

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO  
FACULDADE DE DIREITO

Gabriel Portela Perfeito

**O negócio jurídico processual no novo Código de Processo Civil:  
elementos, requisitos e limites**

São Paulo

2018

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO  
COGEAE - COORDENADORIA GERAL DE ESPECIALIZAÇÃO E EXTENSÃO

Gabriel Portela Perfeito

**O negócio jurídico processual no novo Código de Processo Civil:  
elementos, requisitos e limites**

Trabalho de Monografia Jurídica apresentado ao Curso de Especialização, como parte dos requisitos para obtenção do título de especialista em Direito, na área de Direito Processual Civil, sob orientação da Professora Mestre Stella Economides Maciel.

São Paulo

2018

Banca Examinadora

---

---

---

## RESUMO

O presente trabalho objetiva a análise da figura do negócio jurídico processual em razão da promulgação do novo Código de Processo Civil (Lei 13.105, de 16 de março de 2015) no que diz respeito aos seus aspectos de existência, validade e limites legais e doutrinários. O estudo dividiu-se da seguinte forma: I) análise primária da teoria do fato jurídico no ordenamento de modo a alcançar o instituto do negócio jurídico, incluindo nesse item os fatos e atos processuais; II) a conceituação e abrangência do negócio jurídico processual, realizando-se cotejo entre o código atual e o passado para constatar as diferentes formas de tratamento do assunto; III) elementos do negócio jurídico processual; IV) requisitos do negócio jurídico processual; e V) limites do negócio jurídico processual.

Palavras-chave: Negócio jurídico processual. Elementos. Existência. Requisitos. Validade. Limites.

## ABSTRACT

The present study is an analysis of the procedural contract due to the promulgation of the new Code of Civil Procedure (Law 13,105 of March 16, 2015) regarding its existence, validity and legal and doctrinal limits aspects. The work is divided as follows: primary analysis of the theory of the legal fact in the legal system in order to perceive the institute of the procedural contract, including in this item the procedural facts and acts; II) the definition and comprehensiveness of the procedural contract, making a comparison between the current and past codes to verify the different ways of handling the subject; III) procedural contract elements; IV) procedural contract requirements; and V) procedural contract limits.

Keywords: Procedural contract. Elements. Existence. Requirements. Validity. Limits.

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	6
CAPÍTULO 1 - TEORIA DO FATO JURÍDICO.....	9
1.1. FATO JURÍDICO.....	9
1.2. FATO NATURAL OU FATO JURÍDICO EM SENTIDO ESTRITO.....	11
1.3. ATO-FATO JURÍDICO.....	12
1.4. FATO HUMANO JURÍDICO OU ATO JURÍDICO LATO SENSU.....	13
1.4.1. ATO JURÍDICO EM SENTIDO ESTRITO.....	14
1.4.2. NEGÓCIO JURÍDICO.....	15
1.4.2.1. PLANOS DE EXISTÊNCIA, VALIDADE E EFICÁCIA.....	16
1.5. FATOS E ATOS PROCESSUAIS.....	20
CAPÍTULO 2 - NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL.....	23
2.1. CONCEITO.....	23
2.2. NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL NO CPC/73 E NO CPC/15.....	26
CAPÍTULO 3 - ELEMENTOS DE EXISTÊNCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL.....	37
CAPÍTULO 4 - REQUISITOS DE VALIDADE DO NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL.....	40
CAPÍTULO 5 - LIMITES DO NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL.....	50
CAPÍTULO 6 - ENUNCIADOS SOBRE NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL.....	56
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	61
BIBLIOGRAFIA.....	62

## INTRODUÇÃO

A promulgação de uma nova lei tem o poder de transformar o ordenamento jurídico até então vigente. A inovação legislativa tem a capacidade de criar novas tendências. Estas idéias de inovação e transformação foram o norte orientador do legislador com a Lei 13.105/15 que instituiu o novo Código de Processo Civil brasileiro.

Não foi à toa que se estabeleceu como preceito dos sujeitos do processo o dever de cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva, bem como a busca e estímulo pela solução consensual dos conflitos.

Tais premissas colaborativas das partes, inclusive, foram erigidas como normas fundamentais, fontes ordenadoras, disciplinadoras e interpretativas do processo, conforme redação dos artigos 3º, § 3º, e 6º do diploma processual civil atual.

Dentre as mais variadas alterações e inovações trazidas pelo novo CPC, entende-se que a que mais se destaca, justamente pela elevada potencialidade de revolução judicial, é a relacionada aos negócios jurídicos processuais. Por meio deles positivou-se uma modulação do procedimento, criando às partes a chance de individualizar e particularizar o processamento do caso concreto, criando a oportunidade para que o processo seja ajustado de acordo com a vontade dos litigantes, de modo a melhor atendê-los.

Muito embora o negócio jurídico processual não seja efetivamente uma novidade do novo diploma processual - destaca-se, por exemplo, a possibilidade que tinham as partes em eleger foro competente para apreciação da lide na vigência do CPC revogado -, o regramento adotado pela nova legislação conferiu previsão genérica do instituto, o que permite uma flexibilização evoluída da natureza cogente e impositiva das regras procedimentais do processo adotada no ordenamento revogado. A reforma da lei neste ponto criou azo para uma mudança de perspectiva e de mentalidade processual, muito pouco pensada no vigor das normas do CPC/73.

A visão tradicional do processo civil afasta a possibilidade de elaboração de negócios jurídicos processuais, tendo em vista o caráter eminentemente público do processo. O discurso publicista valoriza a predominância do papel e da atuação do juiz na ação, do rigorismo, do formalismo e do procedimento positivado. A razão disso é que o processo e suas respectivas regras procedimentais representariam escopos públicos do Estado, os quais, dada sua natureza, devem se sobrepor aos interesses privados, fazendo com que estas sejam alçadas à categoria de normas de ordem pública, inderrogáveis, desta maneira, pela vontade

das partes, o que gera por afastar, como resultado, possibilidades negociais de particulares a este respeito.

Com a entrada em vigor do novo CPC, tal cenário sofreu uma reviravolta. A nova legislação passou a permitir mudanças procedimentais a cargo dos litigantes com forças revigoradas, o que acarretará numa potencial flexibilização do procedimento. Por isso que o tema se mostra tão instigante. Diz-se, inclusive, que CPC atual consagrou um novo princípio processual, qual seja, o princípio do respeito ao autorregramento da vontade das partes no processo<sup>1</sup>.

No CPC revogado, a negociação sobre matéria processual poderia ocorrer apenas em situações excepcionais e determinadas. Agora, a nova codificação processual alterou intensamente este paradigma ao prever uma cláusula geral que permite acordar sobre um número indefinido de ocasiões processuais.

O que o novo código processual fez foi cunhar uma aceitação genérica da interferência das partes na dinâmica procedimental do processo, que ficou conhecida como uma cláusula geral de negociação processual. E o que mais chama a atenção na leitura do novo regramento é que a novidade não se restringe apenas à flexibilização do procedimento (leia-se aqui como o rito processual), mas sim à faculdade de convenção sobre situações jurídicas.

Neste contexto, merece destaque o artigo 190 do novo código. O dispositivo permite que as partes promovam mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre seus ônus, poderes, faculdades e deveres, antes ou durante o processo. Na mesma linha, o artigo 191, por sua vez, legitima as partes a fixarem calendário próprio para a prática de atos processuais.

Aliados a tais artigos, ganha relevância também o artigo 200 que determina que os atos consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade das partes produzem, de imediato, a constituição, modificação ou extinção de direitos processuais, o que torna válido inferir que a partir da entrada em vigor do novo diploma processual civil está aberto um leque amplo e abrangente para o negócio jurídico processual, o que torna a novidade ainda mais instigante, pois a sua aplicação prática fica em aberto.

Isso tudo significa uma maior ingerência das partes no desenvolvimento do processo, em claro prestígio à sua autonomia privada no processo, que passa a conviver com as prerrogativas conferidas ao magistrado.

---

<sup>1</sup> REDONDO, Bruno Garcia. **Negócios processuais: necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/73 para a adequada compreensão da inovação do CPC/15**. Revista Dialética de Direito Processual, São Paulo: Dialética, n. 149, ago 2015, p 09/16.

Apesar das críticas formuladas quando da promulgação da nova lei, mister observar que os negócios jurídicos processuais evidenciam o caráter dialético do processo e viabilizam a ponderação não apenas das particularidades do direito material posto em litígio, mas também das especificidades das partes e de seus procuradores, o que pode contribuir com a cooperação entre todos os sujeitos processuais, para se obter, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva, nos termos do art. 6.º do NCPC<sup>2</sup>.

Não obstante, como não poderia deixar de ser, não é toda e qualquer matéria que pode ser objeto do negócio jurídico processual, sendo de extrema importância a constatação dos pressupostos legitimadores do instituto, delimitando o seu campo de atuação. Justamente por isso é que se mostra crucial um estudo para identificação dos seus aspectos estruturais e dos limites desta modulação procedimental.

Tendo em vista tais considerações, o objetivo do presente trabalho será analisar o negócio jurídico processual no novo CPC. Em atenção à proposta desejada, fará parte do presente estudo uma análise introdutória do negócio jurídico na legislação material, tendo como enfoque a teoria do fato jurídico e a configuração dos planos da existência, validade e eficácia.

Ato contínuo, o trabalho irá abordar a própria figura do negócio jurídico processual, procedendo com análise conceitual, comparativa entre o regramento atual e o anterior e de caracterização dos seus elementos essenciais, requisitos de validade e limites no ordenamento. À título de complementação destes pontos, buscou-se também destacar os principais enunciados que se relacionam com o tema, objetivando-se demonstrar como pensam a respeito os operadores do direito do ramo processual.

---

2 CAMBI, Eduardo; NEVES, Aline Regina das. **Flexibilização procedimental no novo Código de Processo Civil**. Revista de Direito Privado. Vol. 64/2015, Out-Dez/2015. p 219-259.

## CAP. 1 - TEORIA DO FATO JURÍDICO

### 1.1. FATO JURÍDICO

Marcos Bernardes de Mello explica que a teoria do fato jurídico não foi explorada pelo direito romano. O instituto não foi objeto de apreciação pelos jurisconsultos clássicos, tendo sido primeiramente empregado por Frédéric Charles de Savigny, definindo-o como os acontecimento em virtude dos quais as relações nascem e terminam<sup>3</sup>.

A conceituação do jurista alemão foi criticada pelo fato de ter ignorado as transformações pelas quais passam as relações jurídicas e outros efeitos que decorrem dos fatos jurídicos, já que se contentou apenas em abordar o seu nascimento e encerramento.

Na tentativa de superar o entendimento criado por Savigny, doutrinadores posteriores tentaram construir a noção de fato jurídico tomando por base um critério objetivo, a sua função no mundo do direito. A explicação estaria atrelada à produção dos efeitos do fato jurídico, ou seja, ao seu resultado.

Esta definição também foi alvo de críticas, pois muito embora os efeitos emanados dos fatos jurídicos são de extrema importância na significação da sua finalidade, a eficácia jurídica não é considerada como elemento essencial do fato jurídico. Basta perceber que existem fatos que surgem e se extinguem sem a produção de seus efeitos jurídicos - testamento revogado pelo testador, por exemplo. A reprovação deste critério de definição reside, portanto, no fato de definirem o fato jurídico pela sua consequência e não pelo próprio instituto.

Coube a Pontes de Miranda definir o melhor entendimento acerca do fato jurídico, a partir de uma análise da sua estrutura essencial. Com ele, para conceituar a figura do fato jurídico o foco deve recair no que ele é e não de onde vem ou como atua. Assim, de forma singela, o fato jurídico surge ao adentrar no mundo jurídico, independentemente da sua licitude ou ilicitude. Nas suas palavras:

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

---

<sup>3</sup> MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico; plano da existência**. 21ª edição. Editora Saraiva, 2017. p. 171.

eficácia jurídica. Não importa se é singular, ou complexo, desde que, conceptualmente, tenha unidade.

Nas palavras de Antonio Junqueira de Azevedo, "fato jurídico é o nome que se dá a todo fato do mundo real sobre o qual incide norma jurídica. Quando acontece, no mundo real, aquilo que estava previsto na norma, esta cai sobre o fato, qualificando-o como jurídico<sup>4</sup>".

Carlos Eduardo Quadros Domingos, em sua defesa de mestrado na Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, sintetiza o conceito da seguinte forma:

O fato jurídico pressupõe a existência de um fato ou conjunto de fatos "sociais" que passaram a ser "jurídicos" quando da absorção, seja de forma pacífica ou contrária, do efeito de uma regra jurídica. Portanto, um fato jurídico sempre nasce de um fato social, o qual, em determinado momento de sua existência, recebe a incidência de uma regra jurídica, seja para afirmá-lo como para contrariá-lo, tomando-o, assim, jurídico.

Fato é qualquer acontecimento. Fato jurídico é o acontecimento que produz conseqüências (não efeitos) jurídicas, relevantes para o direito, tanto é assim que a ele é atribuído determinada regra jurídica.

Em outras palavras, o fato, para ser considerado jurídico, deve passar por um juízo de valoração. O ordenamento jurídico, que regula a atividade humana, é composto de normas jurídicas, que prevêm hipóteses de fatos e conseqüentes modelos de comportamento considerados relevantes e que, por isso, foram normatizados. Estes, depois de concretizados, servem de suporte fático para a incidência da norma e o surgimento do fato jurídico.

Pois bem, uma vez definido o conceito de fato jurídico, mostra-se necessária ingressar na classificação doutrinária considerada como a de melhor precisão teórica. Marcos Bernardes de Mello orienta que

O fatos jurídicos em sentido amplo, podem ser classificados da seguinte forma: 1) fatos naturais ou fatos jurídicos *stricto sensu*; 2) fatos humanos ou atos jurídicos *lato sensu*; e 3) ato-fato jurídico. Os fatos naturais ou fato jurídico em sentido estrito podem ainda se dividir em: 1.1) ordinários; ou 1.2) extraordinários. Por sua vez, os fatos humanos ou atos jurídicos em sentido amplo dividem-se em: 2.1) Lícitos; ou 2.2) Ilícitos. Os atos lícitos, por seu turno, ramificam-se em: 2.1.1) ato-fato jurídico; 2.1.2) ato jurídico em sentido estrito; e 2.1.3) negócio jurídico.

---

<sup>4</sup> AZEVEDO, Antonio Junqueira de. **Negócio jurídico: existência, validade e eficácia**. 4ª ed. atual. de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10-1-2002). São Paulo: Saraiva, 2002, p. 23.

## 1.2. FATO NATURAL OU FATO JURÍDICO EM SENTIDO ESTRITO

O fato natural é aquele produzido pela natureza, desconectados de qualquer atividade humana. Não obstante, surtem efeitos no mundo jurídico, mesmo que sua origem não esteja relacionada com a vontade humana.

Também conhecida como involuntários, estes fatos tem a aptidão de produzir-se independentemente da força humana. Como exemplos, podem ser citados os seguintes acontecimentos: nascimento, morte, transcurso de um prazo, fenômeno natural, entre outros.

Parcela da doutrina ainda dividem os fatos naturais em: A) ordinários, caracterizado por ser um acontecimento já esperado de ser produzido pela natureza, tal como ocorre com a morte (que gera a consequência jurídica da sucessão); e B) extraordinários, que são aqueles inesperados, relacionados aos fenômenos naturais que, em geral, se enquadram na categoria de caso fortuito e de força maior, como terremotos, raios ou tempestades<sup>5</sup>.

A nomenclatura "fato jurídico *stricto sensu*" é atribuída à doutrina pontiana, que assim o descreve:

Fatos jurídicos *stricto sensu* são fatos que entram no mundo jurídico sem que haja, na composição deles, ato humano, ainda que, antes da entrada deles no mundo jurídico, o tenha havido; e.g., nascimento, morte, idade; junção, mistura, produção de frutos, aluvião, aparição de ilha<sup>6</sup>.

Marcos Bernardes de Mello explica que "todo fato jurídico em que, na composição do seu suporte fático entram apenas fatos da natureza, independentes de ato humano como dado essencial, *denomina-se* fato jurídico *stricto sensu*<sup>7</sup>". Ademais, faz importante ressalva:

Pode acontecer que algumas vezes o *evento* suporte fático do fato jurídico *stricto sensu* esteja ligado a um ato humano, como ocorre com o nascimento do ser humano que tem sua origem na concepção. Outras vezes, até, o fato pode resultar de ato humano intencional, como na morte por assassinio ou por suicídio, ou como *confusão*, quando feita pelo homem. Isso, entretanto, não altera a natureza do fato jurídico, uma vez que a circunstância de haver um ato humano em sua origem não muda o caráter do evento que constitui seu suporte fático. A morte não deixa de ser evento de natureza se provocada por ato humano; do mesmo modo o nascimento não perde a sua característica de fato natural porque houve um ato que lhe deu origem. Sim, porque esse ato humano não constitui um dado essencial à existência do fato, mas dele participa indireta ou acidentalmente (...), o critério para classificação se baseia na presença ou não de *ato humano como elemento*

<sup>5</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume I: parte geral**. 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 277.

<sup>6</sup> MIRANDA, Pontes de. **Tratado de direito privado**. Campinas Bookseller, 2000. v. 2. p. 225.

<sup>7</sup> MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico: plano da existência**, 21ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2017, p. 193.

*necessário para a composição do suporte fático suficiente.* Isso não exclui a possibilidade de que haja eventual participação de ato humano na concreção do suporte fático do fato jurídico *stricto sensu*, que, pela sua não essencialidade, deve ser abandonado como dado fático excessivo, conforme esclarecemos antes. Em hipóteses dessa ordem, o intérprete deve considerar o suporte fático apenas conforme sua configuração prevista na norma jurídica<sup>8</sup>.

### 1.3. ATO-FATO JURÍDICO

No ato-fato jurídico ressalta-se a consequência do ato, fato resultante, sem se levar em consideração a vontade de praticá-lo. Em verdade, o regramento jurídico desconsidera o ato volitivo e somente considera os efeitos ao fato resultante propriamente dito.

No ensinamento de Marcos Bernardes de Mello:

É evidente que a situação de fato criada pela conduta, comissiva ou omissiva, constitui uma mudança permanente no mundo, passando a integrá-lo definitivamente, sem que haja a possibilidade de, simplesmente, ser desconsiderada (como seria possível se se tratasse, exclusivamente, de conduta). Como o ato que está à base da ocorrência do fato é da substância do fato jurídico, a norma jurídica o recebe como avolitivo, abstraindo de qualquer elemento volitivo que, porventura, possa existir em sua origem; não importa, assim, *se houve, ou não, vontade em praticá-lo*<sup>9</sup>.

Tal expressão foi cunhada na teoria de Pontes de Miranda, sendo ainda subclassificados da seguinte forma: a) atos reais, b) atos-fatos jurídicos indenizativos e c) atos-fatos jurídicos caducificantes.

