2018. – grifos acrescidos.

143 CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 233-234.

144 CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 233.

145 O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o pedido de desistência da ação somente produz efeitos a partir da correlata homologação judicial, por expressa previsão do artigo 200, parágrafo único, do CPC/15 (Agravo interno no Mandado de Segurança nº 23170/DF, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Seção, julgamento em 22.2.2018, DJe 2.3.2018).

146 DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo do conhecimento**. Vol. I. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 442.

a forma de administração de empresa ou semoventes penhorados e escolhe o depositário (artigo 862, §2º, do CPC/15); a autocomposição obtida no curso do processo, a fim de interromper a litispendência (artigo 515, inciso II, do CPC/15); e a delimitação consensual das questões de fato e de direito pelas partes (artigo 357, §2º, do CPC/15)¹⁴⁷.

Murilo Teixeira Avelino também sustenta que, nos casos em que a lei expressamente determina, a homologação constitui elemento essencial para a produção de efeitos do negócio processual e não para a sua constituição válida, observando que o acordo é plenamente válido e eficaz entre as partes pactuantes (eficácia interna), mas depende de homologação judicial para produzir efeitos no processo (eficácia externa), diferentemente do que ocorre nos casos que dispensam a homologação judicial, em que o acordo já está consumado com a manifestação de vontade das partes, produzindo tanto eficácia interna, quanto externa. O autor ressalva que a homologação não é ato discricionário, eis que, verificadas as condições de validade do negócio processual, deve o juiz homologar a convenção¹⁴⁸.

Antonio do Passo Cabral ressalta, ainda, que quando o negócio processual é homologado pelo juiz nos casos em que a lei expressamente determina, eventual ato judicial posterior que seja contrário ao ato homologatório pode ser considerado precluso, em razão da incidência de preclusão lógica ou da proibição de comportamento contraditório¹⁴⁹. Nesse sentido, o autor destaca a decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.306.463-RS¹⁵⁰. No caso, apesar de ter homologado um acordo celebrado pelas partes para suspensão do processo pelo prazo de noventa dias, o juiz proferiu sentença antes do término do prazo de suspensão, publicada em seguida, em face da qual as partes interpuseram recursos de apelação, apenas após o prazo de noventa dias. As apelações,

147 DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo do conhecimento**. Vol. I. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 442. Em sentido contrário, Murilo Teixeira de Avelino defende que esta hipótese seria de participação do juiz como sujeito do negócio processual (conforme item 3.2 acima). AVELINO, Murilo Teixeira. A posição do magistrado em face dos negócios processuais – já uma releitura. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 381.

148 AVELINO, Murilo Teixeira. A posição do magistrado em face dos negócios processuais – já uma releitura. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 378.

149 CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 235.

150 Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgamento em 4.9.2012, DJe 11.9.2012.

contudo, foram julgadas intempestivas por terem sido interpostas fora do prazo de quinze dias, contados da publicação da sentença. O Superior Tribunal de Justiça observou que, ao homologar o acordo de suspensão, o juízo “*criou nos jurisdicionados a legítima expectativa de que o processo só voltaria a tramitar após o termo final do prazo convencionado*”, de modo que a decisão de inadmissão dos recursos caracterizou ato contraditório, violando a máxima *nemo potest venire contra factum proprium*.

Para alguns autores há, ainda, a possibilidade de que as partes estabeleçam a subordinação dos efeitos do negócio processual à homologação judicial, por meio de inserção de condição ou termo no acordo processual. Assim, o condicionamento da eficácia do negócio processual à homologação poderia não decorrer de expressa previsão legal, mas sim do próprio negócio, o que seria justificável para que as partes obtenham maior segurança na negociação. É o que defendem Antonio do Passo Cabral¹⁵¹ e Fredie Didier Jr¹⁵².

