

INSTITUTO ENSINAR BRASIL
FACULDADE DOCTUM DE CARANGOLA

GUSTAVO DE SOUSA CARVALHO E SILVA

**CONSIDERAÇÕES ACERCA DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS E A
FLEXIBILIZAÇÃO DO PROCEDIMENTO**

CARANGOLA

2017

GUSTAVO DE SOUSA CARVALHO E SILVA

FACULDADE DOCTUM DE CARANGOLA

**CONSIDERAÇÕES ACERCA DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS E A
FLEXIBILIZAÇÃO DO PROCEDIMENTO**

**Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Direito da
Faculdade Doctum de Carangola, como
requisito parcial à obtenção do título de
bacharel em Direito.**

**Área de Concentração: Direito Civil e
Direito Processual Civil**

**Orientadora: Prof. Msc. Rejane Soares
Hote**

CARANGOLA

2017

SILVA. Gustavo de Sousa Carvalho e.

Considerações acerca dos negócios jurídicos processuais e a flexibilização do procedimento. Carangola: Faculdade Doctum, 2017.

70p.

Dissertação apresentada ao Curso de Direito da Faculdade Doctum, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob a orientação da Prof.^a Mestre Rejane Soares Hote.

1. Negócios jurídicos processuais. 2. Flexibilização do procedimento. 3. Cláusula geral de negociação processual. I. Hote, Rejane Soares. II. Título.

CDD 341.46



FACULDADE DOCTUM DE CARANGOLA

FOLHA DE APROVAÇÃO

O Trabalho de Conclusão de Curso intitulado: **CONSIDERAÇÕES ACERCA DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS E A FLEXIBILIZAÇÃO DO PROCEDIMENTO** foi aprovado por todos os membros da Banca Examinadora e aceito pelo curso de Direito da Faculdade Doctum de Carangola, como requisito parcial da obtenção do título de

BACHAREL EM DIREITO.

Carangola, ____ de _____ de 20__

Orientadora: Prof. Msc. Rejane Soares Hote

Prof. Examinador 1

Prof. Examinador 2

Dedico esse trabalho a Deus e à minha família, pela graça da vida e por sempre acreditarem em mim, apoiando-me mesmo nas ocasiões mais árduas. Sem eles, nada disso seria possível.

“Apesar dos nossos defeitos, precisamos enxergar que somos pérolas únicas no teatro da vida e entender que não existem pessoas de sucesso ou pessoas fracassadas. O que existe são pessoas que lutam pelos seus sonhos ou desistem deles” (CURY, 2004, p. 154).

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

art.	artigo
arts.	artigos
BA	estado da Bahia
CPC	Código de Processo Civil
CRFB	Constituição da República Federativa do Brasil
dez.	dezembro
ed.	edição
<i>et al.</i>	<i>et alii</i> (e outros), <i>et aliae</i> (e outras), <i>et alia</i> (e outros)
etc.	<i>et cetera</i> (e assim por diante)
EUA	Estados Unidos da América
FPPC	Fórum Permanente de Processualistas Civis
FRCP	<i>Federal Rules of Civil Procedure</i> (Regras Federais de Procedimento Civil)
Jr.	Júnior
Ltda.	Limitada
Msc.	<i>Master of Science</i> (Mestre em Ciências)
nº	número
Orgs.	Organizadores
p.	página(s)
PL	Projeto de Lei
Prof.	Professor(a)
PT	Partido dos Trabalhadores
RT	Revista dos Tribunais
s/a	sem ano
s/e	sem edição
v.	volume
<i>v.g.</i>	<i>verbi gratia</i> (por exemplo)
ZPO	<i>Zivilprozessordnung</i> (Ordenança Processual Civil alemã)

RESUMO

A entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015 conferiu novos rumos ao Direito Processual Civil brasileiro. Destarte, busca o presente trabalho desenvolver acerca de umas dessas novidades implementadas pelo citado diploma legal: a possibilidade das partes realizarem negócios jurídicos processuais atípicos, através do artigo 190 do CPC, com recorte metodológico para a flexibilização do procedimento através de tais acordos. Nesta linha, o trabalho parte do posicionamento de tais espécies de fato jurídico em sentido amplo na Teoria Geral do Direito, situando-os no campo dos conceitos jurídicos fundamentais. Neste seguimento, passa-se, em seguida, a tratá-los no campo processual, sempre apontando a evolução histórica e jurídica dos entendimentos doutrinários acerca do tema. Faz-se, então, uma análise e conceituação dos negócios jurídicos processuais como um todo, com enfoque no autorregramento da vontade que lhes é característico, passando-se, a seguir, ao estudo dos negócios jurídicos processuais atípicos, por meio de uma abordagem transversal legal e especialmente doutrinária, revelando as técnicas e formas de seu amparo jurídico, demonstrando o rompimento com certos princípios que imperaram sob a égide do Código de Processo Civil anterior. Por derradeiro, este estudo investiga o instituto do procedimento, diante da explanação dos paradigmas que historicamente o compuseram, para então expor sobre sua flexibilização por meio da negociação processual atípica, estabelecendo os parâmetros e balizas para que ocorra.

Palavras-chave: negócios jurídicos processuais; flexibilização do procedimento; artigo 190 do CPC.

ABSTRACT

The entry in vigor of the Civil Procedure Code of 2015 has given new directions to the Brazilian Civil Procedural Law. Thus, the present dissertation develops on some of these new implemented as pronounced law: the possibility for the parties to carry out atypical procedural negotiation based of article 190 of CPC, with a methodological cut for the relaxation of the procedure through such agreements. In this sense, the study starts from the positioning of such species of legal fact in the broad sense in the General Theory of Law, placing them in the field of fundamental legal concepts. Following this, they are treated in the procedural field, always pointing to the historical and legal evolution of doctrinal understandings on the subject. Is made, then, an analysis and conceptualization of the procedural negotiation as a whole, with a focus on self-breeding of the characteristic will, and then, through a trans-legal and especially doctrinal approach, revealing the techniques and forms of its legal protection, demonstrating the rupture with certain principles that prevailed under the aegis of the previous Code of Civil Procedure. Lastly, this study investigates the procedure institute, by means of the explanation of the paradigms that historically composed it, to explain its flexibility through atypical procedural negotiation, establishing parameters and limits for this to occur.

Key-words: procedural negotiation; relaxation of the procedure; article 190 of the CPC.

SUMÁRIO

1	CONSIDERAÇÕES INICIAIS.....	10
2	OS FATOS JURÍDICOS SOB A ÓTICA DA TEORIA GERAL DO DIREITO.....	12
2.1	A Teoria do Fato Jurídico no plano da Teoria Geral do Direito.....	13
2.2	Definição de fato jurídico.....	15
2.3	Classificação dos fatos jurídicos.....	19
3	ATOS (FATOS) JURÍDICOS PROCESSUAIS	22
3.1	Concepções de ato jurídico processual.....	23
3.1.1	Concepção de Chiovenda	24
3.1.2	Concepção de Calmon de Passos	25
3.1.3	Concepção de Fredie Didier Jr.....	26
3.2	Os fatos processuais lícitos: fatos processuais em sentido estrito, atos-fatos processuais e atos processuais em sentido amplo.....	27
4	NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS.....	31
4.1	Divergências acerca da existência dos negócios jurídicos processuais	33
4.2	Características e espécies de negócios jurídicos processuais: o autorregramento da vontade.....	35
4.2.1	Negócios jurídicos processuais atípicos e a cláusula geral de negociação processual	39
5	A FLEXIBILIZAÇÃO DO PROCEDIMENTO ATRAVÉS DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS.....	44
5.1	Processo e procedimento.....	44
5.2	Rompimento da visão clássica de procedimento como instrumento rígido e inflexível: a flexibilização do procedimento sem a perda da previsibilidade e da segurança jurídica.....	48
5.3	A negociação processual atípica como forma de flexibilização do procedimento.....	52

5.3.1	Limites à flexibilização do procedimento por meio dos negócios jurídicos processuais atípico.....	56
5.4	A flexibilização do procedimento em outros ordenamentos jurídicos	59
6	CONSIDERAÇÕES FINAIS	63
	REFERÊNCIAS	65

1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

No ano de 2015, inaugurou-se no ordenamento jurídico brasileiro um sistema processual que prioriza o cooperativismo e a busca pela resolução consensual dos conflitos. Ao lado das modificações conceituais, o Código de Processo Civil de 2015, seguindo uma tendência normativa e doutrinária preocupada na busca de técnicas processuais que alcancem uma eficaz e acessível prestação jurisdicional, inovou ao incentivar a simplificação do procedimento, em especial através da inserção da possibilidade de elaboração dos negócios jurídicos processuais atípicos.

Tais técnicas, em especial a de negociação processual atípica, rompem com as clássicas visões de que as partes não poderiam dispor do procedimento por este pertencer ao Direito Público, bem como ser garantia de segurança jurídica, de modo que sua flexibilização reduziria tal condição. Assim, as partes, apoiadas no uso de sua autonomia privada, poderão causar alterações no procedimento, em especial com base no artigo 190 do Código de Processo Civil, que permite as negociações processuais atípicas.

Malgrado o tema negócio jurídico processual já seja arrojado, em virtude das diversas contrariedades que o compõem, o presente estudo limitar-se-á a tratá-los como meios de flexibilização do procedimento.

O fato de ser uma inovação trazida pelo Código de Processo Civil de 2015 faz com que não haja consideráveis manifestações jurisprudenciais acerca do tema, seja na esfera dos Tribunais Estaduais, ou mesmo dos Tribunais Superiores, ao menos em nível nacional, o que faz com que o presente trabalho se alicerce predominantemente nas manifestações doutrinárias.

Com isso, cabe inicialmente tratar do negócio jurídico como ramo da Teoria Geral do Direito, visto que, com isso, estende-se sua noção aos diversos campos do mundo jurídico, incluindo o Direito Processual. Desta forma, a evolução do presente trabalho iniciará com a exposição dos fatos jurídicos, expondo, com fundamento na concepção de Pontes de Miranda, seu conceito, classificações e abrangência, situando-os na Teoria Geral do Direito para, somente então, poder enquadrá-los na disciplina processual civil.

Em sequência, e antes de expor acerca dos negócios jurídicos processuais, será importante tratar dos fatos jurídicos no campo processual. Dessa forma, serão expostos os fatos jurídicos processuais, com o exame de algumas das diferentes concepções existentes, bem como apresentada a sua classificação para, daí, dar seguimento ao trabalho e tratar dos negócios jurídicos no campo processual.

Desse modo, passar-se-á à análise dos negócios jurídicos processuais, iniciando-se pelas divergências doutrinárias (e que, em sua maioria, perderam o sentido com a vigência do Código de Processo Civil de 2015) sobre a existência dessa classe de fatos jurídicos, para, dando prosseguimento, relacionar tal categoria com o autorregramento da vontade.

Ainda neste ponto, será dado um foco aos negócios jurídicos processuais atípicos e, em especial, à cláusula geral de negociação processual, como fonte das negociações processuais atípicas, expondo suas principais características.

Após, o último capítulo desta pesquisa abordará o tema da flexibilização do procedimento em si. Para isso, imprescindível diferenciar os conceitos de processo e de procedimento, posto que necessário compreender o que se busca flexibilizar.

Em seguida, por ser a flexibilização do procedimento um rompimento da visão estruturalista e rígida deste, será necessário expor essa mudança de dogma, que passa a considerar a segurança jurídica não como fruto do procedimento em si, mas também de todo o contexto envolvido.

Por seguinte, será abordado a perspectiva dos negócios jurídicos processuais atípicos como forma de se flexibilizar o procedimento, por meio da utilização da faculdade que o artigo 190 do Código de Processo Civil confere aos sujeitos da relação processual. Ainda, serão indicados os limites à autonomia privada das partes em tal campo, expondo, também, as divergências e dificuldades que existem em se delimitar o poder de atuação.

Por derradeiro, o trabalho apresentará os modelos de alguns países em que houve a flexibilização do procedimento por ato das partes (e/ou do juiz), a fim de demonstrar que a legislação brasileira, ao realizar tais modificações, vai ao encontro da tendência existente nos principais ordenamentos jurídicos.

2 OS FATOS JURÍDICOS SOB A ÓTICA DA TEORIA GERAL DO DIREITO

O exame de determinadas fixações conceituais deve anteriorizar o estudo acerca dos negócios jurídicos processuais. Provindo da compreensão de que os negócios jurídicos são espécies de fatos jurídicos, revela-se vital, preliminarmente, estabelecer o que seja fato jurídico, por efeito dos múltiplos conceitos erguidos em redor do tema.

Levando em consideração que a definição de fato jurídico não é uníssona, mostra-se essencial esclarecer o entendimento aqui adotado, posto que este será a referência a partir da qual eleger-se-á um conceito de negócio jurídico para, assim, apresentar a acepção de negócio jurídico processual e, após, tratar da flexibilização do procedimento com base em tal instituto.

Partindo do ponto de que os sentidos de fato jurídico e de negócio jurídico são tidos como conceitos jurídico-fundamentais (NOGUEIRA, 2017), deve-se observar a ordem de investigação aqui proposta, uma vez que tais concepções exprimem o conhecimento do Direito positivo (e, desta forma, do Direito Processual), atuando como premissas da percepção da realidade jurídica. Isto porque, os conceitos a serem apresentados, interessam não só ao Direito Civil, mas também à Teoria Geral do Direito e, conseqüentemente, aos demais ramos jurídicos.

Desta forma, o exame dos negócios jurídicos e, conseqüentemente, dos negócios jurídicos processuais, deverão ter como antecedentes o estudo dos fatos jurídicos. Em que pese o debate sobre as divergências que envolvem a definição de fato jurídico ser tema para um outro trabalho, revela-se necessário, neste ponto, explanar e justificar a definição aqui adotada, analisada no âmbito do marco teórico, a fim de que seja concebível o diálogo à volta das questões fundamentais da presente pesquisa. Antes, todavia, cabe explanar sobre as teorias que compõem o Direito e suas variadas classificações, para, assim, compreender como a Teoria dos Fatos Jurídicos aplica-se aos demais ramos do saber jurídico.

2.1 A Teoria do Fato Jurídico no plano da Teoria Geral do Direito

Antes de compreender o conceito de fato jurídico, necessário se mostra entender o que é a Teoria do Fato Jurídico, a fim de se demonstrar a amplitude que tal instituto alcança.

Ab initio, cumpre definir o que seria uma teoria. Sendo assim, elucidativa é a lição de Lourival Vilanova, que leciona: “Teoria é todo sistema de proposições orientado para um objeto com fim cognoscitivo” (2003, p. 80 *apud* DIDIER JR., 2012, p. 35).

Miguel Reale, por sua vez, traz uma definição de teoria baseada na origem etimológica da palavra:

“Teoria”, do grego *theoresis*, significa a conversão de um assunto em *problema*, sujeito a indagação e pesquisa, a fim de superar a particularidade dos casos isolados, para englobá-los numa forma de *compreensão*, que correlacione entre si as partes e o todo (2002, p. 18).

Extrai-se de tais conceitos que teoria é um composto organizado de enunciados que dizem respeito a determinado objeto sob o qual recai uma investigação científica ou filosófica (DIDIER JR., 2017).

Segundo Vilanova (2003 *apud* DIDIER JR., 2012), as teorias sociais, como as que se referem ao Direito, podem ter três graus de abstração diversos: geral, individual e particular.

Uma teoria é geral quando reúne enunciados que possuem pretensão de universalidade (BOMFIM, *et al.*, 2017), isto é, aplicáveis a diversas áreas.

A seu turno, uma teoria será individual quando buscar sistematizar conhecimento em torno de um objeto singular, isto é, está ligada à singularidade e peculiaridades do objeto investigado (DIDIER JR., 2012). Ilustrando essa categoria, Fredie Didier Jr. cita: “Há, então, a Teoria Geral do Estado e a Teoria do Estado Brasileiro; a Teoria Geral do Direito e a Teoria do Direito estadunidense; a Teoria Geral do Processo e a Teoria do Processo civil italiano etc.” (2012, p. 37).

Ainda, quando a generalidade da teoria se restringe a um grupo de objetos, antepostos segundo algum elemento comum – o que demonstra um grau intermediário entre as teorias gerais e individuais -, tem-se uma teoria particular

(DIDIER JR., 2012). Como exemplo, “seria o caso de uma teoria do estado na tradição jurídica da *civil law*” (BOMFIM, *et al.*, 2017, p. 483).

É plenamente possível que um mesmo objeto de investigação científica seja objeto de várias outras teorias, que o analisa abstratamente. Quando a teoria cuida de cada um dos resultados provenientes dessa análise, tem-se uma teoria parcial (DIDIER JR., 2012).

Esclarecendo o exposto, ensina Fredie Didier Jr., *in verbis*:

Assim, por exemplo, a Teoria Geral do Direito é composta pelas teorias parciais (i) do fato jurídico, (ii) das situações jurídicas, (iii) dos sujeitos de direito, (iv) da norma jurídica etc. A Teoria Geral do Processo é composta pelas teorias (i) das capacidades processuais, (ii) dos fatos jurídicos processuais, (iii) da norma processual, (iv) da prova etc. Teorias parciais podem ser, igualmente, gerais, particulares e individuais. Pode-se, então, v.g., falar em uma teoria geral dos fatos jurídicos processuais (2012, p. 37).

Sublinha-se que em um sistema conceitual, consoante bem pontua Vilanova (2003 *apud* DIDIER JR., 2012), nem todos as definições ocupam o mesmo plano: há conceitos que se encontram em caráter específico de validade, enquanto outros são genéricos; de igual modo, enquanto certos conceitos são tidos como fundamentais, outros são considerados derivados.

Não se pode negar que as teorias jurídicas possuem como objeto um produto cultural, inclusive porque o Direito é fruto da cultura, sendo seu conteúdo determinado por situações históricas e espaciais. Em virtude disso, em qualquer construção teórica sobre o Direito, devem ser separados os conceitos que servem à compreensão do fenômeno jurídico, independentemente de onde ele ocorra ou o seu conteúdo, dos conceitos criados com base em um determinado ordenamento jurídico. Aos primeiros, dá-se o nome de conceitos lógico-jurídicos ou conceitos jurídicos fundamentais¹; os outros são chamados de conceitos jurídico-positivos² (DIDIER JR., 2012).

