

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO PUC-SP

Marcela Vidal Ferreira

NEGÓCIO PROCESSUAL JURÍDICO NO DIREITO PROCESSUAL CIVIL

SÃO PAULO

2019

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO PUC-SP

Marcela Vidal Ferreira

NEGÓCIO PROCESSUAL JURÍDICO NO DIREITO PROCESSUAL CIVIL

Monografia apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de ESPECIALISTA em Direito Processual Civil, sob a orientação da Prof.^a. Dr^a Berenice Soubhie Nogueira Magri.

SÃO PAULO

2019

Banca Examinadora

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho à minha filha Maria Eduarda, que é a força impulsionadora da minha vida.

À minha família, fonte basilar para minha formação ética, moral, emocional e profissional.

AGRADECIMENTOS

A Deus por me dar saúde e muita força para superar todas as dificuldades.

A esta universidade e todo seu corpo docente, além da direção e administração que me proporcionaram as condições necessárias para que eu alcançasse meus objetivos.

A minha orientadora Prof.^a. Dr^a Berenice Soubhie Nogueira Magri, por todo o tempo que dedicou a me ajudar durante o processo de realização deste trabalho.

A minha filha, por todo amor e compreensão durante esse período, que me deu forças para continuar me aperfeiçoando pessoalmente e profissionalmente.

Aos meus pais, por todo o amor que me deram, além da educação, ensinamentos e apoio.

Agradeço aos meus amigos, por confiarem em mim e estarem do meu lado em todos os momentos da vida.

A minha mentora profissional, Dra. Adriana Serrano Cavassani, sem a qual este título não seria possível, sempre contribuindo para meu crescimento, dando-me amparo nos momentos turbulentos.

E a todos que contribuíram para a realização deste trabalho, seja de forma direta ou indireta, fica registrado aqui, o meu muito obrigada!

RESUMO

O presente trabalho aborda um dos institutos mais importantes do Código de Processo Civil de 2015, os Negócios Jurídicos Processuais, que possibilitou a autonomia das partes em matérias que permitem a autocomposição.

Diferente do Código de Processo Civil de 1973, que continham apenas situações pontuais de negociação processual típica, o novo diploma trouxe a abrangência e flexibilização do procedimento processual em diversos aspectos que estudaremos de forma objetiva, clara e abordando questões práticas.

O que me motivou a escolha do tema foi sua inovação e abrangência, trazendo novos aspectos e princípios para o Processo Civil, com as questões mais debatidas no curso de Especialização da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, por seus nobres Mestres e Doutores, através de temas atípicos da prática forense.

Assim, os conceitos e debates aqui tratados, viabilizam os estudos dos profissionais operadores do direito, principalmente os que precisam se utilizar do instituto, mas não atuam diretamente na área processual civil.

Palavras-chave: Autorregulação das vontades, negócio jurídico processual, negociação processual, Novo Código de Processo Civil, flexibilização, autonomia das partes

ABSTRACT

This paper addresses about one of the most important regulatory regime of the Civil Procedure Code from 2015, The legal agreements procedural, that have enabled the autonomy of the parties in subjects that allow for self composition.

Unlike the Civil Procedure Code of 1973, that had only punctual situations about typical procedural negotiations, the new rule of legislation has brought a coverage and flexibilization of the procedural methods in a number of aspects that we will be studying in a objectively and clearly way, addressing the current practices.

The coverage and the innovation of the subject were the drives that lead the choice of this subject, bringing to the Civil Procedure new aspects and new principles with strong emphasis on the course of especialization from PUC, by their noble Masters and Doctors, within distincts and innovative subjects from the new approach of forensic practices in current laws from 2015.

Bringing the subject of legal agreements procedural in a objective way and with conventional subjects will able the legal professionals to understand it easily, mostly those professionals who will use Civil Procedural regime but do not work directly in the civil procedural scope.

Key Words: Self regulation of will, legal agreements procedural, procedural agrément, New Civil Procedural Code, flexibilization, autonomy of the parties.

Sumário

1. Introdução	8
2. Desenvolvimento histórico do Negócio Jurídico Processual.....	9
3. Negócios Jurídicos Processuais: Noções Gerais, Distinção entre Ato e Negócio Jurídico, Princípios, Cláusula Geral de Negociação, Espécies e Classificações	12
4. Negócios Processuais Típicos	18
5. Negócios Processuais Atípicos.....	23
5.1 Requisitos dos Negócios Jurídicos Processuais Atípicos	23
6. Negócios Jurídicos Unilateral, Bilateral e Plurilateral – Aspectos Gerais	31
7. Posicionamento dos Tribunal em relação aos Negócios Jurídicos Processuais	35
8. Conclusão.....	39
9. Bibliografia.....	40

1. Introdução

O Negócio Jurídico Processual é um dos institutos de maior atenção, com o advento do Código de Processo Civil de 2015. Com a análise comportamental das sociedades antigas, que já possuía o caráter negocial muito forte das relações comerciais, e, verificando a flexibilização deste instituto no Código de Processo Civil de 2015, observamos que ideia de que as normas processuais eram rígidas e inalteráveis, em seu aspecto geral, era uma imposição normativa que não atendia as necessidades de uma sociedade

Com a permissiva do autorregulamento das vontades das partes, evoluímos para o procedimento de negociação processual, trazendo, com ele, o cooperativismo, celeridade e economia processual, maior efetividade do devido processo legal, melhor funcionamento da máquina judiciária, menor onerosidade dos funcionários públicos, dentre uma série de benefícios e facilidades no âmbito processual brasileiro.

Este trabalho tem a finalidade de trazer os pontos mais relevantes do instituto, com uma visão clara e objetiva, com base na doutrina e na jurisprudência mais recente. E a partir de uma visão do campo da prática, e não só de teorias, com construções filosóficas, responder a seguinte questão: há efetividade neste instituto? Como está sendo recepcionado pela sociedade e pelo campo jurídico? Quais seus benefícios? Quais os pontos positivos de possibilitar a autonomia das vontades das partes, viabilizando a negociação dos procedimentos, deveres, obrigações e seus ônus?