Além da homologação por expressa previsão legal ou por inserção voluntária de condição ou termo no acordo processual, o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 515, inciso III, autoriza que as partes submetam à homologação judicial o instrumento autocompositivo celebrado extrajudicialmente, a fim de que a convenção se torne título executivo judicial. Nesse caso, “*a homologação não é nem pressuposto de validade do acordo (porque o negócio jurídico vale independentemente dela), nem condição para sua eficácia (porque não prevista expressamente em lei ou no acordo)*”¹⁵³, de modo que o negócio surtirá efeitos entre as partes independentemente de homologação judicial.¹⁵⁴

151 CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 235-237.

152 DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo do conhecimento**. Vol. I. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 456.

153 CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 237.

154 Nesse sentido, o precedente recente proferido pela 13ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE DESPEJO C/C COBRANÇA. REALIZAÇÃO DE ACORDO ENTRE AS PARTES NO CURSO DA DEMANDA. SENTENÇA DE EXTINÇÃO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR. APELO. PROVIMENTO. NULIDADE DO JULGADO POR AFRONTA AO PRINCÍPIO DA NÃO-SURPRESA. PROSSEGUIMENTO NO JULGAMENTO DA LIDE COM ESPEQUE NO PRINCÍPIO DA PRIMAZIA DA DECISÃO DE MÉRITO E NO DEVER DO MAGISTRADO DE PROMOVER A AUTOCOMPOSIÇÃO (ART. 139, V, C/C ART. 1.013, AMBOS DO CPC/15). TRANSAÇÃO FIRMADA PELAS PARTES, COM O FIM DE EXTINGUIR AÇÃO. OUTORGA MÚTUA DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES. APLICAÇÃO DOS TERMOS DO ART. 840 DO CÓDIGO CIVIL. **HOMOLOGAÇÃO A FIM DE FORMAR TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL (ART. 515, III E § 2º, DO CPC/15). PACTO SUBSCRITO PELAS PARTES CONTENDO NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL DE MOLDE A AFASTAR RECURSO CONTRA A HOMOLOGAÇÃO DO INSTRUMENTO E INICIAR O CUMPRIMENTO DA AVENÇA. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO CONTIDO NO ART. 190**

A respeito da função exercida pelo judiciário nos casos de homologação do negócio processual, Antonio do Passo Cabral observa que, dentre os que defendem a necessidade de homologação prévia de *todos* os acordos processuais¹⁵⁵, alguns doutrinadores sustentam que a atividade de controle representaria um exercício de jurisdição voluntária, “*teorizada como uma atividade administrativa ‘jus-integrativa’, pela qual o judiciário integra a vontade externada pelos interessados para que o efeito buscado pelos particulares se produza*”¹⁵⁶. Contudo, como visto acima, o autor adota posição em sentido contrário, defendendo que a homologação ou deferimento prévios não podem ser considerados pressupostos de eficácia ou validade das convenções. Assim, considerando que a homologação judicial depende de expressa previsão legal, a função exercida pelo juiz é genuinamente jurisdicional.

Por fim, questiona-se a respeito da possibilidade de interposição de recurso de agravo de instrumento (artigo 1.015 do Código de Processo Civil de 2015) para impugnar a decisão que não homologa ou recusa aplicabilidade à convenção processual. Fredie Didier Jr. defende que a resposta seria afirmativa, ao fundamento de que o rol das hipóteses de agravo de instrumento pode ser interpretado por analogia, ainda que se considere taxativo:

A princípio, a decisão do juiz que não homologa ou que recusa aplicação a negócio processual não pode ser impugnada por agravo de instrumento. Sucede que o inciso III do art. 1015 prevê o cabimento de agravo de instrumento contra decisão que rejeita a alegação de convenção de arbitragem. Essa decisão pode significar recusa de aplicação de uma convenção processual, que é a convenção de arbitragem. Parece ser possível, por isso, extrair, a partir desse caso, por analogia, a recorribilidade por agravo de instrumento da decisão interlocutória que não homologue ou recuse eficácia a um negócio processual. O rol das hipóteses de agravo de instrumento, embora taxativo, pode ser interpretado por analogia. Imagine-se o absurdo da interpretação em sentido contrário: o juiz não homologa a desistência e o ato não pode ser recorrido imediatamente; o processo prosseguiria contra a vontade do autor¹⁵⁷.