Em relação aos primeiros, dá-se relevo ao fato resultante e não à conduta humana, pouco importando o aspecto volitivo do agente, isto é, é o fato resultante o que importa para a configuração do fato jurídico, não o ato humano como elemento volitivo.

Os atos-fatos jurídicos indenizativos, relacionados estão ligados aos casos de indenização sem ilicitude, ou sem culpa, que se configuram naquelas situações em que, de um ato humano não contrário ao direito, decorre prejuízo de terceiro, com dever de indenizar. O suporte fático do ato compreende somente dois elementos: ato não contrário ao direito e dano ao patrimônio de terceiro. Mais uma vez, não há necessidade de se adentrar no exame do aspecto volitivo da conduta. Somente se observa se houve um fato produzido pelo homem

---

<sup>8</sup> MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico: plano da existência**, 21ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2017, p. 193/194.

<sup>9</sup> MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico: plano da existência**, 21ª edição., São Paulo: Editora Saraiva, 2017. p. 196.

que, mesmo que esteja em consonância com o ordenamento de jurídico, ocasionou lesão à terceiro, cuja necessidade de reparação é devida.

Por fim, os atos-fatos jurídicos caducificantes referem-se àqueles que representam a extinção de determinado direito e, conseqüentemente, da pretensão, da ação e da exceção dele decorrentes<sup>10</sup>.

Cabe apontar que existe mencionada classificação encontra divergência doutrina. É o caso, por exemplo dos autores João Baptista Lopes Villela e Roberto de Ruggiero que preferem enquadrar o ato-fato jurídico dentro dos fatos naturais ou fatos jurídicos em sentido estrito. Diversamente, Carlos Roberto Gonçalves e Moreira Alves o inclui como espécie do ato jurídico em sentido amplo. Tal ressalva se faz apenas para apontamento de análise, sendo irrelevante para este trabalho os motivos classificatórios de cada autor.

#### 1.4. FATO HUMANO OU ATO JURÍDICO *LATO SENSU*

Diferentemente dos fatos naturais, os fatos humanos ou atos jurídicos em sentido amplo advêm da ação humana. A criação, modificação, transferência ou extinção do direito são produzidas por força da atividade do homem.

Os elementos constitutivos essenciais à caracterização do ato jurídico em sentido amplo podem ser encontrados na escola de Pontes de Miranda, explicada por Marcos Bernardes de Mello: ato humano volitivo, consciência da exteriorização de vontade e ato seja dirigido à obtenção de um resultado viável e não proibido pelo direito<sup>11</sup>.

Em síntese, o ato jurídico *lato sensu* demanda uma ação humana carregada de um teor volitivo consciente e destinado à obtenção de um resultado factível, que esteja assegurado pelo ordenamento jurídico.

Dentro desta classificação, os fatos podem ser considerados lícitos ou ilícitos. Lícitos são aqueles a que a lei defere os efeitos almejados pelo agente, ou seja, são praticados em conformidade com o ordenamento jurídico, produzindo efeitos jurídicos voluntários. Os ilícitos, em contrapartida, produzem efeitos involuntários, que estão em desacordo com o prescrito no ordenamento jurídico, gerando deveres e obrigações, como a reparação do dano<sup>12</sup>.

---

<sup>10</sup> MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico: plano da existência**, 21ª edição., São Paulo: Editora Saraiva, 2017. p. 196/205.

<sup>11</sup> MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico: plano da existência**, 21ª edição., São Paulo: Editora Saraiva, 2017. p. 206.

<sup>12</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume I: parte geral**. 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 278.

No que diz respeito aos fatos humanos lícitos, é possível identificar duas ramificações: o ato jurídico em sentido estrito e o negócio jurídico.

#### 1.4.1. ATO JURÍDICO EM SENTIDO ESTRITO

Os atos jurídicos em sentido estrito são aqueles em que o efeito da manifestação de vontade está previsto em lei. Pode-se dizer que as conseqüências do ato humano são estabelecidas por lei. A conduta humana e o seu efeito encontram-se estipulados na legislação em vigência no ordenamento jurídico. As partes não possuem qualquer interferência na definição das conseqüências jurídicas provenientes do ato, pois elas já se encontram fixadas em lei. Não há acordo de vontade.

Marcos Bernardes de Mello ensina que em relação ao ato jurídico em sentido estrito:

a vontade manifestada pelas pessoas apenas se limita à função de compor o suporte fático de certa categoria jurídica, sendo que o fato jurídico daí resultante tem efeitos previamente estabelecidos pelas normas jurídicas respectivas, razão pela qual são invariáveis e inexcluíveis pelo querer dos interessados (donde dizer-se que são *efeitos necessários*, ou *ex lege*)<sup>13</sup>.

Por seu turno, Carlos Roberto Gonçalves assevera que:

No ato jurídico em sentido estrito, o efeito da manifestação de vontade está previsto na lei e não pode ser alterado. O interessado apenas deflagra, com seu comportamento despojado de conteúdo negocial, um efeito previamente estabelecido na lei. Não há, por isso, qualquer dose de escolha da categoria jurídica.

Bastam simples manifestações de vontade para que se concretize o suporte fático de ato jurídico em sentido estrito. Em alguns casos, a lei exige uma declaração de vontade, como no reconhecimento de paternidade. Em outros, contenta-se com a simples intenção ou comportamento do agente para tornar concreto o suporte fático preestabelecido<sup>14</sup>.

No ato jurídico em sentido estrito, aquele que emana a sua vontade na prática do ato não tem a aptidão de estruturar o conteúdo da relação jurídica, dado que o ato produz efeitos já determinados em lei, imutável pelo querer da parte.

Em conclusão, ato jurídico *stricto sensu* pode ser assim definido:

fato jurídico que tem por elemento nuclear do suporte fático manifestação ou declaração unilateral de vontade cujos efeitos jurídicos são prefixados pelas

<sup>13</sup> MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico: plano da existência**, 21ª edição., São Paulo: Editora Saraiva, 2017. p 217.

<sup>14</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume I: parte geral**. 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 303/304.

normas jurídicas e invariáveis, não cabendo às pessoas qualquer poder de escolha da categoria jurídica ou de estruturação do conteúdo das relações respectivas<sup>15</sup>.

#### 1.4.2. NEGÓCIO JURÍDICO

Segundo Antonio Junqueira de Azevedo, negócio jurídico é:

todo fato jurídico consistente em declaração de vontade, a que o ordenamento jurídico atribui os efeitos designados como queridos, respeitados os pressupostos de existência, validade e eficácia impostos pela norma jurídica que sobre ele incide<sup>16</sup>.

Por sua vez, de acordo com Miguel Reale:

Negócio jurídico é aquela 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.

Tais atos, que culminam numa relação intersubjetiva, não se confundem com os atos jurídicos em sentido estrito, nos quais não há acordo de vontades, como por exemplo, se dá nos chamados atos materiais, como os de ocupação ou posse de um terreno, a edificação de uma casa no terreno apossado etc.

Um contrato de compra e venda, ao contrário, tem a forma específica de um negócio jurídico...<sup>17</sup>

Já Marcos Bernardes de Mellho define o negócio jurídico como sendo:

o fato jurídico cujo elemento nuclear do suporte fáctivo consiste em manifestação ou declaração consciente de vontade, em relação à qual o sistema jurídico faculta às pessoas, dentro de limites predeterminandos e de amplitude vária, o poder de escolha de categoria jurídica e de estruturação do conteúdo eficaz das relações jurídicas respectivas, quanto ao seu surgimento, permanência e intensidade no mundo jurídico<sup>18</sup>.

Para Carlos Roberto Gonçalves, resta configurado o negócio jurídico quando a conduta humana tem por objetivo alcançar uma finalidade prática permitida na lei, dentre a

<sup>15</sup> MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico: plano da existência**, 21ª edição., São Paulo: Editora Saraiva, 2017. p 228.

<sup>16</sup> AZEVEDO, Antonio Junqueira de. **Negócio jurídico: existência, validade e eficácia**. 4ª ed. atual. de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10-1-2002). São Paulo: Saraiva, 2002. p. 16.

<sup>17</sup> REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27ª ed. ajustada ao novo código civil. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 208/209.

<sup>18</sup> MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico: plano da existência**, 21ª edição., São Paulo: Editora Saraiva, 2017.

multiplicidade de efeitos possíveis. Por isso que é necessária uma vontade humana qualificada e sem vícios<sup>19</sup>.

Como se vê, reunindo-se os conceitos retro mencionados, mostra-se possível abstrair certos elementos constituintes do negócio jurídico. Em primeiro lugar, destaca-se a necessidade de esta presente uma declaração consciente de vontade do sujeito participante do ato.

Em seguida, é possível apontar que na declaração consciente de vontade deve estar impregnada de uma carga negocial, voltada à um propósito de adquirir, conservar, modificar ou extinguir determinado direito. O negócio é uma declaração de vontade qualificada, pois cercada de certas circunstâncias negociais, que fazem com que ela seja vista socialmente como destinada a produzir efeitos jurídicos<sup>20</sup>.

Ademais, é possível ainda sublinhar que o próprio ordenamento jurídico garante a produção de tais efeitos em razão das suas próprias normas reguladoras.

#### 1.4.2.1. PLANOS DE EXISTÊNCIA VALIDADE E EFICÁCIA

O estudo do negócio jurídico remete à doutrina de Pontes de Miranda que esquematizou a análise do fato jurídico de acordo com três planos, o da existência, o da validade e o da eficácia, situações distintas<sup>21</sup> que impõem sejam observados sob pena do fato não se adequar ao ordenamento jurídico por falta de elemento ou requisito essencial.

Quanto ao tema, a mais autorizada doutrina a respeito dos planos de existência, validade e eficácia do negócio jurídico é de Antonio Junqueira de Azevedo. Entende o autor que para configuração perfeita do instituto, ele deve estar estruturado de elementos, requisitos e fatores que, respectivamente, irão atuar para que exista, valha e seja eficaz.

<sup>19</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume I: parte geral**. 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 278.

<sup>20</sup> AZEVEDO, Antonio Junqueira de. **Negócio jurídico: existência, validade e eficácia**. 4ª ed. atual. de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10-1-2002). São Paulo: Saraiva, 2002. p. 17.

<sup>21</sup> Marcos Bernardes de Mello critica a opinião doutrinária que emprega aos vocábulos existência, validade e eficácia a mesma denotação, aduzindo que "na análise das vicissitudes por que podem passar os fatos jurídicos, no entanto, é possível encontrar situações em que o ato jurídico (negócio jurídico e ato jurídico *stricto sensu*) (a) existe, é válido e é eficaz (casamento de duas pessoas capazes, sem impedimentos dirimentes, realizado perante autoridade competente), (b) existe, é válido e é ineficaz (testamento de pessoa capaz, feito com observância das formalidades legais, antes da ocorrência da morte do testador)<sup>129</sup>, (c) existe, é inválido e é eficaz (casamento putativo, negócio jurídico anulável, antes da decretação da anulabilidade), (d) existe, é inválido e é ineficaz (compra, mesmo em hasta pública, feita por tutor de bem pertencente ao tutelado), ou, quando se trata de fato jurídico *stricto sensu*, ato-fato jurídico, ou fato ilícito *lato sensu*, (e) existe e é eficaz (nascimento com vida, a pintura de um quadro, o dano causado a bem alheio) ou, excepcionalmente, (f) existe e é ineficaz, porque a validade é questão que abrange, apenas, os atos jurídicos lícitos, portanto nunca diz respeito às demais espécies de fatos jurídicos" (MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico: plano da existência**, 21ª edição., São Paulo: Editora Saraiva, 2017. p. 160).

O plano da existência é onde se verifica se o negócio jurídico existe ou não. Se algum elemento de existência não for respeitado, não é possível considerar que determinado fato existe no mundo do direito.

O surgimento do ato no mundo do direito ocorre com a incidência da norma jurídica, pouco importando verificar acerca da sua validade, invalidade, eficácia ou ineficácia. Tal análise deve ocorrer em momento posterior, ou seja, após a constatação de que o fato jurídico efetivamente surgiu. É por isso que se diz que a existência é a base de qualquer fato, pois impensável a configuração de um que seja válido ou eficaz sem que antes exista. A existência do fato jurídico é, portanto, a premissa imprescindível para verificação das demais situações que podem eventualmente se materializar no mundo jurídico.

Assim, elemento no negócio jurídico é tudo aquilo que compõe sua existência no campo do direito. Elementos gerais são aqueles indispensáveis à existência de todo e qualquer negócio, aquilo que efetivamente constitui o negócio. Elementos gerais intrínsecos ou consecutivos são: a forma que o negócio toma (tipo de manifestação que veste a declaração); o objeto (conteúdo) e as circunstâncias negociais, que faz com que a manifestação de vontade seja vista socialmente como destinada à produção de efeitos jurídicos. Elementos gerais extrínsecos são agente, lugar e tempo. A falta de qualquer desses elementos acarreta, pois, a inexistência do negócio jurídico<sup>22</sup>

No plano de validade são verificados os pressupostos do negócio jurídico, fundamentais para que o ato atinja a finalidade que lhe é particular. Vale dizer que no campo da validade ocorre verdadeira triagem entre o que é perfeito (que não tem qualquer vício invalidante) e o que está eivado de defeito invalidante<sup>23</sup>.

Cabe mencionar que o plano da validade é típico dos atos jurídicos em sentido amplo, pois neles é que a vontade aparece como dado do suporte fático. Nos demais fatos, este aspecto volitivo não é componente determinante, o que afasta a incidência do plano da validade, tendo em vista que não podem ser nulos ou anuláveis<sup>24</sup>.

No tocante a este ponto, Antonio Junqueira de Azevedo, ao enfrentar a questão da validade do negócio jurídico explica que:

---

<sup>22</sup> AZEVEDO, Antonio Junqueira de. **Negócio jurídico: existência, validade e eficácia**. 4ª ed. atual. de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10-1-2002). São Paulo: Saraiva, 2002, p. 31/40.

<sup>23</sup> MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico: plano da existência**, 21ª edição., São Paulo: Editora Saraiva, 2017. p. 162.

<sup>24</sup> MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico: plano da existência**, 21ª edição., São Paulo: Editora Saraiva, 2017. p. 162.

Entende-se perfeitamente que o ordenamento jurídico, uma vez que autoriza a parte, ou as partes, a emitir declaração de vontade, *à qual serão atribuídos efeitos jurídicos de acordo com o que foi manifestado como querido*, procure cercar a formação desse especialíssimo fato jurídico de certas garantias, tanto no interesse das próprias partes, quanto no de terceiros e no de toda a ordem jurídica. Afinal - e, nesse ponto, as análises das definições "objetivas", "perceptivas" ou "normativistas" do negócio são esclarecedoras - , se a parte ou as partes podem criar direitos, obrigações e outros efeitos (relações jurídicas em sentido amplo, ditas erroneamente "normas jurídicas concretas"), através do negócio, isto é, formulando declaração de vontade, essa verdadeira fonte jurídica não pode entrar a funcionar, dentro do ordenamento como um todo, sem qualquer regulamentação, sob pena de ser total a anarquia; há de se proibir a declaração contrária às normas superiores, há de se cercar de segurança certas declarações que interessam a todos. Se, sob outro ângulo, se permite à vontade humana fixar, em larga escala, o conteúdo da declaração - e aqui são as definições "voluntaristas" que muito revelam -, e se os efeitos são imputados à declaração segundo o seu conteúdo, é evidente que se há de tentar evitar que ocorram declarações decorrentes de vontades débeis, ou não correspondentes à exata consciência da realidade, ou provenientes de violência imposta sobre a pessoa que a emitiu etc. Pois bem, o direito ao estabelecer as exigências, para que o negócio entre no mundo jurídico com formação inteiramente regular, está determinando os *requisitos de sua validade*<sup>25</sup>.

Na sequência, conclui o mesmo jurista:

A validade é, pois, a qualidade que o negócio deve ter ao entrar no mundo jurídico, consistente em estar de acordo com as regras jurídicas ("ser regular"). Validade é, como o sufixo da palavra indica, qualidade, de um negócio existente. "Válido" é adjetivo com que se qualifica o negócio jurídico formado de acordo com as regras jurídicas<sup>26</sup>.

Desta maneira, estabelece que para se alcançar a qualidade de um fato válido, o ato deve ser dotado de certos requisitos. Estes são os caracteres que a lei exige (requer) nos elementos do negócio jurídico para que seja válido. Assim, o plano da existência é o plano das substâncias (o negócio existe e os elementos são) enquanto o plano da validade é o plano dos adjetivos (o negócio é válido e os requisitos são as qualidades que os elementos devem ter).

Portanto, quanto aos elementos intrínsecos é necessário que a vontade declarada seja resultante de um processo volitivo, efetivamente querida com plena consciência da realidade, escolhida com liberdade e deliberada sem má-fé para que seja válida. O objeto deverá ser lícito, possível e determinado ou determinável e a forma livre, pois a lei não elegeu nenhum requisito a respeito, ou deverá ser conforme a prescrição legal. As circunstâncias negociais

<sup>25</sup> AZEVEDO, Antonio Junqueira de. **Negócio jurídico: existência, validade e eficácia**. 4ª ed. atual. de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10-1-2002). São Paulo: Saraiva, 2002, p. 41/42.

<sup>26</sup> AZEVEDO, Antonio Junqueira de. **Negócio jurídico: existência, validade e eficácia**. 4ª ed. atual. de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10-1-2002). São Paulo: Saraiva, 2002, p. 42.

não possuem requisitos próprios já que são o elemento caracterizador da essência do próprio negócio jurídico.

Diferentemente, para os elementos extrínsecos é preciso que o agente seja capaz e legitimado para o negócio, o tempo seja útil e o lugar, se, excepcionalmente tiver algum requisito, apropriado para que se observe a validade do negócio jurídico<sup>27</sup>.

Por fim, é no plano da eficácia onde os fatos jurídicos produzem os seus efeitos.

Para Carlos Eduardo Quadros Domingos, o negócio jurídico, ao alçar-se ao plano da eficácia, gera situações jurídicas que produzem efeitos, consubstanciados em direito e deveres, pretensões e obrigações, ações, exceções, prestações e contraprestações, enfim qualquer conseqüência eficaz oriunda do regramento jurídico<sup>28</sup>.

Marcos Bernardes de Mello ainda ensina que a eficácia pode se dar no campo do direito material ou no campo do direito formal (processual):

As categorias eficaciais ou são de direito material ou de direito formal, conforme resultem de normas de direito material ou de direito formal.

Diz-se de direito material toda norma jurídica de cuja incidência resultam fatos jurídicos que têm por eficácia a criação e a regulação de direitos  $\longleftrightarrow$  deveres, de pretensões  $\longleftrightarrow$  obrigações, ações  $\longleftrightarrow$  situações de acionado e exceções  $\longleftrightarrow$  situações de excetuados, que definem licitude ou ilicitude de condutas, estabelecem responsabilidades, prescrevem sanções civis ou penais, criem ônus ou premiações, dentre outras categorias eficaciais dessa natureza.