Na essência do fenômeno jurídico, há não somente normas jurídicas, mas fatos – e os fatos qualificados como jurídicos – e situações jurídicas. Assim, os conceitos que envolvem fato jurídico, dentre outros, são definições de caráter geral sobre o fenômeno jurídico. Isso quer dizer que tais conceitos não são relativos a

¹ São exemplos de conceitos lógico-jurídicos: fato jurídico, relação jurídica, invalidade, efeito jurídico, ato jurídico, ato-fato jurídico, fonte do direito, norma jurídica, regra jurídica, princípio, sujeito de direito, capacidade, personalidade, objeto de direito, etc. (DIDIER JR., 2012).

² Fredie Didier Jr. (2012) exemplifica tal categoria com os conceitos de estupro, casamento, recurso extraordinário e simulação.

determinado direito positivo ou a específico ramo do Direito, mas sim compõem a Teoria Geral do Direito (BOMFIM, *et al.*, 2017).

No que tange à Teoria do Fato Jurídico, tem-se que esta refere-se a “um sistema de enunciados e conceitos acerca da estrutura do fenômeno jurídico, que servem à análise de qualquer direito positivo e qualquer ramo do direito” (BOMFIM, *et al.*, 2017, p. 483). Conseqüentemente, pode-se dizer que se trata de teoria constituída por conceitos lógicos-jurídicos relativos ao fenômeno jurídico.

Por se tratar de uma teoria parcial geral, seus conceitos (como de fato jurídico, por exemplo) são comuns a todos os sistemas jurídicos, não pertencendo a determinado ramo do Direito. Desta forma, assim como é aplicada ao Direito Administrativo, a Teoria do Fato Jurídico é empregada também no Direito Civil, no Direito Penal, no Direito Tributário, no Direito Processual e em todos os outros ramos (BOMFIM, *et al.*, 2017).

Em que pese esta considerável área de abrangência, levando-se em consideração o tema proposto neste estudo, a Teoria dos Fatos Jurídicos será explanada em seu caráter mais genérico, sendo posteriormente feita referência à sua aplicação no Direito Processual Civil.

Uma vez entendida a Teoria do Fato Jurídico e sua localização no plano das teorias, passa-se agora à análise dos fatos jurídicos.

2.2 Definição de fato jurídico

O ser humano possui um ciclo vital: nasce, desenvolve-se e extingue-se. Com o Direito, tal realidade não é dessemelhante. Tais fases ocorrem devido a fatos, denominados fatos jurídicos, visto que produzem efeitos jurídicos. Contudo, cabe destacar que nem todo fato se revelará fato jurídico. Na realidade, certos acontecimentos constituem tão somente fatos, sem qualquer relevância para o Direito (GONÇALVES, 2008). Nesta linha, apenas os episódios da vida que se mostrem significativos para o Direito, ainda que ilícitos, podem ser classificados como fatos jurídicos.

Nessa ordem, exemplifica Caio Mário da Silva Pereira:

[...] a chuva que cai é um fato, que ocorre e continua a ocorrer, dentro da normal indiferença da vida jurídica, o que não quer dizer que, algumas vezes, este mesmo fato não repercuta no campo do direito, para estabelecer ou alterar situações jurídicas. Outros se passam no domínio das ações humanas, também indiferentes ao direito: o indivíduo veste-se, alimenta-se, sai de casa, e a vida jurídica se mostra alheia a estas ações, a não ser quando a locomoção, a alimentação, o vestuário provoquem a atenção do ordenamento legal (2011, p. 381).

A partir do demonstrado, constata-se a necessidade de haver uma análise valorativa sobre o fato, para que este seja ou não classificado como jurídico. Tal juízo de valoração é desempenhado pelo ordenamento jurídico, posto ser este constituído por diversas normas jurídicas que disciplinam as hipóteses de condutas que se apontam relevantes, a ponto de terem sido normatizadas (MELLO, 2007). Tais proposições, sendo concretizadas no plano da validade, servirão de suporte fático para a incidência da norma e o advento do fato jurídico, conforme será explanado à frente.

Neste ponto, esclarecedor é o magistério do celebrado jurista Miguel Reale:

Devemos entender, pois, que o Direito se origina do fato, porque, sem que haja um acontecimento ou evento, não há base para que se estabeleça um vínculo de significação jurídica. Isto, porém, não implica a redução do Direito ao *fato*, tampouco em pensar que o fato seja mero *fato bruto*, pois os fatos, dos quais se origina o Direito, são fatos humanos ou fatos naturais objeto de valorações humanas. Quando falamos, todavia, em *fato jurídico*, não nos referimos ao fato como algo anterior ou exterior ao Direito, e de que o Direito se origine, mas sim a *um fato juridicamente qualificado*, um evento ao qual as normas jurídicas já atribuíram determinadas consequências, configurando-o e tipificando-o objetivamente (2002, p. 200).

Conforme já explicitado, o fato jurídico sempre provém da valoração realizada pelo ordenamento jurídico. Visto de outro modo, do plano dos fatos extraem-se determinados acontecimentos que, considerando sua relevância, receberão a incidência, convertendo-se em fatos jurídicos (MELLO, 2007).

Segundo Marcos Bernardes de Mello, Savigny foi o primeiro jurista a empregar a expressão fato jurídico (*juristische Tatsache*), definindo-o como: “os acontecimentos em virtude dos quais as relações de direito nascem e terminam” (SAVIGNY, 1950, p. 142 *apud* MELLO, 2007, p. 109).

A seu turno, Francesco Santoro Passarelli, renomado jurista italiano, visando retificar o conceito de Savigny, que teria se “limitado a referir o nascimento e a extinção das relações jurídicas, sem mencionar as transformações por que elas

passam e outros efeitos que se verificam, também, em virtude dos fatos jurídicos” (MELLO, 2007, p. 109), apresentou uma nova concepção de fato jurídico, também baseada na produção de efeitos jurídicos. Para o citado autor, são fatos jurídicos:

[...] os que produzem um evento jurídico, que pode consistir, em particular, na constituição, modificação ou extinção de uma relação jurídica, ou também na substituição de uma relação jurídica nova a uma relação preexistente e ainda na qualificação de uma pessoa, duma coisa ou de um outro fato (1967, p. 79 *apud* MELLO, 2007, p. 110).

Por este arrazoado, fatos jurídicos seriam os fatos capazes de produzir consequências jurídicas, alicerçados na capacidade que possuem de iniciar a aplicação da norma objetiva prevista, acarretando, deste modo, no advento de um direito ou de uma situação subjetiva (MELLO, 2007).

Semelhante erudição prevalece na doutrina brasileira. Caio Mário da Silva Pereira, por exemplo, entende que fatos jurídicos “são os acontecimentos em virtude dos quais começam, se modificam ou se extinguem as relações jurídicas” (2011, p. 382). A seu turno, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho seguem linha idêntica, à medida que definem fato jurídico como “todo acontecimento natural ou humano capaz de criar, modificar, conservar ou extinguir relações jurídicas” (2011, p. 332)³.

Fácil depreender, assim, que na tradicional visão da doutrina (majoritária) brasileira o conceito de fato jurídico sempre esteve centrado, fundamentalmente, na produtividade de seus efeitos, fazendo que as relações jurídicas viessem a nascer ou a ser extintas, modificadas ou substituídas. A preocupação básica sempre foi com os efeitos concretos.

Não obstante, parte da doutrina discrepa desta vinculação de fatos jurídicos a efeitos jurídicos, especialmente sob o argumento de que haverão fatos jurídicos que, ocasionalmente, poderão preencher seu ciclo vital (nascimento, desenvolvimento e extinção) sem jamais terem produzido efeito. Neste sentido, lecionam Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosendal, *verbum ad verbum*:

É que nem sempre decorrerão efeitos do fato jurídico, podendo ocorrer que um determinado fato exista e deixe de existir sem que, jamais, produza um único efeito. Tome-se como exemplo a elaboração de um testamento. Com

³ Washington de Barros Monteiro, por sua vez, ensina que os acontecimentos “de que decorrem o nascimento, a subsistência e a perda dos direitos, contemplados em lei, denominam-se fatos jurídicos (*lato sensu*)” (2003, p. 174). Com raciocínio idêntico, Maria Helena Diniz leciona que “o fato jurídico *lato sensu* é o elemento que dá origem aos direitos subjetivos, impulsionando a criação da relação jurídica, concretizando as normas jurídicas” (2012, p. 413).

efeito, se alguém, maior e capaz, elaborar um testamento, teremos, efetivamente, um fato jurídico que somente produzirá seus efeitos depois da morte do testador. Se, contudo, vier a revogar, ainda em vida, o testamento antes elaborado, o referido fato jurídico deixará de existir sem nunca produzir um único efeito concreto, não criando, modificando, substituindo ou extinguindo nenhuma relação jurídica (2016, p. 571).

Nesta senda, defendem os ilustres doutrinadores citados, tal e qual Marcos Bernardes de Mello (2007) e Pedro Henrique Nogueira (2017), a definição de fato jurídico trazida pelo saudoso civilista Pontes de Miranda, cuja transcrição revela-se indispensável:

[...] Fato jurídico é, pois, o fato ou complexo de fatos sobre o qual incidiu a regra jurídica; portanto, o fato de que dimanar, agora, ou mais tarde, talvez condicionalmente, ou talvez não dimanar, eficácia jurídica. Não importa se é singular, ou complexo, desde que, conceptualmente, tenha unidade (1972, p. 77 *apud* MELLO, 2007, p. 111).

Para tanto, entende-se que a regra jurídica revela-se uma proposição por meio da qual se estabelece que, uma vez ocorrido o suporte fático previsto, devem ser atribuídas a ele certas consequências (NOGUEIRA, 2017). Uma vez que acontece no mundo dos fatos o suporte fático, ocorre o fenômeno denominado incidência, entendido por Marcos Bernardes de Mello como “[...] o efeito da norma jurídica de transformar em fato jurídico a parte do seu suporte fático que o direito considerou relevante para ingressar no mundo jurídico” (2007, p. 74). Em resumo, ensina Pontes de Miranda: “Os elementos de suporte fático são pressupostos do fato jurídico; o fato jurídico é o que entra, do suporte fático, no mundo jurídico, mediante a incidência da regra jurídica sobre o suporte. Só de fatos jurídicos provêm eficácia jurídica” (1954, p. 4 *apud* NOGUEIRA, 2017, p. 32).

A partir de tal ideia, observa-se uma separação do mundo dos fatos e do mundo jurídico, na medida que, enquanto aquele é formado pelo conjunto da totalidade dos fatos, este se delimita pelos fatos que adquiriram relevância ao Direito, através da incidência. Dessa perspectiva, tem-se que Pontes de Miranda (1972 *apud* MELLO, 2007) considerou o mundo jurídico dividido em três planos, a saber: existência, validade e eficácia.

No plano da existência, encontra-se a parte relevante do suporte fático conduzida ao mundo jurídico após sofrer a incidência da norma jurídica. Neste momento, não há que se falar em invalidade ou eficácia dos fatos jurídicos, estando

presentes neste plano todos os fatos jurídicos, lícitos ou ilícitos (FARIAS; ROSENVALD, 2016).

O plano da validade, por sua vez, refere-se à excelência do ato sob o prisma dos requisitos previstos em lei. Sendo assim, a carência de alguma das exigências legais de validade ocasionará a invalidade do ato, gênero do qual sucedem a nulidade e anulabilidade como espécies (MELLO, 2007).

A seu turno, é no plano da eficácia que o fato produzirá efeitos jurídicos, seja através da criação, extinção, modificação ou substituição de relações jurídicas. Como consequência lógica, é pressuposto do plano da eficácia a passagem do ato pelo plano da existência (MELLO, 2007).

Por derradeiro, traz-se à baila a observação feitas pelos mestres Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald que, embora adotando a teoria ponteana, interpretam-na sob a ótica do Direito Civil-Constitucional:

[...] É preciso, pois, situar a (relevantíssima) contribuição ponteana no contexto histórico-social de sua época e utilizar com prudência a sua aplicação concreta, em especial no que diz respeito às relações existenciais. Até porque a trilogia do fato jurídico foi construída, fundamentalmente, para a compreensão de *relações jurídicas patrimoniais* (v.g., as relações Contratuais). [...] Tal advertência, por lógico, não diminui em nada a coerência e relevância da teoria construída pelo imortal professor alagoano. Apenas, impõe-se, nessa nova e exuberante arquitetura decorrente da efetivação da norma constitucional no campo do Direito Civil, a sua releitura crítica, com o objetivo construtivo de adaptá-la ao garantismo constitucional (2016, p. 575).

2.3 Classificação dos fatos jurídicos

Na doutrina brasileira, existem diversas categorizações adotadas, seja prestigiando os efeitos decorrentes dos fatos ou a natureza deles. Sem embargos, apresenta-se atribuída de maior técnica a teoria construída na doutrina germânica e adotada no Brasil por Pontes de Miranda e Marcos Bernardes de Mello, na qual identificou-se os elementos nucleares como os diferenciais para a distinção:

Deve-se, na verdade, mais uma vez a Pontes de Miranda, após acurado estudo dos fatos jurídicos, a partir da revisão dos processos lógicos e metodológicos empregados para classificar os fatos jurídicos, a precisão classificatória, segundo a rigorosa aplicação do critério de individuá-los com fundamento nos dados nucleares (cerne) de seu suporte fáctico. A partir dessa orientação metodológica, podemos identificar como elementos nucleares (cerne) diferenciais: a) a conformidade ou não-conformidade do

fato jurídico com o direito, b) a presença, ou não, de ato humano volitivo no suporte fático tal como descrito hipoteticamente na norma jurídica (2007, p. 116).

Destrinchando a classificação citada, desde já, indispensável analisar os fatos jurídicos sob a ótica da conformidade ou contrariedade ao Direito. Isto é, existem fatos que, ao se consubstanciarem, estão de acordo com a ordem jurídica (fatos lícitos) enquanto outros, ao se consumar, violam as normas jurídicas, negando o Direito. São os fatos ilícitos.

Dando continuidade à rotulagem, é inegável que os fatos jurídicos podem se originar da vontade humana, a partir da intenção do agente, ou da força da natureza, sendo irrelevante, neste último caso, o elemento volitivo. Observa-se, assim, dois diferentes sentidos para o fato jurídico (PEREIRA, 2011): num primeiro momento (em sentido lato, amplo), é todo acontecimento, dependente ou não, do homem, que tem potencialidade de gerar efeitos concretos. Lado outro, visto de outra forma (em sentido estrito), será todo o acontecimento involuntário, independente da vontade humana, que produzirá efeitos jurídicos. Exemplificando esta última hipótese, ensina Marcos Bernardes de Mello:

Todo fato jurídico em que, na composição do seu suporte fático, entram apenas fatos da natureza, *denomina-se* fato jurídico *stricto sensu*. O nascimento, a morte, o implemento de idade, a confusão, a produção de frutos, a aluvião, a avulsão, são exemplos de fatos jurídicos *stricto sensu* (2007, p. 131).

Por sua vez, ato jurídico em sentido amplo, conforme pondera o cotado civilista Silvio de Salvo Venosa (2013), é locução utilizada para intitular os acontecimentos que possuem o elemento volitivo, isto é, a vontade humana, em seu suporte fático. Ainda, essa vontade humana, responsável por caracterizar os atos jurídicos em sentido amplo, poderá se revelar de duas maneiras (GONÇALVES, 2008): visando apenas aderir a resultados previstos pela norma jurídica – denominando-se atos jurídicos em sentido estrito – ou objetivando criar categorias ou responsabilidades jurídicas decorrentes dos fatos ali previstos – os intitulados negócios jurídicos.

Ainda na categoria dos atos jurídicos em sentido amplo, encontra-se, também, o ato-fato jurídico, caracterizando espécie autônoma “que surge da vontade humana, tendo, pois, o ato humano como essencial, porém desprezando-a em seguida, uma vez que para a produção dos seus efeitos a vontade humana é

irrelevante, independentemente do elemento anímico” (FARIAS; ROSENVALD, 2016, p. 572)⁴.

A fim de facilitar o entendimento acerca desta última espécie de ato jurídico em sentido amplo, traz-se à baila os ensinamentos de Carlos Roberto Gonçalves:

Muitas vezes o efeito do ato não é buscado nem imaginado pelo agente, mas decorre de uma conduta socialmente reconhecida ou sancionada pela lei, como sucede no caso da pessoa que acha, casualmente, um tesouro. A conduta do agente não tinha por fim imediato adquirir-lhe a metade, mas tal acaba ocorrendo, por força do disposto no art. 1.264, a despeito de se tratar de pessoa privada do necessário discernimento (2008, p. 279).

Na esfera dos fatos humanos, conforme já exposto, há aqueles voluntários e os que independem do querer individual. Aquelles, uma vez que são resultados da vontade humana, serão, ao se revestirem de certas condições, classificados como atos jurídicos. É a noção do ato jurídico em sentido amplo que envolve as ações humanas, sejam aquelas que tão somente obedecem à ordem preestabelecida e que, como tais, serão determinantes de resultados jurídicos *ex lege*, ou as ações que se revelam declarações de vontade, direcionadas a uma finalidade e que, em razão disso, serão hábeis a produzir os efeitos almejados (MELLO, 2007).

A este segundo ramo, efetivado segundo uma declaração volitiva com o intuito de se obter um resultado, é o denominado negócio jurídico. Para o presente estudo, denota-se relevante uma análise particularizada de tal modalidade de ato jurídico *lato sensu*. Primeiro, todavia, faz-se necessária a explanação acerca dos fatos jurídicos aplicados ao Direito Processual, os intitulados fatos jurídicos processuais.

⁴ Encetando de tais axiomas, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald classificam os fatos jurídicos em sentido amplo lícitos em: “[...] (a) fatos jurídicos em sentido estrito, que decorrem de fenômenos naturais, sem intervenção humana; (b) atos jurídicos em sentido amplo, que são os acontecimentos decorrentes da exteriorização da vontade humana; (c) atos jurídicos em sentido estrito, resultante da subdivisão do ato jurídico *lato sensu*, caracterizados pela vontade humana de que decorram efeitos previstos na norma jurídica; (d) negócio jurídico, também fruto da subdivisão dos atos jurídicos em sentido amplo, tipificando categoria na qual a vontade humana escolhe os efeitos que decorrerão; (e) ato-fato jurídico, no qual o elemento humano é essencial para a sua existência, mas cuja produção de efeitos independe do ânimo, pois o direito reputa irrelevante a vontade de praticá-lo” (2016, p. 572).