Para entender tais questionamentos, de acordo com a prática dos Tribunais de todo o Brasil, a pesquisa foi realizada através de pesquisas jurisprudenciais, leitura de artigos científicos, publicações de artigos escritos por advogados militantes na área processual civil, pesquisa dentre os doutrinadores renomados, Códigos de Processo Civil comentado e debates com colegas de profissão, para que o trabalho posse o mais perto da atual realidade jurídica.

2. Desenvolvimento histórico do Negócio Jurídico Processual

No estudo das civilizações de diversos lugares do mundo, é possível perceber a relação de negociação entre as pessoas. A prática de negociar preços, mercadorias, forma de pagamento, é marcante nas relações de consumo, desde o escambo até a prática comercial que conhecemos atualmente.

Neste ponto, o escambo, que é simples troca de mercadoria sem equivalência monetária, que era a fonte de comércio dominante nas civilizações antigas. Não necessariamente os produtos eram da mesma categoria, ou seja, as pessoas que forneciam a carne, poderiam realizar negociações de escambo com pessoas que possuíam especiarias, por exemplo. Como mensurar os produtos de categoria diferentes para realizar a troca? Como negociar produtos com tempo de conservação diferente? Havia diferentes formas de estado natural, condições de meio ambiente, atividades desenvolvidas para obtenção da mercadoria e a quantidade de pessoas envolvidas.

A partir deste momento, verifica-se o poder de negociação entre as pessoas. Com o tempo, alguns produtos possuíam demandas diferentes, aumentando ou diminuindo a procura, dificultando a troca dos produtos. Estas sociedades conviviam com a pura negociação, e os conflitos “jurídicos” a serem resolvidos eram através de soluções totalmente arbitrárias e interessadas. Devido ao enfrentamento de todos os impasses do cotidiano, surge a moeda a fim de mensurar o valor de mercadorias.

Nesta evolução histórica, é possível analisar o comportamento típico entre os povos, relacionado a negociar situações ou coisas, sempre para se adequar melhor as suas necessidades.

Esta prática é inegável nas relações interpessoais, sempre inserida no cotidiano das pessoas e presente nas principais práticas comerciais.

Através de movimentos sociais e de escolas históricas do direito, nasceu uma espécie de categoria científica, que incluiria, futuramente, outros aspectos e figuras dentro do ordenamento jurídico.

No Brasil, um dos primeiros traços da figura do negócio jurídico foi o Artigo 81 do Código Civil, que muito embora não mencionava expressamente, já continha a definição geral do instituto. Já no seu sucessor, o Código Civil de 2002, em seus artigos 104 a 184, adotou expressamente, de forma minuciosa, o instituto do negócio jurídico.

É possível perceber que, na evolução do Processo Civil Brasileiro, sempre houve muita resistência ao negócio jurídico processual. Logo em sua fase embrionária, a rejeição se iniciou com a polarização de direito material e direito processual, ou seja, direito privado *versus* direito público.

Nesta alçada, muitos autores da época se posicionavam que o instituto do negócio jurídico, que estava introduzida no direito privado, como explanado neste tópico, poderia se chocar com o direito processual e sua matéria no âmbito do direito público.

O entendimento era majoritário de que não caberia o autorregramento de vontade no âmbito processual, pois a vontade das partes não poderia se sobrepor ao regramento processual previsto na lei, barrando na indisponibilidade do interesse público ditado pelas normas processuais.

A partir da evolução do estudo do Direito Processual Civil, há a quebra de sua idealização e seu extremo formalismo, firmada a ideia de que processo não é um fim em si mesmo. O processo é um instrumento, uma ferramenta de meio, a que se destina para que haja a realização de um direito material das partes, que deve ser eficaz em seu objetivo, para que se alcance este direito.

Partindo da ideia de que os maiores interessados nesta solução são as partes, a evolução do processo civil segue para sua flexibilização a fim de que haja maior efetividade possível na resolução de um conflito. A ideia de direito privado *versus* direito público como polos distantes e sem interações, foi superada e os estudiosos das ciências jurídicas construíram um ramo intermediário, com novas visões e questionamentos.

No Código de Processo Civil de 1973, em seu artigo 158, trouxe inovações à época, com novas discussões e visões em relação a este instituto. Houve o reconhecimento de alguns negócios jurídicos processuais típicos, como por exemplo, desistência ou renúncia recursal, como um negócio jurídico de disponibilidade das partes, se assim desejarem. Outros exemplos típicos e plenamente bem aceitos já neste diploma legal é a cláusula de eleição de foro, dilações de prazo, suspensão dos autos por consenso das partes.

Superado os negócios jurídicos processuais típicos, que o Código de Processo Civil de 1973 trouxe sem grandes problemas, ainda faltavam questões de maior impacto e dinamização do processo, que somente ocorreu no Código de Processo Civil de 2015.

O novo diploma traz um enfrentamento da morosidade judicial, com a principal ideia de que, não há ninguém mais interessado na solução dos conflitos da melhor maneira possível, do que as partes envolvidas. Nasce, a partir deste momento, os princípios do autorregramento da vontade no processo civil, e com ela, as atipicidades dos negócios jurídicos processuais, que serão abordadas nos próximos capítulos.

3. Negócios Jurídicos Processuais: Noções Gerais, Distinção entre Ato e Negócio Jurídico, Princípios, Cláusula Geral de Negociação, Espécies e Classificações

Uma das grandes inovações que o Novo Código de Processo Civil trouxe, foi o instituto chamado “negócio jurídico processual”. A partir dele, é possível flexibilizar determinadas normas no direito processual, de acordo com a vontade das partes, para a melhor solução de seus conflitos.

Para Didier Jr., *“negócio processual é o ato voluntário, em cujo suporte fático confere-se ao sujeito o poder de escolher a categoria jurídica ou estabelecer, dentro dos limites fixados no próprio ordenamento jurídico, certas situações jurídicas processuais”*, ou seja, qualquer uma das partes pode determinar escolhas dentro do processo, em determinadas situações, onde estariam melhor resguardadas, exercendo a autonomia da vontade privada.