De direito formal, ao contrário, são as normas que regulam a forma dos atos jurídicos ou o modo de exercício dos direitos, que prescrevem, exclusivamente, ritos, prazos, competências e formas processuais. Essas não atribuem direitos passíveis de subjetivação, nem mesmo direitos transindividuais, apenas instituem instrumentos destinados à plena efetividade do direito material.

Essa classificação não leva em conta o ramo do direito em que está situada a norma jurídica, mas a eficácia que atribui ao fato jurídico. Assim, uma norma jurídica de direito formal pode estar incluída dentre normas de direito material (e. g., normas do Título V do Livro III da Parte Geral do Código Civil), como normas de direito material podem estar contidas em leis de direito formal (e. g., CPC, art. 823, parágrafo único). São as normas heterotópicas. Há categorias eficaciais, porém, que são comuns a ambas as espécies, a saber: sujeito de direito, situação jurídica, relação jurídica e seu conteúdo (direito e dever, pretensão e obrigação, ação e exceção). Apesar disso, são distintas entre si e, portanto, devem ser tratadas segundo as peculiaridades que decorrem de sua natureza. Assim, por exemplo, a relação jurídica processual tem regras de constituição, desenvolvimento e mesmo

<sup>27</sup> AZEVEDO, Antonio Junqueira de. **Negócio jurídico: existência, validade e eficácia**. 4ª ed. atual. de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10-1-2002). São Paulo: Saraiva, 2002, p. 43.

<sup>28</sup> DOMINGOS, Carlos Eduardo Quadros. **Da aplicabilidade do negócio jurídico processual na recuperação judicial de empresas**. Defesa de Mestrado: PUC-SP, 2017. p. 25.

estrutura diferentes de uma relação jurídica de direito material (de direito civil, por exemplo)<sup>29</sup>.

Ademais, o mesmo jurista faz uma explanação acerca do que se passa para que o fato jurídico tenha acesso ao plano da eficácia. No tocante aos fatos jurídicos em sentido estrito e atos-fatos jurídicos, basta a sua existência para que ocorra irradiação de eficácia. Já no que diz respeito aos atos jurídicos *stricto sensu* e aos negócios jurídicos, os válidos têm entrada imediata no plano da eficácia, os anuláveis, igualmente, entram, de logo, no plano da eficácia, mas poderão ser desconstituídos pelo decretação da anulabilidade. Os nulos, por sua vez, não produzem sua eficácia plena<sup>30</sup>.

Em resumo, após as considerações acima mencionadas, o que deve acontecer em relação ao negócio jurídico é:

o exame de qualquer fato jurídico deve ser feito em dois planos: primeiramente, é preciso verificar se se reúnem os elementos de fato para que ele exista (plano da existência); depois, suposta a existência, verificar se ele passa a produzir efeito (plano da eficácia).

Sendo o negócio jurídico uma espécie de fato jurídico, também o seu exame pode ser feito nesses dois planos. Entretanto, e essa é a grande peculiaridade do negócio jurídico, sendo ele um caso especial de fato jurídico, já que seus efeitos estão na dependência dos efeitos que foram manifestados como queridos, o direito, para realizar essa atribuição, exige que a declaração tenha uma série de requisitos, ou seja, exige que a declaração seja válida. Eis aí, pois, um plano para exame, peculiar ao negócio jurídico - o plano da validade, a se interpor entre o plano da existência e o plano da eficácia.

Plano da existência, plano da validade e plano da eficácia são os três planos nos quais a mente humana deve sucessivamente examinar o negócio jurídico, a fim de verificar se ele obtém plena realização<sup>31</sup>.

## 1.5. FATOS E ATOS PROCESSUAIS

Feitas as considerações acima a respeito dos fatos jurídicos no campo do direito material, como não poderia deixar de ser, torna-se possível a correlação de tais conceitos na seara processual.

Para tanto, recorre-se aos ensinamentos de José Miguel Garcia Medina que assim explana:

<sup>29</sup> MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico: plano da existência**, 21ª edição., São Paulo: Editora Saraiva, 2017. p. 48/49;

<sup>30</sup> MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico: plano da existência**, 21ª edição., São Paulo: Editora Saraiva, 2017. p. 164/165. No entanto, vale ressaltar, no entanto, a possibilidade de ocorrer fatos válidos e ineficazes, bem como nulos que produzem eficácia, como já ressaltado anteriormente.

<sup>31</sup> AZEVEDO, Antonio Junqueira de. **Negócio jurídico: existência, validade e eficácia**. 4ª ed. atual. de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10-1-2002). São Paulo: Saraiva, 2002, p. 23/24.

Além dos atos que compõem o procedimento, em seu curso sucedem uma série de outros fatos processuais; além disso, acontecimentos externos ao processo nele repercutem, produzindo efeitos processuais, podendo ser também considerados, sob esse ponto de vista, fatos processuais (referimos a fatos jurídicos, e, mais precisamente, a fatos jurídicos processuais). Caso se materialize tal como previsto na norma jurídica de modo abstrato, o suporte fático ganha concretude e passa a ser considerado fato jurídico (...). São fatos processuais aqueles que criam, modificam ou extinguem relações processuais, isso é, produzem efeitos processuais. São atos processuais, realizados no processo, a contestação, a sentença etc.; atos processuais realizados fora do processo, mas que nele produzem efeitos, a cláusula de eleição de foro, a cessão do crédito (cf. comentário infra). Como exemplo de fato processual que não se enquadra no rol de atos processuais, pode ser citada a morte de uma das partes, dentre outros, que seriam fatos jurídicos processuais *stricto sensu*, ainda de acordo com a concepção de Pontes de Miranda, acima referida (...). Há, ainda, fatos processuais de que alguém participa, em sua configuração, sendo irrelevante a vontade, contudo. É o que ocorre com aquilo que Pontes de Miranda chamou de ato-fato (...) Como exemplo de ato-fato processual podem ser citados a não realização de um ato processual (que tem como efeito a preclusão), o preparo etc..

(...)

Os atos jurídicos processuais *lato sensu* compreendem os atos jurídicos *stricto sensu* e os negócios jurídicos. Como antes afirmamos, a vontade é o elemento principal no suporte fático dos atos jurídicos *stricto sensu* e dos negócios jurídicos (...). No ato jurídico processual *stricto sensu*, o ato é praticado para a produção de efeitos jurídicos predeterminados pela lei, enquanto nos negócios jurídicos prepondera a autonomia da vontade das partes, inclusive quanto aos efeitos (...). A distinção pode ser empregada, com proveito, no âmbito do direito processual civil, com evidente restrição quanto à liberdade das partes, em relação aos efeitos do negócio jurídico processual<sup>32</sup>.

Por sua vez, Paula Sarno Braga<sup>33</sup> assim ensina:

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.

O fato jurídico processual em sentido estrito nada mais é do que o fato natural que, sofrendo a incidência de regra processual, tem o condão de provocar conseqüências jurídicas no processo. Exemplo claro é a morte da parte, que gera a suspensão do processo e a sucessão processual legal.

(...)

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

<sup>32</sup> MEDINA, José Miguel Garcia. **Novo Código de Processo Civil comentado: com remissões e notas comparativas ao CPC/73**. 5ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 332/333.

<sup>33</sup> BRAGA, Paula Sarno. **Primeiras Reflexões sobre uma teoria do fato jurídico processual: plano da existência**. Revista de Processo, vol 148/2007. p. 293/320.

(...)

Enfim, têm-se os atos processuais em sentido lato que são atos humanos necessariamente volitivos - consistindo em uma exteriorização de vontade consciente - que, juridicizados por normas processuais, têm o condão de produzir resultados dentro do processo juridicamente protegidos ou não proibidos.

Serão atos processuais em sentido estrito quando recaiam em categorias pré-definidas e seus efeitos estiverem previamente regrados na lei processual (categorias e efeitos invariáveis, inafastáveis). Não há poder de escolha da categoria eficaz em que se quer se enquadrar. Há vontade de praticar o ato, mas não importa se há vontade em produzir os efeitos, pois eles são necessários, pré-fixados.

Configuram imensa maioria dentro do processo, como, por exemplo, a contestação, a penhora, a interposição de recurso, as intervenções de terceiros.

Serão negócios processuais quando existir um poder de determinação e regramento da categoria jurídica e de seus resultados (como limites variados). Há vontade de praticar o ato e vontade de ingressar na categoria e produzir o resultado - enquanto que no ato jurídico processual em sentido estrito basta a vontade em praticar o ato, pois a categoria e seus resultados são invariavelmente definidos na lei<sup>34</sup>.

---

<sup>34</sup> A autora explica que a teorização dos fatos jurídicos processuais é tema que encontra grande divergência doutrinária. Por exemplo, aponta que José Joaquim Calmon não admite a existência da figura dos fatos jurídicos processuais em sentido estrito; Alexandre Câmara enquadra os atos ilícitos como fatos jurídicos em sentido estrito; José de Albuquerque Rocha, Marcelo Abelha e Arruda Alvim chamam o fato jurídico em sentido estrito de atos processuais objetivos naturais; Liebman, Cândido Rangel Dinamarco e José de Albuquerque Rocha são contrários à existência do negócio jurídico processual.

## CAP. 2 - NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL

### 2.1. CONCEITO

De acordo com Giuseppe Chiovenda:

Dos mais discutidos é o conceito de negócio jurídico processual, pois verificam-se atos das partes que uns consideram como negócios jurídicos processuais, outros como provas ou alegações (juramento, confissão). Atos processuais, no entanto, ocorrem, a que indubitavelmente se pode reconhecer o caráter de negócios jurídicos, visto o efeito, que produzem, se relaciona imediatamente, por lei, com a vontade das partes. tais, em geral, as declarações de vontade unilaterais, admitidas pela lei no processo com o fim de constituir, modificar, extinguir direitos processuais (renúncias, aceitação de sentença...) <sup>35</sup>.

Por sua vez, Fredie Didier Jr. define o negócio processual como sendo "o fato jurídico, 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 <sup>36</sup>".

Na explicação de Daniela Santos Bonfim:

o negócio jurídico processual é fato jurídico processual cujo suporte fático tem como elemento nuclear exteriorização de vontade do sujeito, mediante exercício de autorregramento da vontade, dentro dos limites preestabelecidos pelo sistema, para escolher entre as categorias jurídicas processuais e, no que for possível, escolher o conteúdo e estruturação das relações jurídicas processuais. A exteriorização de vontade do sujeito que implica no exercício de um poder de regular, em maior ou menor medida, o conteúdo de situações jurídicas processuais significa a existência de um negócio jurídico processual <sup>37</sup>"

Já para Luiz Guilherme Marinoni, "deve-se entender por essa expressão todos os acordos realizados na pendência de um processo judicial que disciplinam o modo como o magistrado deverá conduzir a tramitação da causa visando à prestação da tutela jurisdicional <sup>38</sup>".

<sup>35</sup> CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. Campinas: Bookseller, 2009. p. 969.

<sup>36</sup> DIDIER JR, Fredie. **Curso de direito processual civil**. 17ª ed. Salvador: Jus Podivum, 2015. v.1. p. 376/377.

<sup>37</sup> BONFIM, Daniela Santos. **A legitimidade extraordinária de origem negocial**. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). **Negócios processuais**. 2.ed. rev. atual. e ampl. Salvdor: JusPodivum, 2016. p. 454-455.

<sup>38</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. In: MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel (orgs.). **Novo curso de processo civil: teoria do processo civil**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. v.1. p. 531.

Carlos Eduardo Campos Domingos correlaciona a sua definição de negócio jurídico processual com a de negócio jurídico, o qual, como dito anteriormente, trata-se de um fato jurídico, dotado de aspecto volitivo, essencialmente negocial, cujo ordenamento jurídico reconhece esta declaração de vontade como legal e lhe concede efeitos cogentes.

Consequentemente:

Portanto, poder-se-ia conceituar negócio jurídico processual como sendo um fato jurídico que representa a declaração consciente da vontade do sujeito, sendo caracterizado pela intenção de acordo que vise à criação, extinção ou modificação de um determinado direito, cujo objeto se refere a um ato processual de um feito judicial em curso ou não, abarcado pelo ordenamento jurídico, o qual reconhece esse ato volitivo consciente como legal e lhe concede reflexos imperativos derivados do próprio comando legal<sup>39</sup>.

Tal como disciplinado no novo diploma processual, o negócio jurídico processual pode ser encarado como fato jurídico voluntário em que o estipulante tem a prerrogativa de eleger ou instituir situações jurídicas processuais, que vão interferir nos ditames procedimentais da ação, porém tal prerrogativa deve respeitar os limites definidos no próprio ordenamento jurídico.

O negócio jurídico processual é produto da autonomia privada e da autorregulação de interesses, o que implica liberdade de celebração e de estipulação. O legislador almejou permitir a influência do autorregramento da vontade por meio da participação dos litigantes na construção da atividade procedimental.

No mais, de acordo com o novo diploma processual, cabíveis são as palavras de Antônio do Passo Cabral, segundo quem, do artigo 190 do CPC/15 se extrai a possibilidade de uma convenção processual que nada mais é do que "o negócio jurídico plurilateral pelo qual as partes, antes ou durante o processo e sem necessidade da intermediação de nenhum outro sujeito, determinam a criação, modificação e extinção de situações jurídicas processuais, ou alteram o procedimento<sup>40</sup>".

Por sua vez, Pedro Henrique Nogueira aponta três pressupostos para a conceituação de negócio processual:

a) manifestação de vontade, sem a qual não se tem a configuração de qualquer ato jurídico; b) o autorregramento de vontade, significando o

---

<sup>39</sup> DOMINGOS, Carlos Eduardo Quadros. **Da aplicabilidade do negócio jurídico processual na recuperação judicial de empresas**. Defesa de Mestrado: PUC-SP, 2017. p. 31/32.

<sup>40</sup> CABRAL, Antônio do Passo. **Convenções processuais: entre o publicismo e privatismo**. Tese de livre-docência, Faculdade de Direito da USP, 2015. p. 57.

espaço de autonomia deixado pelo ordenamento jurídico para que os sujeitos possam escolher, dentro de amplitude variada, os tipos de atos (sentido amplo) a serem praticados e, em alguns casos, até a configuração da respectiva eficácia, representando a diferença específica dos negócios jurídicos em relação aos atos jurídicos em sentido estrito; c) a referibilidade a um procedimento, sem a qual pode até haver negócio jurídico (como sucede na eleição contratual do foro), mas ele não merecerá a adjetivação de "processual"<sup>41</sup>.

Superada a conceituação do negócio jurídico processual, cabe, à título de complementação trazer à baila seus aspectos classificatórios. Tomou-se como rumo orientador a visão de Fredie Didier Jr. a respeito do tema.

Nesta toada, no que diz respeito ao seu conteúdo, podem ser relativos ao objeto litigioso do processo - como ocorre no reconhecimento de procedência do pedido - ou relativos ao próprio processo, tal qual acontece no acordo para suspensão da demanda.

Quanto à sua previsão e regulação expressa, o negócio processual pode ser típico ou atípico. Será daquele tipo se o critério for afirmativo, caso contrário, na hipótese de não existir contemplação específica no ordenamento, mas se mostrar admissível, será atípico. Neste ponto que inovou o legislador do CPC/15, pois positivou expressamente a cláusula geral de negociação, como se observa do seu artigo 190.

Levando-se em conta os sujeitos participantes do fato, é possível que os negócios processuais sejam unilaterais, ou seja, que se perfazem pela manifestação de apenas uma vontade, bilaterais, quando duas são as manifestações de vontade necessárias para a sua concretização, ou, plurilaterais, que se materializa pela vontade de mais de dois sujeitos, podendo-se incluir aqui o próprio magistrado.

Há ainda negócio jurídico processuais expressos ou tácitos. Serão daquele tipo se a manifestação de vontade for clara e explícita. Já no tácito, o sujeito age sem declarar ou manifestar a sua intenção, a sua conduta indiretamente performa o negócio processual. É o que ocorre, por exemplo, na renúncia tácita à convenção de arbitragem (art. 337, §6º) ou no consentimento tácito para sucessão processual voluntária (art. 109, § 1º).

Por derradeiro, aponta-se também a existência de negócios jurídicos processuais que demandam homologação judicial e outros que dispensam tal obrigação, o que não afasta, contudo, o dever do juiz de controlar a validade dos atos realizados<sup>42</sup>.

---

<sup>41</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.) **Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2ª ed. rev. e atual. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2016, p. 630.

<sup>42</sup> DIDIER JR, Fredie. **Curso de direito processual civil**. Vol. 1, 17ª ed. Salvador: Jus Podivum, 2015. p. 377/379.

## 2.2. NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL NO CPC/73 E NO CPC/15

O Código de Processo civil revogado contemplava apenas negócios processuais típicos, ou seja, aqueles que se encontravam previstos e disciplinados expressamente na lei. Aliada à esta hipótese, o CPC/73 também autorizava negócios atípicos, isto é, aqueles que não se encaixam em nenhum tipo legal específico, sendo estruturado pela criatividade das partes, de modo a atender a suas conveniências.

Quanto aos atípicos, no regime anterior, estavam previstas as seguintes hipóteses de acordo entre as partes na seara processual<sup>43</sup>: I) eleição de foro competente para julgamento da

---

<sup>43</sup> Leonardo Carneiro da Cunha apresenta um rol mais extenso em relação ao CPC/73:

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

Há, no Código de Processo Civil brasileiro de 1973, vários negócios processuais típicos. Destacam-se, dentre outros, os seguintes:

a) modificação do réu na nomeação à autoria (arts. 65 e 66); b) sucessão do alienante ou cedente pelo adquirente ou cessionário da coisa litigiosa (art. 42, § 1º); c) acordo de eleição de foro (art. 111); d) prorrogação da competência territorial por inércia do réu (art. 114); e) desistência do recurso (art. 158; art. 500, III); f) convenções sobre prazos dilatatórios (art. 181); g) convenção para suspensão do processo (arts. 265, II, e 792); h) desistência da ação (art. 267, § 4º; art. 158, parágrafo único); i) convenção de arbitragem (art. 267, VII; art. 301, IX); j) revogação da convenção de arbitragem (art. 301, IX, e § 4º); k) reconhecimento da procedência do pedido (art. 269, II); l) transação judicial (arts. 269, III, 475-N, III e V, e 794, II); m) renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação (art. 269, V); n) convenção sobre a distribuição do ônus da prova (art. 333, parágrafo único); o) acordo para retirar dos autos o documento cuja falsidade foi arguida (art. 392, parágrafo único); p) conciliação em audiência (arts. 447 a 449); q) adiamento da audiência por convenção das partes (art. 453, I); r) convenção sobre alegações finais orais de litisconsortes (art. 454, § 1º); s) liquidação por arbitramento em razão de convenção das partes (art. 475-C, I); t) escolha do juízo da execução (art. 475-P, parágrafo único); u) renúncia ao direito de recorrer (art. 502); v) requerimento conjunto de preferência no julgamento perante os tribunais (art. 565, parágrafo único); w) desistência da execução ou de medidas executivas (art. 569); x) escolha do foro competente pela Fazenda Pública na execução fiscal (art. 578, parágrafo único); y) opção do exequente pelas perdas e danos na execução de obrigação de fazer (art. 633); z) desistência da penhora pelo exequente (art. 667, III); aa) administração de estabelecimento penhorado (art. 677, § 2º); bb) dispensa da avaliação se o exequente aceitar a estimativa do executado (art. 684, I); cc) opção do exequente pelo por substituir a arrematação pela alienação via internet (art. 689-A); dd) opção do executado pelo pagamento parcelado (art. 745-A); ee) acordo de pagamento amigável pelo insolvente (art. 783); ff) escolha de depositário de bens sequestrados (art. 824, I); gg) acordo de partilha (art. 1.031).