3 ATOS (FATOS) JURÍDICOS PROCESSUAIS

A classificação dos fatos jurídicos já exposta pode ser aplicada à Teoria Geral do Processo. Não se desconsidera que ajustamentos são necessários e valiosos, a ponto de ser necessário elaborar uma teoria acerca dos fatos jurídicos processuais. Por outro lado, cumpre ressaltar que o ponto de partida é a Teoria Geral do Direito (GRECO, 2015).

Assim sendo, a partir da Teoria dos Fatos Jurídicos, que se situa na Teoria Geral do Direito, constrói-se uma teoria que se refere aos fatos jurídicos processuais. Como consequência lógica, se o conceito de fato jurídico não é pacífico, a definição de fato jurídico processual não poderia ser diferente. Não é interesse, neste momento, explanar sobre os fatos jurídicos em sentido estrito, uma vez que são independentes da vontade humana. Ademais, conquanto não esgote as espécies de fatos jurídicos processuais (pois os fatos jurídicos em sentido estrito e os atos-fatos jurídicos não estão incluídos nessa classe), o exame dos atos jurídicos processuais em sentido amplo ganha relevante importância no desdobramento dessa discussão, não só por ser gênero do qual os negócios jurídicos fazem parte, mas também em razão de tratar-se de uma teoria que ainda está em formulação, apresentando diversas inseguranças, o que lhe torna um dos ramos mais complexos no estudo do processo, conforme bem aponta Leonardo Greco:

[...] a teoria dos atos processuais é um dos temas mais difíceis de ser abordado no estudo do processo. Embora os atos processuais sejam praticados aos milhares todos os dias, visto que compõem o próprio conteúdo do processo, a seu respeito ainda não se construiu, até os dias atuais, uma teoria satisfatória (2009, p. 274 *apud* NOGUEIRA, 2017).

Atualmente, não se nega que os atos processuais são, em sua origem, atos jurídicos. Sem embargos, a controvérsia repousa em saber quais elementos seriam responsáveis por caracterizar tais atos (ou mesmo fatos) como processuais (NOGUEIRA, 2017).

A definição de ato processual sempre foi e ainda é tema de discussões doutrinárias. Não se pode desconsiderar que a definição legislativa de ato processual muito contribuiu para tal debate doutrinário, porquanto não define de modo exato o ato processual, mas sim o apresenta de modo genérico e incompleto.

Neste sentido, dispõe o artigo 200 do Código de Processo Civil (CPC): “Os atos das partes consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade produzem imediatamente a constituição, modificação ou extinção de direitos processuais”. Com a leitura do dispositivo legal, observa-se que há uma vinculação à criação, modificação ou extinção de direitos de natureza processual como corolário da prática de atos processuais de incumbência das partes, o que foge à realidade atual, visto que diversos poderes e faculdades processuais são extintas pela simples inércia das partes (preclusão temporal) (NOGUEIRA, 2017). Outrossim, a definição legislativa permite considerar que os atos do juiz não teriam a mesma essência dos atos das partes, o que, novamente, não condiz com a prática (NOGUEIRA, 2017).

Na realidade, percebe-se que o legislador em momento algum fez questão de retificar ou complementar o conceito apresentado, visto que repetiu fielmente o texto disposto no artigo 158 do Código de Processo Civil de 1973⁵. A estagnação do legislador pode ser justificada talvez por ser a Teoria dos Fatos Jurídicos, conforme já dito, um dos capítulos mais pendentes do Processo Civil, ou mesmo meramente devido a uma simples prostração legislativa.

De qualquer forma, em virtude das diversas dissensões e deficiências presentes, passa-se agora à análise de algumas perspectivas acerca do impasse da conceituação desta espécie de fato jurídico, com o intuito de indicar qual a concepção que será acolhida durante o transcorrer deste estudo.

3.1 Concepções de ato jurídico processual

Conforme exposto, a concepção de ato jurídico processual não é matéria pacífica. Por tal motivo, inúmeros doutrinadores buscaram formular conceituações visando solucionar tal imbróglio. Dentre as diversas visões desenvolvidas ao longo dos anos, citar-se-á a seguir as de maior relevância para o estudo.

⁵ Art. 158. Os atos das partes, consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade, produzem imediatamente a constituição, a modificação ou a extinção de direitos processuais.

3.1.1 Concepção de Chiovenda

Classicamente, Chiovenda já apresentava sua definição de ato jurídico processual:

Dizem-se atos jurídicos processuais os que têm importância jurídica em respeito à relação processual, isto é, atos que têm por consequência imediata a *constituição*, a *conservação*, o *desenvolvimento*, a *modificação* ou a *definição* de uma relação processual (2002, p. 20).

Observa-se que, no conceito trazido pelo ilustre mestre italiano, são enquadrados como atos jurídicos processuais os atos das partes, com realce aos atos constitutivos da relação processual, e os atos dos órgãos jurisdicionais, destacando-se a sentença, como ato que define a relação processual (CHIOVENDA, 2002).

Ademais, a noção de Chiovenda entende como sinônimos os termos “atos jurídicos da relação processual”, “atos processuais” e “atos do procedimento” (CHIOVENDA, 2002), termos estes que, em outras concepções, referem-se a institutos distintos, conforme se verá adiante.

Como bem ressalta Pedro Henrique Nogueira (2017), o jurista italiano ainda distingue os atos processuais de outras duas espécies: dos atos jurídicos dos sujeitos processuais que não tem nenhuma influência imediata na relação processual, ainda que possam estar dirigidos a seu fim ou influenciar no resultado do processo, ou mesmo possam estar regulados pela lei processual; e dos atos não jurídicos realizados pelos sujeitos processuais.

Fundado nisso, pode-se concluir que Chiovenda se valeu de dois parâmetros para definir os atos jurídicos processuais: além de ter que ser praticados pelos sujeitos do processo, para que um ato jurídico seja considerado ato processual, seria necessário que o ato constituísse, conservasse, desenvolvesse, modificasse ou extinguisse uma relação jurídica processual. Como consequência lógica do primeiro critério, a noção chiovendiana exclui da definição os atos praticados por terceiros.

Inúmeros juristas seguem a concepção trazida por Chiovenda. Dentre eles, destaca-se o renomado colombiano Hernando Devis Enchadía, que ensina:

[...] os atos processuais são simplesmente atos jurídicos que iniciam o processo ou ocorrem nele, ou são consequência do mesmo para o cumprimento da sentença com intervenção do juiz.

Deve existir uma relação imediata e direta entre o ato e o processo para que se trate de atos processuais, porque existem atos jurídicos que podem servir para o processo e que, sem embargo, não são atos processuais [...] (ENCHADÍA, 2004, p. 373, tradução nossa).

No Direito brasileiro, Alexandre Freitas Câmara (2013) e Humberto Theodoro Júnior (2016) são adeptos da concepção de Chiovenda.

3.1.2 Concepção de Calmon de Passos

Além da concepção de Chiovenda, outro conceito que merece ênfase é o formulado pelo insigne jurista baiano José Joaquim Calmon de Passos. Segundo o citado mestre, para que determinado ato jurídico seja considerado processual, além dos pontos já levantados por Chiovenda, faz-se necessário também que o ato apenas no processo possa ser praticado. Nas palavras do próprio preceptor, ato processual é “aquele que é praticado no processo, pelos sujeitos da relação processual ou do processo, com eficácia no processo e que somente no processo pode ser praticado” (2005, p. 43 *apud* NOGUEIRA, 2017, p. 47).

Partindo deste conceito apresentado, nota-se que Calmon de Passos reconhece que para que o ato seja considerado processual, deve ser praticado dentro do processo. Entretanto, indo além, afirma que somente se o ato puder ser praticado dentro do processo é que será considerado processual. Sendo assim, um ato praticado no processo que porventura pudesse ser praticado fora dele (outorga de procuração, por exemplo), nesta visão, não receberia o título de processual. De igual modo, atos que ocorreram antes do processo, tal como transações extrajudiciais e procurações *ad judicium*, também não receberiam a adjetivação de processuais (NOGUEIRA, 2017).

Se por um lado, a concepção de Calmon de Passos restringe a conceituação de atos processuais, visto de outro ângulo, amplia os sujeitos que podem praticá-los. Isso porque o conceito apresentado envolve não apenas os atos praticados pelos sujeitos da relação processual, mas também os sujeitos do processo, conceito este mais amplo, que envolve “toda e qualquer pessoa que, no processo, desenvolve alguma atividade” (PASSOS, 2005, p. 43 *apud* NOGUEIRA, 2017, p. 45).

Malgrado tenha Calmon de Passos ampliado a definição de Chiovenda em um ponto e restringido-a em outro, ainda assim pode-se dizer que, atualmente, no sistema processual civil brasileiro, ambas não corresponderiam à realidade aplicada ao processo.

3.1.3 Concepção de Fredie Didier Jr.

Conforme é notório, todas as concepções até o momento apresentadas tratam-se de estudos formulados por ícones do Direito Processual Civil. Sem prejuízo, o exame dos fatos jurídicos processuais têm sido realizado também pela doutrina pátria contemporânea. Um dos autores que se dispôs a tratar do tema é Fredie Didier Jr., que apresenta uma redefinição da classe em estudo.

Para tanto, o renomado jurista baiano busca distinguir atos processuais e atos do processo (DIDIER JR., 2016). Assim, entende o preclaro professor que ato processual seria gênero do qual os atos do processo seriam espécies. Conseqüentemente, poderiam existir atos do procedimento que não fazem parte do processo, conforme bem esclarece Pontes de Miranda:

Atos processuais são todos os que constituem a sequência de atos, que é o próprio processo, e todos aqueles que, dependentes de certo processo, se praticam à parte, ou autônomos, para finalidade de algum processo, ou com o seu fim em si mesmo – *em processo*. (...) Todos os atos de promoção e incoação do processo, de formação da relação jurídica processual, da definitivação do processo, de desenvolvimento e de terminação da relação jurídica processual e de terminação do processo são *atos processuais* (1997, p. 12 *apud* DIDIER JR, 2016, p. 377).

Segundo Didier Jr., “o fato jurídico ganha o qualificativo de processual quando é tomado como *fattispecie* (suporte fático) de uma norma jurídica processual” (2016, p. 377). A partir disso, todo ato humano (ou mesmo da natureza, no caso dos fatos jurídicos em sentido estrito) que seja considerado apto a gerar efeitos jurídicos em uma relação jurídica processual assente em uma norma processual será enquadrado em tal gênero.

Por conseguinte, a “sede” do ato é irrelevante para tal visão, independentemente se esta é intra ou extraprocessual, importando apenas, conforme já exposto, que o fato esteja previsto em uma norma processual e seja apto a produzir efeitos em uma relação jurídica processual (NOGUEIRA, 2017).

Nas palavras do próprio educador:

Nessa acepção, *reconhecidamente ampla*, são atos processuais a sentença e o consentimento do cônjuge (art. 73, CPC; art. 1.647, Código Civil), a citação e a transação extrajudicial para encerramento de um processo, a ouvida de uma testemunha e a outorga de uma procuração judicial etc.

[...]

Não há muita utilidade, para o estudo do direito processual, afirmar que a eleição do foro, por se tratar de cláusula de um contrato, não é um ato processual, pois não realizado no processo. Trata-se de ato importantíssimo para o processo, pois define a competência jurisdicional, situação jurídica eminentemente processual; tanto é assim que se trata de ato basicamente estudado pela doutrina processualista (DIDIER JR., 2016, p. 378).

Sendo assim, ato jurídico processual seria aquele que gera efeitos dentro do processo sobre matéria processual, quer dizer, contando que os efeitos do ato sejam aperfeiçoados dentro do processo, sob a ótica do Direito Processual ali aplicado, pouco importa se o ato se aperfeiçoou dentro ou fora dele.

No presente estudo, adotar-se-á o entendimento firmado por Fredie Didier Jr., por julgá-lo mais condizente com a atual sistemática processual civil brasileira, em especial após a vigência do Código de Processo Civil de 2015.

3.2 Os fatos processuais lícitos: fatos processuais em sentido estrito, atos-fatos processuais e atos processuais em sentido amplo

Mediante o demonstrado, é possível falar-se de fato jurídico processual (em sentido lato). Seria ele o fato apto a gerar efeitos no processo, a partir de sua judicialização em razão da incidência da norma processual (DIDIER JR., 2016). Novamente, cabe frisar: o fato poderá ser praticado tanto dentro como fora do processo, desde que seus efeitos, decorrentes de uma regra processual, produzam uma consequência intraprocessual.

Com suporte na Teoria Geral do Direito aplicada ao Direito Processual, os fatos processuais (em sentido lato) lícitos podem ser subdivididos em: fato processual em sentido estrito, ato-fato processual e ato processual em sentido amplo que, por seu lado, subdivide-se em ato processual em sentido estrito e negócio jurídico processual.

Se na Teoria Geral do Direito, conforme já observado, o fato jurídico em sentido estrito é todo acontecimento que, independentemente da vontade humana,

tem potencialidade de gerar efeitos concretos (PEREIRA, 2011), como consequência lógica, o fato jurídico processual em sentido estrito nada mais é do que este mesmo fato natural que, uma vez incidido pela norma de caráter processual, poderá gerar efeitos concretos intraprocessuais. Disciplinando sobre o tema, ensina o uruguaio Eduardo Couture:

Entendemos por fatos processuais, aqueles acontecimentos da vida que projetam seus efeitos sobre o processo. Assim, a perda da capacidade de uma das partes, a amnésia de uma testemunha, a destruição involuntária de uma ou mais partes do processo escrito, são fatos jurídicos processuais (2007, p. 166).

O maior exemplo de tal categoria é a morte, que culmina, a depender do caso, em suspensão do processo e a sucessão processual (artigo 313, inciso I, do CPC) ou mesmo a extinção do feito sem análise do mérito, caso a ação seja intransmissível (artigo 485, inciso IX, do CPC). Além destas hipóteses e das apresentadas por Couture, Paula Sarno Braga acrescenta o avançar da idade, “pois um sujeito ao alcançar seus sessenta anos tem direito a uma tramitação prioritária e ao chegar à maioridade passa a ter capacidade processual” (2007, p. 310 *apud* DIDIER JR., 2016, p. 379).

Há, contudo, divergência doutrinária acerca do assunto.

José Joaquim Calmon de Passos não reconhece a existência de fatos jurídicos processuais em sentido estrito. Nas palavras do referido docente:

[...] no processo, somente atos são possíveis. Todos os acontecimentos naturais apontados como caracterizadores de fatos jurídicos processuais são exteriores ao processo e, por força dessa exterioridade, não podem ser tidos como fatos integrantes do processo, por conseguinte, fatos processuais (2002, p. 64 *apud* DIDIER JR., 2016, p. 379).

É fácil perceber que a rejeição de Calmon de Passos é resultante ao sistema de referência. A partir do momento que o jurista baiano entende que o ato, para ser considerado processual, somente no processo possa ser praticado, ele consequentemente exclui os fatos jurídicos, uma vez que, partindo da ideia de que estes são acontecimentos independentes do elemento volitivo do homem, consequentemente o processo não seria a única sede em que poderiam ocorrer seus efeitos, mas em outras diversas áreas dentro e fora do mundo jurídico.

Malgrado a objeção exposta, a maior parcela doutrinária reconhece a existência dos fatos jurídicos processuais em sentido estrito. Dentre os integrantes

desta fração, destacam-se Chiovenda (2002), Couture (2007) e Alexandre Freitas Câmara que, inclusive, concebe crítica ao posicionamento de Calmon de Passos:

Ao fato jurídico (*stricto sensu*) que exerce influência no processo dá-se o nome de *fato processual*. Trata-se de categoria de pequena relevância prática, razão pela qual notável processualista pátrio chega mesmo a negar sua existência. Não parece ter razão, contudo, o eminente jurista baiano. Há fatos processuais, porque existem eventos que independem da vontade humana lícita e que são capazes de influir no processo (2013, p. 272).

O ato-fato processual, por sua vez, é o ato humano independente do elemento volitivo que tem como consequência um fato que, abarcado por determinada norma processual, poderá gerar modificações no processo, ou seja, são “atos reconhecidos pelo Direito como fatos, sendo, portanto, absolutamente irrelevante a discussão sobre a existência de vontade e sobre o seu conteúdo” (DIDIER JR., 2015, p. 375).

Normalmente, a doutrina (MELLO, 2007) costuma classificar os atos-fatos jurídicos (e, conseqüentemente, os atos-fatos processuais) em três espécies: atos-fatos reais, indenizativos e caducificantes. Os primeiros, também classificados como materiais, referem-se àqueles atos-fatos jurídicos que, em geral, são irremovíveis, como o pagamento das custas processuais (BRAGA, 2007b). Os atos-fatos indenizativos, por sua vez, dizem respeito às situações em que, “de um ato humano *não contrário ao direito* (= lícito) decorre prejuízo a terceiro, com dever de indenizar” (MELLO, 2007, p. 135). Exemplificando esta modalidade, Paula Sarno Braga (2007b), referindo-se a Fredie Didier Jr., cita a antecipação de tutela revogada que causou prejuízos à contraparte. Por derradeiro, os atos-fatos caducificantes referem-se à inércia do titular de um direito durante determinado lapso temporal, resultando no perecimento deste direito, como ocorre com os casos de preclusão temporal e abandono da causa (DIDIER JR., 2016).

Finalmente, existem os atos processuais em sentido lato. Segundo Marcos Bernardes de Mello, tratam-se de espécie de “fato jurídico cujo suporte fático tenha como *cerne* uma exteriorização consciente da vontade, que tenha por objeto um resultado juridicamente protegido ou não proibido e possível” (2007, p. 143). Trazendo para o plano processual, em outras palavras, pode-se dizer que atos processuais em sentido lato são atos humanos obrigatoriamente volitivos — representando a exteriorização consciente da vontade humana — que, uma vez

tornados jurídicos pelas normas processuais, têm a capacidade de produzir resultados intraprocessuais.