DO CPC/15. PAGAMENTO A SER REALIZADO DE FORMA PARCELADA. SUSPENSÃO DO FEITO ATÉ O CUMPRIMENTO INTEGRAL DA OBRIGAÇÃO. RECURSO PROVIDO. – grifos acrescidos. Apelação Cível nº 0020505-61.2015.8.19.0202, Rel. Des. Mauro Pereira Martins, 13ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, julgamento 8.11.2017, DJe 10.11.2017.

155 O autor cita alguns doutrinadores estrangeiros que defendem a necessidade de homologação judicial ou deferimento prévios de todos os negócios processuais: Francisco Ramos Méndez e Yvonne Muller. RAMOS, Francisco Méndez. **El sistema procesal español**. Barcelona: Bosch, 2000, p. 310; MULLER, Yvonne. **Le contrat judiciaire em droit privé**. Tese de Doutorado: Universidade de Paris I (Panthéon-Sorbonne), 1995. p. 199 ss.

156 CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 231.

157 DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo do conhecimento**. Vol. I. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 456-457.

Contudo, a hipótese é controversa e gera intenso debate na doutrina e jurisprudência. Nesse sentido, estão pendentes de julgamento pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça os recursos especiais nº 1.704.520 e 1.696.396, sob relatoria da ministra Nancy Andrighi, afetados para o julgamento pelo sistema de recursos repetitivos, que dizem respeito à possibilidade de o artigo 1.015 do Código de Processo Civil de 2015 admitir interpretação extensiva para admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória sobre hipótese que não esteja expressamente prevista no referido rol.

CONCLUSÃO

O presente trabalho propõe uma análise do modelo atual de processo, materializado no Código de Processo Civil de 2015, que, em contraposição ao ideário publicista anteriormente dominante, privilegia o *princípio ao respeito ao autorregramento da vontade no processo*, bem como o modelo cooperativo, caracterizado pelo incentivo ao diálogo entre todos os sujeitos do processo, garantindo às partes da relação jurídica processual considerável espaço de conformação do procedimento e de alteração das suas situações jurídicas processuais, por meio da celebração de negócios jurídicos processuais atípicos, autorizados pela *cláusula geral de negociação processual*, prevista no artigo 190 do atual Código.

Assim, superada a concepção de um processo com estrutura hierarquizada, em que o juiz ocupava uma posição de soberania em relação aos jurisdicionados, com poderes substancialmente maiores para a condução do processo e afastada a ideia de um processo formado eminentemente por normas de caráter cogente, indisponíveis pela vontade das partes, o processo atual caracteriza-se pela posição de simetria ocupada por todos os atores processuais e pela preservação da autonomia de vontade das partes, com a possibilidade de flexibilização do procedimento e de disposição acerca dos seus *ônus, poderes, faculdades e deveres processuais*.

Estudamos os atos, fatos e negócios jurídicos, pela perspectiva da Teoria Geral do Direito, para chegarmos à conceituação dos negócios jurídicos em matéria processual, que podem ser descritos como atos cujos efeitos produzidos no processo são definidos pela vontade das partes pactuantes e, dentre outras classificações, dividem-se em negócios processuais típicos, quando expressamente previstos em lei e atípicos, quando não há previsão legal.

Vimos que os negócios jurídicos processuais se submetem às condições de validade estabelecidas pelo regime jurídico dos negócios jurídicos em geral (condições gerais de validade). Desse modo, para que seja considerada válida, a convenção processual deve ser celebrada por agentes capazes, possuir objeto lícito e forma prescrita ou não vedada por lei, bem como preservar a autonomia de vontade das partes. Além disso, a validade do negócio processual atípico é condicionada aos requisitos impostos pela própria *cláusula geral de negociação processual* (condições específicas de validade), que exige a plena capacidade dos

agentes para a formação do negócio, o que significa dizer que os incapazes não podem celebrar convenções processuais, ainda que regularmente assistidos ou representados, assim como determina que o processo deve versar sobre direitos que admitam autocomposição. A respeito desta segunda condição específica, ressaltamos a diferença entre direito indisponível e direito autocomponível, para indicar que é plenamente admissível a convenção processual que disponha sobre direito indisponível, mas que comporte autocomposição.