Esses são todos negócios jurídicos processuais típicos, expressamente previstos e regulados no Código de Processo Civil brasileiro de 1973. A maioria é constituída de negócios comissivos, mas há omissões negociais, a exemplo das hipóteses d e j supra. A propositura da demanda em foro incompetente, aliada à inércia do réu em opor a exceção de incompetência, caracteriza um acordo tácito ou implícito de vontades. De igual modo, a propositura de demanda no juízo estatal, não obstante a convenção de arbitragem, aliada à inércia do réu em alegá-la, caracteriza uma convenção implícita. São, portanto, omissões negociais ou negócios omissivos".

CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro**. Relatório do I Congresso Peru-Brasil de Direito Processual. Peru, nov. 2014. Disponível em: <[https://www.academia.edu/10270224/Negócios\\_jur%C3%ADdicos\\_processuais\\_no\\_processo\\_civil\\_brasileiro](https://www.academia.edu/10270224/Negócios_jur%C3%ADdicos_processuais_no_processo_civil_brasileiro)>

causa<sup>44</sup> (art. 111, CPC/73); II) convenção sobre prazo dilatatório<sup>45</sup> (art. 181, CPC/73); III) suspensão do processo<sup>46</sup> (arts. 265, II e 792, CPC/73); IV) adiamento de audiência (art. 453, I)<sup>47</sup>; e V) liquidação por arbitramento<sup>48</sup> (art. 475-C, I).

No que se refere ao negócio processual atípico previsto pelo diploma processual revogado, aponta-se o artigo 158 do CPC/73 que dispunha que "os atos das partes, consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade, produzem imediatamente a constituição, a modificação ou a extinção de direitos processuais".

Não obstante a existência de tal previsão legal, o artigo representou letra morta da lei, pois não se viu na prática o acolhimento, seja por parte da doutrina, seja dos praticantes do direito, da possibilidade realização de negócios processuais atípicos, mas apenas os típicos, previstos expressamente na legislação. O entendimento que predominou foi o de que seria impossível a celebração de convenções atípicas por falta de regulamentação específica<sup>49</sup>.

No que diz respeito à abordagem do negócio jurídico processual no novo diploma processual, tal como no código anterior, a opção do legislador foi a de incluir no ordenamento tanto os negócios processuais típicos como os atípicos.

No que concerne os fatos típicos, foi ampliado o rol<sup>50</sup>, estipulando-se novos, inexistentes na dinâmica processual passada. Neste sentido, é possível mencionar a

<sup>44</sup> Art. 111. A competência em razão da matéria e da hierarquia é inderrogável por convenção das partes; mas estas podem modificar a competência em razão do valor e do território, elegendo foro onde serão propostas as ações oriundas de direitos e obrigações.

<sup>45</sup> Art. 181. Podem as partes, de comum acordo, reduzir ou prorrogar o prazo dilatatório; a convenção, porém, só tem eficácia se, requerida antes do vencimento do prazo, se fundar em motivo legítimo.

§ 1º O juiz fixará o dia do vencimento do prazo da prorrogação.

§ 2º As custas acrescidas ficarão a cargo da parte em favor de quem foi concedida a prorrogação.

46 Art. 265. Suspende-se o processo:

II- pela convenção das partes.

Art. 792. Convindo as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo credor, para que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação.

Parágrafo único. Findo o prazo sem cumprimento da obrigação, o processo retomará o seu curso.

47 Art. 453. A audiência poderá ser adiada:

I - por convenção das partes, caso em que só será admissível uma vez;

II - se não puderem comparecer, por motivo justificado, o perito, as partes, as testemunhas ou os advogados.

§ 1º Incumbe ao advogado provar o impedimento até a abertura da audiência; não o fazendo, o juiz procederá à instrução.

§ 2º Pode ser dispensada pelo juiz a produção das provas requeridas pela parte cujo advogado não compareceu à audiência.

§ 3º Quem der causa ao adiamento responderá pelas despesas acrescidas.

48 Art. 475-C. Far-se-á a liquidação por arbitramento quando:

I – determinado pela sentença ou convencionado pelas partes;

II – o exigir a natureza do objeto da liquidação.

<sup>49</sup> REDONDO, Bruno Garcia. **Negócios processuais: necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/73 para a adequada compreensão da inovação do CPC/15**. Revista Dialética de Direito Processual, São Paulo: Dialética, n. 149, ago 2015, p 09-16.

<sup>50</sup> Os negócios típicos previstos no código passado foram replicados no atual. Dá-se ênfase à:

---

1) Eleição de foro (art. 63)

Art. 63. As partes podem modificar a competência em razão do valor e do território, elegendo foro onde será proposta ação oriunda de direitos e obrigações.

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

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

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

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

2) Possibilidade de distribuição do ônus da prova (art. 373, § 3º):

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.

§ 2º A decisão prevista no § 1º deste artigo não pode gerar situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil.

§ 3º A distribuição diversa do ônus da prova também pode ocorrer por convenção das partes, salvo quando:

I - recair sobre direito indisponível da parte;

II - tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito.

§ 4º A convenção de que trata o § 3º pode ser celebrada antes ou durante o processo.

3) Suspensão do processo (art. 313, II):

Art. 313. Suspende-se o processo:

I - pela morte ou pela perda da capacidade processual de qualquer das partes, de seu representante legal ou de seu procurador;

II - pela convenção das partes;

III - pela arguição de impedimento ou de suspeição;

IV - pela admissão de incidente de resolução de demandas repetitivas;

V - quando a sentença de mérito:

a) depender do julgamento de outra causa ou da declaração de existência ou de inexistência de relação jurídica que constitua o objeto principal de outro processo pendente;

b) tiver de ser proferida somente após a verificação de determinado fato ou a produção de certa prova, requisitada a outro juízo;

VI - por motivo de força maior;

VII - quando se discutir em juízo questão decorrente de acidentes e fatos da navegação de competência do Tribunal Marítimo;

VIII - nos demais casos que este Código regula.

IX - pelo parto ou pela concessão de adoção, quando a advogada responsável pelo processo constituir a única patrona da causa;

X - quando o advogado responsável pelo processo constituir o único patrono da causa e tornar-se pai.

§ 1º Na hipótese do inciso I, o juiz suspenderá o processo, nos termos do art. 689.

§ 2º Não ajuizada ação de habilitação, ao tomar conhecimento da morte, o juiz determinará a suspensão do processo e observará o seguinte:

I - falecido o réu, ordenará a intimação do autor para que promova a citação do respectivo espólio, de quem for o sucessor ou, se for o caso, dos herdeiros, no prazo que designar, de no mínimo 2 (dois) e no máximo 6 (seis) meses;

II - falecido o autor e sendo transmissível o direito em litígio, determinará a intimação de seu espólio, de quem for o sucessor ou, se for o caso, dos herdeiros, pelos meios de divulgação que reputar mais adequados, para que manifestem interesse na sucessão processual e promovam a respectiva habilitação no prazo designado, sob pena de extinção do processo sem resolução de mérito.

§ 3º No caso de morte do procurador de qualquer das partes, ainda que iniciada a audiência de instrução e julgamento, o juiz determinará que a parte constitua novo mandatário, no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do

possibilidade de convenção para redução de prazos peremptórios, permitida em razão do disposto no artigo 222, § 1º:

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

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

Além dessa hipótese, tem-se também como novidade o artigo 191 que instituiu a possibilidade de estipulação de um calendário processual:

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

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

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

Quanto ao calendário processual, pertinentes são os comentários de Leonardo da Cunha Carneiro:

Inspirado nas experiências francesa e italiana, o art. 191 do novo CPC apresenta uma das grandes novidades a ser adotada no sistema processual brasileiro: o calendário processual.

---

qual extinguirá o processo sem resolução de mérito, se o autor não nomear novo mandatário, ou ordenará o prosseguimento do processo à revelia do réu, se falecido o procurador deste.

§ 4º O prazo de suspensão do processo nunca poderá exceder 1 (um) ano nas hipóteses do inciso V e 6 (seis) meses naquela prevista no inciso II.

§ 5º O juiz determinará o prosseguimento do processo assim que esgotados os prazos previstos no § 4º.

§ 6º No caso do inciso IX, o período de suspensão será de 30 (trinta) dias, contado a partir da data do parto ou da concessão da adoção, mediante apresentação de certidão de nascimento ou documento similar que comprove a realização do parto, ou de termo judicial que tenha concedido a adoção, desde que haja notificação ao cliente.

§ 7º No caso do inciso X, o período de suspensão será de 8 (oito) dias, contado a partir da data do parto ou da concessão da adoção, mediante apresentação de certidão de nascimento ou documento similar que comprove a realização do parto, ou de termo judicial que tenha concedido a adoção, desde que haja notificação ao cliente.

4) Aditamento da audiência (art. 362, I):

Art. 362. A audiência poderá ser adiada:

I - por convenção das partes;

II - se não puder comparecer, por motivo justificado, qualquer pessoa que dela deva necessariamente participar;

III - por atraso injustificado de seu início em tempo superior a 30 (trinta) minutos do horário marcado.

§ 1º O impedimento deverá ser comprovado até a abertura da audiência, e, não o sendo, o juiz procederá à instrução.

§ 2º O juiz poderá dispensar a produção das provas requeridas pela parte cujo advogado ou defensor público não tenha comparecido à audiência, aplicando-se a mesma regra ao Ministério Público.

§ 3º Quem der causa ao adiamento responderá pelas despesas acrescidas.

As partes, juntamente com o juiz, podem calendarizar o procedimento, fixando datas para a realização dos atos processuais, que ficam todos agendados. Trata-se de um negócio processual plurilateral típico, celebrando entre juiz, autor e réu, bem como, se houver, intervenientes. Estabelecido o calendário, dispensa-se a intimação das partes para a prática dos atos processuais que já foram agendados. Também não é mais necessária qualquer intimação para as audiências cujas datas tiverem sido agendadas no calendário. O calendário vincula as partes e o juiz. Os prazos nele previstos só podem ser alterados em casos excepcionais, devidamente justificados.

O calendário permite às partes conhecer a possível duração do processo, com previsão cronológica do momento em que deve ser proferida a sentença<sup>47</sup>. Sua previsão no Código de Processo Civil é inspirada no critério de velocidade, evitando-se atos protelatórios<sup>48</sup>. Além de instrumento destinado a acelerar o processo, o calendário processual é técnica que serve à organização e à previsibilidade do processo<sup>49</sup>. A dispensa da intimação das partes é a principal finalidade do calendário processual.

A celebração do calendário processual contribui para concretização do princípio da duração razoável do processo, evitando indefinição das datas para a prática dos atos sucessivos no processo. No CPC italiano, o calendário processual está previsto no art. 81-*bis*, introduzido pela *Legge 18 giugno 2009, n. 69*. O juiz italiano deve fixar o calendário, levando em conta a natureza, a urgência e a complexidade da causa. Tal art. 81-*bis* foi alterado pela *Legge 14 settembre 2011, n. 148*, para acrescentar que o juiz há de fixar o calendário em respeito ao princípio da duração razoável do processo.

O calendário processual normalmente se relaciona com a prática de atos instrutórios. Com efeito, fixado o calendário para os atos instrutórios, tudo torna-se mais previsível; todos os atos ficam agendados. Já se sabe quando serão praticados, concretizando-se a duração razoável do processo. Aliás, quando o juiz determina a realização de perícia, deve haver, se possível, a fixação de calendário para os atos relativos à prova pericial (NCPC, art. 357, § 8º). Além dos atos instrutórios, é também possível estabelecer o calendário processual para a prática de atos postulatorios, a exemplo das razões finais, bem como para a prática de atos decisórios e executivos.

O calendário pode ser estabelecido em qualquer etapa do procedimento, embora seja mais factível ou provável que se celebre na fase de organização e saneamento do processo, a fim de se agendarem os atos instrutórios<sup>51</sup>.

Outro negócio processual típico que restou positivado sem ter dispositivo correspondente no CPC/73 diz respeito à escolha consensual do perito, formalizada no artigo 471:

Art. 471. As partes podem, de comum acordo, escolher o perito, indicando-o mediante requerimento, desde que:

I - sejam plenamente capazes;

II - a causa possa ser resolvida por autocomposição.

<sup>51</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro**. Relatório do I Congresso Peru-Brasil de Direito Processual. Peru, nov. 2014. Disponível em: <[https://www.academia.edu/10270224/Negócios\\_jur%C3%ADdicos\\_processuais\\_no\\_processo\\_civil\\_brasileiro](https://www.academia.edu/10270224/Negócios_jur%C3%ADdicos_processuais_no_processo_civil_brasileiro)>

§ 1o As partes, ao escolher o perito, já devem indicar os respectivos assistentes técnicos para acompanhar a realização da perícia, que se realizará em data e local previamente anunciados.

§ 2o O perito e os assistentes técnicos devem entregar, respectivamente, laudo e pareceres em prazo fixado pelo juiz.

§ 3o A perícia consensual substitui, para todos os efeitos, a que seria realizada por perito nomeado pelo juiz.

Os §§ 2º e 3º do artigo 357 representam também mais um negócio jurídico processual típico previsto no novo código de processo civil. Os dispositivos tratam do acordo para delimitar e estabelecer os pontos controvertidos que merecem ser examinados pelo juiz no processo e da audiência de saneamento e organização realizada pelo juiz em cooperação das partes, de forma a permitir, com maior clareza e presteza, determinar as medidas a serem adotadas no processo.

O artigo citado prescreve:

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

I - resolver as questões processuais pendentes, se houver;

II - delimitar as questões de fato sobre as quais recairá a atividade probatória, especificando os meios de prova admitidos;

III - definir a distribuição do ônus da prova, observado o art. 373;

IV - delimitar as questões de direito relevantes para a decisão do mérito;

V - designar, se necessário, audiência de instrução e julgamento.

§ 1o Realizado o saneamento, as partes têm o direito de pedir esclarecimentos ou solicitar ajustes, no prazo comum de 5 (cinco) dias, findo o qual a decisão se torna estável.

§ 2o As partes podem apresentar ao juiz, para homologação, delimitação consensual das questões de fato e de direito a que se referem os incisos II e IV, a qual, se homologada, vincula as partes e o juiz.

§ 3o Se a causa apresentar complexidade em matéria de fato ou de direito, deverá o juiz designar audiência para que o saneamento seja feito em cooperação com as partes, oportunidade em que o juiz, se for o caso, convidará as partes a integrar ou esclarecer suas alegações.

§ 4o Caso tenha sido determinada a produção de prova testemunhal, o juiz fixará prazo comum não superior a 15 (quinze) dias para que as partes apresentem rol de testemunhas.

§ 5o Na hipótese do § 3o, as partes devem levar, para a audiência prevista, o respectivo rol de testemunhas.

§ 6o O número de testemunhas arroladas não pode ser superior a 10 (dez), sendo 3 (três), no máximo, para a prova de cada fato.

§ 7o O juiz poderá limitar o número de testemunhas levando em conta a complexidade da causa e dos fatos individualmente considerados.

§ 8o Caso tenha sido determinada a produção de prova pericial, o juiz deve observar o disposto no art. 465 e, se possível, estabelecer, desde logo, calendário para sua realização.

§ 9o As pautas deverão ser preparadas com intervalo mínimo de 1 (uma) hora entre as audiências.

Quanto à possibilidade de negócios jurídicos processuais atípicos no CPC/15 merecem ênfase os artigos 190 e o artigo 200. Este consiste em reprodução exata do artigo 158 do diploma revogado, mencionado anteriormente, considerado como princípio da atipicidade dos negócio processuais.

Por seu turno, o artigo 190 representa uma cláusula geral de acordo de procedimento:

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.

A respeito destes artigos, esclarece Leonardo Carneiro da Cunha:

O processo deve, como se sabe, ser adequado à realidade do direito material, valendo dizer que o procedimento previsto em lei para determinado processo deve atender às finalidades e à natureza do direito tutelado. É preciso, enfim, haver uma adequação do processo às particularidades do caso concreto. Por essa razão, existem vários procedimentos especiais, estruturados em virtude das peculiaridades do direito material. Significa que a tutela jurisdicional pleiteada pela parte autora há de ser proferida em procedimento adequado à satisfação do interesse material ou do direito subjetivo a que se visa proteger. Assim, caso o direito material de que a parte alegue ser titular contenha alguma nota particular ou revista o timbre de direito especial, a lei, via de regra, confere-lhe um procedimento igualmente especial. O procedimento sofre, assim, influência das peculiaridades do direito material. Além de o legislador promover a adequação procedimental, poderá o juiz também o fazer. A novidade inscrita no art. 190 do novo CPC é conferir às partes igualmente o poder de regular ou modificar o procedimento, ajustando-o às particularidades do seu caso. Por meio de um negócio bilateral, as partes podem modificar detalhes do procedimento. É possível que o negócio seja plurilateral, celebrado entre as partes e o juiz, mas não é necessário, a não ser para se estabelecer o calendário processual previsto no art. 191 do novo CPC que é, como já se viu, um negócio processual típico<sup>52</sup>.

A redação do artigo 190 sofreu críticas de Julio Guilherme Müller, que alerta para que seja feita uma correta leitura do dispositivo:

---

<sup>52</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro**. Relatório do I Congresso Peru-Brasil de Direito Processual. Peru, nov. 2014. Disponível em: <[https://www.academia.edu/10270224/Negócios\\_jur%C3%ADdicos\\_processuais\\_no\\_processo\\_civil\\_brasileiro](https://www.academia.edu/10270224/Negócios_jur%C3%ADdicos_processuais_no_processo_civil_brasileiro)>

Não nos parece apropriada a interpretação no sentido de que a convenção sobre ônus, poderes, faculdades e deveres processuais tem espaço somente quando necessárias mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades de uma determinada causa.