Quando os fatos recaem em categorias jurídicas já estabelecidas e seus efeitos estão previamente previstos na lei processual, está-se diante dos atos processuais em sentido estrito (MELLO, 2007). Por consequência, o praticante do ato não escolhe em qual categoria jurídica o ato irá se enquadrar nem quais efeitos gerarão, pois estes já estão previamente determinados na lei processual. Trata-se da grande maioria dos atos praticados no processo (DIDIER JR., 2016), como a citação, intimação, contestação, penhora, dentre outros.

De outro lado, quando o ato é praticado e, além de representar uma exteriorização da vontade consciente do homem, é permitido que seja escolhida a categoria jurídica que irá se enquadrar e seus resultados, tem-se os denominados negócios jurídicos processuais (MELLO, 2007). Acerca desta matéria, por se tratar de um dos núcleos do presente trabalho, será dedicado o capítulo a seguir.

4 NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS

Conforme já exposto mais de uma vez, o conceito de fato jurídico situa-se na Teoria Geral do Direito. Consequentemente, levando-se em consideração que os negócios jurídicos são espécies de fatos jurídicos, aqueles também são considerados conceitos jurídicos fundamentais e, como tais, servem à compreensão do fenômeno jurídico, independentemente do conteúdo ou local de acontecimento.

Por se tratar de conceito jurídico fundamental, pode-se afirmar que existem negócios jurídicos administrativos, negócios jurídicos civis, negócios jurídicos processuais etc., cada qual com suas semelhanças e especificidades.

Antes de se tratar dos negócios jurídicos processuais, necessário apresentar uma breve explanação acerca dos negócios jurídicos para, somente então, referir-se à subcategoria indicada.

Ab initio, convém reiterar que os atos jurídicos sem sentido amplo referem-se a atos oriundos da vontade humana, que poderá tanto se exteriorizar visando filiar-se a efeitos jurídicos previamente dispostos na norma jurídica (ato jurídico em sentido estrito) ou, ainda, objetivando criar os efeitos jurídicos (negócio jurídico).

Aqui, calha esclarecer que não será objeto deste trabalho a discussão acerca das controvérsias que envolvem as correntes que estudam e definem o conceito de negócio jurídico, evitando-se fugir das finalidades do presente estudo.⁶

Ignoradas as discussões doutrinárias, inúmeras são as conceituações de negócio jurídico trazidas pelos estudiosos do Direito. Nesta continuidade, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, definem negócio jurídico, numa linguagem mais simples, como “a declaração de vontade, emitida em obediência aos

⁶ Apenas a título de esclarecimento, conforme leciona Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2016), três correntes se destacam na tentativa de explicar o negócio jurídico: as teorias voluntarista, objetivista e estruturalista. A primeira centra a relevância do negócio jurídico na sua origem, de modo que a declaração de vontade seria o motivo decisivo da consequência pretendida. A teoria objetivista, por sua vez, entende que o ato de negociação representa a autonomia privada, com seio normativo, permitindo-se ao poder privado a criação de um ordenamento jurídico próprio. Por derradeiro, a teoria estruturalista não se preocupa com a origem do negócio jurídico, mas sim com sua estrutura. Por tal motivo, entende o negócio jurídico como a classe que possui um ato de vontade em sua estrutura, com relevância jurídica, além de uma declaração de vontade, envolta por elementos negociais.

seus pressupostos de existência, validade e eficácia, com o propósito de produzir efeitos admitidos pelo ordenamento jurídico pretendidos pelo agente” (2011, p. 353).

Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald, por sua vez, ensinam:

Assim, negócio jurídico (*Rechtsgeschäft*) é o acordo de vontades, que surge da participação humana e projeta efeitos desejados e criados por ela, tendo por fim a aquisição, modificação, transferência ou extinção de direitos. Há, nesse passo, uma composição de interesses (é o exemplo típico dos contratos), tendo a declaração de vontades um fim negocial (2016, p. 584).

A seu turno, Miguel Reale entende negócio jurídico como a espécie de ato jurídico que, “além de se originar de um ato de vontade, implica a *declaração expressa da vontade*, instauradora de uma relação entre dois ou mais sujeitos tendo em vista um objetivo protegido pelo ordenamento jurídico” (2002, p. 208).

A partir destes conceitos apresentados, pode-se extrair a noção de negócio jurídico voltada para o campo processual. Nesta perspectiva, Fredie Didier Jr. define negócio jurídico processual como o fato jurídico voluntário “em cujo suporte fático confere-se ao sujeito o poder de escolher a categoria jurídica ou estabelecer, dentro dos limites fixados no próprio ordenamento jurídico, certas situações jurídicas processuais ou alterar o procedimento” (2016, p. 380).

Seguindo a linha do renomado professor, Pedro Henrique Nogueira também apresenta sua definição de negócio jurídico processual. Neste sentido, leciona:

Define-se o negócio processual, a partir das premissas até aqui estabelecidas, como o fato jurídico voluntário em cujo suporte fático, descrito em norma processual, esteja conferido ao respectivo sujeito o poder de escolher a categoria jurídica ou estabelecer, dentre dos limites fixados no próprio ordenamento jurídico, certas situações jurídicas processuais (2017, p. 153).

Malgrado as definições trazidas e a relação teórica apresentada visando legitimar a existência dos negócios jurídicos processuais, cumpre ressaltar que a existência desta modalidade de negócio jurídico não é pacífica na doutrina. Por tal motivo, dedica-se o próximo tópico deste trabalho a apresentar a controvérsia indicada, bem como os posicionamentos adotados pelos diversos processualistas de destaque no cenário nacional e internacional.

4.1 Divergências acerca da existência dos negócios jurídicos processuais

Até a edição do Código de Processo Civil de 2015, havia uma relevante tendência na doutrina em negar a existência dos negócios jurídicos processuais. Explanando sobre os posicionamentos contrários, esclarecem Ada Pellegrini Grinover, Cândido Rangel Dinamarco e Antônio Carlos de Araújo Cintra (2015) que a negativa se baseava no entendimento de que os sujeitos que praticam o ato processual não determinam os efeitos decorrentes, de forma que a vontade humana somente se limitaria a escolher entre praticar ou não o ato.

Apesar do Código de Processo Civil de 2015 combater tais alegações, em especial mediante a previsão contida no *caput* de seu artigo 190 (que será tratado mais a frente), convém expor neste trabalho os posicionamentos contrários à existência dos negócios jurídicos processuais – todos escritos antes da vigência do Código de Processo Civil de 2015 –, tanto como forma de registro histórico como também a fim de ser possível compreender a notável alteração que o diploma processual civil trouxe ao ordenamento jurídico pátrio.

Liebman (2005 *apud* NOGUEIRA, 2017) é um dos que se manifesta contrário à existência dos negócios jurídicos processuais, pois, ao distinguir atos processuais de negócios jurídicos, afirma que naqueles a vontade se dirige à prática do ato, enquanto nestes a vontade é pela obtenção de um determinado efeito. No entanto, sustenta que os efeitos referentes aos atos processuais já viriam preestabelecidos na norma jurídica, de modo que, conseqüentemente, não haveria como existir negócios jurídicos em matéria processual.

No mesmo sentido, Cândido Rangel Dinamarco, ao escrever sob a égide do Código Buzaid⁷, negou a existência dos negócios jurídicos processuais. Para o autor:

[...] o processo em si mesmo não é um contrato ou negócio jurídico e em seu âmbito inexistente o primado da autonomia da vontade: a lei permite a alteração de certos comandos jurídicos por ato voluntários das partes mas não lhes deixa margem para auto-regramento que é inerente aos negócios jurídicos. A escolha voluntária não vai além de se direcionar em um sentido ou outro, sem liberdade para construir o conteúdo específico de cada um dos atos realizados (DINAMARCO, 2003, p. 472)

⁷ Nomenclatura conferida ao Código de Processo Civil de 1973, por ter sido elaborado pelo então ministro da Justiça, que, depois, viria a se tornar ministro do Supremo Tribunal Federal, Alfredo Buzaid.

Percebe-se, assim, que o admirado paulista entende que a lei processual deixa margem apenas para que se pratique ou não o ato, sem que seja permitido escolher seus efeitos, entendimento este que vai ao encontro da doutrina liebmaniana.

Outro que também se manifesta contrariamente à existência dos negócios jurídicos processuais é José de Albuquerque Rocha, afirmando, para tanto, que o desenvolvimento do processo, a forma e prazos processuais, dentre outros pontos, não poderiam ser regulados pela vontade das partes, pois esta se limitaria na escolha entre praticar ou não o ato (2003 *apud* BRAGA, 2007a).

Ainda neste seguimento, Daniel Mitidiero defende que o autorregramento da vontade não teria espaço na relação processual, visto que os efeitos decorrentes dos atos do sujeito do processo já são normatizados (2005 *apud* NOGUEIRA, 2017). Alexandre Freitas Câmara, a seu turno, não aceitava a existência de negócios jurídicos processuais, pois “os atos de vontade realizados pelas partes produzem no processo apenas os efeitos ditados por lei” (2010, p. 250).

Sem prejuízo de tais posicionamentos, calha ressaltar que, ainda sob a vigência do Código de Processo Civil de 1973, já haviam autores que reconheciam e defendiam a existência dos negócios jurídicos processuais.

O sublime carioca José Carlos Barbosa Moreira, um dos maiores nome do processo civil pátrio, integra o rol de autores que defendiam a existência desta espécie de fato jurídico. Em um dos poucos estudos realizados sobre a matéria⁸, realizou o glorioso processualista um detalhado exame acerca dos negócios processuais firmados pelas partes (NOGUEIRA, 2017), inclusive distinguindo as negociações processuais das declarações de vontade unilaterais cuja eficácia depende da concordância da parte contrária (GRECO, 2007).

Além dele, Marcelo Abelha (2003 *apud* BRAGA, 2007a), Carreira Alvim (2009 *apud* NOGUEIRA, 2017), Leonardo Greco (2007), Moacyr Amaral Santos (2004 *apud* BRAGA, 2007a) e José Frederico Marques (2003) também reconheciam a existência dos negócios jurídicos processuais, mesmo antes do Código de Processo Civil de 2015.

⁸ Trata-se do estudo denominado “Convenções das partes sobre matéria processual *in* Temas de Direito Processual: terceira série”, páginas 89 e seguintes, publicado pela editora Saraiva, na cidade de São Paulo, em 1984.

Em síntese, nota-se que os posicionamentos contrários à existência dos negócios jurídicos processuais partem da ideia de que, para que ocorra o negócio jurídico, os efeitos devem decorrer da vontade das partes, fato este que não se observaria no campo processual, uma vez que, neste caso, os efeitos decorrem das normas processuais.

Sem embargos, conforme apontado anteriormente, tais entendimentos não harmonizam com a nova ordem processual civil proposta pelo Código de Processo Civil de 2015. Conforme bem ressalta Lara Rafaelle Pinho Soares (2016), se antes da promulgação desta lei, já havia na doutrina quem reconhecesse os negócios jurídicos processuais, com sua vigência, a existência de tal modalidade de negócios jurídicos passa a ser inquestionável.

Destarte, sendo irrefutável – atualmente – a existência dos negócios jurídicos no plano processual, resta expor alguns pontos do tema que são relevantes ao presente estudo.

4.2 Características e espécies de negócios jurídicos processuais: o autorregramento da vontade

A principal característica, que distingue os negócios jurídicos e os atos jurídicos em sentido estrito é o autorregramento da vontade, também denominado autonomia privada, que se define como “um complexo de poderes que podem ser exercidos pelos sujeitos de direito, em níveis de amplitude variada, de acordo com o ordenamento jurídico” (DIDIER JR. *et al.*, 2017, p. 32).

O autorregramento da vontade, enquanto poder de autodisciplina (normativo) das relações negociais (BRAGA, 2007b), é adotado em diversos ordenamentos jurídicos estrangeiros⁹, conferindo aos negócios jurídicos processuais a condição de norma obrigatória e vinculante para as partes pactuantes. O ordenamento jurídico pátrio seguiu esta linha, proclamando, tanto em nível constitucional como também

⁹ Como exemplo, o artigo 1.197 do Código Civil argentino estabelece que “As convenções feitas nos contratos constituem para as partes uma regra a que devem estar sujeitos como se a lei o fosse” (BRAGA, 2007b, p. 47, tradução nossa). Ao tratarem do referido artigo, Germán Hiralde Vegas e Federico Causse afirmam: “Desde que não resultem afetadas as garantias do devido processo legal, não há impedimentos legais para que as partes acordem abreviaturas do processo como corolário do princípio da autonomia da vontade (art. 1197 do Código Civil)” (VEGAS; CAUSSE. *et al.*, 2017, p. 548, tradução nossa).

infraconstitucional, a autodeterminação dos particulares, inclusive no que tange ao direito processual.

Ao lecionar sobre o tema, Leonardo Greco (2007), mesmo ainda sob a vigência do Código de Processo Civil de 1973, já esclarecia que o reconhecimento do processo civil como meio de tutela efetiva das situações de vantagem que o ordenamento jurídico confere aos particulares, levava a doutrina e os sistemas processuais a conferir às próprias partes poderes de disposição quanto ao próprio processo e a diversos dos seus atos, limitando-se à intervenção judicial uma natureza subsidiária e assistencial. E, ainda, já rechaçando interpretações de se trataria de uma tendência de privatização da relação processual, esclarece de modo excepcional:

Não obstante esse poder das partes se contraponha ao poderes do juiz, não deve ser interpretado, de forma alguma, como uma tendência de privatização da relação processual, mas representa simplesmente a aceitação de que aquelas, como destinatárias da prestação jurisdicional, têm também interesse em influir na atividade-meio e, em certas circunstâncias, estão mais habilitadas do que o próprio julgador a adotar decisões sobre os seus rumos e a ditar providências em harmonia com os objetivos publicísticos do processo, consistentes em assegurar a paz social e a própria manutenção da ordem pública. Afinal, se o processo judicial não é apenas *coisa das partes*, são elas as destinatárias da tutela jurisdicional e são os seus interesses que a decisão judicial diretamente atinge, e, através deles, os seus fins últimos, embora remotos e abstratos, de tutela do interesse geral da coletividade, do bem comum e da paz social (GRECO, 2007, p. 8)

Os negócios jurídicos, sejam eles processuais ou não, possuem notória relevância neste ponto, pois se revelam como o meio destinado ao exercício do autorregramento da vontade (BRAGA, 2007b). No plano processual, essa autonomia privada é garantida mediante diversas normas, subprincípios e regras espalhadas pelo Código de Processo Civil, ao ponto de Fredie Didier Jr. considerar a existência de “um verdadeiro microsistema de proteção do exercício livre da vontade no processo” (DIDIER JR. *et al.*, 2017, p. 35).

Não obstante, cumpre mencionar que os poderes da autonomia privada devem se submeter a inúmeras regras de caráter superior para serem válidos e produzirem seus efeitos. Dentre tais limites, destacam-se as imposições das normas cogentes, isto é, aquelas “que impõe ou proíbem comportamentos, determinando que se faça ou não se faça, sem deixar margem à vontade dos destinatários” (NOGUEIRA, 2017, p. 160). Obviamente, as negociações jurídicas processuais

devem se submeter a tais comandos normativos, de forma que não há a possibilidade de se firmar acordos que contrariem tais disposições.

Neste ponto, esclarecedor é o magistério de Pontes de Miranda, quando afirma que o espaço deixado para a vontade dos particulares é interior “às linhas traçadas pelas regras jurídicas cogentes, como o espaço em branco cercado pelas regras que o limitam” (1983, p. 255 *apud* BRAGA, 2007b, p. 90).

Tal conjunto de poderes (o autorregramento de vontades), nos moldes dos ensinamentos de José de Oliveira Ascensão (1999 *apud* NOGUEIRA, 2017), manifesta-se em quatro zonas de liberdade, que influenciam diretamente em suas espécies: a) liberdade de negociação, referindo-se a negociações preliminares, ocorridas antes da consumação do negócio; b) liberdade de criação, que resulta na possibilidade de se criar negociações atípicas que melhor se adéquam aos interesses dos indivíduos; c) liberdade de estipulação, que é a possibilidade de determinar o conteúdo a ser negociado; e d) liberdade de vinculação, pois os indivíduos possuem a faculdade de celebrar o negócio.

Como consequência disso, pode-se apontar diversas classes de negócios jurídicos processuais, sendo as principais explanadas a seguir.

Inicialmente, classificam-se os negócios jurídicos processuais em razão do lugar de sua celebração. Para tanto, diferencia-os em dois grupos: a) negócios jurídicos processuais procedimentais, quando ocorrem no interior do procedimento, como a petição inicial e a sentença; e b) negócios jurídicos processuais extraprocedimentais, nas hipóteses em que são firmados fora do procedimento, mas a esse se referem, a exemplo da convenção de arbitragem e a transação (NOGUEIRA, 2017).

Conforme destaca Fredie Didier Jr. (2016), há ainda negócios jurídicos processuais que estão relacionados ao objeto litigioso da demanda, tal como o reconhecimento da procedência do pedido. De outro lado, há negócios processuais que se direcionam ao próprio processo – seja redefinindo situações jurídicas processuais, como ônus e direitos, ou reestruturando o próprio procedimento –, como o acordo para suspensão convencional do processo.

Dividem-se os negócios jurídicos processuais, ainda, com base na exigência de uma ou mais manifestações de vontade (DIDIER JR., 2016). Sendo assim,

poderão ser: a) unilaterais, quando se perfazem pela manifestação de apenas uma vontade (como a desistência do pedido); b) bilaterais, nas ocasiões em que se efetivam pela manifestação de duas vontades (como a transação e a suspensão convencional do processo); e c) plurilaterais, nas hipóteses de formação por mais de duas vontades (tal como os negócios jurídicos processuais celebrados com a participação do juiz).

Atenta-se, ainda, que os negócios jurídicos processuais bilaterais são subdivididos em outras duas categorias pela doutrina (DIDIER JR., 2016)¹⁰: contratos, quando as vontades referem-se a interesses contrapostos; e acordos ou convenções, nas ocasiões em que as vontades se unem para um interesse comum.