Já para Pedro Henrique Pedrosa Nogueira², é possível definir este instituto como *“o fato jurídico voluntário em cujo suporte fático, descrito em norma processual, esteja conferido ao respectivo sujeito o poder de escolher a categoria jurídica ou estabelecer, dentre dos limites fixados no próprio ordenamento jurídico, certas situações jurídicas processuais”*. Isto já esbarra em outros princípios do Novo Processo Civil, como da celeridade e maior efetividade processual, autonomia das partes.

A partir destes conceitos, na leitura do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015, é possível observar a influência do princípio do autorregramento da vontade,

¹ DIDIER JR. Fredie. Princípio do Respeito ao Autorregramento da Vontade no Processo Civil. Extraído do Cap. 1 da Coleção Grandes Temas do Novo CPC, Vol 1 – Negócios Processuais. Salvador: JusPodivm. 2015.

² NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Negócios Jurídicos Processuais: Análise dos provimentos judiciais como atos negociais. Salvador: Tese de Doutorado da UFBA, 2001

entrando, inclusive, na discussão sobre a atividade das partes na atividade procedimental.

Com este dispositivo, nasce a cláusula geral de negociação sobre o processo, que inovou em relação a participação das partes, no que tange a parte procedimental, possibilitando tamanha intervenção que possibilitaria a escolha, inclusive, da negociação e construção de seu procedimento.

Em relação ao negócio processual bilateral, é preciso considerar as especificidades da causa que são determinantes para seu tratamento diferenciado. Também podem ser objeto destas negociações os ônus, faculdades, poderes e deveres processuais, sem que haja, efetivamente, alteração no procedimento do processo. Para que seja possível a autocomposição, é necessário destacar que as convenções somente serão possíveis desde que versem sobre direitos disponíveis.

A cláusula geral prevista no diploma processual, entretanto, possui limites na legislação e na Constituição Federal.

Segundo Sirangelo de Abreu³, *“se até mesmo no direito privado a autonomia da vontade encontra limites, não poderia ser diferente no processo civil, sistema de direito público cuja finalidade é a tutela de direitos”*.

O entendimento majoritário da doutrina se posiciona com duas distinções a serem realizadas. Antes de aplicar a autonomia da vontade, deve-se verificar se as partes possuem capacidade plena, disponibilidade de direito, e se a negociação entre as partes não afetará os direitos fundamentais da Constituição Federal, bem como os princípios de igualdade processual e respeito mútuo, garantindo o devido processo legal.

³ ABREU, Rafael. Igualdade e processo: posições processuais equilibradas e unidade do direito. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2015. Página. 194

É a lição de Leonardo Greco⁴: *“Não obstante esse poder das partes se contraponha aos poderes do juiz, não deve ser interpretado, de forma alguma, como uma tendência de privatização da relação processual, mas representa simplesmente a aceitação de que aquelas, como destinatárias da prestação jurisdicional, têm também interesse em influir na atividade-meio e, em certas circunstâncias, estão mais habilitadas do que o próprio julgador a adotar decisões sobre os seus rumos e a ditar providências com os objetivos publicísticos do processo, consistentes em assegurar a paz social e a própria manutenção da ordem pública”*.

Já Didier Jr inova em seu posicionamento, entendendo que a participação das partes em seu livre convencimento tem papel determinante e fundamental no devido processo legal, sendo que o exercício da liberdade está diretamente ligado ao autorregramento, para regular seus próprios interesses, desde que sejam elas disponíveis para tal.

O Fórum Permanente de Processualistas Civis – FPPC traça algumas hipóteses interessantes para a aplicação do artigo 190 do CPC/15:

"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. (Grupo: Negócio Processual; redação revista no III FPPC- RIO, no V FPPC-Vitória e no VI FPPC-Curitiba)".

⁴ GRECO, Leonardo. Os atos de disposição processual – primeiras reflexões. Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais. São Paulo: RT, 2008.

Superado isso, é importante destacar aqui a diferença entre ato e negócio jurídico, para entender a manifestação de vontade.

Os fatos se tornam jurídicos quando ocorre a incidência de uma norma sobre ele. Os fatos jurídicos *lato sensu*, podem ser compostos por fatos da natureza ou atos humanos. Quando se tratar de atos humanos, ele se insere no mundo jurídico como ato jurídico, negócio jurídico, ato ilícito ou ato-fato. Já os fatos da natureza, quando são inseridos no mundo jurídico, eles se encontram como fatos jurídicos *stricto sensu*.

O jurista Agostinho Arruda Alvim, citado por Carlos Roberto Gonçalves⁵ diz que “*fato jurídico é todo acontecimento da vida relevante para o Direito, mesmo que seja fato ilícito*”.

Segundo Pablo Stolze o “*fato jurídico é todo acontecimento natural ou humano apto a criar, modificar ou extinguir relações jurídicas*”⁶.

Já Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald ⁷diz que “*o fato jurídico é aquele acontecimento capaz de produzir efeitos (isto é, capaz de criar, modificar, substituir ou extinguir situações jurídicas concretas) trazendo consigo uma potencialidade de produção de efeitos, mas não necessariamente fazendo com que decorram tais consequências*”.

Portanto, atos praticados que exteriorizam a vontade humana, incidente a norma, são classificados como atos jurídicos. Já os atos ilícitos são atos contrários a norma e preveem punição ou condição desvantajosa a quem exterioriza/pratica. E, por fim, os negócios jurídicos, que estão diretamente ligados a autonomia de vontade, e com

⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil – Parte Geral, 16ª edição, 200, Ed. Saraiva, p. 119.

⁶ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo Curso de Direito Civil, Volume 1: Parte Geral. 16ª ed., São Paulo : Saraiva, 2014.

⁷ CHAVES de FARIAS, Cristiano; ROSENVALD, Nelson Curso de Direito Civil. Salvador: Jus Podium, Vol. 1, 2012

a escolha de categoria, estrutura ou conteúdo destas relações jurídicas correspondentes a esta vontade.