O dispositivo permite às partes convencionar sobre situações e condutas processuais em toda e qualquer causa (desde que o processo verse sobre direitos que admitam autocomposição), e não somente naquelas em que alguma especificidade recomende ajuste ou mudança no procedimento<sup>53</sup>.

Ainda sobre a diferenciação entre o código atual e o revogado no que concerne aos negócios processuais, ensina Marcus Vinícius Rios Gonçalves:

O CPC de 1973 era bastante tímido ao atribuir poderes às partes de influir sobre os atos processuais, sobre o procedimento e sobre seus poderes, faculdades e deveres processuais. Admitia-se a convenção sobre o ônus da prova (art. 333, parágrafo único), sobre a suspensão temporária do processo e sobre o adiamento de audiência. Mas eram situações específicas, expressamente previstas. O poder de disposição das partes dizia mais respeito ao direito material discutido do que aos atos processuais e procedimentais. A publicização do processo apresentava-se como óbice para que se permitisse às partes negociar sobre o processo, de forma geral e aberta. O CPC atual modificou esse panorama e ampliou muito os poderes das partes a esse respeito. Foi mantida a possibilidade de convenção sobre a distribuição do ônus da prova (art. 373, § 3o), sobre a suspensão do processo (art. 313, II) e adiamento de audiência (art. 362, I). Mas, além dessas hipóteses específicas, que constituíam um rol legal *numerus clausus*, tornou-se lícito às partes plenamente capazes, quando a causa versar sobre direitos que admitam autocomposição, 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 (art. 190)<sup>54</sup>.

O doutrinador complementa o seu raciocínio atribuindo à novidade traço de "grande inovação", capaz de influir diretamente sobre o procedimento e o prazo, tudo com a devida atuação de controle do magistrado que poderá recusar-lhe aplicação nos casos previstos na lei.

Ademais, no entender do autor, o novo diploma processual nada mais fez do que dar "real validade ao princípio dispositivo permitindo que, nos processos em que seja lícita a autocomposição, as partes negociem não apenas sobre o direito material discutido, mas sobre o próprio procedimento<sup>55</sup>".

<sup>53</sup> MÜLLER, Julio Guilherme. **A negociação no novo código de processo civil: novas perspectivas para a conciliação, para a mediação e para as convenções processuais**. In: ALVIM, Thereza Arruda; CAMARGO, Luiz Henrique Volpe Camargo; SCHMITZ, Leonard Ziesemer; CARVALHO, Nathália Gonçalves de Macedo. *O Novo Código de Processo Civil Brasileiro - Estudos Dirigidos: Sistematização e Procedimentos*. Forense, 2015.

<sup>54</sup> GONÇALVES, Marcus Rios. **Novo curso de direito processual civil**, v. 1, 14ª edição. Editora Saraiva, 2017. p. 271/272.

<sup>55</sup> GONÇALVES, Marcus Rios. **Novo curso de direito processual civil**, v. 1, 14ª edição. Editora Saraiva, 2017. p. 272.

Por sua vez, em palestra proferida a respeito dos temas considerados mais relevantes do novo Código de Processo Civil, incluída na obra do Programa de Estudos Avançados em homenagem ao Ministro Arnaldo Esteves Lima, organizada pelo Desembargador Federal Aluisio de Castro Mendes, Fernando Gajardoni expõe a sua visão a respeito da flexibilização procedimental no processo.

De acordo com o mencionado jurista, podem ser destacados quatro modelos de flexibilização procedimental. O primeiro consiste na flexibilização legal genérica, referente à possibilidade do juiz adaptar o processo conforme as particularidades do caso. Não é a regra vivenciada no Brasil. De todo modo, enquadra-se nesta categoria a regra prevista no art. 1.109 do CPC atual, concernente à atuação do magistrado na jurisdição voluntária.

O segundo modelo é o da flexibilização procedimental legal alternativa, adotada pelo CPC revogado. Neste modelo, o juiz está autorizado a flexibilizar o processo, mas apenas dentro de algumas opções estabelecidas na própria legislação.

O terceiro modelo se refere à flexibilização procedimental judicial, relacionada ao ativismo judicial, permitindo o juiz a flexibilizar o procedimento à revelia de uma disposição legal infraconstitucional autorizadora.

Por fim, existe o modelo da flexibilização procedimental convencional ou voluntária. Aqui, a prerrogativa é transferida às partes, não mais à autoridade judicial, que podem flexibilizar o rito almejando a sua adequação aos seus interesses ou peculiaridades do caso concreto. De acordo com o palestrante, esta flexibilização é uma raridade no CPC/73, apesar de prevista pontualmente.

Isso mudou no CPC/15, pois foi adotada expressamente. E, o que mais interessa ao jurista é a inovação no sentido que o acordo pode incidir sobre situações jurídicas - poderes, deveres, ônus e obrigações - e não apenas no rito processual<sup>56</sup>.

Os diferentes tratamentos direcionados aos negócios jurídicos processuais no código vigente e no diploma passado podem ser explicados pela mentalidade jurídica, a linha de pensamento processual, envolta de cada um deles, precisamente no que se refere à atuação do magistrado e das partes no processo. Quanto à isso explicita Bruno Garcia Redondo:

Não obstante a profícua divergência doutrinária sobre o tema, vê-se que, ao menos na prática forense, prevaleceu o entendimento de que o Código de 1973 seria fundado no modelo publicista de processo, ao conferir protagonismo à figura do juiz, reservando-lhe poderes significativamente maiores para a condução do processo em comparação aos das partes.

---

<sup>56</sup> MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro (org.). **O Novo Código de Processo Civil**. Tribunal Regional Federal (2. Região). Escola da Magistratura Regional Federal da 2ª Região, Rio de Janeiro: EMARF, 2016. p. 323/330.

Nas últimas décadas, difundiu-se a ideia de que o magistrado não teria, a rigor, “poderes”, mas *deveres*-poderes, já que a condução do processo lhe traz responsabilidade. Não obstante a ótica pela qual se enxergasse a questão — se poder, ou se verdadeiro dever-poder — fato é que o protagonismo do magistrado ainda era significativo.

Devido à contundência do protagonismo do juiz na relação processual, a autonomia da vontade das partes (para convencionarem sobre suas situações processuais) encontrou, como regra geral, espaço bastante limitado sob a égide do Código de 1973. Não se pode negar que o referido diploma realmente estabeleceu número reduzido de convenções processuais típicas, regulando poucas situações processuais. Como exemplos de convenções típicas naquele Código, tem-se a admissibilidade de acordos sobre o foro da demanda (critério territorial relativo de competência), o ônus da prova, o adiamento da audiência de instrução e julgamento e a fixação de prazos dilatatórios.

(...)

O Código de Processo Civil brasileiro de 2015 (Lei 13.105/2015, publicada em 17.03.2015, com *vacatio legis* de 01 ano) prevê, de início, maior número de hipóteses de negócios processuais típicos (com regulamentação legal específica), permitindo, às partes, maiores poderes para condução do processo (*v.g.*, escolha da pessoa do perito, fixação de calendário processual, saneamento cooperativo/compartilhado). Isto, porém, não foi o bastante para o legislador. Indo muito além e buscando a quebra daquele paradigma exacerbadamente publicista e a diminuição do excessivo protagonismo judicial, o novo Código partiu de premissa profundamente diversa, fundando-se no princípio da adequação (especialmente a negocial, isto é, pelas partes), e instituiu um modelo de processo claramente cooperativo.

O *princípio da adequação* — que decorre das garantias constitucionais do devido processo de direito (art. 5º, LIV), do acesso à justiça (art. 5º, XXXV) e da tempestividade da tutela jurisdicional (art. 5º, LXXVIII, CRFB) — impõe a exigência de que os procedimentos sejam os mais adequados possíveis (às peculiaridades da causa, às necessidades do direito material, às pessoas dos litigantes, etc.) para que, mediante uma prestação jurisdicional eficiente, a tutela jurisdicional possa ser realmente efetiva. Para que o procedimento possa ser efetivamente adequado, forçoso reconhecer que tanto o juiz, quanto as partes, são dotados de poderes para promover adaptações no procedimento.

Assim é que, quebrando paradigmas em relação ao Código de 1973, foi inserida proposta — durante a tramitação legislativa do Projeto que deu origem ao novo Código —, na Câmara dos Deputados (posteriormente mantida pelo Senado Federal e pela Presidência da República), no sentido da consagração de uma norma que passasse a permitir, às partes, a celebração de convenções, de maneira mais ampla e autônoma (em relação ao juiz), antes ou durante o curso do processo, a respeito de seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, bem como a estipulação de mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa ou às necessidades do direito material.

Dito dispositivo tornou-se o art. 190 do Código de 2015, claro e expresso ao permitir, às partes, duas ordens distintas de atuação (como reconhecido no Enunciado 257 do Fórum Permanente de Processualistas Civis): (i) tanto a

realização de adequações no procedimento; (ii) quanto a celebração de convenções sobre seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais<sup>57</sup>.

Conclui o jurista que o CPC/15 está fundamentado em ideais incompatíveis com o CPC/73. Isso porque, por opção do legislador, consagrou-se uma nova cartilha processual, traduzida no princípio da adequação procedimental (especialmente a negocial, ao permitir que as partes promovam adaptações no procedimento), na cláusula geral de atipicidade de negócios processuais e no princípio do respeito ao autorregramento da vontade das partes. Isso tudo traz à tona a nova realidade processual de maior poder das partes para ajuste procedimental e preponderância da sua vontade sobre a do juiz em relação aos seus ônus, poderes, faculdades e deveres.

Quanto ao negócio processual no CPC/15, Leonardo Greco fala que restaram positivadas três espécies de convenções:

A primeira é composta de acordos ou contratos que afetam apenas os direitos das partes; a segunda, dos que afetam poderes do juiz, que, por força de lei, podem ser limitados pela conjugação da vontade das partes; e a terceira, daqueles que limitam os poderes do juiz, mas se perfazem com a conjugação da vontade das partes e do juiz. Nas duas primeiras espécies, essas convenções se perfazem com a conjugação, simultânea ou sucessiva, da vontade dos litigantes e, como tal, produzem efeitos jurídicos de imediato, nos termos dos artigos 158 do Código de 1973 e 200 do Código de 2015. Esses atos estão sujeitos ao controle de legalidade por parte do juiz, mas, na verdade, a deliberação é das partes

(...)

A terceira espécie de convenções se compõe daquelas em que o ato não se perfaz apenas com a manifestação conjunta de vontade das partes, mas em que o ato é subjetivamente complexo, integrando-se com a conjugação da vontade das partes e a vontade do juiz. Exemplo é o calendário a que se refere o artigo 190, e que afeta os poderes do juiz de impulso processual e de direção do processo. A meu ver, também os contratos de procedimento, a que se refere o caput do artigo 190, quando envolvem restrições aos poderes do juiz ou aos deveres das partes com o juiz, são convenções processuais dessa terceira espécie, devendo o juiz, a par do controle de legalidade, formular um juízo de conveniência e oportunidade, aderindo ou não à convenção. O juiz participa da deliberação, que se insere no seu poder ou atinge direito seu e, assim, no mais autêntico exercício do dever de cooperação (art. 6º), compatibiliza a autonomia da vontade das partes com os fins imediatos e mediatos da jurisdição estatal<sup>58</sup>.

<sup>57</sup> REDONDO, Bruno Garcia. **Negócios processuais: necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/73 para a adequada compreensão da inovação do CPC/15**. Revista Dialética de Direito Processual, São Paulo: Dialética, n. 149, ago 2015, p 09-16.

<sup>58</sup> GRECO, Leonardo. **Instituições de Processo Civil - Introdução ao Direito Processual Civil**. Vol. I, 5ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

### CAP. 3 - ELEMENTOS DE EXISTÊNCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL

Urge aduzir antes da exposição de como os elementos do negócio jurídico processual são tratados de que não há um consenso firmado na doutrina a respeito do assunto, existindo opiniões das mais variadas.

Seguindo a lógica apresentada quando da exposição do negócio jurídico no início deste trabalho, para o escopo almejado, tem-se como necessária a adequação dos conceitos jurídicos condizentes ao plano da existência para verificação dos elementos de configuração do ato processual em análise.

Reforçando apontamento já exteriorizado anteriormente, o negócio jurídico (seja o material, seja o processual), adentra no mundo jurídico - passa a existir - em razão do ato volitivo convencionado pelas partes (ou mais partes, a depender do negócio) que se subsume a determinado comando legal, repercutindo efeitos sobre o fato.

Como já visto, aliando-se à doutrina de Antonio Junqueira de Azevedo, podem ser identificados os elementos gerais como componentes caracterizadores essenciais no plano da existência do negócio jurídico. Novamente, o geral é dividido em intrínseco, referente à forma, objeto e circunstâncias negociais que o negócio jurídico deve respeitar para a sua celebração e extrínseco, relacionado ao agente, o lugar, o tempo e vontade da celebração.

No que diz respeito à forma, analisa-se o tipo de manifestação que veste a declaração (escrita, oral, mímica, através do silêncio etc.). O objeto é o seu conteúdo. Tais elementos precisam estar constantes na estrutura do negócio jurídico processual para existir no ordenamento. Uma vez identificados, passa-se à análise da sua validade, que será vista no próximo capítulo.

Quanto aos sujeitos participantes do negócio jurídico processual, apesar de entendimento em sentido diverso, podem ser considerados como partes integrantes do ato tanto as partes quanto o próprio magistrado. Tanto é assim que a legislação previu claramente a participação do juiz quando da fixação de calendário para a prática dos atos processuais (art. 191, CPC/15). No entanto, Flávio Luiz Yarshell entende de forma diversa, aduzindo que o negócio processual:

pressupõe a existência de sujeito ou de agentes - cuja 'capacidade' é exercida para que o negócio seja válido. Como regra, sujeitos são os protagonistas da relação material, atual ou potencialmente controvertida. Dessa forma, afora a hipótese particular de fixação de calendário (art. 191), o juiz (ou órgão judicial) não é agente do negócio. Ainda que o respectivo conteúdo possa até ser discutido na presença do magistrado (o que pode eventualmente se

afigurar conveniente pelo caráter profilático que isso possa ter), isso não faz do juiz um sujeito do negócio: dele não emana declaração de contabilidade constitutiva do negócio e, a rigor, nem é caso de o juiz 'homologar' o ato das partes. Não há previsão legal para isso; o que é rigorosamente correto porque não há o quê homologar, mas simplesmente observar e efetivar. Aliás, quando se trata de negócio jurídico processual celebrado para regramento de atos e posições jurídicas anteriores ao processo, isso fica ainda mais claro porque ainda não se cuida de intervenção judicial<sup>59</sup>.

Levando-se em consideração a possibilidade de celebração de negócios jurídicos processuais típicos e atípicos no código em vigor, mostra-se importante apontar que tal como disciplinado na lei, as convenções podem se dar de forma unilateral, bilateral ou plurilateral, a depender dos integrantes do ato.

Por isso que se pode dizer que uma das partes, individualmente ou em conjunto com a outra, pode celebrar o negócio processual. Tem-se como possível também a participação do próprio magistrado na construção da convenção.

Assim, tal como redigido o diploma processual vigente, pode-se depreender que há casos em que o juiz apenas aplica o que tiverem convencionado as partes, outros em que a lei exige a participação do magistrado por meio de atividade homologatória e ainda outros em que o julgador participa da formação da convenção<sup>60</sup>. O artigo 190 do CPC/15 encaixa-se na primeira situação, tratando-se de hipótese de negócio processual atípico que independe da homologação judicial.

Concernente ao lugar da celebração do negócio jurídico processual, não se demanda maiores divagações, pois se relaciona ao tempo da celebração. Quanto a este tópico, o código foi expresso em permitir que o fato possa se dar antes ou durante o processo. Nessa linha, Flávio Luiz Yarshell diz que:

O negócio pode ser anterior ao processo, para regular atividade processual extrajudicial (por exemplo, para tratar de providências de instrução preliminares) ou para reger o futuro e eventual processo judicial. Isso significa que, em tese, pode ser celebrado em qualquer fase processual, desde que haja o quê, em dado momento, convencionar. Até mesmo em fase recursal isso é possível, embora seja forçoso reconhecer que nesse âmbito a margem para o exercício da autonomia da vontade tende a decrescer<sup>61</sup>.

<sup>59</sup> YARSHELL, Flávio Luiz. **Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era?** In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. 2 ed. rev. e ampl. Salvador: JusPodivm, 2016. p.79-80.

<sup>60</sup> MEDINA, José Miguel Garcia. **Novo Código de Processo Civil comentado: com remissões e notas comparativas ao CPC/73**. 5ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 343.

<sup>61</sup> YARSHELL, Flávio Luiz. **Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era?** In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. 2 ed. rev. e ampl. Salvador: JusPodivm, 2016. p.79-80.

A vontade também se mostra um elemento de existência do negócio jurídico processual, pois todo fato desta natureza deve se originar por conta de uma manifestação volitiva dos seus agentes integrantes.

Na opinião de Jaldemiro Rodrigues de Ataíde Júnior, pode-se afirmar que o negócio jurídico processual tem como elemento, a manifestação ou declaração consciente de vontade, de uma ou de ambas as partes, visando o autorregramento de uma situação jurídica simples ou da eficácia de uma relação jurídica; a existência de um poder de determinação e regramento da categoria jurídica (o art. 190 do CPC/2015); e a existência de um processo a que se refira, ainda quando sua ocorrência seja extrajudicial<sup>62</sup>.

Por sua vez, Helder Moroni Câmara entende que:

a existência do negócio jurídico processual dependa da presença dos seguintes elementos, verdadeiros substantivos sem qualquer qualificação, sendo certo que a qualificação será verificável em outros campo, como o da validade e da efetividade: (i) agente; (ii) manifestação da vontade; e (iii) objeto (que aqui queremos entender como o objeto fisicamente plausível, palpável, que exista em concreto, e aqui não tratamos de sua juridicidade, que é noção subjetiva e, portanto, verificável nos demais planos<sup>63</sup>.

Em complementação à sua tese, o jurista afasta a "forma" como elemento do negócio jurídico processual, pois quanto a ele, o novo diploma processual foi silente quanto à uma específica.

---

<sup>62</sup> JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de Ataíde. **Negócios jurídicos materiais e processuais - existência, validade e eficácia - campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais.** Revista de Processo. Vol. 244/2015. p. 393/423.

<sup>63</sup> CÂMARA, Helder Moroni. **Os limites do negócio jurídico processual brasileiro: uma análise do artigo 190 do CPC/15.** Tese de Doutorado. São Paulo: PUC-SP, 2016, p. 78.

## CAP. 4 - REQUISITOS DE VALIDADE DO NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL

A verificação dos requisitos do negócio jurídico processual pressupõe o estudo da sua aptidão a produzir efeitos, isto é, se é válido (plano da validade) a partir das regras impostas pelo ordenamento jurídico.