Dando continuidade às classificações, podem haver negócios jurídicos processuais expressos, como o foro de eleição, e tácitos, como a renúncia tácita à convenção de arbitragem, prevista no artigo 337, §6º, do CPC. Acerca desta última espécie, Fredie Didier Jr. (2016) pondera que poderão ser celebrados mediante condutas comissivas, como a prática de ato incompatível com a vontade de recorrer (preclusão lógica), ou por atos omissivos, como o exemplo já citado de não alegação de convenção de arbitragem.

Outrossim, destaca-se a classificação dos negócios jurídicos processuais entre aqueles que devem ser homologados pelo juiz, como é o caso da desistência do processo (nos moldes do artigo 200, parágrafo único, do CPC), e outros que prescindem chancela, como o negócio tácito sobre a modificação da competência relativa (DIDIER JR., 2016). Explicando essa diferenciação imposta pela lei, ensina 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 restrita (2016, p. 379).

Convém também apresentar a divisão proposta por Echandía (2004) com base na extensão do efeito jurídico determinado pelo sujeito. Assim, divide: a)

¹⁰ Além de Fredie Didier Jr., Francesco Carnelutti (2000 *apud* NOGUEIRA, 2017), Hernando Devis Echandía (2004), Paula Sarno Braga (2007a) e Pedro Henrique Nogueira (2017) também adotam a referida subdivisão.

negócios jurídicos processuais vinculativos, nas hipóteses em que o interessado tem a prerrogativa de fazer produzir ou não o efeito jurídico, contudo, sem definir o seu alcance, visto que já pré-fixado na norma (como a desistência do recurso); e b) negócios jurídicos processuais discricionários, nos casos em que o interessado possui a prerrogativa de determinar a extensão ou as condições dos efeitos jurídicos (a exemplo da nomeação de procurador).

Por derradeiro, é costumeiro encontrar no Direito Civil a classificação dos contratos em típicos, se reconhecidos formalmente pelo direito, e atípicos, quando não estão previamente regulados na norma jurídica (artigo 425 do Código Civil¹¹) (NOGUEIRA, 2017). Tratando dos negócios jurídicos processuais, tal classificação também se revela possível. Consequentemente, admite-se a existência de negócios processuais típicos, se o modelo de negociação já vem previamente estabelecido (como o acordo para suspensão do processo, nos termos do artigo 313, inciso II, do CPC), e de negócios processuais atípicos, quando, apesar de não existir tal previsão, houver uma margem prevista na lei para sua criação.

A possibilidade de negociação processual atípica entre as partes vem consagrada explicitamente na norma do artigo 190, *caput*, do CPC, cujo estudo será dedicado ao próximo tópico¹².

4.2.1 Negócios jurídicos processuais atípicos e a cláusula geral de negociação processual¹³

A despeito da disciplina dos negócios jurídicos processuais já existir desde tempos remotos no ordenamento brasileiro (NOGUEIRA, 2017), é notório que o artigo 190, *caput*, do CPC¹⁴ em vigor apresentou uma profusa inovação no

¹¹ Art. 425. É lícito às partes estipular contratos atípicos, observadas as normas gerais fixadas neste Código.

¹² Apenas a título de esclarecimento, conforme já exposto, o presente estudo visa expor a flexibilização do procedimento através da negociação processual atípica, motivo pelo qual outras formas de flexibilização procedimental tipificadas (v.g., a calendarização processual, prevista no art. 191 do CPC) não serão tratadas.

¹³ Nomenclatura utilizada pela imensa maioria doutrinária, como Fredie Didier Jr. (2016), Pedro Henrique Nogueira (2017), Daniel Amorim Assumpção Neves (2017) e Humberto Theodoro Junior (2016).

¹⁴ Nesta fase do estudo, será tratado do artigo 190, *caput*, do CPC, como um todo, vindo, mais a frente, a ser novamente explanado o dispositivo, no entanto, com o foco centrado na flexibilização procedimental.

ordenamento jurídico pátrio, ao facultar às partes tratarem, através de acordos, o próprio processo, a denominada cláusula geral de negociação processual:

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.
[...]

Como é sabido, o Código de Processo Civil de 2015 preza pela solução pacífica dos conflitos, inclusive estipulando um dever geral de autocomposição através do §3º de seu artigo 3º. Humberto Theodoro Junior (2016) defende que a ideia dos negócios jurídicos processuais está em consonância com o princípio da cooperação, presente no atual diploma processual civil, devendo ser o norte da conduta das partes e do juiz, na busca, através de um esforço em comum, de uma solução mais justa para o litígio. Em sentido semelhante, entende Pedro Henrique Nogueira (2017) que a negociação sobre o processo configura-se como uma das formas possíveis para a solução consensual dos litígios, a partir da valorização da possibilidade de acordo sobre o modo de resolver os conflitos, mormente quando a resolução por via amigável não se revele possível.

Acerca do dispositivo legal em comento (artigo 190, *caput*, do CPC), destaca-se que seu teor não constou do Anteprojeto de Novo Código de Processo Civil que foi apresentado ao Senado Federal e nem quando da votação do Projeto de Lei do Senado nº 166/2010, só vindo a ser inserido durante a tramitação do Projeto de Lei (PL) na Câmara dos Deputados (Projeto de Lei nº 8.046/2010)¹⁵.

¹⁵ Sobre o tema, divulgou-se notícia no sítio eletrônico da Câmara dos Deputados explicando o momento em que se objetivou inserir tal tema no então projeto do Código de Processo Civil e a sua finalidade: “O relator do projeto de novo Código de Processo Civil (PL 8046/10), deputado Sérgio Barradas Carneiro (PT-BA), informou que pretende incluir no novo CPC um mecanismo que incentiva o protagonismo das partes da ação, o chamado acordo de procedimentos, já existente na Itália e na França. Barradas Carneiro explicou que esse acordo pressupõe que as partes decidam consensualmente etapas do processo, como a escolha do perito e o prazo para a realização da perícia, a definição dos depoimentos das testemunhas, entre outras. Ao juiz, caberá apenas arbitrar e cumprir o acordo feito entre as partes. ‘O poder do juiz vai ficar limitado ao que for acordado entre as partes. Isso amplia a importância do jurisdicionado, eleva a cidadania jurídica e condiciona o magistrado’, disse o relator. Segundo Barradas Carneiro, o mecanismo também vai ressaltar o papel dos advogados, que ficarão responsáveis por convocar as testemunhas e apresentá-las no dia previsto. O acordo de procedimentos conta ainda com o aval do advogado e professor da Universidade Federal da Bahia Fredie Didier, que integra o grupo de juristas que auxilia o relator da proposta. Didier lembrou que o acordo incentiva a ‘cidadania processual’, ou seja, a participação mais efetiva das partes no processo, em vez da dependência do juiz”. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/DIREITO-E-JUSTICA/204894-NOVO-CPC-DEVE-CRIAR-MECANISMO-PARA-INCENTIVAR-A-PARTICIPACA-O-DAS-PARTES.html>>. Acesso em: 22 de outubro de 2017.

Com base no artigo 190 do CPC, extrai-se a possibilidade de se celebrar negócios jurídicos processuais atípicos, sendo permitido as partes convencionarem tanto sobre o procedimento, como seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais.

Além disso, é admitido, como se percebe da leitura do referido artigo, que mesmo num contrato ou outra espécie de negócio firmado antes da existência do processo, as partes já possam estabelecer regras processuais que devam vir a ser observadas caso, futuramente, seja ajuizada uma ação que diga respeito àquele contrato/negócio. Sem prejuízo, há também a possibilidade do negócio ser firmado no decurso do processo, “seja no início, ou na audiência de saneamento ou, até mesmo, no âmbito recursal” (CUNHA, *et al.*, 2017, p. 70).

Outra observação a ser feita acerca das negociações jurídicas processuais atípicas, conforme bem pontua Fredie Didier Jr. (2016), é que o objeto do negócio não é o direito em litígio (pois a negociação deste é a denominada autocomposição), mas sim o processo em si, alterando suas regras. Neste seguimento, leciona Diogo Assumpção Rezende de Almeida: “Diferente, porém, é o negócio processual, que não visa solucionar o conflito, mas regulamentar, nos moldes desejados pelas partes, o próprio método de solução, isto é, o exercício da jurisdição. É instrumento do próprio instrumento” (ALMEIDA, *et al.*, 2017, p. 380).

Para que sejam validamente firmados, os negócios jurídicos processuais, sejam eles típicos ou atípicos, precisam seguir determinadas regras gerais, além das normas específicas a cada caso. Com isso, afirma Fredie Didier Jr. (2016) que tanto o artigo 190 como o artigo 200 do CPC¹⁶ devem ser interpretados conjuntamente, pois ambos estabelecem o modelo de negociação no processo civil brasileiro. Ademais, sustenta o referido autor que os requisitos gerais do negócio jurídico, previstos no artigo 104 do Código Civil¹⁷, também devem ser de observância obrigatória ao se firmar os negócios jurídicos processuais atípicos.

Interessante ressaltar que, por se tratar de tema novo e que, conseqüentemente, trará inúmeras controvérsias acerca da possibilidade ou não de se firmar acordos sobre determinados objetos, o Fórum Permanente de

¹⁶ Art. 200. Os atos das partes consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade produzem imediatamente a constituição, modificação ou extinção de direitos processuais.

¹⁷ Art. 104. A validade do negócio jurídico requer: I – agente capaz; II – objeto lícito, possível, determinado ou determinável; III – forma prescrita ou não defesa em lei.

Processualistas Civis (FPPC)¹⁸ já editou diversos enunciados tratando, dentre outros temas, de negócios jurídicos processuais cabíveis com base no artigo 190 do CPC.

Nesta linha:

São admissíveis os seguintes negócios processuais, dentre outros: pacto de impenhorabilidade, acordo de ampliação de prazos das partes de qualquer natureza, acordo de rateio de despesas processuais, dispensa consensual de assistente técnico, acordo para retirar o efeito suspensivo de recurso, acordo para não promover execução provisória; pacto de mediação ou conciliação extrajudicial prévia obrigatória, inclusive com a correlata previsão de exclusão da audiência de conciliação ou de mediação prevista no art. 334; pacto de exclusão contratual da audiência de conciliação ou de mediação prevista no art. 334; pacto de disponibilização prévia de documentação (pacto de *disclosure*), inclusive com estipulação de sanção negocial, sem prejuízo de medidas coercitivas, mandamentais, subrogatórias ou indutivas; previsão de meios alternativos de comunicação das partes entre si; acordo de produção antecipada de prova; a escolha consensual de depositário-administrador no caso do art. 866; convenção que permita a presença da parte contrária no decorrer da colheita de depoimento pessoal (Enunciado 19 do FPPC).

Por outro lado, os integrantes do Fórum Permanente de Processualistas Civis também já discutiram sobre assuntos cuja negociação processual seriam vedadas, seja em razão da matéria ou mesmo decorrente de expressa disposição de lei, conforme se verifica no enunciado abaixo transcrito:

Não são admissíveis os seguintes negócios bilaterais, dentre outros: acordo para modificação da competência absoluta, acordo para supressão da primeira instância, acordo para afastar motivos de impedimento do juiz, acordo para criação de novas espécies recursais, acordo para ampliação das hipóteses de cabimento de recursos (Enunciado 20 do FPPC).

Não só o objeto dos negócios jurídicos processuais atípicos podem trazer divergências, como também a sua interpretação. Em razão disso, defende Fredie Didier Jr. (2016) que devem os negócios jurídicos processuais, típicos ou atípicos, serem interpretados de acordo com as regras gerais de interpretação dos negócios jurídicos dispostas no Código Civil. Assim, as normas que preveem que “nas declarações de vontade se atenderá mais à intenção nelas consubstanciada do que ao sentido literal da linguagem” (artigo 112 do Código Civil) e que “os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração” (artigo 113 do Código Civil), por exemplo, serão aplicadas também na interpretação dos negócios jurídicos processuais atípicos.

¹⁸ “Compõe-se de encontros periódicos dos professores brasileiros de processo, destinados a estudar e discutir o novo Código de Processo Civil. Em cada encontro, são emitidos enunciados interpretativos, a fim de orientar os profissionais do direito” (CUNHA, *et al.*, 2017, p. 70).

Bem assim, caso o magistrado se depare com algum defeito no negócio jurídico processual¹⁹, seja ele típico ou atípico, tal fato não se converterá, invariavelmente, na nulidade do acordo²⁰. Isto porque, conforme expresso no parágrafo único do artigo 283 do CPC, caso a nulidade não resulte em prejuízo à parte, o ato “nulo” será aproveitado. Trata-se do princípio *pas de nullité sans grief* (não há nulidade sem prejuízo) aplicado também ao Direito Processual (ALMEIDA, *et al.*, 2017).

Importante sublinhar que esta possibilidade de flexibilização gera um dinamismo diferente às ações dos sujeitos processuais para permitir que as partes possuam uma maior contribuição na gestão do processo, contudo, desde que haja um equilíbrio entre tais poderes, a fim de que não surja uma superposição de interesses, vontades ou de atos entre os sujeitos processuais (CABRAL, *et al.*, 2017).

Por todo o exposto, pode-se perceber que o sistema do Código de Processo Civil de 2015 é fundado em princípios desconformes daqueles que imperaram sob a égide do Código Buzaid: ampliação dos poderes das partes para adequação do procedimento e preeminência da vontade das partes em face ao juiz, com relação à disposição sobre seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais (REDONDO, *et al.*, 2017). Prova disso é o disposto no parágrafo único do artigo 190 do CPC, no sentido de que a atuação do magistrado está adstrita a controlar a validade de tais negociações, somente negando-se a aplicá-las se presente alguma das hipóteses ali indicadas.

Uma vez expostas as generalidades e particularidades dos negócios jurídicos processuais, especialmente acerca dos atípicos, passa-se agora à análise do tema central deste trabalho, a flexibilização do procedimento através dos negócios jurídicos processuais atípicos.

¹⁹ Tais defeitos, em consonância com o disposto no Enunciado 132 do FPPC, podem se referir a caráter processual, bem como a vícios de vontade e sociais.

²⁰ Neste sentido, dispõe o Enunciado 16 do FPPC: “O controle dos requisitos objetivos e subjetivos de validade da convenção de procedimento deve ser conjugado com a regra segundo a qual não há invalidade do ato sem prejuízo”.

5 A FLEXIBILIZAÇÃO DO PROCEDIMENTO ATRAVÉS DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS

Precede a análise da flexibilização procedimental por meio dos negócios jurídicos processuais atípicos o estudo do procedimento em si, a fim de que seja exposta a mudança de paradigma que permitiu essa mudança no Direito Processual Civil brasileiro.

Desta forma, passa-se agora ao exame do instituto do procedimento, inicialmente diferenciando-o do processo, bem como dilucidando o rompimento da visão rígida e inflexível que recaía sobre o procedimento para, então, tratar de sua flexibilização através dos negócios jurídicos processuais atípicos, inclusive por meio da exposição de alguns exemplos em outros ordenamentos jurídicos.

5.1 Processo e procedimento

A palavra processo deriva do latim *procedere*, significando “seguir adiante” (BERMUDES, 1995). Em razão de sua etimologia, durante muito tempo o termo processo foi confundido com a sucessão de atos processuais (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2015).

Não obstante, conforme bem ressalta Fernando Gajardoni (2007), por se tratar de entidade complexa, o processo pode ser analisado sob duas acepções: ampla, na qual é entendido como a combinação de atos que visam uma determinada conclusão (equivalendo-se, desta forma, ao procedimento); e formal, onde é compreendido como a forma que o “Estado exerce a Jurisdição, o autor o direito de ação e o réu o direito de defesa, havendo entre seus sujeitos (partes e juiz), uma relação jurídica diversa da relação jurídica de direito material: a relação jurídica processual” (GAJARDONI, 2007, p. 42).

Além desta teoria de processo como relação jurídica independente – que conta com ampla aceitação na doutrina nacional e internacional – diversas outras teorias surgiram²¹ tratando da natureza jurídica do processo. Sem embargos, seguirá

²¹ Apenas a título informativo, Antônio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco (2015) citam as teorias que indicam no processo a natureza de a) situação

este trabalho a teoria acima indicada, posto que de maior aceitação entre os estudiosos do tema.

Adotando a referida teoria, Fernando Gajardoni, em estudo inteiramente dedicado à flexibilização procedimental, conceitua processo como “o conjunto de todos os atos necessários para a obtenção de uma providência jurisdicional num determinado caso concreto, podendo ele conter um ou mais procedimentos, ou, inclusive, apenas um procedimento incompleto” (2007, p. 44).

A partir disso, conforme acentua Antônio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco (2015), o processo é compreendido tanto pelos atos que lhe compõem e das relações entre eles como pelas relações entre seus sujeitos. Comparando processo e procedimento sob esta ótica, lecionam os aclamados juristas:

O procedimento é, nesse quadro, apenas o meio extrínseco pelo qual se instaura, desenvolve-se e termina o processo; é a manifestação extrínseca deste, a sua realidade fenomenológica perceptível. A noção de processo é essencialmente teleológica, porque ele se caracteriza por sua finalidade de exercício do poder (no caso, jurisdicional). A noção de procedimento é puramente formal, não passando da coordenação de atos que se sucedem. Conclui-se portanto que o procedimento (aspecto formal do processo) é o meio pelo qual a lei estampa os atos e fórmulas da ordem legal do processo (2015, p. 317).

Popularmente, inclusive no meio jurídico, processo e procedimento são utilizados como sinônimos, o que, na realidade, não condiz com a verdade. Malgrado o termo procedimento também derive do latim *procedere*, não possui o significado semelhante ao de processo, uma vez que se trata da forma utilizada para realizar o objetivo (GAJARDONI, 2007).

Por tal motivo, inúmeros doutrinadores buscam apresentar a diferenciação entre tais conceitos. Nesta linha, um dos primeiros que se dedicou a diferenciar tais termos foi o ex-ministro do Supremo Tribunal Federal, João Mendes de Almeida Júnior, que, em simples palavras, diferencia-os: “o PROCESSO é uma direcção no movimento; o PROCEDIMENTO é o modo de mover e a forma em que é movido o acto” (1940, p. 264).