No que se refere aos negócios processuais típicos, entendemos que, em regra, submetem-se apenas às condições gerais de validade. Contudo, devem também observar as condições específicas de validade nos casos em que a própria lei que os disciplina expressamente disponha nesse sentido. Assim, a convenção de escolha do perito, por exemplo, dependerá do preenchimento tanto dos requisitos gerais, quando das condições específicas de validade, uma vez que o artigo 471 do Código de Processo Civil de 2015 reproduz as condicionantes da *cláusula geral de negociação processual*. No mesmo sentido, será válido o negócio processual de suspensão voluntária do processo celebrado por incapaz, desde que devidamente assistido ou representado, na medida em que o artigo 313, inciso II, do CPC/15 não exige a *plena* capacidade das partes para a celebração do negócio.

Estabelecidas as premissas que regem o modelo de processo atual, bem como as condições de validade aplicadas aos negócios jurídicos processuais, passamos ao ponto central deste trabalho, qual seja, definir a posição a ser ocupada pelo Estado-Juiz diante dos negócios jurídicos processuais. Assim, primeiramente indagamos se o juiz poderia ser considerado parte da convenção processual e, apesar de parte da doutrina adotar posicionamento em sentido contrário, entendemos que a resposta deve ser negativa, seja porque a capacidade negocial não é própria da função jurisdicional, seja porque a participação do juiz no negócio é incompatível com o exercício do controle de validade da convenção e, ainda, porque condicionar a formação ou validade do negócio à manifestação de vontade do juiz violaria o *princípio do respeito ao autorregramento de vontade das partes*.

Em seguida, analisamos o controle de validade dos negócios processuais, que pode ser exercido pelo juiz de ofício ou a requerimento das partes, a fim de verificar se há qualquer nulidade na convenção, se o acordo foi inserido de forma abusiva em contrato de adesão, ou se uma das partes encontra-se em *manifesta* situação de vulnerabilidade, nos termos do artigo 190, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015. Neste ponto, concordamos com

Antonio do Passo Cabral¹⁵⁸, ao observar que o juiz deve controlar a validade do negócio processual e não a sua conveniência, de modo que, preenchidos os requisitos de validade previstos em lei, o juiz tem o dever de dar cumprimento à convenção processual.

Por fim, esclarecemos que a regra em vigor no Código de Processo Civil atual é no sentido de que os negócios processuais independem de homologação judicial para surtirem imediatamente os efeitos pretendidos pelas partes, conforme dispõe o artigo 200 do referido diploma, constituindo exceção os casos em que a lei expressamente determina a necessidade de homologação. Admite-se também a possibilidade de que as partes requeiram a homologação judicial para que o acordo celebrado extrajudicialmente adquira natureza de título executivo judicial ou insiram voluntariamente na própria convenção uma condição para que os seus efeitos sejam produzidos apenas após a homologação judicial.

Diante do exposto, esperamos que este trabalho possa contribuir para a compreensão do papel do Estado-Juiz no que diz respeito aos negócios jurídicos processuais, tema que adquiriu novos contornos com a entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, notadamente em razão do advento da *cláusula geral de negociação processual*, e que requer novas e aprofundadas discussões a fim de que seja alcançado entendimento capaz de equilibrar com a maior eficiência possível os interesses públicos e privados no processo.

158 CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 228.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Érico. As novas perspectivas do gerenciamento e da “contratualização” do processo. **Revista de Processo**, ano 36, vol. 193, mar. 2011.

ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues. Negócios materiais e processuais – existência, validade e eficácia – campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016.

BELLINETTI, Luiz Fernando; HATOUM, Nida Saleh. Aspectos relevantes dos negócios jurídicos processuais previstos no art. 190 do CPC/15. **Revista de Processo**, vol. 260, ano 41, p. 49-71. São Paulo: Revista dos Tribunais, out. 2016.

BITTAR, Carlos Alberto. **Curso de direito civil**. Vol. 1. São Paulo: Forense Universitária, 1994.

BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Código de Processo Civil. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, 17 jan. 1973. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5869impressao.htm. Acesso em 26 mai. 2018.