No campo do direito, existem três planos que compõe estes fatos: a) existência: fatos jurídicos *latos sensu* devem passar por este plano, pois incidindo a normal, este fato nasce no campo jurídico; b) validade: neste campo só passa os atos jurídicos *stricto sensu* que índice a vontade humana, e por consequência, também incide o sistema de invalidades, como por exemplo incidência de vícios de vontade; c) eficácia: neste campo ocorre a produção dos efeitos pelos fatos jurídicos.

Analisando os pontos acima, verifica-se que os atos-fatos são praticados, sim, por ação humana, entretanto a vontade não é considerada relevante pela norma, passando, apenas, pelo campo da existência e eficácia.

Assim, percebe-se que os atos jurídicos *stricto sensu* e os negócios jurídicos são decorrentes de ação humana, diferenciando entre si pela manifestação vontade, liberdade de celebração e estipulação.

Para fechar o raciocínio, Marcos Bernardes de Mello⁸ conceitua o negócio jurídico: *“é o fato jurídico cujo elemento nuclear do suporte fático consiste em manifestação ou declaração consciente de vontade, em relação à qual o sistema jurídico faculta às pessoas, dentro de limites predeterminados e de amplitude vária, o poder de escolha de categoria jurídica e de estruturação do conteúdo eficaz das relações jurídicas respectivas, quanto ao seu surgimento, permanência e intensidade no mundo jurídico.”*

Podemos concluir que os negócios jurídicos são identificados como ato de autonomia privada, e, portanto, em regra, são regidos por autodeterminação, autorregulação, autovinculação. Possuem como principal característica a manifestação de vontade declarada, e esta manifestação produz efeitos jurídicos por si só. Já o ato jurídico em sentido estrito decorre de mera manifestação de vontade,

⁸ Teoria do fato jurídico: plano da existência. 19ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 225.

com vistas a obter efeitos jurídicos já estabelecidos em lei. Não se destina à escolha de categoria, mas sim escolha para enquadramento legal. Esta vontade não tem o condão de ampliar, restringir ou evitar, mas tão somente mera manifestação de algo que já existe no ordenamento processual.

4. Negócios Processuais Típicos

O artigo 190⁹ do Código de Processo Civil de 2015 é o dispositivo norteador da cláusula geral da negociação dentro do processo civil, mas, analisando outros artigos dentro do mesmo diploma, é possível observar outros dispositivos que exteriorizam no processo, o autorregramento da vontade das partes.

Estes artigos que trazem estas hipóteses, tratam de negócios processuais típicos, com previsão legal e com a devida estimulação do autorregramento da vontade no processo civil.

O novo diploma traz, por exemplo, a eleição negocial do foro (art. 63¹⁰), o negócio tácito de que a causa tramite em juízo relativamente incompetente (art. 65¹¹), o calendário processual (art. 191, §§1^o e 2^o¹²), a renúncia ao prazo (art. 225), o acordo

⁹ 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.

¹⁰ 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.

¹¹ Art. 65. Prorrogar-se-á a competência relativa se o réu não alegar a incompetência em preliminar de contestação.

Parágrafo único. A incompetência relativa pode ser alegada pelo Ministério Público nas causas em que atuar.

¹² Art. 191. De comum acordo, o juiz e as partes podem fixar calendário para a prática dos atos processuais, quando for o caso.

para a suspensão do processo (art. 313, II¹³), organização consensual do processo (art. 357, §2^{o14}), o adiamento negociado da audiência (art. 362, I¹⁵), a convenção sobre ônus da prova (art. 373, §§3^o e 4^{o16}), a escolha consensual do perito (art. 471¹⁷), o acordo de escolha do arbitramento como técnica de liquidação (art. 509, I¹⁸) a desistência do recurso (art. 999¹⁹), dentre outros exemplos de negócios processuais típicos encontrados no Código de Processo Civil.

§ 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.

¹³ Art. 313. Suspende-se o processo:

II - pela convenção das partes;

¹⁴ Art. 357. Não ocorrendo nenhuma das hipóteses deste Capítulo, deverá o juiz, em decisão de saneamento e de organização do processo:

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

¹⁵ Art. 362. A audiência poderá ser adiada:

I - por convenção das partes;

¹⁶ Art. 373. O ônus da prova incumbe:

§ 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.

¹⁷ 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.

§ 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.

¹⁸ Art. 509. Quando a sentença condenar ao pagamento de quantia ilíquida, proceder-se-á à sua liquidação, a requerimento do credor ou do devedor:

São caracterizados “típicos” pois possuem autorizações expressas no Código de Processo Civil de 2015. Cumpre mencionar que no Código de Processo Civil de 1973, algumas hipóteses já eram previstas, como por exemplo, a eleição de foro, entretanto numa sistemática completamente deste novo diploma.

O negócio jurídico processual típico mais debatido é a calendarização processual, ou seja, as partes podem realizar a negociação processual, vinculando o juiz nestas deliberações e o vinculando em todos os negócios jurídicos processuais firmados. Estas negociações devem ser firmadas na audiência de conciliação, que é o início do procedimento, onde as partes preveem os atos sucessivos do processo.

Assim, há o combate ao tempo ocioso dentro do processo, problemas com expedientes no cartório, erros de publicações e falta de intimações, otimiza o tempo dos servidores públicos, sendo o processo menos oneroso à máquina judiciária, trazendo o princípio da cooperação entre as partes e a razoável duração do processo, previsto no artigo 6º²⁰ do Código de Processo Civil.

O Enunciado nº 06 do Fórum Permanente de Processualistas Civis esclarece que “*O negócio jurídico processual não pode afastar os deveres inerentes à boa-fé e à cooperação*”.

Fica implícito que para o calendário ser alterado, as partes devem estar em comum acordo, e não imposto, devido ao caráter negocial contido na prática deste artigo.