Nesta toada, a análise do sujeito do negócio jurídico processual deve partir da avaliação da sua capacidade jurídica. As partes (leia-se: aqueles que celebraram a convenção processual) devem ter capacidade processual para estarem em juízo nos termos dos artigos 70 e 72 do CPC/15. Esta capacidade é garantida àqueles que se encontram no pleno exercício de seus direitos na esfera civil.

Esta noção encontra respaldo no próprio artigo 190 do código que expressamente institui que somente as partes plenamente capazes possam combinar as mudanças processuais ali disciplinadas.

Em função da redação do dispositivo citado, Flavio Yarshell firmou entendimento que a exigência da plena capacidade "exclui a possibilidade de que [o negócio processual] seja celebrado por absolutamente incapazes - ainda que na pessoa de seus representantes legais - e por relativamente incapazes - mesmo que assistidos<sup>64</sup>".

Fredie Didier Jr possui posicionamento diverso:

Incapazes não podem celebrar negócios processuais sozinhos. Mas se estiver devidamente representado, não há qualquer impedimento para que o incapaz celebre um negócio processual. De fato, não há sentido em impedir negócio processual celebrado pelo espólio (incapaz processual) ou por um menor, sobretudo quando se sabe que, extrajudicialmente, suprida a incapacidade pela representação, há para esses sujeitos mínimas limitações para a negociação<sup>65</sup>.

Além disso, esta questão quanto à capacidade do agente integrante do negócio processual tem relevância, tendo em vista a possibilidade de celebração de negócio jurídico processual extrajudicialmente, trazendo à baila a dúvida acerca de qual capacidade o art. 190 estaria se referindo, se a prevista na lei civil ou a na processual, e, aliado a isso, a necessidade da presença do advogado na celebração.

Sobre isso, menciona Trícia Navarro Xavier Cabral:

---

<sup>64</sup> YARSHELL, Flávio Luiz. **Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era?** In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). *Negócios processuais*. 2 ed. rev. e ampl. Salvador: JusPodivm, 2015. p.73

<sup>65</sup> DIDIER JR, Fredie. **Curso de direito processual civil**. Vol. 1, 17ª ed. Salvador: Jus Podivum, 2015. p. 385.

É certo que quando as convenções sobre processo são realizadas dentro do processo, exige-se para o ato a capacidade de ser parte, a de estar em juízo e a postulatória. Porém, a dúvida surge quando a convenção em tema de processo é realizada extrajudicialmente. Haveria necessidade de se atender às exigências processuais ou bastaria a capacidade de direito de que trata a lei material?

Barbosa Moreira, por entender se tratar de um negócio jurídico de natureza material, defende que para as convenções que versem sobre processo futuro bastaria a capacidade civil, não sendo necessária a capacidade processual, salvo lei em contrário.

Também não seria exigível a capacidade postulatória, pois os requisitos devem ser os mesmos do negócio a que aderem, já que essas cláusulas geralmente estariam embutidas em negócio jurídico de direito material.

Em sentido inverso, Diogo Almeida entende que se trataria de ato de natureza processual, de modo a exigir tanto a capacidade processual quanto a capacidade postulatória.

Entretanto, considerando tratar-se de ato de natureza material, até o seu ingresso no processo, não seria exigível nem a capacidade de estar em juízo e nem a postulatória, podendo a convenção ser instituída apenas pela capacidade de ser parte.

Assim, ainda que o objeto da convenção verse acerca de algum direito processual ou sobre o procedimento, ela pode ser firmada por pessoas que não possuem o devido conhecimento técnico para tanto, só se exigindo a presença de advogado quando do ingresso do ato em sede processual.

Não se ignora o receio que a falta de capacidade postulatória possa comprometer de forma fulminante a produção dos efeitos desejados pelas partes. No entanto, se o sujeito pode dispor sobre o próprio direito material sem advogado, não seria razoável exigir a presença do referido profissional para a disposição sobre atos de natureza processual, de caráter instrumental ao próprio bem da vida em questão, embora assuma, sem dúvida, o risco e a responsabilidade pela produção de efeitos dentro do processo.

Nesse passo, não se pode pressupor de plano o desconhecimento das partes acerca do que se pretende convencionar, ainda que em matéria de processo. Também não se nega ser recomendável a presença de assessoria jurídica, mas tê-la por obrigatória e imprescindível, partindo-se da premissa de que as partes não teriam a noção mínima do que esteja acordando.

Tanto é assim que o nosso ordenamento jurídico já admite atos e convenções de natureza processual por quem não tenha capacidade postulatória, como ocorre nos Juizados Especiais e também na convenção de arbitragem – extrajudicial –, em que as partes dispõem sobre direitos e sobre procedimento arbitral sem a necessidade de advogado<sup>66</sup>.

Não obstante o tema referente à exigência ou não da presença do advogado quando o negócio for celebrado em momento anterior ao processo ter se assentado no sentido da desnecessidade, tendo em vista a falta de exigência legal nesse sentido, merece o destaque feito por Rafael Sirangelo Abreu:

---

<sup>66</sup> CABRAL, Trícia Navarro Xavier. **Convenções em matéria processual**. Revista de Processo, vol. 241/2015. p. 489/516.

a não participação de advogado quando da lavratura do negócio pode significar a incapacidade do contraente de prever as consequências da sua manifestação de vontade. A vulnerabilidade técnica, nesse caso, especificamente quanto ao processo e suas previsões, pode significar a necessidade de não-aplicação do negócio, no ponto<sup>67</sup>.

Mais um ponto que merece atenção diz respeito à legitimidade da Fazenda Pública e do Ministério Público de celebrarem o negócio processual. A problemática levantada nesta discussão encontra razão de ser no fato de que tais entidades lidam com bens públicos, os quais estariam afetados pela indisponibilidade.

O entendimento doutrinário firmado a respeito foi o de que não se pode confundir indisponibilidade do direito material com as situações do direito processual, na medida em que a convenção de direito atinente ao processo não significa necessariamente a mitigação do direito material.

Inclusive, o Conselho Nacional do Ministério Público instituiu por meio da resolução 118 a Política Nacional de Incentivo à Autocomposição no âmbito do Ministério Público que relaciona as convenções processuais como aptas a assegurar a promoção da justiça e a máxima efetividade dos direitos e interesses da instituição.

Outro detalhe da participação do Ministério Público reside na hipótese em que tiver que atuar na qualidade de fiscal da lei e tiver sido realizado um negócio processual pelos litigantes extrajudicialmente. Nesta situação, por não ter participado do acordo, o órgão não ficará vinculado a ele<sup>68</sup>.

Pensamento equivalente deve ocorrer quando ocorrer a participação de terceiro interveniente ou a figura do litisconsorte, ou seja, somente serão válidos e eficazes se estes tiverem participado da celerado do negócio.

Ademais, o objeto do negócio jurídico processual deve ser lícito e não contrariar norma processual cogente<sup>69</sup>. Especificamente à previsão geral dos negócios processuais (art. 190), o pressuposto da regra é que o ato envolve direitos que admitem autocomposição. Sobre estes, cabíveis são as palavras de Delosmar Domingos de Mendonça Neto e Luciano Cezar

---

<sup>67</sup> ABREU, Rafael Sirangelo. **A igualdade e os negócio processuais**. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.) *Negócios processuais*. JusPodivum,, 2015. p. 208.

<sup>68</sup> NETO, Luiz Antonio Ferrarii. **Limites objetivos e subjetivos à celebração de negócios jurídicos processuais bilaterais no novo código de Processo Civil Brasileiro e se controle judicial - tentativa de sistematização**. Tese de Doutorado. São Paulo: PUC-SP, 2016.

<sup>69</sup> JÚNIOR, Antônio Pereira Gaio; GOMES, Júlio César dos Santos; FAIRBANKS, Alexandre de Serpa Pinto. **Negócios jurídicos processuais e as bases para a sua consolidação**. Revista de Processo, vol. 267/2017.

Vernalha Guimarães, que fazem preciso confronto entre a autocomposição e direitos disponíveis:

O ponto a considerar é desfazer qualquer relação entre direitos disponíveis e direitos que admitem a autocomposição. Trata-se de reconhecer que a categoria dos direitos que admitem autocomposição é mais ampla que os direitos disponíveis.

A questão deve receber tratamento mais reflexivo. A autocomposição relaciona-se mais à técnica para a solução de conflitos do que ao direito discutido no processo. Indaga-se, a partir desta constatação: há direito infenso à autocomposição de forma apriorística? Ou, quando o art. 190 do CPC (LGL\2015\1656) limita a realização dos negócios jurídicos processuais aos direitos que admitem autocomposição já haveria preestabelecido o rol desses direitos? A resposta deve ser negativa.

Tratando-se a autocomposição de técnica, evidentemente que ela não estabelece, de forma abstrata, quais os direitos poderão ser a ela submetidos. Como consequência lógica, poderá haverá direitos indisponíveis submissos à autocomposição, cujo processo poderá ser objeto de negócio jurídico, a depender das circunstâncias do caso concreto.

A confusão que se faz aqui parece relacionada com a diferença entre a titularidade e o exercício de determinado direito. Direitos indisponíveis são previstos abstratamente e ninguém pode retirá-los do âmbito da titularidade de uma posição jurídica de um sujeito de direito. Mas isso não significa que o seu titular, no exercício de sua autonomia, não possa dele dispor em determinados casos. Logo, os direitos indisponíveis não se enquadram diretamente na categoria de direitos que inadmitem a autocomposição. Há entendimento no sentido de que os direitos que não comportam autocomposição (para fins de aplicação do art. 190 do CPC (LGL\2015\1656)) são aqueles sobre os quais o Estado deve necessariamente se pronunciar e, por isso, seriam insubmissos ao negócio jurídico processual. Trata-se aqui de afirmar que não se trata de indisponibilidade do direito material em si, mas da indisponibilidade da pretensão de tutela judicial. O raciocínio aplica-se com precisão aos direitos que podem ser submetidos à arbitragem. Parece, contudo, faltar-lhe algo quando se trata de negócio jurídico processual. A assertiva não considera que o negócio jurídico processual não afasta a pretensão da tutela judicial (como ocorre na arbitragem), nem necessariamente limita a sua cognição (outro argumento que poderia justificar o raciocínio), podendo, em casos específicos ampliá-la, ainda que para isso possa depender da análise e sindicância do juiz, mas que nem por isso perde a sua natureza de negócio jurídico processual, como ocorre com a calendarização.

E há outra forma de se colocar a questão. Negar a possibilidade da realização de negócio jurídico processual nos casos de indisponibilidade da pretensão da tutela judicial implica reconhecer que o direito processual positivado sempre será aquele que melhor serve ao direito material controvertido nesses casos. A assertiva não é sempre verdadeira, o que parece intuitivo. Como tampouco é uma verdade apriorística que o negócio jurídico processual produzirá diminuição de cognição nos casos concretos. Na realidade, é possível vislumbrar situações em que o processo negociável seja mais adequado à solução do litígio do que a fórmula geral legal codificada. Não haveria, nesses casos, razão para recusar a aplicação do processo negociado, sob pena de, em nome de uma leitura fria da lei e de uma veneração

injustificada ao legislador, privar as partes da possibilidade de alcançar a melhor solução para o caso concreto.

O que querem dizer os autores é que a indisponibilidade do direito ou da pretensão não importam conseqüentemente na impossibilidade do negócio jurídico processual. Em complementação, apontam ainda a aplicabilidade do artigo 166 do Código Civil<sup>70</sup> aos negócios jurídicos processuais, o que implica em dizer que o objeto da convenção deve ser lícito, possível, determinado ou determinável.

Sobre este aspecto, diverge Carmen Lígia Barreto de Andrade Fernandes Nery:

Ainda que não haja na doutrina ou na jurisprudência consenso quanto ao conceito de disponibilidade ou ainda quais seriam os contornos delimitadores daqueles direitos que admitiriam autocomposição, pode-se dizer que o objeto lícito, possível e determinado (ou determinável) do negócio jurídico processual movimenta, necessariamente, a vontade negocial das partes sobre estes tais direitos que admitam autocomposição. contrariu sensu, negócios jurídicos processuais que versem sobre direitos totalmente indisponíveis têm objeto juridicamente impossível.

A lei processual inovou quanto à possibilidade de celebração de negócio jurídico que verse sobre disposição de rito procedimental e sobre exercício do direito de defesa (estipulando sobre ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo), hipóteses não previstas tão amplamente no sistema processual antigo. Nada obstante, não é novidade a impossibilidade de se exercer autonomia negocial sobre direitos que não admitem autocomposição. Também no direito privado a autonomia negocial está limitada à possibilidade jurídica e física de o objeto do contrato submeter-se à livre disposição de seu titular<sup>71</sup>.

Fredie Didier Jr., por sua vez, ao analisar o objeto do negócio jurídico processual estabelece verdadeiras diretrizes a respeito, as quais podem ser assim resumidas: 1) para avaliar o consenso das partes sobre o processo civil rege o princípio do *in dubio pro libertate*, isto significa, que havendo dúvida acerca do negócio jurídico, ele deve ser admitido; 2) a negociação atípica somente pode realizar-se em causas que admitam solução por autocomposição, seja relacionada a direito disponível ou indisponível; 3) tudo que se sabe

---

70 Art. 166. É nulo o negócio jurídico quando:

I - celebrado por pessoa absolutamente incapaz;

II - for ilícito, impossível ou indeterminável o seu objeto;

III - o motivo determinante, comum a ambas as partes, for ilícito;

IV - não revestir a forma prescrita em lei;

V - for preterida alguma solenidade que a lei considere essencial para a sua validade;

VI - tiver por objetivo fraudar lei imperativa;

VII - a lei taxativamente o declarar nulo, ou proibir-lhe a prática, sem cominar sanção.

<sup>71</sup> NERY, Carmen Lígia Barreto de Andrade Fernandes. **O negócio jurídico processual como fenômeno da experiência jurídica - uma proposta de leitura constitucional adequada da autonomia privada em processo civil**. Tese de Doutorado: PUC-SP, 2016. p. 109.

sobre licitude do objeto do negócio jurídico privado aplica-se ao negócio processual; 4) sempre que regular expressamente um negócio processual, a lei delimitará os contornos de seu objeto; 5) sempre que a matéria for de reserva legal, a negociação processual em torno dela é ilícita; 6) não se admite negócio processual que tenha por objeto afastar regra processual que sirva à proteção de direito de direito indisponível; 7) é possível inserir negócio processual em contrato de adesão, mas ele não pode ser abusivo (oneração excessiva de uma das partes, por exemplo); e, 8) no negócio processual atípico, as partes podem definir outros deveres e sanções, distintos do rol legal de deveres e sanções processuais, para o caso de seu descumprimento<sup>72</sup>.

No tocante à exteriorização de vontade, ela deve ser pura e livre de vícios, sendo imperativo que o ato volitivo integrante do suporte fático deva estar revestido em forma prescrita ou não defesa em lei. Assim, "a perfeição da manifestação de vontade, no campo processual, também é definida pelo ordenamento processual, razão pela qual os vícios de vontade (erro, dolo, coação, estado de perigo, lesão) são aferidos em consonância com as normas processuais<sup>73</sup>".

Nesta linha de raciocínio, "manifestação de vontade consiste em um dos elementos do negócio jurídico. Contudo, para que seja válido, tal manifestação deve ser qualificada como livre e de boa-fé. É aqui que reside o consentimento, que pode ser expresso ou tácito<sup>74</sup>".

No tangente à forma do negócio jurídico processual, deve-se seguir aquela disciplinada na legislação civil (arts. 104, III, 107 e 166, IV e V, Código Civil), ou seja, precisa ser prescrita ou não defesa em lei. Com isso, firmou-se o entendimento que inexistente qualquer exigência para sua celebração<sup>75</sup>. O artigo 188 do CPC/15 corroboraria com tal visão ao dispor que os atos e termos processuais independem de forma determinada, salvo quando a lei determinar.

No entanto, Carmen Lígia Barreto de Andrade Fernandes Nery faz observação em sentido contrário, ao afirmar ser precoce o entendimento categórico de inexistência de forma para celebração do negócio jurídico processual. De modo a exemplificar a divergência, a

<sup>72</sup> DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 17 ed. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 388/389.

<sup>73</sup> JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de Ataíde. **Negócios jurídicos materiais e processuais - existência, validade e eficácia - campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais**. Revista de Processo. Vol. 244/2015. p. 393/423.

<sup>74</sup> TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. **Da admissibilidade dos negócios jurídicos processuais no novo código de processo civil: aspectos teóricos e práticos**. Revista de Processo, vol. 254/2016. p. 91/109.

<sup>75</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. In: MARINONI, Luiz Guilherme (dir.); ARENHART, Sérgio Cruz (coord.); MITIDIERO, Daniel (coord). **Comentários ao Código de Processo Civil**, v. III. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 59.

jurista aponta os casos dos atos que demanda a homologação judicial para valerem, o que gera uma solenidade inafastável ao fato, como acontece mormente nas ações envolvendo bens de raiz e estado civil. Ademais, também destaca a necessidade de escritura pública quando o negócio tratar sobre divórcio, separação ou extinção da união estável consensuais, não havendo nascituro ou filhos incapazes (art. 733 do CPC/15)<sup>76</sup>.

Inobstante a posição que desvincula qualquer forma específica ao negócio processual, há de se realçar, o entendimento de que ela deve ser escrita<sup>77</sup>. Neste sentido, Flávio Luiz Yarshell:

No negócio jurídico processual a declaração de vontade que lhe confere existência deve necessariamente ter a forma escrita. Ainda que ela seja eventualmente manifestada oralmente em audiência - ou em alguma outra oportunidade em que isso seja possível - ela deve ser reduzida a termo; ou, quando menos, ela deve ser registrada em suporte que permita sua oportuna reprodução, sempre que isso seja necessário. A manifestação de vontade deve ser expressa e não pode resultar apenas do silêncio<sup>78</sup>.

Detalhe óbvio, mas que pede lembrança diz respeito ao fato de que os negócios processuais devem ser realizados na língua portuguesa ou, se celebrado em idioma estrangeiro, devidamente traduzido, pela via diplomática, autoridade central ou tradutor juramentado, conforme prevê o artigo 192 do CPC/15.

No quesito tempo da celebração do negócio processual, ressalta-se a redação do próprio art. 190 que estipula que os acordos podem ser celebrados antes ou durante o processo. Todavia, tal concepção merece ser complementada com a noção de que os acordos somente terão relevância para o processo a partir do momento em que forem levados a ele (seja na hipótese de celebração anterior à propositura da demanda, seja quando celebrado após o ajuizamento, porém externamente).