BRASIL. Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996. Dispõe sobre a arbitragem. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, 24 set. 1996. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9307.htm. Acesso em 26 mai. 2018.

BRASIL. Lei nº 11.441, de 4 de janeiro de 2007. Altera dispositivos da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil, possibilitando a realização de inventário, partilha, separação consensual e divórcio consensual por via administrativa. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, 5 jan. 2007. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2007/Lei/L11441.htm. Acesso em 26 mai. 2018.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, 17 mar. 2015. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em 26 mai. 2018.

BUENO, Cassio Scarpinella (org.). **Comentários ao código de processo civil**. Vol. I. São Paulo: Saraiva, 2017.

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

CABRAL, Trícia Navarro Xavier. Reflexos das convenções em matéria processual nos atos judiciais. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil**. São Paulo: Atlas, 2012.
_____. **O novo processo civil brasileiro**. São Paulo: Atlas, 2018.

CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e processo**. São Paulo: Atlas, 2009.

COSTA, Eduardo José da Fonseca. Calendarização processual. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016.

_____. A “execução negociada” de políticas públicas em juízo. **Revista de Processo**. vol. 37, ano 40, p. 25-56. São Paulo: Revista dos Tribunais, out. 2012.

CUEVA, Ricardo Villas Bôas. Flexibilização do procedimento e calendário processual no novo CPC. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique (org.). **Negócios processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016.

DELLORE, Luiz; GAJARDONI, Fernando da Fonseca; OLIVEIRA JR., Zulmar Duarte de; ROQUE, Andre Vasconcelos. **Teoria geral do processo: comentários ao CPC de 2015**. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

DIDIER, Fredie Jr. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. Vol. I. Salvador: JusPodivm, 2018.

_____. Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, n. 57, p. 167-172. Rio de Janeiro: MPRJ, jul./set. 2015. Acesso em: 22.6.2018. Disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/98637>.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. São Paulo: Malheiros, 2009

FAIRBANKS, Alexandre de Serpa Pinto; GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira; GOMES, Júlio César dos Santos. Negócios jurídicos processuais e as bases para a sua consolidação no CPC/15.

Revista de Processo, vol. 267, ano 42, p. 43-73. São Paulo: Revista dos Tribunais, mai. 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos tribunais, vol. 1. 2015.

MARQUES, Claudia Lima; MIRAGEM, Bruno. **O novo direito privado e a proteção dos vulneráveis**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

MARTINS, Pedro A. Batista. **Apontamentos sobre a Lei de Arbitragem**. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p.3; BERALDO, Leonardo de feria. **Curso de arbitragem nos termos da lei n ° 9.307/96**. São Paulo: Atlas, 2014.

MAZZEI, Rodrigo; CHAGAS, Bárbara Seccato Ruis. Os negócios jurídicos processuais e a arbitragem. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016.

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

MIRANDA, Pontes de. **Tratado de direito privado**. Parte geral: Tomo I. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

_____. **Tratado de direito privado**. Parte geral: Tomo II. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

MITIDIERO, Daniel. **Comentários ao código de processo civil**. São Paulo: Memória Jurídica, 2005.

NERY JR., Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Sobre os acordos de procedimento no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016.

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

REDONDO, Bruno Garcia. Negócios processuais: necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/1973 para a adequada compreensão da inovação do CPC/2015. In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016.

SALLES, Carlos Alberto de. **Arbitragem em contratos administrativos**. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. Da admissibilidade dos negócios processuais no novo código de processo civil: aspectos teóricos e práticos. **Revista de Processo**, vol. 254, ano 41, p. 91-109. São Paulo: Revista dos Tribunais, abr. 2016.

TALAMINI, Eduardo. **Saneamento e organização do processo no CPC/15**. Disponível em <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI235256,11049Saneamento+e+organizacao+do+processo+no+CPC15>. Acesso em: 16 jun. 2018.

WAMBIER, Luiz R. Sobre o negócio processual, previsto no CPC/15. **Cadernos Jurídicos**, n. 58. Curitiba, mai. 2015.

YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era? In: CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2016.