Ainda, outro que merece destaque é Humberto Theodoro Júnior, para quem processo “é o método, isto é, o sistema de compor a lide em juízo através de uma

jurídica; b) processo como contrato; c) processo como quase contrato; d) processo como procedimento informado pelo contraditório; e) processo como instituição; f) processo como entidade jurídica complexa; e g) doutrina ontológica do processo.

relação jurídica vinculativa de direito público, enquanto procedimento é a forma material com que o processo se realiza em cada caso concreto” (2016, p. 132).

Também se ocupando em distinguir processo e procedimento, Ernane Fidélis Santos, notório jurista e ex-desembargador mineiro, leciona:

“Processo” e “procedimento” são termos que não se confundem. O primeiro é soma de atos que tem fim determinado, não importando a marcha que toma para atingi-lo. O segundo é o modo pelo qual o processo se forma e se movimenta, para atingir o respectivo fim (2011, p. 103).

Observa-se através dos dois últimos conceitos trazidos que, enquanto Humberto Theodoro Júnior parte da acepção de processo como relação jurídica, Ernane Fidélis Santos adota o entendimento de processo como sucessão de atos.

De forma conotativa, interessante é a sucessão realizada por Alexandre Freitas Câmara²², *ipsis litteris*:

Afirmar que procedimento e processo são sinônimos seria o mesmo que igualar a árvore frutífera ao pomar, ou a ovelha ao rebanho. Seria, em outros termos, tomar a parte pelo todo. O procedimento é um dos elementos formadores do processo, da mesma forma que uma ovelha é um dos elementos formadores de um rebanho, ou uma árvore frutífera um dos componentes de um pomar. Não há processo onde não houver procedimento. Mas a existência de um procedimento não é suficiente para que exista um processo, sendo necessária a existência, ainda, de uma relação jurídica processual, além da instauração do contraditório entre os sujeitos da referida relação (2013, p. 170).

Assim, percebe-se que o procedimento, como esta sucessão de atos interligados de forma lógica intentando um fim (NEVES, 2017), revela-se a forma como a qual o processo irá se desenvolver, “seus trâmites, a maneira de sê-lo, que pode ser ordinário, sumário, sumaríssimo ou especial; breve ou dilatado; escrito ou oral; com uma ou várias instâncias; com período de prova ou sem ela; e assim sucessivamente” (GAJARDONI, 2007, p. 47). Nesta perspectiva, Antônio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco (2015) entendem o procedimento como a manifestação extrínseca do processo, isto é, a forma como ele se exterioriza, ao passo que o processo se caracteriza pelo exercício do poder jurisdicional. Desta forma, “conclui-se portanto que o procedimento (aspecto formal do processo) é o meio pelo qual a lei estampa os atos

²² Outra diferenciação figurada que merece destaque é a realizada por Fernando Gajardoni, que diz: “Metaforicamente, o processo seria um veículo (instrumento) de transporte de carga (Juridição, Ação e Defesa). O procedimento seria o tipo de veículo utilizado para o transporte desta carga, alguns mais rápidos, outros mais lentos, alguns que vão pelo ar, outros pelo mar, outros pelo chão, todos, entretanto, com o mesmo propósito: levar o veículo (processo) até seu destino final (provimento jurisdicional)” (2007, p. 50).

e fórmulas da ordem legal do processo” (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2015, p. 317).

A própria repartição de competências prevista na Constituição Federal de 1988 realça a diferenciação entre processo e procedimento.

Neste sentido, o artigo 22, inciso I, da CRFB/1988 prevê ser de competência exclusiva da União legislar sobre processo. No entanto, dispõe o artigo 24, inciso XI, da Carta Magna, que compete à União, aos Estados membros e ao Distrito Federal legislar sobre procedimento em matéria processual²³. Ainda, estabelecem os parágrafos do mencionado artigo que, nestes casos, a competência da União limitar-se-á à edição de normas gerais, ficando a cargo dos Estados a competência suplementar (§§1º e 2º). Ademais, nas hipóteses em que a União se omitir em legislar as normas de caráter geral, poderão os Estados exercer a competência legislativa plena, de modo que, sobrevindo lei federal de caráter geral, a lei estadual terá sua eficácia suspensa naquilo que for contrário (§§3º e 4º).

De acordo com a lição de Fernando Gajardoni (2007) não há processo sem procedimento, dado que este é a estrutura física da relação jurídica processual. Conforme já apontado, é o procedimento que define o trâmite do processo, suas fases, atos e prazos, de modo que, sem isso, “a relação jurídica processual seria algo amorfo, disforme, sem ossatura” (GAJARDONI, 2007, p. 49).

Apesar de estar vitalmente ligado ao processo, o procedimento não pode ser entendido unicamente como uma simples sucessão de atos. Este é o entendimento defendido por Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero, *in verbis*:

Engana-se quem imagina que o procedimento, apenas por também poder ser visto como uma sequência de atos, não tem finalidade e não se destina a atender a objetivos e a necessidades específicas. O procedimento, em abstrato – como lei ou módulo legal – ou no plano dinâmico – como sequência de atos –, tem evidente compromisso com os fins do processo e da jurisdição e, portanto, com a tutela dos direitos (2015, p. 436).

²³ Esclarecendo as razões do constituinte ter adotado a competência concorrente acerca de procedimento em matéria processual, leciona Fernando Gajardoni: “A opção do constituinte de 1988 em permitir aos estados membros e ao Distrito Federal que legissem sobre procedimento em matéria processual deve ao fato de que, como as dimensões continentais de nosso país e as diferenças regionais gritantes, o regramento genérico emanado pela União havia de ser compatibilizado às realidades locais pela lei estadual ou distrital, tudo em prol da sua ideal aplicação” (2007, p. 40).

Por esta análise, pode-se dizer o procedimento é uma das formas de se garantir os direitos processuais e constitucionais das partes, como o contraditório e a ampla defesa, característica esta que deve ser mantida mesmo nas hipóteses em que ocorrer sua flexibilização.

Destacando a nova visão de procedimento sob a ótica do Código de Processo Civil de 2015, em especial no que tange à faculdade conferida às partes em alterá-lo, elucidativo é o magistério de Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero:

Mas a importância do procedimento para a tutela dos direitos vai além. O legislador instituiu normas processuais abertas (técnica antecipatória, distribuição dinâmica do ônus da prova e técnicas processuais executivas atípicas à tutela específica), conferindo ao autor e ao juiz uma ampla latitude de poder para a utilização da técnica processual adequada ou - o que é o mesmo - para a estruturação do *procedimento idôneo* ao caso concreto. Essa nova dimensão alcançada pelo procedimento decorre do direito do autor à tutela jurisdicional adequada, efetiva e tempestiva e do dever do juiz de dar proteção aos direitos, outorgando adequada tutela jurisdicional ao caso concreto. Ou seja, além de o processo não estar mais preso à limitada função de dar atuação à lei - nos moldes do princípio da legalidade do direito liberal-, tornou-se visível a importância do procedimento para o exercício da jurisdição ou para que a jurisdição possa cumprir o papel que a ela foi reservado pelo Estado Constitucional (2015, p. 439).

Esclarecidas as diferenças entre processo e procedimento, bem como exposta a importância que o procedimento possui não só no processo em si, mas também no tocante ao exercício das garantias processuais e constitucionais, avança-se o presente estudo à análise do fato que colaborou para a possibilidade de se flexibilizar o procedimento, não só na legislação brasileira, mas também em alguns outros países, cujos exemplos serão citados adiante.

5.2 Rompimento da visão clássica de procedimento como instrumento rígido e inflexível: a flexibilização do procedimento sem a perda da previsibilidade e da segurança jurídica

Após análises sociológicas e sociopolíticas realizadas pela doutrina acerca do processo – em especial por Niklas Luhmann (1980) –, afirmam Antônio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco (2015) que a observância do procedimento passou a ser considerada por parcela doutrinária um fator de legitimação do ato imperativo que o juiz profere ao final, sob a justificativa de

que o magistrado, por se valer do poder estatal para decidir assuntos de outros, deve observar uma legalidade no processo, a fim de que todos os integrantes daquela relação processual conheçam as regras a serem aplicadas, como uma forma de garantia do devido processo legal.

Ao tratar do tema, Fernando Gajardoni (2007) explica que, para os defensores da corrente rígida do procedimento, este visaria a atender ao interesse público, e não beneficiar alguma das partes, de modo que sua criação seria fruto do atendimento a um reclamo estatal de maior rendimento da função jurisdicional. Por isso, não haveria, ao menos nesta visão, como a parte ou o juiz, a partir de sua conveniência, dispor de um procedimento que foi criado para possibilitar a atuação de uma função soberana estatal, e não para atender anseios pessoais (TEIXEIRA, 1983, *apud* GAJARDONI, 2007). Em igual sentido é a preleção do magistrado do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, Antônio Aurélio Abi Ramia Duarte:

Dessarte, pelo fato de o procedimento não ter sido estabelecido individualmente para cada qual dos casos, mas para a atuação de uma função soberana do Estado, os personagens do processo não podem convencionar acerca do rito a ser seguido. Eles não têm o poder de transacionar o rito pré-assentado para resguardo da atuação pública, e por conseguinte, tratamos de procedimento rígido, um método formal previsto em lei (*et al.*, 2014, p. 31).

Em razão disso, o legislador, objetivando “dar ordem, clareza, precisão e segurança de resultados às atividades processuais, bem como de salvaguardar os direitos das muitas pessoas interessadas nelas” (GAJARDONI, 2007, p. 97) criou “algumas exigências técnicas a regras legais e subordinou a eficácia dos atos processuais à observância dos requisitos de forma” (LIEBMAN, 1985, p. 255, *apud*, GAJARDONI, 2007, p. 98).

Conforme bem aponta Trícia Navarro Xavier Cabral (*et al.*, 2017), ainda predomina no Brasil a visão da forma preestabelecida do procedimento como sinônimo de clareza, segurança, precisão e ordem, evitando abusos pelos aplicadores do Direito ou tratamentos diferentes entre os sujeitos da relação jurídica processual. Neste sentido é a lição de Antônio do Passo Cabral:

Além de propiciar ordem, previsibilidade e eficiência, a forma é um freio legislativo aos impulsos humanos. Através do regramento legal, a vontade coletiva se impõe aos ímpetos dos litigantes e o juiz, num potente mecanismo de contenção de arbitrariedades. Especialmente num Estado de Direito, que é aquele em que impera o *rule of law*, não pode o poder estatal, exercido por meio de agentes públicos, permitir que as preferências e vontades pessoais prevaleçam sobre as prescrições normativas.

Formalidades legais talvez sejam o modo mais seguro de evitar-se arbítrio dos julgadores (2009, p. 9 *apud* CABRAL, *et al.*, 2017, p. 340).

Conseqüentemente, essas garantias que o procedimento traz tolhe a mudança da visão tradicional para uma em que haja maior disponibilidade do procedimento por meio de atos das partes.

Realmente, a relação entre justiça e forma induziu que a legalidade e a rigidez do procedimento seriam sinônimas de previsibilidade e de segurança jurídica (GAJARDONI, 2007), ligação esta apontada por Sidney Amendoeira Júnior:

A forma, no processo civil, está diretamente ligada à ideia de organização e de previsibilidade do procedimento, bem como de controle contra o arbítrio do Estado e até como fator de equilíbrio entre as partes (aspectos positivos de sua utilização). Não é por outro motivo que se costuma afirmar que o processo é eminentemente formal, no sentido de penhor da legalidade e segurança das partes [...]. (2008, p. 14 *apud* CABRAL, *et al.*, 2017, p. 340).

Sem prejuízo, o próprio professor (AMENDOEIRA JÚNIOR, 2008 *apud* CABRAL, *et al.*, 2017) ressalta a importância de se dosar a forma, posto que, se utilizada em excesso, pode acarretar no formalismo, vindo inclusive a comprometer a decisão final.

Em razão destas supostas garantias que o procedimento confere à relação jurídica processual, afirma Fernando Gajardoni (2007) que a maior parcela doutrinária defende que os atos processuais que compõe o procedimento devem estar previstos em lei, fato este que explica o porquê do sistema processual civil brasileiro ter sido originariamente elaborado impossibilitando às partes dispor acerca dos procedimentos.

Nada obstante, considerando que a segurança jurídica “reside na previsibilidade das ações futuras e de suas conseqüências, é possível ser evitado o arbítrio independentemente das regras procedimentais estarem estabelecidas em norma cogente e pretérita” (GAJARDONI, 2007, p. 101). Igual posicionamento é o adotado por Antônio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco, cuja lição é direcionada ao sentido de que não é o procedimento em si que confere a legitimidade, mas sim os caminhos que este possa conferir às partes:

Por outro lado, essa preocupação pela legalidade só tem sentido na medida em que a observância do procedimento constitua meio para a efetividade do contraditório no processo. É assegurando às partes os caminhos para participar e meios de exigir a devida participação do juiz em diálogo que o

procedimento estabelecido em lei recebe sua própria legitimidade e, ao ser devidamente observado, transmite ao provimento final a legitimidade de que ele necessita [...] Mais recentemente a teoria da legitimação pelo procedimento e pelo contraditório encontrou abalizada oposição: embora reconhecendo a inegável importância do contraditório, afirmou-se que, por si só, não é ele suficiente para legitimar o ato imperativo, estatal ou arbitral. É preciso que a decisão aplique a justiça no caso concreto, ou seja, que a verdade (processual) dos fatos e a correta aplicação do direito sejam acuradamente buscadas. A mera observância do contraditório não basta para assegurar uma decisão justa (Michele Taruffo). Isso significa que, para a observância do procedimento ser legitimadora do exercício da atividade jurisdicional, é indispensável que também o próprio procedimento concretamente desenvolvido seja legítimo, ou seja, que ele propicie a efetividade das garantias constitucionais do processo, incluindo a devida instrução probatória, a concessão de prazos razoáveis às partes, a motivação da sentença, a oferta de meios recursais etc. (Dinamarco) (2015, p. 326).

Neste sentido, Leonardo Greco (2015) defende que o procedimento deve ser previsto em lei, a fim de que seja conferida segurança às partes com relação ao rito que adotará em sua causa, contudo, tal procedimento não pode ser rígido ao extremo, pois há garantias constitucionais que se revelam mais valiosas, podendo vir a exigir em certas ocasiões, *v.g.*, prazos maiores ou alterações na sequência dos atos.

Trata-se de posicionamento adequado a esta “transição” que ocorre com a entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, pois é justamente isso que a lei processual prevê. Um procedimento padrão (em regra, o procedimento de conhecimento, sem prejuízo das ações que carecem de procedimentos especiais) que poderá sofrer alterações para se adequar a situações especiais. Ora, conforme já apontado, em nada adianta o procedimento ser imutável se suas fases não alcançarem o fim que a lei a prescreve.

Assim, argumenta Trícia Navarro Xavier Cabral (*et al.*, 2017) que a flexibilização procedimental revela-se fruto da evolução dos parâmetros constitucionais e processuais, surgindo como uma alternativa para os procedimentos preestabelecidos em lei, que não se adéquam às particularidades de eventual relação jurídica apresentada. Pertinente, aqui, os ensinamentos de Eduardo José da Fonseca Costa, que ainda em 2005 defendia a flexibilização procedimental:

Após o advento de um Estado Social Democrático de Direito, o devido processo legal, isto é, o processo civil justo, não pôde mais corresponder a um processo cujas etapas sejam severamente descritas com minudência pela lei, nem tampouco a um processo civil que, embora se implemente na prática, não seja capaz de flexibilizar-se a ponto de adequar-se aos princípios e aos valores e de produzir decisões particularmente ajustadas

com as necessidades inimitáveis de cada situação concreta (princípio da tutela jurisdicional diferenciada e princípio da eficiência) (2005, p. 298 *apud* CABRAL, *et al.*, 2017, p. 339).

Ainda que se defenda a legitimação pelo procedimento, ressalta Fernando Gajardoni (2007) que a flexibilização não afetaria a legitimidade da decisão final nem afetaria sua função de desviar e amortizar as decepções ao longo do feito, destacando que, uma vez admitida a participação das partes na construção do próprio rito, em vez de deslegitimar, fomentar-se-ia o potencial legitimante do procedimento, “pois a conformação das partes se daria não só quanto ao resultado do processo, mas também quanto ao caminho nele adotado para se alcançar o resultado final” (GAJARDONI, 2007, p. 114).

Do mesmo modo, Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero (2015) defendem a adequação do procedimento ao caso concreto:

É um equívoco supor que o procedimento, para legitimar a jurisdição, deve se desenvolver de forma mecânica, obedecendo rigorosamente às linhas traçadas pelo legislador, sem dar à parte e ao juiz qualquer poder de adequação. Há casos em que o legislador é expressamente obrigado a deferir à parte e ao juiz o poder de concretizar o procedimento adequado, já que isso é imprescindível à tutela do direito material no caso concreto (2015, p. 464).

Justificado o entendimento de flexibilização do procedimento, calha sublinhar que diversas são as formas de se flexibilizá-lo²⁴, porém, o presente estudo se dedicará à análise da flexibilização procedimental por meio dos negócios jurídicos processuais atípicos firmados entre as partes, cujas considerações serão feitas a seguir.

5.3 A negociação processual atípica como forma de flexibilização do procedimento

É certo que o legislador não é capaz de antever as necessidades do direito material ou as particularidades que cada caso concreto apresente, motivo pelo qual, segundo Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero (2015),

²⁴ Trícia Navarro Xavier Cabral defende que a variação do procedimento pode ser classificada em quatro categorias: “a) por imposição legal; b) por ato judicial; c) por ato conjunto das partes e do juiz; e d) por atos de disposição das partes” (*et. al.*, 2017, p. 340).

buscou-se a edição de normas processuais abertas, direcionadas a permitir a adequação das técnicas processuais ao caso concreto.

Um dos exemplos de tal espécie de norma é o artigo 190 do Código de Processo Civil. Extrai-se da referida norma processual a possibilidade de se firmar negócios jurídicos que recaem sobre ônus, faculdades e deveres das partes e que dizem respeito ao procedimento – ressaltando-se que será aqui tratado sobre esta última possibilidade, os acordos procedimentais.