I - por arbitramento, quando determinado pela sentença, convencionado pelas partes ou exigido pela natureza do objeto da liquidação;

¹⁹ Art. 999. A renúncia ao direito de recorrer independe da aceitação da outra parte.

²⁰ Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

Preceitua Pedro Nogueira²¹, que “a opção do CPC/2015, ao prescrever que “o juiz e as partes podem fixar calendário” foi clara no sentido de impor que a celebração de calendário exige a concordância das partes, que manifestam vontade concordando com a disposição temporal dos atos do procedimento. Não importa se a iniciativa da produção do cronograma proveio do juiz, do autor, do réu, até de um terceiro ou de ambos. Não se pode prescindir da concordância das partes. ”.

Para demonstrar na prática sobre a calendarização processual, um dos mais importantes negócios jurídicos típicos, é importante trazer alguns julgados. No Tribunal de Justiça da Paraíba, houve a homologação do calendário sugerido pelas partes:

PRELIMINAR. CALENDARIZAÇÃO PROCESSUAL.
AGENDAMENTO DA DATA DO JULGAMENTO. OCORRENCIA.
CERCEAMENTO DE DEFESA. CARACTERIZAÇÃO.
ACOLHIMENTO.

O calendário processual, intimamente ligado aos negócios processuais, nada mais é do que um agendamento dos atos processuais, pois de comum acordo, juízes e partes, poderão fixar calendário para a prática de atos processuais, quando for o caso, na forma do art. 191 do Código de Processo Civil. Como houve demonstração do agendamento da data do julgamento F. 460/461, conforme arguido pelos embargantes, está configurado o alegado cerceamento de defesa. (TJPB – ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo nº 00288310320088152001, 3º Câmara Especializada Cível, Relator Desembargador MARIA DAS GRAÇAS MORAIS GUEDES, julgamento em 25/10/2018²²).

Não obstante, o Tribunal de Justiça de Santa Catarina não conheceu do Agravo de Instrumento da parte, com fundamento que, devido a calendarização, havia a ciência da prolação de sentença, logo o prazo começara a fluir, independentemente de intimação.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO
DESENTENÇA.DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU QUE AFASTOU O
PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE FRAUDE À EXECUÇÃO.
RECURSO DA EXEQUENTE ADMISSIBILIDADE. IRRESIGNAÇÃO
INTERPOSTA FORA DO PRAZO LEGAL PREVISTO NO ART. 1.003,

²¹ NOGUEIRA, Pedro Henrique. Negócios Jurídicos Processuais. V. Salvador: PODIVM, 2016. Página 244.

²² Julgamento publicado pelo Tribunal de justiça de Paraíba. Processo nº 00288310320088152001. Disponível em <http://www.tjpb.jus.br>. Acesso em 26/03/2019.

§ 5º, DO CPC/2015. PARTES QUE, EM CONJUNTO COM A MAGISTRADA, FIXARAM CALENDÁRIO PROCESSUAL COM INDICAÇÃO DE DIA CERTO PARA A PROLAÇÃO DE DECISÃO ACERCA DAS QUESTÕES PROCESSUAIS PENDENTES. FLUÊNCIA DO PRAZO RECURSAL QUE SE INICIA, INDEPENDENTEMENTE DE INTIMAÇÃO, NO DIA SEGUINTE À DECISÃO. EXEGESE DO ART. 191, § 2º DO CPC. CERTIDÃO DE PUBLICAÇÃO NO DIÁRIO DE JUSTIÇA ELETRÔNICO QUE APENAS POSSUI CONDÃO DE CIENTIFICAR A PARTE CREDORA SOBRE O PRAZO PARA IMPULSIONAR O FEITO. INTEMPESTIVIDADE CONSTATADA. RECURSO NÃO CONHECIDO. (TJSC – ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo nº 4000540-10.2018.8.24.0000, 5º Câmara Cível, Relator Desembargador Cláudia Lambert de Faria, julgamento em 26/09/2018²³).

Diante destas decisões, é possível verificar que este instituto vem sendo bem aceito nos Tribunais, inclusive no que tange a intempestividade recursal, por ausência de intimação. Os juízes vêm sendo bastante otimistas, quando o assunto é o negócio jurídico processual.

²³ Julgamento publicado pelo Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Processo nº 4000540-10.2018.8.24.0000. Disponível em <http://www.tjsc.jus.br>. Acesso em 26/03/2019.

5. Negócios Processuais Atípicos

Os negócios jurídicos atípicos viabilizam as partes titulares do direito, a autocomposição em relação ao procedimento processual, bem como os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais. Assim, torna-se um grande instrumento do devido processo legal, revestido com uma efetividade da prestação jurisdicional muito maior, do que seria se ocorre pelas vias comuns processuais.

Para alcançar tal efetividade, é necessário que alguns requisitos sejam cumpridos, com forma de garantir sua eficácia e sua validade. Para tal, é preciso pontuar os requisitos, momento que poderão ser firmados, as espécies, seu objeto e os limites destas negociações.

5.1 Requisitos dos Negócios Jurídicos Processuais Atípicos

Como todo negócio jurídico, os processuais também passam pelo plano da validade. Assim, devem ser observados se foram celebrados por pessoas capazes, se há forma prevista ou não vedada por lei. Caso estes requisitos não sejam observados, poderá ser reconhecido, inclusive de ofício pelo juiz, a sua invalidade. Como os demais negócios jurídicos, os processuais também podem ser reconhecidos parcialmente, ou seja, somente a parcela onde se aplicou a invalidade, salvando os demais negócios firmados.

O artigo 190 do Código de Processo Civil também traz a capacidade, como requisito da celebração dos negócios jurídicos processuais, entretanto é omissa a qual capacidade a que se refere, pois, o negócio poderia ter sido firmado anterior ao processo. Neste caso, o legislador traz a ideia de capacidade processual negocial, que contem dentro de seu universo a capacidade processual, mas não se limitando exclusivamente a ela.