Tendo isso em mente, ainda vale observar ser de muita relevância a verificação do tipo de negócio que se está falando, pois a depender, o tempo do ato será afetado. Para este fim, divide-se em três tipos de negócios, tendo em conta a participação do juiz: aqueles em que o julgador não participa da celebração, efetuando apenas o controle do ato, aqueles em que o ato

<sup>76</sup> NERY, Carmen Lígia Barreto de Andrade Fernandes. **O negócio jurídico processual como fenômeno da experiência jurídica - uma proposta de leitura constitucional adequada da autonomia privada em processo civil**. Tese de Doutorado: PUC-SP, 2016. p. 99/103;

<sup>77</sup> Admitindo a forma oral do negócio processual: DIDIER JR., Fredie; LIPIANI, Júlia; ARAGÃO, Leandro Santos. **Negócios Jurídicos Processuais em Contratos Empresariais**. Revista de Processo. Vol. 279/2018, p. 41/66 e TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. Da admissibilidade dos negócios jurídicos processuais no novo código de processo civil: aspectos teóricos e práticos. Revista de Processo, vol. 254/2016. p. 91/109.

<sup>78</sup> YARSHELL, Flávio Luiz. **Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era?** In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). **Negócios processuais**. 2 ed. rev. e ampl. Salvador: JusPodivm, 2016. p.77.

depende de homologação judicial e aqueles em que o magistrado participa como sujeito integrante da convenção.

Quando a lei exigir a participação do juiz na celebração do ato, este não poderá ser realizado antes do início do processo. Isso se explica pelo fato de que, como já exposto anteriormente, restaram positivados casos de negócios processuais típicos em que a participação do magistrado será tida como requisito de validade, como ocorre no saneamento compartilhado (art. 357, CPC/15) e na calendarização dos atos processuais (art. 191, CPC/15). Nestas situações, a presença do juiz no ajuste do negócio representa a nulidade do ato<sup>79</sup>.

Em sentido contrário é a posição de Cassio Scarpinella Bueno que entende na possibilidade de estipulação do calendário processual pelas partes e sem a presença do órgão julgador. Segundo ele, nesta situação, aplica-se analogicamente o parágrafo primeiro do artigo 190 ao controle do 191<sup>80</sup>.

Diferentemente é o que ocorre quando o negócio depender da conduta homologatória do órgão judicial. Nesta hipótese, a participação do juiz não é tida como requisito de validade, mas sim como condição de eficácia, o que importará na possibilidade de ser celebrado anteriormente à demanda. É o que se passa com a redução dos prazos peremptórios (art. 222, CPC/15).

Nas situações em que o negócio jurídico processual não demanda a participação do juiz para a sua celebração, bem como não exige homologação judicial, a possibilidade de configuração do fato incide na regra genérica do artigo 190, podendo ser realizado antes ou depois de iniciada a ação, possuindo, aliás, eficácia imediata.

Por sua vez, Helder Moroni Câmara, ao analisar o artigo 190 do diploma atual, concebe graus variados de condições de validade do negócio processual. Em sua tese de doutorado, asseverou que existem condições gerais de validade: (i) agente capaz; (ii) objeto lícito, determinado ou determinável; (iii) forma prescrita e não defesa em lei; (iv) consensualidade; e (v) causa.

Aliadas às gerais, pode-se também apontar condições específicas objetivas, referentes ao objeto e ao modo pelo qual será processado o seu controle, e subjetivas, ligadas aos sujeitos, à condição e à posição que estes ocupam. As objetivas compreendem: (i) versar sobre direito que admitam a autocomposição (entendido como aquele que trata sobre direitos

---

<sup>79</sup> NETO, Luiz Antonio Ferrarii. **Limites objetivos e subjetivos à celebração de negócios jurídicos processuais bilaterais no novo código de Processo Civil Brasileiro e se controle judicial - tentativa de sistematização**. Tese de Doutorado. São Paulo: PUC-SP, 2016.

<sup>80</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. **Manual de direito processual civil**, vol. único, 3ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2017, p. 228/230.

disponíveis; (ii) versar sobre questões que digam respeito ao procedimento e às especificidades da causa; e (iii) versar sobre temas circnscritos aos ônus, poderes, faculdades e deveres processuais das partes; e (v) cancelamento pelo Poder Público.

As condições específicas subjetivas de validade seriam uma condição negativa (não podem, desta feita, estar presente), pois estariam relacionadas às situações de abusividade ou vulnerabilidade dos sujeito e agentes que integram o negócio<sup>81</sup>.

Por seu turno, Guilherme Peres de Oliveira insere como pressuposto à validade dos negócios jurídicos processuais três "requisitos não positivados", a saber: o resguardo do núcleo de indisponibilidade dos direitos fundamentais, por meio do qual, por exemplo, entende que a parte não poderá convencionar a renúncia ao seu direito de recorrer, de maneira prévia e abstrata; a ausência de prejuízos a terceiros; e respeito à ordem pública processual<sup>82</sup>.

Para Leonardo Greco, em consonância com o disposto nos artigos 190 e 191, as convenções processuais demandam o preenchimento de quatro requisitos para superarem o controle de legalidade judicial:

(a) a possibilidade de autocomposição a respeito do próprio direito material posto em juízo, ou a impossibilidade de que a convenção prejudique o direito material indisponível ou a sua tutela; (b) a celebração por partes plenamente capazes; (c) o respeito ao equilíbrio entre as partes e à paridade de armas, para que uma delas, em razão de atos de disposição seus ou de seu adversário, não se beneficie de sua particular posição de vantagem em relação à outra quanto ao direito de acesso aos meios de ação e de defesa; e (d) a preservação da observância dos princípios e garantias fundamentais do processo e da ordem pública processual<sup>83</sup>.

Segundo o jurista, os princípios que devem ser observados são: a independência, a imparcialidade e a competência absoluta do juiz; a capacidade das partes; a liberdade de acesso à tutela jurisdicional em igualdade de condições por todos os cidadãos (igualdade de oportunidades e de meios de defesa); um procedimento previsível, equitativo, contraditório e público; a concorrência das condições da ação; a delimitação do objeto litigioso; o respeito ao princípio da iniciativa das partes e ao princípio da congruência; a documentação dos atos processuais; a possibilidade de ampla e oportuna utilização de todos os meios de defesa, inclusive a defesa técnica e a autodefesa; a intervenção do Ministério Público nas causas que

<sup>81</sup> CÂMARA, Helder Moroni. **Os limites do negócio jurídico processual brasileiro: uma análise do artigo 190 do CPC/15**. Tese de Doutorado. São Paulo: PUC-SP, 2016.

<sup>82</sup> OLIVEIRA, Guilherme Peres de. **Negócio jurídico processual. A amplitude da cláusula geral de negociação no processo civil**. Tese de Doutorado. São Paulo: PUC-SP, 2017, p. 167/182.

<sup>83</sup> GRECO, Leonardo. **Instituições de Processo Civil - Introdução ao Direito Processual Civil**. Vol. I, 5ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2015;

versam sobre direitos indisponíveis, as de curador especial ou de curador à lide; o controle da legalidade e da causalidade das decisões judiciais por meio da fundamentação; e uma cognição adequada pelo juiz e, em certos limites, a celeridade do processo.

## CAP. 5 - LIMITES DO NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL

Tendo em vista a escolha legislativa em adotar a cláusula geral de negociação processual no novo CPC, abriu-se margem para inúmeras possibilidades dentro do processo, sendo praticamente impossível visualizá-la na sua completude. É por isso que a doutrina, naturalmente, buscou compreender os limites a que estão sujeitos os negócios jurídicos processuais.

Em verdade, o estudo dos limites do negócios jurídicos é tema a ser analisado dentro da análise da sua validade, porém como o propósito do parágrafo anterior foi de verificar os requisitos dos atos negociais no processo, faz mais sentido a abertura de capítulo próprio a respeito. Não se ignora, no entanto, que no eventual descumprimento acerca dos limites aqui indicados, a consequência lógica é a de invalidar o negócio processual. Os limites tratam-se, pois, de pressupostos negativos.

A *priori*, porém, tem-se por primordial já estabelecer que a previsão legislativa presente no artigo 190 do código instituiu que quanto aos atos ali disciplinados, a atuação do magistrado se resume ao exame da admissibilidade do fato. Ressalvados os casos em que a participação do juiz é essencial para a celebração do negócio (como na determinação do calendário processual - art. 191), não há, quanto à estas situações, atividade homologatória judicial, pois o julgador está vinculado ao que acordaram as partes, podendo atuar apenas quando entender que esteja ultrajada a sua validade.

Por sinal, esta é a medida contida no já citado art. 200 do CPC/15, que estabelece que os atos das partes consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade produzem imediatamente a constituição, modificação ou extinção de direitos processuais. Em outros termos, os negócios jurídicos firmados pelas partes, em regra, possuem eficácia imediata, não demandando o aval do Judiciário para produção dos seus efeitos.

Neste contexto, como limitação expressa presente no código, pode-se destacar o parágrafo único artigo 190 que definiu a fiscalização do negócio jurídico ao impor que o juiz controlará, de ofício ou a requerimento da parte, 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.

Quanto à vulnerabilidade pertinentes são as palavras de Pedro Henrique Nogueira que não equipara a vulnerabilidade da legislação processual com aquela do plano material:

Não há a figura do vulnerável por presunção. O sujeito será ou não considerado em situação de vulnerabilidade a partir da relação estabelecida entre o sujeito ou direito litigioso e a outra parte. Por isso, consumidores, trabalhadores e outros sujeitos normalmente categorizados como hipossuficientes para fins de aplicação das regras de direito material que lhe são dirigidas, não estão impedidos de celebrar convenções sobre o processo e negócios processuais (por exemplo, consumidor e fornecedor, conquanto no plano substancial possa estar em situação de desequilíbrio, pode negociar em situação de isonomia redução ou ampliação de prazos processuais). Apesar da ambiguidade do termo, a vulnerabilidade técnica parece ser a determinante para desqualificar a validade do negócio jurídico.

No mais, não é possível aceitar que as partes, por meio do negócio jurídico processual interfiram na atividade do juízo, nos princípios basilares do ordenamento e as balizas legais do direito:

O devido processo legal deve ser respeitado. Não se poderia, por exemplo, admitir negócio jurídico que permita uma prova ilícita no processo, a vontade das partes não pode sobrepujar o processo legal.

Dessa forma, tem-se dois pontos diametralmente opostos: de um lado a vontade das partes, o autorregramento e a atenção que o novo Código deu à cláusula geral de negociação; de outro, o devido processo legal e a atividade judicante, com todos seus desdobramentos naturais que visam a dar ao processo seu caráter efetivamente devido.

Todo o vasto campo entre esses dois extremos é fértil para a celebração dos negócios jurídicos processuais; tudo que estiver dentro desse enquadramento deve ser admitido – verificadas as situações previstas no parágrafo único do art. 190. Assim, qualquer convenção que trate sobre algo que não interfira na atividade do juízo e no devido processo legal e seus desdobramentos mais intrínsecos deve ser admitido pela lei<sup>84</sup>.

Nesta mesma linha de entendimento, observa Fernando Gajardoni:

...o limitador natural das convenções, além da capacidade das partes e do direito sujeito à autocomposição, está no próprio art. 190, no sentido de que as partes podem dispor "sobre seus" poderes, ônus, etc. Aqui para mim é a pedra-de-toque.

Por que os "seus"? Porque você pode abrir mão e pode negociar aquilo que é seu, não aquilo que afeta os poderes/deveres do Estado na aplicação do direito objetivo; na distribuição da Justiça.

Então, por exemplo: você quer abrir mão do efeito suspensivo da apelação por contrato? Vai fundo. Isso é seu. Porém, você determinar que o juiz não possa colher provas ou que ele seja obrigado a colher provas, neste caso está a se convencionar sobre o que é do Estado. Seja no CPC/73, seja no CPC/15, estão preservados os poderes instrutórios do juiz, de modo que ele deverá determinar a produção de provas de ofício e indeferir as meramente

---

<sup>84</sup> NETO, Delosmar Domingos de Mendonça; GUIMARÃES, Luciano Cezar Vernalha. **Negócio jurídico processual, direitos que admitem a autocomposição e o pactum de non pretendo**. Revista de Processo. Vol. 272/2017. p. 419-439.

protelatórias. Isso não é das partes, é do Estado e, como tal, elas não podem deliberar a respeito.

"Mas o direito admite autocomposição e as partes são capazes. Elas não querem produzir provas..." Senhores, a questão é a seguinte: que Estado você quer? Um Estado que busque a verdade ou um Estado que se contente com uma falsa solução?

Penso que a partir do momento em que as partes vieram buscar o Estado, a solução é a do Estado. E o Estado busca a verdade. Não interessa com que intensidade, mas o Estado busca a verdade. Você quer a verdade sua, com base nas limitações que você estabelecer? Vais para a arbitragem. Lá eles vão fazer exatamente tudo o que você quer.

Então, a pedra-de-toque é o "seus", a meu ver. Na questão, por exemplo, de admitir que não haverá recurso, não vejo problema absolutamente nenhum. O recurso foi feito em favor da parte. Se ela quer abrir mão do recurso, o problema é dela.

Porém, não dá para admitir, por exemplo, que a parte diga, por convenção, que quem vai julgar o processo dela é o STF. Ela adora o STF, acha o máximo. "Passa na televisão, eu posso assistir, então quero que o meu julgamento seja pelo STF". Não dá! Ela, na verdade, estão alterando regra de competência absoluta, que está fora da disposição dela<sup>85</sup>.

Neste tópico, Leonardo Greco apresenta uma posição um pouco diversa. Segundo o autor, por analogia com a arbitragem, é lícito às partes celebrar convenções que interfiram nos poderes do juiz. Assim, seriam válidos os negócios processuais que autorizassem a decisão por equidade, a escolha da lei aplicável, a renúncia ao duplo grau de jurisdição ou sobre o custeio ou reembolso de despesas processuais. Para o jurista, inclusive, seria legítimo que os litigantes escolhessem o juiz que iria julgar a causa, bastando o respeito às normas de competência absoluta<sup>86</sup>.

Luis Antonio Ferrari Neto faz interessante análise dos limites objetivos e subjetivos à celebração do negócio jurídico processual em sua tese de doutorado apresentado na Pontifícia Universidade Católica de SP.

Pela leitura da tese apresentada, procurou-se sistematizar os limites dos negócios jurídicos processuais. Para tanto, em primeiro lugar foi realizado estudo acerca dos limites constitucionais e após os infraconstitucionais.

Os limites constitucionais encontram barreira nos direitos e garantias individuais previstos na Carta Magna, pois se nem mesmo uma emenda à constituição tem o poder de aboli-los, muito menos sorte tem uma convenção processual.

Assim sendo, elenca o autor que seria impossível um negócio processual que previsse o chamado *pactum de non petendo*, que seria um acordo celebrado entre as partes para que

<sup>85</sup> MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro (org.). **O Novo Código de Processo Civil**. Tribunal Regional Federal (2. Região). Escola da Magistratura Regional Federal da 2ª Região, Rio de Janeiro: EMARF, 2016. p. 331.

<sup>86</sup> GRECO, Leonardo. **Instituições de Processo Civil - Introdução ao Direito Processual Civil**. Vol. I, 5ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2015;

uma não demandasse a outra, o que implicaria no afronta ao art. 5º, XXXV, da CF, relacionado à garantia de inafastabilidade do controle jurisdicional. Em contrapartida, seria lícita a transação do direito material, o que acarretaria na impossibilidade de ajuizamento de demanda. Em sentido contrário, admitindo a celebração de negócio cujo objeto afasta o acesso ao Judiciário, destacam-se Helder Moroni Câmara<sup>87</sup> e Delosmar Domingos de Mendonça Neto e Luciano Cezar Vernalha Guimarães<sup>88</sup>.

Em continuidade, aponta o autor que não se mostra possível negócio jurídico processual que veda a concessão de tutela de urgência, que importe em alteração da regra do juiz natural, que ofenda aos princípios da motivação das decisões judiciais, da garantia da coisa julgada<sup>89</sup>, da proibição da prova ilícita, da publicidade dos atos e termos processuais, da isonomia, do contraditório, ampla defesa, devido processo legal, o que não impediria, todavia, de as partes celebrarem acordo abrindo mão do direito de produzir provas, que, no entanto, deve passar pelo crivo do magistrado. Relevante observação incide no princípio do duplo grau de jurisdição, que apesar de não ser expresso, é decorrente da constituição, o qual representa exceção em relação aos demais princípios, pois permitida é a sua mitigação via negociação pelas partes.

Na seara infraconstitucional, aponta o jurista que os negócios processuais devem respeitar e, portanto, não podem por meios de convenção mitigar os princípios do dispositivo, da inércia da jurisdição, do impulso oficial, da imparcialidade do magistrado, da boa-fé, da cooperação, da proporcionalidade, da razoabilidade, da legalidade, da eficiência, da primazia do julgamento do mérito.

Ilustrativamente, não poderiam as partes estipular: que o juiz pudesse iniciar processos de ofício, que ele deva permanecer inerte ao longo do processo, devendo agir somente quando provocado, o afastamento dos deveres processuais das partes de responsabilidade por dano processual, a supressão do direito de manifestação da parte, ofendendo assim a vedação de decisões surpresas, o afastamento da aplicação das leis processuais brasileiras<sup>90</sup> ou a vedação à emenda da inicial.

---

<sup>87</sup> CÂMARA, Helder Moroni. **Os limites do negócio jurídico processual brasileiro: uma análise do artigo 190 do CPC/15**. Tese de Doutorado. São Paulo: PUC-SP, 2016, p. 188.

<sup>88</sup> NETO, Delosmar Domingos de Mendonça; GUIMARÃES, Luciano Cezar Vernalha. **Negócio jurídico processual, direitos que admitem a autocomposição e o pactum de non pretendo**. Revista de Processo. Vol. 272/2017. p. 419-439.

<sup>89</sup> Aqui, há divergência doutrinária. O responsável pela opinião diversa é Fredie Didier Jr., que defende a possibilidade do negócio jurídico processual afastar a coisa julgada (DIDIER JR, Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 17 ed. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 382).

<sup>90</sup> É lícito, porém, a convenção para que seja aplicável lei material estrangeira.

Luiz Antonio atesta ainda em sua tese a proibição de acordo procedimentais sobre normas de ordem pública., tidas como cogentes, ou seja, insuscetíveis de alteração pela vontade das partes. Isso ocorre porque quanto a elas, o juiz tem o poder-dever de conhecer de ofício.

As normas de ordem públicas no cenário processual podem se direcionar a basicamente três modalidades: condições da ação, pressupostos processuais e nulidades processuais. Assim, por exemplo, consideram-se ilícitos os negócios processuais que tenham por finalidade afastar nulidade de citação ou admitir o prosseguimento do processo sem a sua concretização, ignorar vícios da petição inicial, interferindo assim na função judicial de considerá-la inepta, dispor sobre a concessão da justiça gratuita, afastar a necessidade de advogado para litigar em juízo, quando a lei determina a obrigatoriedade, afastar a possibilidade de desconsideração da personalidade jurídica, afastar a participação do Ministério Público quando agir como fiscal da lei, ampliar as hipóteses de cabimento de recursos, afastar a obrigatoriedade de obediência de forma predeterminada para a prática de ato processual, etc.<sup>91</sup>.