Os acordos de procedimento, conforme apontado por Pedro Henrique Nogueira (*et al.*, 2017), seguem a linha adotada pelo Código de Processo Civil de 2015 de prestigiar e incentivar os próprios demandantes a solucionar os litígios. E continua:

Se a solução consensual do litígio é benéfica, porque representa, além do encerramento do processo judicial, a própria concretização da pacificação, nada mais justo do que permitir que os litigantes possam, inclusive quando não seja possível resolução da própria controvérsia em si, ao menos disciplinar a forma do exercício das suas faculdades processuais conforme suas conveniências, ou até mesmo delas dispor, conforme o caso (NOGUEIRA, *et al.*, 2017, p. 102).

Por ser a principal forma de se flexibilizar o procedimento, convém novamente citar o artigo 190 do CPC:

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

Observa-se, conforme já dito em outros pontos deste trabalho, que o *caput* da norma acima exposta permite que as partes celebrem negócios jurídicos processuais bilaterais sobre o procedimento, o que Fernando Gajardoni (2007) denomina flexibilização procedimental voluntária.

Consoante ressalva Pedro Henrique Nogueira (*et al.*, 2017), as “especificidades da causa” previstas na norma em questão cabe ao juízo das próprias partes que, considerando serem circunstâncias relevantes, acordam os ajustes no procedimento a fim de conferir a tais especificidades o tratamento diferenciado.

Em cada caso, o sistema processual deve se configurar uma sequência necessária de atos processuais imprescindíveis para que o processo caminhe a seu fim, não obstante, sendo um desses atos desnecessário ao caso concreto, ou mesmo ineficaz, não atingindo o seu objetivo, poderão as partes remodelar o procedimento (desde que presentes os requisitos do artigo 190 do CPC), a fim de reconduzir o procedimento às suas necessidades (DUARTE, *et al.*, 2014). Tal possibilidade vai de perfeito encontro ao posicionamento defendido por José Roberto dos Santos Bedaque, *verbum ad verbum*:

Em primeiro lugar, é preciso abandonar a ideia de que os atos processuais devem atender rigorosamente a determinada forma previamente estabelecida, não tendo o juiz poderes para flexibilizar os rigores da lei. O formalismo exagerado é incompatível com a visão social do processo. Não podemos olvidar que o Estado está comprometido com a correta solução das controvérsias, não com a forma do processo. Esta constitui fator de garantia do resultado e de segurança para as partes, não podendo ser objeto de culto (2011, p. 109).

Tamanha a liberdade conferida às partes em negociar acerca do procedimento, que o próprio juiz, conforme se extrai do parágrafo único do artigo 190 do CPC, fica vinculado aos acordos firmados, somente deixando de aplicá-los nos casos previstos em lei. Ademais, em regra, prescinde os acordos procedimentais de homologação judicial²⁵, dado que o artigo 200 do mesmo diploma processual prevê que os acordos bilaterais de vontade firmados pelas partes “produzem imediatamente a constituição, modificação ou extinção de direitos processuais”.

Tamanha a relevância dada pelo Código de Processo Civil de 2015 a tal instituto, que diversos enunciados do FPPC esclarecem e incentivam a prática de negócios jurídicos processuais por sujeitos específicos.

Assim, estabelece o Enunciado 256 do FPPC: “A Fazenda Pública pode celebrar negócio processual”. Em sentido similar, dispõe o Enunciado 253 do FPPC que “O Ministério Público pode celebrar negócio processual quando atua como parte”. Neste ponto, inclusive o Conselho Nacional do Ministério Público regulamentou e estimulou a celebração de convenções processuais pelo Ministério Público, nos arts. 15/17 da Resolução nº 118/2014, *ipsis litteris*:

²⁵ Conforme será demonstrado adiante, em certos ordenamentos jurídicos, a flexibilização do procedimento é responsabilidade/faculdade do magistrado, enquanto o modelo adotado pelo Código de Processo Civil de 2015 não decorre da alteração por ato do julgador, mas sim como corolário da vontade das partes.

Art. 15. As convenções processuais são recomendadas toda vez que o procedimento deva ser adaptado ou flexibilizado para permitir a adequada e efetiva tutela jurisdicional aos interesses materiais subjacentes, bem assim para resguardar âmbito de proteção dos direitos fundamentais processuais.

Art. 16. Segundo a lei processual, poderá o membro do Ministério Público, em qualquer fase da investigação ou durante o processo, celebrar acordos visando constituir, modificar ou extinguir situações jurídicas processuais.

Art. 17. As convenções processuais devem ser celebradas de maneira dialogal e colaborativa, com o objetivo de restaurar o convívio social e a efetiva pacificação dos relacionamentos por intermédio da harmonização entre os envolvidos, podendo ser documentadas como cláusulas de termo de justamento de conduta.

Além destes, destaca-se o Enunciado 19 do FPPC, já citado neste trabalho, que apresenta diversos exemplos de negócios jurídicos processuais que flexibilizam o procedimento, como o pacto de impenhorabilidade, o acordo de ampliação de prazos das partes de qualquer natureza, o acordo de rateio de despesas processuais e o acordo para dispensa consensual de assistente técnico.

Nota-se, desta forma, que os acordos de procedimento valorizam o diálogo entre as partes, concedo-as a condição de adequar o procedimento às exigências específicas do litígio, tratando-se de valioso instrumento na busca de um processo civil democrático (NOGUEIRA, *et al.*, 2017), além de, a depender da forma em que seja utilizado, contribuir para a redução da morosidade processual, fato este que, hodiernamente, é um dos principais empecilhos do Poder Judiciário.

Parece evidente que, havendo meios de se flexibilizar o procedimento, mantendo a segurança jurídica e a previsibilidade, não há razão para se utilizar de um procedimento que poderá ser, ao caso concreto, ineficaz.

Ressalta-se novamente que o artigo 190 do CPC permite que as partes realizem tais acordos tanto antes do processo judicial quanto durante seu curso, o que demonstra claramente a intenção do legislador em incentivar tal prática.

A respeito da magnitude e da relevância que a flexibilização do procedimento traz ao mundo jurídico – em especial ao campo processual –, substancial é a análise realizada por Antonio Aurélio Abi Ramia Duarte:

Os negócios processuais permitem uma visão mais democrática do processo, como campo de aberto diálogo e máxima comunhão das partes, oxigenando o procedimento. Tal simbiose importa no reforço de princípios como a cooperação, a boa-fé e a lealdade processuais, resultando numa prática extremamente promissora do ponto de vista da evolução da cidadania. Tenho certeza de que os benefícios não são apenas jurídicos, mas sociais, tornando o processo um campo de diálogo efetivo (*et al.*, 2014, p. 34).

Destaca-se que, o Código de Processo Civil de 2015, se por um lado, concede às partes a faculdade de interferir no procedimento, por outro, visa impedir que tal faculdade resulte numa forma de se abusar do Direito, prejudicando algum lado da relação processual. Por tal motivo, existem certos requisitos e limites à negociação processual, que serão abordados agora.

5.3.1 Limites à flexibilização do procedimento por meio dos negócios jurídicos processuais atípicos

Ainda em 1984, Barbosa Moreira já ressaltava que não se deve atribuir ampla atuação aos particulares no campo processual:

Não se poderia reconhecer à autonomia da vontade, no campo processual, atuação tão ampla como a que se lhe abre no terreno privatístico; no processo, ramo do direito público, deveria considerar-se proibido tudo quanto não fosse permitido. Com algum exagero, receava-se a entronização do “processo convencional”. Em nossos dias, predomina a tese da admissibilidade de convenções não autorizadas expressis verbis na lei, conquanto se esforcem os escritores em estabelecer limites, sem que se haja até agora logrado unanimidade na fixação dos critérios restritivos (1984, p. 184, *apud* TAVARES JUNIOR, s/a, p. 5).

Aos negócios jurídicos processuais, tanto nos que dizem respeito ao procedimento, quanto aos demais, malgrado a abrangência que a cláusula geral de negociação processual possui, também são conferidos limites.

É inegável que as prescrições constitucionais, inclusive seus princípios, constituem-se verdadeiros limites impostos a todos os ramos jurídicos, e com os negócios jurídicos processuais isto não seria diferente. Por isso, afirma Pedro Henrique Nogueira (2017) que seriam inválidos, por exemplo, negócios jurídicos processuais que afastassem a regra de publicidade atos constitucionais, prevista no artigo 5º, inciso LX, da CRFB/1998, que implicassem escolha do juiz da causa (indo, assim, de encontro à norma prevista no artigo 5º, incisos LIII, da CRFB/1988) ou, ainda, que dispensassem o dever de fundamentação das decisões judiciais (em contrário ao que determina o artigo 93, inciso IX, da CRFB/1988).

Outro requisito de validade, de caráter constitucional, indicado por Flávio Luiz Yarshell (*et al.*, 2017), é sua adequação ao princípio do devido processo legal que,

apesar de não haver expressa ressalva no Código de Processo Civil de 2015, decorre do artigo 5º, incisos LIV e LV, da CRFB/1988.²⁶

Sem prejuízo, a legislação infraconstitucional também impõe limites às partes, sumariando o autorregramento da vontade que se manifesta nos negócios jurídicos processuais atípicos. Tais regras impõe aos sujeitos da relação processual, *v.g.*, a impossibilidade de se afastar regras de proteção a direito indisponível, não sendo possível, portanto, um acordo que dispense a intervenção do Ministério Público nos casos obrigatórios (CUNHA, *et al.*, 2017), ou de negociar sobre competência em razão de matéria, pessoa ou função (artigo 62 do CPC).

Conforme já dito, os requisitos previstos no Código Civil para a validade dos negócios jurídicos também se aplicam ao Direito Processual. Portanto, um negócio jurídico processual firmado por um agente incapaz, ou que tenha um objeto ilícito, impossível e/ou indeterminável, por exemplo, não terá validade.

Ainda, por meio de uma interpretação *contrario sensu* (em sentido contrário), pode-se dizer que um negócio jurídico processual realizado num processo que envolva direitos que não admitam autocomposição, ou aqueles inseridos abusivamente em contrato de adesão²⁷ ou, ainda, em que uma parte esteja em manifesta situação de vulnerabilidade, a teor do parágrafo único do artigo 190 do CPC, não terá validade, configurando-se, desta forma, em verdadeiros limites ao poder de negociar.

A seu turno, mesmo sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, Leonardo Greco (2007) já apontava os limites que entedia serem aplicados na relação entre os poderes do juiz e da autonomia privada das partes. Segundo o respeitado professor, é necessário que o negócio jurídico processual observe a

²⁶ Neste ponto, inclusive o professor tece crítica ao Código de Processo Civil de 2015, que poderia “ter empregado dicção igual ou semelhante àquela constante do art. 21, §2º da Lei 9307/96; que condicionou a autonomia da vontade em matéria processual na arbitragem à observância dos princípios do contraditório, igualdade, imparcialidade e livre convencimento” (YARSHELL, *et al.*, 2017, p. 82).

²⁷ Neste ponto, merece destaque a observação feita por Leonardo Carneiro da Cunha: “Cumprido, desde logo, advertir que não se veda, prévia e genericamente, o negócio processual em contrato de adesão. Em tese, é possível, cabendo apenas ao juiz controlar validade da respectiva cláusula, recusando-lhe aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou no qual alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade. A simples circunstância do contrato ser de adesão não é suficiente para se ter como nula ou ineficaz a cláusula que disponha sobre procedimento ou sobre regras processuais. É preciso, para que o juiz recuse-lhe aplicação, a evidência de uma abusividade, de uma nulidade ou de uma manifesta situação de vulnerabilidade” (*et al.*, 2017, p. 71).

disponibilidade do próprio direito material posto em juízo, o respeito ao equilíbrio entre as partes e à paridade de armas e a preservação da observância dos princípios e garantias fundamentais do processo no Estado Democrático de Direito.

Com relação ao primeiro critério, leciona que o ato deve ser livre de qualquer espécie de coação (ou outros defeitos do negócio jurídico) e consciente dos efeitos que aquele acordo pode gerar (GRECO, 2007). Quanto ao respeito ao equilíbrio entre as partes, o próprio parágrafo único do artigo 190 do CPC prevê, ainda que de forma indireta, este fator como um requisito. Por derradeiro, entende o professor que os princípios e garantias fundamentais do processo a serem observados seriam o “conjunto de requisitos dos atos processuais, impostos de modo imperativo para assegurar a proteção de interesse público precisamente determinado, o respeito a direitos fundamentais e a observância de princípios do devido processo legal” (GRECO, 2007, p. 11), nas hipóteses em que forem indisponíveis pelas partes

Humberto Theodoro Júnior, por sua vez, entende que é proibido às partes negociarem sobre os poderes do juiz. Desta maneira, aduz que não é dado às partes:

[...] vetar a iniciativa de prova do juiz, ou o controle dos pressupostos processuais e das condições da ação, e nem qualquer outra atribuição que envolva matéria de ordem pública inerente à função judicante. Tampouco é de admitir-se que se afastem negocialmente os deveres cuja inobservância represente litigância de má-fé (2016, p. 471).

Apesar de todo o exposto, afirma-se com certeza que os limites dos negócios jurídicos processuais atípicos serão a grande divergência doutrinária no campo por longos anos. A título de exemplo, enquanto o Enunciado nº 41 da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados (ENFAM)²⁸ informa que “Por compor a estrutura do julgamento, a ampliação do prazo de sustentação oral não pode ser objeto de negócio jurídico entre as partes”, o Enunciado nº 21²⁹ do FPPC admite a possibilidade de acordo para ampliação do tempo de sustentação oral.

²⁸ “A Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados (Enfam) é o órgão oficial de formação de magistrados brasileiros. A ela compete regulamentar, autorizar e fiscalizar os cursos para ingresso, vitaliciamento e promoção na carreira” (Disponível em: <<http://www.enfam.jus.br/institucional/>> Acesso em: 29 de outubro de 2017).

²⁹ Enunciado nº 21: “(art. 190) São admissíveis os seguintes negócios, dentre outros: acordo para realização de sustentação oral, acordo para ampliação do tempo de sustentação oral, julgamento antecipado do mérito convencional, convenção sobre prova, redução de prazos processuais”.

Por derradeiro, já apresentada a disciplina dos acordos procedimentais na experiência brasileira, passa-se agora à exposição destes negócios jurídicos em outros ordenamentos jurídicos.

5.4 A flexibilização do procedimento em outros ordenamentos jurídicos

Conforme já dito, a flexibilização do procedimento (e aqui, não se cuida apenas de negócios jurídicos processuais) é tratada também no Direito estrangeiro, como nos ordenamentos jurídicos da Alemanha, Estados Unidos, França e Itália, cujas disposições serão tratadas a seguir.

Na Alemanha, o Código de Processo Civil denominado *Zivilprozessordnung* (ZPO) (Ordenança Processual Civil alemã), em vigor desde 1879 e, conseqüentemente, alterado diversas vezes, em 2002, sofreu nova alteração legislativa que, conforme aduz Trícia Navarro Xavier Cabral (*et al.*, 2017), introduziu modificações na lide civil, fortalecendo o impulso formal e material do processo, ao conferir mais protagonismo ao magistrado, bem como flexibilizando o sistema processual, visto que concedeu às partes a possibilidade de adaptar o procedimento às singularidades da causa, por meio dos designados contratos processuais.

A partir disso, Christoph A. Kern (*et al.*, 2017) identifica duas espécies de contratos processuais na Alemanha: os contratos processuais em sentido estrito (*prozessuale Verfügungsverträge*) e os contratos que criam uma obrigação em relação a processos (*prozessuale Verpflichtungsverträge*). Os primeiros, na lição de Kern (*et al.*, 2017), geram efeitos imediatos nas regras que regem os processos judiciais, alterando ou excluindo a aplicação de uma regra específica ou criando uma regra que não existe em processos regulares (*v.g.*, a cláusula de eleição de foro ou de compromisso arbitral), enquanto os segundos permanecem dentro dos limites das regras processuais e apenas estipulam um certo comportamento dentro dos possíveis comportamentos previstos pela lei processual (como o acordo em não usar determinado meio de prova ou de não recorrer), isto é, criam obrigações em relação aos procedimentos, mas não modificam imediatamente as regras processuais aplicáveis.

A esta segunda espécie, ensina Kern (*et al.*, 2017) que aplica-se o princípio da liberdade de contratos. Isto significa que tais acordos podem ser concluídos em relação a qualquer comportamento processual admissível das partes, não sendo necessária qualquer disposição especial que concede às partes o poder de concordar com uma determinada questão, assemelhando-se, assim aos negócios jurídicos processuais atípicos no Brasil. Sem embargos, ressalta o professor que isso não significa que não haverá limitações a este poder concedido às partes, mas, ao contrário, todas as limitações que regem os contratos aplicam-se, também, a tais convenções, “como a invalidez de contratos que violam uma proibição legal expressa ou os bons costumes” (KERN, *et al.*, 2017, p. 219, tradução nossa).

O sistema norte-americano, por sua vez, confere a seus estados autonomia com relação ao Direito Processual Civil (GAJARDONI, 2007). No entanto, limitar-se-á este trabalho a tratar do procedimento nas Cortes Federais norte-americanas (*Federal District Courts*), que adotam como fonte normatizante as Regras Federais de Procedimento Civil (*Federal Rules of Civil Procedure – FRCP*), editadas pela Suprema Corte dos EUA.

De acordo com a lição de Fernando Gajardoni (2007), os processos judiciais das Cortes Federais americanas são conduzidos individualizadamente, por meio do programa denominado gestão judicial de casos (*judicial case management*), que foi criado visando reduzir o tempo de duração das ações e aumentar a produtividade do judiciário federal, através de duas principais ações: o incentivo da busca da solução dos conflitos por meios alternativos e a flexibilização judicial do procedimento, através da estipulação do procedimento através do magistrado, junto às partes. Assim, o magistrado é autorizado a regular a direção que a lide tomará, conduzindo o processo na busca pela justiça.