A parte pode, por exemplo, ser incapaz civil, entretanto capaz processual. É o caso no menor de dezesseis anos, que possui capacidade para figurar no polo de uma

ação popular, mesmo não possuindo pela capacidade civil. Incapazes, como por exemplo, os menores de dezesseis, ou espólio, só podem realizar negócios processuais, se devidamente representado.

Entre as capacidades de negociação processual, há previsão expressa no Código de Processo Civil, no que tange a participação do Estado e o Distrito Federal, no que tange a cooperação entre as procuradorias (artigos 83²⁴, § 1.º, I e 75²⁵, § 4.º) ou até mesmo o Ministério Público, em relação a termos de ajustamento de conduta.

Há também a incapacidade processual negocial, que é mencionado no parágrafo único, do artigo 190. Neste caso, é necessário entender que há certa vulnerabilidade, ou seja, quando houver desequilíbrio entre as partes. No campo do direito civil, a parte pode celebrar alguma negociação antes do processo, por exemplo, sem a devida assessoria jurídica. Assim, existe um desequilíbrio entre as relações neste caso, o que não ocorre neste mesmo exemplo na seara consumerista ou trabalhista, que dispensa esta assistência em sua regra geral.

Outro requisito importante nos negócios jurídicos processuais é o objeto. É inviável a delimitação do seu objeto de forma exaustiva, pois é indeterminado. Desta forma, criou-se alguns critérios para analisar a licitude e a segurança do objeto dos negócios jurídicos processuais.

Prima facie, é importante verificar se houve o consenso das partes, vez que o dogma dos negócios jurídicos processuais (típicos e atípicos) é a vontade. Após, esta

²⁴ Art. 83. O autor, brasileiro ou estrangeiro, que residir fora do Brasil ou deixar de residir no país ao longo da tramitação de processo prestará caução suficiente ao pagamento das custas e dos honorários de advogado da parte contrária nas ações que propuser, se não tiver no Brasil bens imóveis que lhes assegurem o pagamento.

§ 1º Não se exigirá a caução de que trata o caput:

I - quando houver dispensa prevista em acordo ou tratado internacional de que o Brasil faz parte;

²⁵ Art. 75. Serão representados em juízo, ativa e passivamente:

§ 4º Os Estados e o Distrito Federal poderão ajustar compromisso recíproco para prática de ato processual por seus procuradores em favor de outro ente federado, mediante convênio firmado pelas respectivas procuradorias.

negociação poderá ser realizada em casos que se admita a autocomposição e os seus reflexos.

Vamos imaginar que determinado procedimento desvirtue ou prejudique alguma prova, por exemplo. Neste caso, a prova pode alterar a probabilidade de êxito de uma das partes. Isto poderá ser motivo completamente plausível para a proibição de sua inclusão do negócio jurídico processual.

Além disso, o objeto do negócio jurídico processual pode ser indisponível, entretanto há casos e que se admite a autocomposição. São os casos dos direitos coletivos e aos alimentos. Portanto, deve-se ter em mente que a ideia não é a vedação de negociação por ser direito indisponível, mas sim verificar o direito que admite a autocomposição²⁶.

Como nos negócios jurídicos, o ato ilícito não pode ser objeto da negociação processual, em todas as hipóteses previstas na legislação brasileira, constitucional e infraconstitucional. Mais um exemplo de objeto ilícito de negociação é para afastar a intimação obrigatória do Ministério Público, nos casos em que a lei a reputa obrigatória. Pelo mesmo raciocínio, é vedado negociação para segredo de justiça, fora do rol taxativo do diploma legal.

Ainda em relação a previsão na legislação, no artigo 63 ²⁷do Código de Processo Civil, vemos um mesmo tema, que possui uma possibilidade de negociação e uma possibilidade de vedação: competência. Admite-se a negociação tão somente da competência relativa, sendo a competência em razão da matéria objeto vedado de negociação processual.

²⁶ Nesse sentido, Enunciado n. 135 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “A indisponibilidade do direito material não impede, por si só, a celebração do negócio jurídico”

²⁷ 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.

Por fim, a forma da negociação é um dos requisitos dos negócios jurídicos processuais atípicos. Como regra geral, é adotada a forma escrita para formalizar todas as negociações procedimentais, pré-processuais ou processuais. Outra forma mais comum, é a forma oral, no momento da audiência preliminar, na presença do juiz, para negociar os procedimentos e registrado em ata de audiência todos os termos.

5.2 Anulabilidade, Controle Judicial e Momento do Controle

Se nos negócios jurídicos típicos, os acordos processuais podem vir ser anulados se houver desvirtuação do artigo do Código de Processo Civil, ou até mesmo sua extrapolação, isso também ocorre com os negócios jurídicos atípicos.

Isto porque, assim como nos negócios jurídicos, os negócios jurídicos processuais podem ser maculados com vícios de vontade, resultantes de erro, dolo ou coação. Aqui, aplica-se o conceito de erro, dolo ou coação dos negócios jurídicos.

Para estes casos, a parte interessada deve, no momento de sua ciência, comunicar o vício de vontade que contaminou o negócio jurídico processual, que será passível de anulação. Deve ser lembrado, também, que algumas negociações dependem de homologação judicial para a produção de seus efeitos.

Desta feita, o juiz limita-se ao exame da validade do negócio jurídico processual eivado de vício, não possuindo a faculdade de apreciar a conveniência deste acordo. Há aqui um equilíbrio entre o interesse do poder público e a autonomia de vontade das partes.

O juiz, neste momento, é fundamental no controle e regulação dos negócios jurídicos processuais. Em regra, é dispensável homologação do juiz ou um controle prévio. Entretanto é possível ocorrer a recusa de um acordo, ou apenas parte dele, por esbarrar em direitos fundamentais ou indisponíveis, que não recepção a autocomposição, por exemplo. O juiz, inclusive, pode atuar como uma espécie de

“mediador” para adaptar as negociações, de forma que não se crie nulidades/anulabilidades ou extrapolação do autorregramento das vontades, evitando situações de vulnerabilidade ou inserções abusivas. Mesmo uma parte da doutrina entendendo ser possível esta atuação em caso de conflitos negociais com interesse público, a regra gerais e entendimento majoritário é a não interferência estatal nas negociações entre as partes.