Na visão de Antonio do Passo Cabral, podem ainda ser destacadas as seguintes situações: I) as partes devem agir em isonomia, o que não significa dizer que as concessões dentro do negócio sejam proporcionais, tratando-se ela, de um limite genérico dos acordos processuais; II) não é possível a transferência para outrem do peso financeiro ou recursos humanos que teriam ordinariamente em razão da celebração do negócio processual, o que implica dizer que não pode o ato ter como efeito a oneração do Judiciário; III) não é possível aceitar uma disposição ou renúncia absoluta e incondicional a garantias fundamentais do processo<sup>92</sup>.

O autor, inclusive, é lembrado na obra de Humberto Theodoro Jr. que lhe atribui certos limites para o negócio processual a fim de garantir uma liberdade de negociação. Dentre eles, é possível destacar a necessidade de se manter intocável o núcleo essencial dos direitos e das garantias fundamentais previstas na Constituição Federal.

Com isso, seriam inviáveis, por exemplo, as convenções que impusessem diligências preparatórias do ingresso em juízo que onerasse em demasia o interessado, traduzindo-se, desta maneira, em uma barreira ao acesso à justiça ou a prorrogação de prazos excessivamente

---

<sup>91</sup> NETO, Luiz Antonio Ferrarii. **Limites objetivos e subjetivos à celebração de negócios jurídicos processuais bilaterais no novo código de Processo Civil Brasileiro e se controle judicial - tentativa de sistematização**. Tese de Doutorado. São Paulo: PUC-SP, 2016, p. 146/219.

<sup>92</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 318/337.

longas que acabariam por violar a duração razoável do processo. Estas situações estariam em confronto direto com o devido processo legal.

No mais, as partes não estão impedidas de negociar sobre matéria processual em torno da qual exista disciplina legislada, desde que o façam de modo a não violar aquilo que já se encontra normatizado no direito positivo. Tratam-se de limites deduzidos dos próprios negócios típicos, na medida em que, se o legislador traçou regras para um acordo legalmente tipificado, os seus parâmetros podem, às vezes criar barreiras para a liberdade negocial<sup>93</sup>.

---

<sup>93</sup> JÚNIOR, Humberto Theodoro. **Curso de direito processual civil**. 59ª ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 498/499.

## CAP. 6 - ENUNCIADOS SOBRE NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL

- Fórum Permanente de Processualistas Cíveis:

E. 6: O negócio jurídico processual não pode afastar os deveres inerentes à boa-fé e à cooperação;

E. 16: 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;

E. 17: As partes podem, no negócio processual, estabelecer outros deveres e sanções para o caso do descumprimento da convenção;

E. 18: Há indício de vulnerabilidade quando a parte celebra acordo de procedimento sem assistência técnico-jurídica;

E. 19: 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, sub-rogatórias ou indutivas; previsão de meios alternativos de comunicação das partes entre si; acordo de produção antecipada de prova; a escolha consensual de depositário-administrador no caso do art. 866; convenção que permita a presença da parte contrária no decorrer da colheita de depoimento pessoal;

E. 20: 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;

E. 21: 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;

E. 115: O negócio jurídico celebrado nos termos do art. 190 obriga herdeiros e sucessores;

- E. 131: Aplica-se ao processo do trabalho o disposto no art. 190 no que se refere à flexibilidade do procedimento por proposta das partes, inclusive quanto aos prazos
- E. 132: Além dos defeitos processuais, os vícios da vontade e os vícios sociais podem dar ensejo à invalidação dos negócios jurídicos atípicos do art. 190;
- E. 133: Salvo nos casos expressamente previstos em lei, os negócios processuais do art. 190 não dependem de homologação judicial;
- E. 134: Negócio jurídico processual pode ser invalidado parcialmente;
- E. 135: A indisponibilidade do direito material não impede, por si só, a celebração de negócio jurídico processual;
- E. 252: O descumprimento de uma convenção processual válida é matéria cujo conhecimento depende de requerimento;
- E. 253: O Ministério Público pode celebrar negócio processual quando atua como parte;
- E. 254: É inválida a convenção para excluir a intervenção do Ministério Público como fiscal da ordem jurídica;
- E. 255: É admissível a celebração de convenção processual coletiva;
- E. 256: A Fazenda Pública pode celebrar negócio jurídico processual;
- E. 257: O art. 190 autoriza que as partes tanto estipulem mudanças do procedimento quanto convençionem sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais;
- E. 258: As partes podem convençionar sobre seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, ainda que essa convenção não importe ajustes às especificidades da causa;
- E. 259: A decisão referida no parágrafo único do art. 190 depende de contraditório prévio;
- E. 260: A homologação, pelo juiz, da convenção processual, quando prevista em lei, corresponde a uma condição de eficácia do negócio;
- E. 261: O art. 200 aplica-se tanto aos negócios unilaterais quanto aos bilaterais, incluindo as convenções processuais do art. 190;
- E. 262: É admissível negócio processual para dispensar caução no cumprimento provisório de sentença;
- E. 299: O juiz pode designar audiência também (ou só) com objetivo de ajustar com as partes a fixação de calendário para fase de instrução e decisão;
- E. 392: As partes não podem estabelecer, em convenção processual, a vedação da participação do *amicus curiae*;
- E. 402: A eficácia dos negócios processuais para quem deles não fez parte depende de sua ausência, quando lhe puder causar prejuízo;

- E. 403: A validade do negócio jurídico processual, requer agente capaz, objeto lícito, possível, determinado ou determinável e forma prescrita ou não defesa em lei;
- E. 404: Nos negócios processuais, atender-se-á mais à intenção consubstanciada na manifestação de vontade do que ao sentido literal da linguagem;
- E. 405: Os negócios jurídicos processuais devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração;
- E. 406: Os negócios jurídicos processuais benéficos e a renúncia a direitos processuais interpretam-se estritamente;
- E. 407: Nos negócios processuais, as partes e o juiz são obrigados a guardar nas tratativas, na conclusão e na execução do negócio o princípio da boa-fé;
- E. 408: Quando houver no contrato de adesão negócio jurídico processual com previsões ambíguas ou contraditórias, dever-se-á adotar a interpretação mais favorável ao aderente;
- E. 409: A convenção processual é autônoma em relação ao negócio em que estiver inserta, de tal sorte que a invalidade deste não implica necessariamente a invalidade da convenção processual;
- E. 410: Aplica-se o Art. 142 do CPC ao controle de validade dos negócios jurídicos processuais.;
- E. 411: O negócio processual pode ser distratado;
- E. 412: A aplicação de negócio processual em determinado processo judicial não impede, necessariamente, que da decisão do caso possa vir a ser formado precedente;
- E. 413: Leis 9.099/1995, 10.259/2001 e 12.153/2009). O negócio jurídico processual pode ser celebrado no sistema dos juizados especiais, desde que observado o conjunto dos princípios que o orienta, ficando sujeito a controle judicial na forma do parágrafo único do art. 190 do CPC;
- E. 414: O disposto no §1º do artigo 191 refere-se ao juízo;
- E. 490: São admissíveis os seguintes negócios processuais, entre outros: pacto de inexecução parcial ou total de multa coercitiva; pacto de alteração de ordem de penhora; pré-indicação de bem penhorável preferencial (art. 848, II); pré-fixação de indenização por dano processual prevista nos arts. 81, §3º, 520, inc. I, 297, parágrafo único (cláusula penal processual); negócio de anuência prévia para aditamento ou alteração do pedido ou da causa de pedir até o saneamento (art. 329, inc. II);
- E. 491: É possível negócio jurídico processual que estipule mudanças no procedimento das intervenções de terceiros, observada a necessidade de anuência do terceiro quando lhe puder causar prejuízo;

- E. 492: O pacto antenupcial e o contrato de convivência podem conter negócios processuais;
- E. 493: O negócio processual celebrado ao tempo do CPC-1973 é aplicável após o início da vigência do CPC-2015;
- E. 494: A admissibilidade de autocomposição não é requisito para o calendário processual;
- E. 495: O distrato do negócio processual homologado por exigência legal depende de homologação;
- E. 569: O art. 1.047 não impede convenções processuais em matéria probatória, ainda que relativas a provas requeridas ou determinadas sob vigência do CPC-1973;
- E. 579: Admite-se o negócio processual que estabeleça a contagem dos prazos processuais dos negociantes em dias corridos;
- E. 580: É admissível o negócio processual estabelecendo que a alegação de existência de convenção de arbitragem será feita por simples petição, com a interrupção ou suspensão do prazo para contestação; e
- E. 628: As partes podem celebrar negócios jurídicos processuais na audiência de conciliação ou mediação.

- Seminário "O Poder Judiciário e o novo CPC", promovido pela Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados (ENFAM):

- E. 36: A regra do art. 190 do CPC/2015 não autoriza às partes a celebração de negócios jurídicos processuais atípicos que afetem poderes e deveres do juiz, tais como os que: a) limitem seus poderes de instrução ou de sanção à litigância ímproba; b) subtraiam do Estado/juiz o controle da legitimidade das partes ou do ingresso de amicus curiae; c) introduzam novas hipóteses de recorribilidade, de rescisória ou de sustentação oral não previstas em lei; d) estipulem o julgamento do conflito com base em lei diversa da nacional vigente; e e) estabeleçam prioridade de julgamento não prevista em lei;
- E. 37: São nulas, por ilicitude do objeto, as convenções processuais que violem as garantias constitucionais do processo, tais como as que: a) autorizem o uso de prova ilícita; b) limitem a publicidade do processo para além das hipóteses expressamente previstas em lei; c) modifiquem o regime de competência absoluta; e d) dispensem o dever de motivação.
- E. 38: Somente partes absolutamente capazes podem celebrar convenção pré-processual atípica;
- E. 39: Não é válida convenção pré-processual oral;

- I Jornada de Direito Processual Civil, promovida pelo Conselho da Justiça Federal (CJF):

E. 16: As disposições previstas nos arts. 190 e 191 do CPC poderão aplicar-se aos procedimentos previstos nas leis que tratam dos juizados especiais, desde que não ofendam os princípios e regras previstos nas Leis n. 9.099/1995, 10.259/2001 e 12.153/2009;

E. 17: A Fazenda Pública pode celebrar convenção processual, nos termos do art. 190 do CPC;

E. 18: A convenção processual pode ser celebrada em pacto antenupcial ou em contrato de convivência, nos termos do art. 190 do CPC.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com a positivação de uma cláusula geral para efetivação dos negócios jurídicos processuais atípicos, bem como a extensão do rol daqueles considerados como típicos, as convenções procedimentais na esfera do processo, tais como normatizadas pelo legislador no CPC/15, ganham revigorada força no ordenamento.

A intenção foi a de valorizar a autonomia privada, ajustando o procedimento às peculiaridades da causa, de modo a incentivar a cooperação entre as partes litigantes, com o fim de se alcançar um julgamento mais justo e efetivo.

O manuseio correto deste instituto poderá trazer benefícios aos jurisdicionados, tendo em vista que tem o potencial de viabilizar resultados práticos mais adequados e proporcionará não apenas o acesso à justiça, mas também uma prestação jurisdicional adequada e em um tempo razoável.

A redação do novo diploma processual basicamente tende a jogar por terra a antiga discussão doutrinária em torno da existência ou não dos negócios jurídicos processuais, tendo em vista a previsão expressa de que as partes podem acordar a respeito de seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais.

Neste sentido, ainda, o atual código inclina-se para uma leve ruptura com os ideais publicistas que dominavam o pensamento jurídico e o diploma processual passado, que, apesar de já prever a celebração de negócios processuais, pouco se viu sua exploração prática. Por conta disso que, agora, é preciso enxergar o processo com outros olhos, voltados para uma maior aceitação da ingerência das partes no processo. Clama-se, portanto, para uma atuação consciente e madura de advogados e adaptação à nova sistemática por parte dos magistrados.

Assim, em razão do ressurgimento robustecido desta figura jurídica mostra-se imperiosa a verificação de seus elementos existenciais, seus requisitos de validade e seus limites dentro do mundo do Direito, o que demanda também um inevitável caminho no campo de atuação do direito material.

## BIBLIOGRAFIA

- MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico: plano da existência**, 21ª edição., São Paulo: Editora Saraiva, 2017;
- MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico: plano da validade**, 14ª edição., São Paulo: Editora Saraiva, 2015;
- AZEVEDO, Antonio Junqueira de. **Negócio jurídico: existência, validade e eficácia**. 4ª ed. atual. de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10-1-2002). São Paulo: Saraiva, 2002;
- GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume I: parte geral**. 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008;
- REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27ª ed. ajustada ao novo código civil. São Paulo: Saraiva, 2002;
- MEDINA, José Miguel Garcia. **Novo Código de Processo Civil comentado: com remissões e notas comparativas ao CPC/73**. 5ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017;
- CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. Campinas: Bookseller, 2009;
- DIDIER JR, Fredie. **Curso de direito processual civil**. Vol. 1, 17ª ed. Salvador: Jus Podivum, 2015;
- CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coords.). **Negócios processuais**. 2.ed. rev. atual. e ampl. Salvdor: JusPodivum, 2016;
- MARINONI, Luiz Guilherme. In: MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel (orgs.). **Novo curso de processo civil: teoria do processo civil**. Vol. 1, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017;
- WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). **Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2ª ed. rev. e atual. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2016;
- ALVIM, Thereza Arruda; CAMARGO, Luiz Henrique Volpe Camargo; SCHMITZ, Leonard Ziesemer; CARVALHO, Nathália Gonçalves de Macedo. **O Novo Código de Processo Civil Brasileiro - Estudos Dirigidos: Sistematização e Procedimentos**. Forense, 2015;
- GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Novo curso de direito processual civil**, v. 1, 14ª edição. Editora Saraiva, 2017;

- BUENO, Cassio Scarpinella. **Manual de direito processual civil**, vol. único, 3ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2017;
- CÂMARA, Alexandre Freitas. **O Novo Processo Civil Brasileiro**, 4ª edição. São Paulo: Atlas, 2018;
- GRECO, Leonardo. **Instituições de Processo Civil - Introdução ao Direito Processual Civil**. Vol. I, 5ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2015;
- MEDINA, José Miguel Garcia. **Novo Código de Processo Civil comentado: com remissões e notas comparativas ao CPC/73**. 5ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017;
- MARINONI, Luiz Guilherme (dir.); ARENHART, Sérgio Cruz (coord.); MITIDIERO, Daniel (coord). **Comentários ao Código de Processo Civil**, v. III. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016;
- JÚNIOR, Humberto Theodoro. **Curso de direito processual civil**. 59ª ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018;
- MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro (org.). **O Novo Código de Processo Civil**. Tribunal Regional Federal (2. Região). Escola da Magistratura Regional Federal da 2ª Região, Rio de Janeiro: EMARF, 2016;
- CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro**. Relatório do I Congresso Peru-Brasil de Direito Processual. Peru, nov. 2014. Disponível em: <[https://www.academia.edu/10270224/Negócios\\_jur%C3%ADdicos\\_processuais\\_no\\_processo\\_civil\\_brasileiro](https://www.academia.edu/10270224/Negócios_jur%C3%ADdicos_processuais_no_processo_civil_brasileiro)>.
- CÂMARA, Helder Moroni. **Os limites do negócio jurídico processual brasileiro: uma análise do artigo 190 do CPC/15**. Tese de Doutorado. São Paulo: PUC-SP, 2016;
- DOMINGOS, Carlos Eduardo Quadros. **Da aplicabilidade do negócio jurídico processual na recuperação judicial de empresas**. Defesa de Mestrado: PUC-SP, 2017;
- OLIVEIRA, Guilherme Peres de. **Negócio jurídico processual. A amplitude da cláusula geral de negociação no processo civil**. Tese de Doutorado. São Paulo: PUC-SP, 2017.
- NERY, Carmen Lígia Barreto de Andrade Fernandes. **O negócio jurídico processual como fenômeno da experiência jurídica - uma proposta de leitura constitucional adequada da autonomia privada em processo civil**. Tese de Doutorado: PUC-SP, 2016;
- NETO, Luiz Antonio Ferrarii. **Limites objetivos e subjetivos à celebração de negócios jurídicos processuais bilaterais no novo código de Processo Civil Brasileiro e se controle judicial - tentativa de sistematização**. Tese de Doutorado. São Paulo: PUC-SP, 2016;

- REDONDO, Bruno Garcia. **Negócios processuais: necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/73 para a adequada compreensão da inovação do CPC/15.** Revista Dialética de Direito Processual, São Paulo: Dialética, n. 149, ago 2015;
- CAMBI, Eduardo; NEVES, Aline Regina das. **Flexibilização procedimental no novo Código de Processo Civil.** Revista de Direito Privado. Vol. 64/2015, Out-Dez/2015;
- JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de Ataíde. **Negócios jurídicos materiais e processuais - existência, validade e eficácia - campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais.** Revista de Processo. Vol. 244/2015;
- TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. **Da admissibilidade dos negócios jurídicos processuais no novo código de processo civil: aspectos teóricos e práticos.** Revista de Processo, vol. 254/2016;
- THEODORO JR., Humberto; OLIVEIRA, Fernanda Alvim de, REZENDE, Ester Camila Norato. **Primeiras Lições sobre o Novo Direito Processual Civil Brasileiro.** Rio de Janeiro: Forense, 2015;
- DIDIER JR., Fredie; LIPIANI, Júlia; ARAGÃO, Leandro Santos. **Negócios Jurídicos Processuais em Contratos Empresariais.** Revista de Processo. Vol. 279/2018;
- NETO, Delosmar Domingos de Mendonça; GUIMARÃES, Luciano Cezar Vernalha. **Negócio jurídico processual, direitos que admitem a autocomposição e o pactum de non pretendo.** Revista de Processo. Vol. 272/2017;
- BRAGA, Paula Sarno. **Primeiras Reflexões sobre uma teoria do fato jurídico processual: plano da existência.** Revista de Processo, vol 148/2007;
- BONIZZI, Marcelo José Magalhães. **Estudo sobre os limites da contratualização do litígio e do processo.** Revista de Processo, vol. 269/2017;
- GIANNAKOS, Demétrio Beck da Silva. **Análise econômica dos negócios jurídicos processuais.** Revista de Processo, vol. 278/2018;
- JÚNIOR, Antônio Pereira Gaio; GOMES, Júlio César dos Santos; FAIRBANKS, Alexandre de Serpa Pinto. **Negócios jurídicos processuais e as bases para a sua consolidação.** Revista de Processo, vol. 267/2017.
- SILVESTRE, Gilberto Fachetti Silvestre; NEVES, Guilherme Valli de Moraes. **Negócio jurídico: um conceito jistórico revitalizado pelo novo código de processo civil.** Revista de Direito Privado, vol. 75/2017;
- CABRAL, Trícia Navarro Xavier. **Convenções em matéria processual.** Revista de Processo, vol. 241/2015.