Com isso, explica Gajardoni (2007) que há apenas uma forma de procedimento de acordo com a *FRCP*, porém, diversos modelos de gestão de casos – a variar de acordo com a natureza da lide e as próprias condições das cortes federais em si – que possuem características comuns:

- a) envolvimento do magistrado com o caso logo no início do feito; b) participação mais ativa do julgador na investigação da verdade; c) elaboração de planos e cronograma dos atos procedimentais específicos para cada caso; d) treinamento adicional dos juizes em técnicas de gerenciamento de casos; e) planejamento de prazos e procedimentos diferenciados para demandas simples, individuais e casos complexos, com

pluralidade de partes e diversidade de questões (GAJARDONI, 2007, p. 138)

O que se busca, desse modo, é a efetividade da tutela jurisdicional, pouco importando o procedimento a ser seguido, motivo pelo qual é dado tanto ao juiz como às partes, a possibilidade de se determinar o melhor procedimento a ser empregue, não havendo vinculação à rígidos modelos estabelecidos pelas leis processuais, a ponto de eventuais vícios não comprometerem o julgamento (GAJARDONI, 2007).

No direito francês, em 2005, foi promulgado o Decreto nº 1.678 que, segundo Trícia Navarro Xavier Cabral (*et al.*, 2017), previu um processo mais fluído e elástico, que pode se modelar de acordo com as particularidades da causa, exercendo o juiz o principal papel. Junto ao Decreto, iniciou-se uma reflexão sobre a contratualização da justiça, do processo e dos modos de regramento dos litigantes. Como exemplo, o Decreto trouxe nova redação ao artigo 164 do Novo Código de Processo Civil francês (*Nouveau Code de Procédure Civile*) que permite ao juiz, com anuência das partes, fixar um calendário para o procedimento, o que, segundo Diogo Assumpção Rezende de Almeida (*et al.*, 2017), considerou-se a consagração normativa dos contratos de procedimento (*contrats de procédure*), que já existiam no processo civil francês por meio de acordos firmados entre tribunais e a classe dos advogados.

Além disso, a expressão *contrat de procédure*, segundo Diogo Assumpção Rezende de Almeida (*et al.*, 2017), também é adotada na França para se referir às cláusulas contratuais que são pactuadas objetivando serem aplicadas futuramente³⁰ caso daquele contrato decorra algum litígio, como a chamada cláusula de paz, por meio da qual “as partes contraem obrigações mútuas de (i) executar o contrato com lealdade e boa-fé e (ii) de procurar uma solução negocial para eventual litígio que vier a surgir, antes da busca da via da jurisdição ou da arbitragem” (ALMEIDA, *et al.*, 2017, p. 374).

Interessante destacar que a jurisprudência francesa é no sentido da dispensa de homologação de tais acordos, produzindo estes efeitos imediatos, salvo se aludirem a prerrogativas do magistrado (ALMEIDA, *et al.*, 2017).

Por derradeiro, o acordo de procedimento foi instituído no Direito italiano por meio da reforma legislativa ocorrida em 18 de junho de 2009, que realizou diversas

³⁰ A exemplo do que faculta o artigo 190 do CPC.

alterações no Código de Processo Civil (*Codice di Procedura Civile*), na busca da efetividade e da melhora na qualidade e no operar da justiça, remodelando-se alguns institutos e aperfeiçoando outros, com destaque à previsão do calendário do processo (que, inclusive, serviu de inspiração para a calendarização processual no processo civil brasileiro), que permite ao magistrado, em consonância com as partes, fazer uma estimativa temporal do procedimento, quando já fixados os pontos controvertidos e definidos os meios de provas (CABRAL, *et al.*, 2017).

De acordo com o que se observa, pode-se afirmar que a legislação brasileira encontra-se caminhando ao encontro das disposições presentes em alguns dos principais ordenamentos jurídicos, tanto no que diz respeito à concessão de poderes de disponibilidade aos sujeitos processuais, quanto ao ajustamento do procedimento em si, seja através dos negócios jurídicos processuais atípicos ou por meio de disposições legais (*v.g.*, a calendarização processual).

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir da compreensão de que a Teoria dos Fatos Jurídicos, como integrantes da Teoria Geral do Direito, aplica-se também ao Direito Processual Civil, pôde-se entender que a existência dos fatos jurídicos (*lato sensu*) processuais é incontroversa, sendo a classificação proposta por Pontes de Miranda aos fatos jurídicos aplicada também a esta subdivisão.

Com isso, fala-se em negócios jurídicos processuais, cuja existência é inegável – em especial com a vigência do Código de Processo Civil de 2015 –, que se manifestam pelo autorregramento da vontade das partes que poderão criar, extinguir, ampliar ou modificar situações jurídicas.

Com relação ao Código de Processo Civil vigente, é inquestionável que sua criação possuiu como justificativa a renovação do Direito Processual, a fim de adequá-lo a novas tendências e realidades presentes no cotidiano jurídico. Dentre as inovações, encontra-se a possibilidade de utilização dos negócios jurídicos processuais atípicos para se flexibilizar o procedimento, discussão essa que se faz presente em diversos países, como Alemanha e França. E o Brasil, seguindo tal tendência, permitiu que as partes interfiram em seus poderes e faculdades e, em especial, que procedam ajustes ao procedimento, por meio dos negócios jurídicos processuais típicos e atípicos, tendo por base eventuais necessidades apresentadas pelo caso concreto.

Percebeu-se, pelo demonstrado, que a construção do procedimento no caso concreto mais que um direito à tutela jurisdicional efetiva, fundamenta o exercício da própria jurisdição, sem significar o rompimento da segurança jurídica e da previsibilidade, uma vez que a flexibilização ocorrerá por ato das próprias partes, de modo que a visão de que a legitimidade ocorre pelo próprio procedimento em si encontra-se ultrapassada e não mais condizente com a realidade processual.

Mais que isso, o legislador brasileiro seguiu a tendência dos principais ordenamentos jurídicos em permitir uma maior atuação das partes no processo, posto que são os maiores interessados no provimento jurisdicional.

Por terem tais inovações rompido com o sistema processual anteriormente vigente, deve haver uma mudança nas conclusões dos estudiosos e dos aplicadores

do Direito, sendo primordial que o intérprete altere determinadas bases conceituais, sob pena de se interpretar a norma de forma contrária ao ali exposto. No mesmo sentido:

Para a adequada aplicação da nova sistemática processual, é necessário partir-se de uma nova premissa. O objetivo do processo é a tutela do direito material, cujo titular são as partes. Por essa razão, deve-se reconhecer que os titulares de determinadas situações processuais são as próprias partes, e não o juiz ou o Estado. E, sendo as partes as titulares, deve ser garantida, às mesmas, liberdade maior no sentido da disposição (*lato sensu*) sobre determinadas situações processuais (REDONDO, *et al.*, 2017, p. 397).

A oportunidade que o Código de Processo Civil de 2015 confere às partes para que exerçam o autorregramento da vontade deve ser encarada como uma forma de racionalizar o processo, adequando-o às particularidades que determinada causa apresenta. Para isso, indispensável também é a abertura dos julgadores a tal panorama, pois somente com a cooperação de todos os envolvidos tais disposições gerarão os efeitos desejados.

Certos objetos da negociação processual, mais que a flexibilidade do procedimento, poderão representar verdadeiras mudanças na cultura do processo civil brasileiro, fato este, sem dúvida, é extremamente necessário para que tais faculdades sejam exercidas.

Apesar de todo o demonstrado, é certo que não se pode afirmar, ao menos por enquanto, se a flexibilização do procedimento realmente atingirá seu objetivo de efetivar a prestação da justiça. Considerando a expressiva carga de trabalho no Poder Judiciário brasileiro e as inúmeras divergências e dúvidas quanto aos limites das negociações processuais atípicas, pode-se dizer que, por enquanto, ocorrerá o oposto do objetivo da norma, pois tais acordos exigirão uma nova análise por parte do magistrado, que deverá se adaptar à recente realidade. Não obstante, após a estabilização da jurisprudência sobre o tema e firmadas as bases para a mudança da cultura jurídica, não se nega que a popularização das negociações processuais atípicas poderão contribuir para a solução dos conflitos de forma mais célere e adequada.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA. Diogo Assumpção Rezende de. As convenções processuais na experiência francesa e no novo CPC. *In*: CABRAL. Antônio do Passo; NOGUEIRA. Pedro Henrique (Orgs.). *Coleção grandes temas do novo CPC, volume I: negócios processuais*. 3ª ed. Salvador: Juspodvim, 2017. p. 367-390.

ALMEIDA JÚNIOR. João Mendes de. *Direito judiciário brasileiro. s/e*. São Paulo: Freitas Bastos, 1940.

BEDAQUE. José Roberto dos Santos. *Efetividade do processo e técnica processual*. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

BERMUDES. Sérgio. *Introdução ao processo civil. s/e*. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

BOMFIM. Daniela Santos. A legitimidade extraordinária de origem negocial. *In*: CABRAL. Antônio do Passo; NOGUEIRA. Pedro Henrique (Orgs.). *Coleção grandes temas do novo CPC, volume I: negócios processuais*. 3ª ed. Salvador: Juspodvim, 2017. p. 481-498.

BRAGA. Paula Sarno. *Aplicação do devido processo legal às relações jurídicas particulares*. 2007. 230p. Dissertação (Mestrado em Direito Privado). Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2007a. Disponível em: <<https://repositorio.ufba.br/ri/handle/ri/9073>> Acesso em: 22 de outubro de 2017.

_____. *Primeiras reflexões sobre uma teoria do fato jurídico processual: plano de existência*. Revista de Processo nº 148. São Paulo: RT, junho, 2007b. Disponível em: <http://www.unifacs.br/revistajuridica/arquivo/edicao_maior2008/docente/doc2.doc> Acesso em: 22 de outubro de 2017.

BRASIL. *Código de processo civil*, Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Brasília - Diário oficial da união. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm> Acesso em: 22 de outubro de 2017.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 05 de outubro de 1988*. Brasília - Diário oficial da união. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em: 22 de outubro de 2017.

_____. *Institui o Código de processo civil*, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Brasília - Diário oficial da união. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm> Acesso em: 22 de outubro de 2017.

_____. *Institui o Código Civil*, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília - Diário oficial da união. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406_compilada.htm> Acesso em: 22 de outubro de 2017.

CABRAL. Trícia Navarro Xavier. Reflexos das convenções em matéria processual nos atos judiciais. *In*: CABRAL. Antônio do Passo; NOGUEIRA. Pedro Henrique (Orgs.). *Coleção grandes temas do novo CPC, volume I: negócios processuais*. 3ª ed. Salvador: Juspodvim, 2017. p. 337-366.

CÂMARA. Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil, volume I*. 24ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. *Novo CPC deve criar mecanismo para incentivar a participação das partes*. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/DIREITO-E-JUSTICA/204894-NOVO-CPC-DEVE-CRIAR-MECANISMO-PARA-INCENTIVAR-A-PARTICIPACAO-DAS-PARTES.html>> Acesso em: 22 de outubro de 2017.

CHIOVENDA. Giuseppe. *Instituições de direito processual civil, volume III*. 3ª ed. Campinas: Bookseller, 2002.

CINTRA. Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER. Ada Pellegrini; DINAMARCO. Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*. 31ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. *Resolução nº 118*, de 1º de dezembro de 2014. Brasília – Diário oficial da união. Disponível em: <http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Normas/Resolucoes/Resolu%C3%A7%C3%A3o_n%C2%BA_118_autocomposi%C3%A7%C3%A3o.pdf> Acesso em: 29 de outubro de 2017.

COUTURE. Eduardo Juan. *Fundamentos del derecho procesal civil*. 4ª ed. Buenos Aires: Euro, 2007.

CUNHA. Leonardo Carneiro. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. *In*: CABRAL. Antônio do Passo; NOGUEIRA. Pedro Henrique (Orgs.). *Coleção grandes temas do novo CPC, volume I: negócios processuais*. 3ª ed. Salvador: Juspodvim, 2017. p. 39-74.

CURY. Augusto Jorge. *Nunca desista de seus sonhos*. Rio de Janeiro: Sextante, 2004.

DIDIER JR. Fredie. *Curso de direito processual civil, volume I: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento*. 18ª ed. Salvador Juspodvim, 2016.

_____. Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil. *In: CABRAL. Antônio do Passo; NOGUEIRA. Pedro Henrique (Orgs.). Coleção grandes temas do novo CPC, volume I: negócios processuais*. 3ª ed. Salvador: Juspodvim, 2017. p. 31-37.

_____. *Sobre a teoria geral do processo, essa desconhecida*. Salvador: Juspodvim, 2012.

DINAMARCO. Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil, volume II*. São Paulo: Malheiros, 2003.

DINIZ. Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro, volume I: teoria geral do direito civil*. 29ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

DUARTE. Antônio Aurélio Abi Ramia. O novo código de processo civil, os negócios processuais e a adequação procedimental. *Revista do GEDICON. Estudos de direito concreto em matéria cível e fazendária*. Rio de Janeiro, v. 2. p. 22-43, dez/2014. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/revista_gedicon_online/paginas/volume_2/versao-digital/revista-do-GEDICON-volume-2.html#14> Acesso em: 29 de outubro de 2017.

ECHANDÍA. Hernando Devis. *Teoría general del proceso. Aplicable a toda clase de procesos*. 3ª ed. Buenos Aires: Editorial Universidad, 2004.

ENUNCIADOS DA ESCOLA NACIONAL DE FORMAÇÃO E APERFEIÇOAMENTO DE MAGISTRADOS. Disponível em: <<http://www.enfam.jus.br/2015/09/enfam-divulga-62-enunciados-sobre-a-aplicacao-do-novo-cpc/>> Acesso em: 29 de outubro de 2017.

ENUNCIADOS DO FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS. Disponível em: <<http://www.cpcnovo.com.br/wp-content/uploads/2016/06/FPPC-Carta-de-Sa%CC%83o-Paulo.pdf>> Acesso em: 22 de outubro de 2017.

ESCOLA NACIONAL DE FORMAÇÃO E APERFEIÇOAMENTO DE MAGISTRADOS. Institucional. Disponível em: <<http://www.enfam.jus.br/institucional/>> Acesso em: 29 de outubro de 2017.

FARIAS. Cristiano Chaves de; ROSENVALD. Nelson. *Curso de direito civil, volume I: parte geral e LINDB*. 14ª ed. Salvador: Juspodvim, 2016.

GAGLIANO. Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO. Rodolfo. *Novo curso de direito civil, volume I: parte geral*. 13ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

GAJARDONI. Fernando da Fonseca. *Flexibilidade procedimental (um novo enfoque para o estudo do procedimento em matéria processual)*. 2007. 285p. Dissertação (Doutorado em Direito Processual). Faculdade de Direito da USP, São Paulo, 2007. Disponível em: <www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-06082008-152939/publico/FERNANDO_TESE_COMPLETA_PDF.pdf> Acesso em: 29 de outubro de 2017.

GONÇALVES. Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro, volume I: parte geral*. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

GRECO. Leonardo. *Instituições de processo civil, volume I*. 5ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

_____. *Os atos de disposição processual – primeiras reflexões*. *Revista Eletrônica de Direito Processual*. Rio de Janeiro, p. 7-27, out./dez. 2007. Disponível em <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/issue/view/574/showToc>> Acesso em: 22 de outubro de 2017.

KERN. Christoph Alexander. Procedural contracts in Germany. In: CABRAL. Antônio do Passo; NOGUEIRA. Pedro Henrique (Orgs.). *Coleção grandes temas do novo CPC, volume I: negócios processuais*. 3ª ed. Salvador: Juspodvim, 2017. p. 213-225.

LUHMANN. Niklas. *Legitimação pelo procedimento*. (tradução de Maria da Conceição Corte Real). s/e. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1980.

MARINONI. Luiz Guilherme; ARENHART. Sérgio Cruz; MITIDIERO. Daniel. *Novo curso de processo civil, volume I: teoria geral do processo civil*. s/e. São Paulo Editora Revista dos Tribunais, 2015.

MARQUES. José Frederico. *Manual de direito processual civil, volume I*. 9ª ed. Campinas: Millennium Editora Ltda, 2003.

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

MONTEIRO. Washington de Barros. *Curso de direito civil, volume I*. 39ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

NEVES. Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil, volume único*. 9ª ed. Salvador: Juspodvim, 2017.

NOGUEIRA. Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. 2ª ed. Salvador: JusPodvim, 2017.

_____. Sobre os acordos de procedimento no processo civil brasileiro. In: CABRAL. Antônio do Passo; NOGUEIRA. Pedro Henrique (Orgs.). *Coleção grandes temas do novo CPC, volume I: negócios processuais*. 3ª ed. Salvador: Juspodvim, 2017. p. 91-104.

PEREIRA. Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil, volume I: introdução ao direito civil: teoria geral do direito civil*. 24ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

REALE. Miguel. *Lições preliminares de direito*. 27ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

SANTOS. Ernane Fidélis dos. *Manual de direito processual civil, volume I: processo de conhecimento*. 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

SOARES. Lara Rafaelle Pinho. *A vulnerabilidade na negociação processual atípica*. 2016. 185p. Dissertação (Mestrado em Direito Público). Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2016. Disponível em: <<https://repositorio.ufba.br/ri/handle/ri/19279>> Acesso em: 22 de outubro de 2017.

TAVARES JÚNIOR. Homero Francisco. *Aspectos da cláusula geral de negócios jurídicos processuais e do calendário processual previstos no Novo Código de Processo Civil (arts. 190 e 191)*. Disponível em: <<https://bd.tjmg.jus.br:80/jspui/handle/tjmg/8406>> Aceso em: 29 de outubro de 2017.

THEODORO JÚNIOR. Humberto. *Curso de direito processual civil, volume I: teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum*. 57ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

VEGA. Germán Hiralde; CAUSSE. Federico. La celeridad procesal a cargo de las partes (Invitación del próprio juez de la causa). *In: CABRAL. Antônio do Passo; NOGUEIRA. Pedro Henrique (Orgs.). Coleção grandes temas do novo CPC, volume I: negócios processuais*. 3ª ed. Salvador: Juspodvim, 2017. p. 541-551.

VENOSA. Silvio de Salvo. *Direito civil: parte geral*. 13ª ed. São Paulo: Atlas, 2013.

YARSHELL. Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo ma uma nova era? *In: CABRAL. Antônio do Passo; NOGUEIRA. Pedro Henrique (Orgs.). Coleção grandes temas do novo CPC, volume I: negócios processuais*. 3ª ed. Salvador: Juspodvim, 2017. p. 75-92