Necessária se faz a demonstração de alguns dos principais enunciados do Fórum Permanente de Processualistas Civis, demonstrando o gerenciamento processual entre as partes e o juiz:

Enunciado 19 - (art. 190) São admissíveis os seguintes negócios processuais, dentre outros: pacto de impenhorabilidade, acordo de ampliação de prazos das partes de qualquer natureza, acordo de rateio de despesas processuais, dispensa consensual de assistente técnico, acordo para retirar o efeito suspensivo de 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. (Grupo: Negócio Processual; redação revista no III FPPC-RIO, no V FPPC-Vitória e no VI FPPCCuritiba)

Enunciado 20 - (art. 190) 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. (Grupo: Negócio Processual; redação revista no VI FPPC-Curitiba)

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

Enunciado 257 - (art. 190) O art. 190 autoriza que as partes tanto estipulem mudanças do procedimento quanto convençionem sobre os

seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais. (Grupo: Negócios Processuais)

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

Enunciado 259 - (art. 190; art. 104, Código Civil) A validade do negócio jurídico processual, requer agente capaz, objeto lícito, possível, determinado ou determinável e forma prescrita ou não defesa em lei. (Grupo: Negócios processuais)

A partir deste equilíbrio entre autonomia da vontade de controle judicial, com o intuito de fiscalizar e preservar certos direitos, existem consequências para esta prática.

Este controle judicial permite que os negócios jurídicos processuais passem por uma análise de validade, atuando inclusive no bom andamento do processo e na fiscalização do cumprimento de todos os pontos negociados. Também permite que dá anulabilidade de pontos da negociação, seja extraído acordos que não foram maculados pelos vícios, e, assim, devidamente preservados. No que tange a parte anulada, ou até mesmo nula, há a intervenção estatal para suportar o processo no estado em que se encontra. Aqui, se evita ação posterior para declarar a nulidade do negócio jurídico, ou até mesmo do processo, pois neste controle judicial já se suporta por si só, colaborando com os princípios da celeridade e economia processual, desafogando a máquina judiciária de ações excessivas.

Diante da impossibilidade de o Juiz reconhecer, de ofício, as hipóteses de anulabilidade, pois somente a parte interessada deve requerer, há também um impedimento quanto à declaração de invalidade baseada apenas nesse motivo.

Não significa que o magistrado esteja proibido de alertar as partes sobre possíveis vícios, intervindo em razão dos deveres de esclarecimento e prevenção decorrentes dos princípios da cooperação e do contraditório.

É de se lembrar: nas hipóteses de invalidade, é plausível alternativas de retificação, repetição ou ratificação dos atos viciados, hipóteses que eventualmente podem evitar a decretação de nulidade ou anulabilidade do negócio. Por exemplo, nos casos de incapacidade, se esta for cessada no curso do processo, os atos processuais feitos com base no negócio tido como viciado poderão ser ratificados, conforme disposição dos artigos. 172 a 175 do Código Civil de 2002.²⁸

Portanto, é de se concluir que a cooperação é requisito primordial, pressupõe eficácia e tem como função integrar. É resultado do encontro entre contraditório e a boa-fé e primordial do controle judicial e suas medidas.

5.3 Recorribilidade das decisões

Muito embora o Agravo de Instrumento possua rol taxativo, há uma interpretação extensiva do inciso III do artigo 1015²⁹ do Código de Processo Civil.

Aqui não se trata em discutir sobre a possibilidade do rol exemplificativo do cabimento do Agravo de Instrumento. A discussão neste momento é da ampliação da interpretação do inciso III do artigo 1015. Isto porque o inciso admite a interposição do Agravo de Instrumento quando há “rejeição da alegação de convenção de arbitragem”.

Ora, neste mesmo raciocínio, ao se verificar a hipótese para recurso em rejeição conversão de arbitragem, se encaixaria perfeitamente a recusa ou não homologação

²⁸ Art. 172. O negócio anulável pode ser confirmado pelas partes, salvo direito de terceiro.

Art. 173. O ato de confirmação deve conter a substância do negócio celebrado e a vontade expressa de mantê-lo.

Art. 174. É escusada a confirmação expressa, quando o negócio já foi cumprido em parte pelo devedor, ciente do vício que o inquinava.

Art. 175. A confirmação expressa, ou a execução voluntária de negócio anulável, nos termos dos arts. 172 a 174, importa a extinção de todas as ações, ou exceções, de que contra ele dispusesse o devedor.

²⁹ Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

da negociação processual, pois seria a convenção de arbitragem uma espécie do gênero Negócios Jurídicos Processuais.³⁰

Este entendimento é predominante das obras do ilustre doutrinador Fredie Didier Jr, sendo a construção do raciocínio de seu livro “Agravo de instrumento contra decisão que versa sobre competência e a decisão que nega eficácia a negócio jurídico processual na fase de conhecimento. Revista de Processo” uma forma bem interessante de enxergar a recorribilidade destas decisões.

³⁰ [25]CUNHA, Leonardo Carneiro da; DIDIER JR, Fredie. Agravo de instrumento contra decisão que versa sobre competência e a decisão que nega eficácia a negócio jurídico processual na fase de conhecimento. Revista de Processo. Vol. 242. São Paulo: RT, 2015. P. 185

6. Negócios Jurídicos Unilateral, Bilateral e Plurilateral – Aspectos Gerais

O negócio processual unilateral é a manifestação de vontade de apenas uma das partes, que dispõe de alguma posição jurídica processual de que era titular. O Código de Processo Civil de 1973 já previa o negócio jurídico unilateral, como por exemplo, a desistência³¹ e a renúncia³², que se mantiveram no Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 200³³. O Tribunal de Justiça de Tocantins se pronunciou sobre o tema unilateral:

APELAÇÃO CÍVEL. DESISTÊNCIA DO RECURSO. PERDA DO OBJETO. RECURSO PREJUDICADO.

A desistência do recurso ou a renúncia ao direito de recorrer constituem negócio jurídico unilateral não receptícios, não dependendo, portanto, de aceitação/anuência da parte ex adversa, consoante a ratio essendi dos arts. 501 e 505 do CPC.

(TJTO – ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo nº 5000157-50.2011.4.04.0000, Relator Desembargador José de Moura Filho).

Já o negócio jurídico bilateral, segundo Daniel Neves, depende “*de um acordo de vontade das partes, sendo dessa espécie de negócio jurídico que versa o art. 190 do Novo CPC*”. O que se constata através do estudado, é que o negócio jurídico processual atípico é de espécie bilateral, ou seja, é necessário para sua realização, que as partes estejam exercendo sua manifestação de vontade, e entrem em um

³¹ Art. 775. O exequente tem o direito de desistir de toda a execução ou de apenas alguma medida executiva.

Parágrafo único. Na desistência da execução, observar-se-á o seguinte:

I - serão extintos a impugnação e os embargos que versarem apenas sobre questões processuais, pagando o exequente as custas processuais e os honorários advocatícios;

II - nos demais casos, a extinção dependerá da concordância do impugnante ou do embargante.

³² Art. 225. A parte poderá renunciar ao prazo estabelecido exclusivamente em seu favor, desde que o faça de maneira expressa.

³³ Art. 200. Os atos das partes consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade produzem imediatamente a constituição, modificação ou extinção de direitos processuais.

Parágrafo único. A desistência da ação só produzirá efeitos após homologação judicial.

acordo em comum para as práticas que serão adotadas. Dentro dos negócios processuais bilaterais, há duas divisões em relação à vontade: a) contratos: se refere aos interesses contrapostos das partes; e b) acordos ou convenções: quando as partes conseguem se aproximar, apenas com um interesse em comum. De fato, a hipótese mais comum a ser encontrada é dos acordos ou convenções processuais.

O Tribunal de Santa Catarina traz entendimento sobre os negócios processuais bilaterais:

PROCESSUAL CIVIL – DISPENSA DE PRODUÇÃO DE PROVAS POR AMBAS AS PARTES – JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE – REQUERIMENTO EXPRESSO – NEGÓCIO JURÍDICO BILATERAL – INVERSÃO DO ÔNUS PROBATÓRIO – IMPOSSIBILIDADE.

Se as partes expressamente, e por acordo mútuo, dispensam a produção de provas e requerem o julgamento antecipado da lide, não pode o juiz simplesmente ignorar a manifestação de vontade e determinar a inversão do ônus da prova. “tem-se aí típico exemplo de negócio processual unilateral, quando a manifestação de vontade vem de apenas uma das partes; bilateral, quando de ambos os polos. Se válido, o juiz não pode ignorar esse ato de vontade. Se o fizesse, isso seria o mesmo que negar às partes o protagonismo da cena processual, assumindo-o somente para si” (DIDIER Jr, Fredie. BRAGA, Paula Sarno, OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Curso de Direito Processual Civil. 11 ED Salvador; Ed. Jus Podium, 2016. P. 94-95). - Tribunal de Justiça de Santa Catarina TJ-SC - Agravo de Instrumento : AI 4004625-39.2018.8.24.0000 Biguaçu 4004625-39.2018.8.24.0000³⁴

O negócio jurídico plurilateral envolve mais de dois sujeitos. Um exemplo de negociação plurilateral é o artigo 109 ³⁵do Código de Processo Civil, se trata da sucessão processual. Os plurilaterais também podem ser negócios processuais

³⁴ Julgamento publicado pelo Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Processo nº 4004625-39.2018.8.24.0000. Disponível em <http://www.tjsc.jus.br>. Acesso em 26/03/2019.

³⁵ Art. 109. A alienação da coisa ou do direito litigioso por ato entre vivos, a título particular, não altera a legitimidade das partes.

§ 1o O adquirente ou cessionário não poderá ingressar em juízo, sucedendo o alienante ou cedente, sem que o consinta a parte contrária.

§ 2o O adquirente ou cessionário poderá intervir no processo como assistente litisconsorcial do alienante ou cedente.

§ 3o Estendem-se os efeitos da sentença proferida entre as partes originárias ao adquirente ou cessionário.

típicos ou atípicos. Um exemplo de negócio típico é a organização compartilhada do processo, prevista no artigo 357 ³⁶do Código de Processo Civil, quando as partes participam efetivamente do processo, em observância ao princípio da cooperação mútua. Já o exemplo de negócio processual atípico é a redução convencional de prazos processuais ou alteração nas convenções sobre prova.

O Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul, no julgamento do Agravo de Instrumento nº 1404094-69.2018.8.12.0000 em Dourados, em acórdão relatado pelo Desembargador Vilson Bertelli, entendeu possível as partes celebrarem negócio processual atípico para prever a denúncia da lide da empresa seguradora:

AGRAVO DE INSTRUMENTO – INDENIZAÇÃO – ACIDENTE DE TRÂNSITO – DENÚNCIAÇÃO DA LIDE – NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL – MEDIDA JUDICIAL BENÉFICA ÀS PARTES – DEFERIMENTO. Nos termos do artigo 190 do Código de Processo Civil, o magistrado não pode interferir no negócio jurídico processual, consistente na denúncia da lide, mesmo quando regularizada após o início da instrução do processo, com o objetivo de incluir a seguradora na condição de denunciada, especialmente quando essa medida judicial beneficia as partes e contribui para solução definitiva da crise de direito material, fundamento da demanda, e estão preenchidos os requisitos legais. Recurso provido". Quanto ao artigo 190 do CPC/15, aponta que: "Essa regra veio a consagrar a possibilidade de as partes firmarem negócios processuais, antes severamente negado por parte da doutrina processual. Mesmo quando admitido, o negócio processual se limitava a hipóteses tipificadas, como a eleição do foro. A norma do Código de Processo Civil de 2015 criou, a exemplo do direito inglês e francês, uma cláusula geral de modo a permitir que as partes incluam como objeto de negociação processual a situação das partes e do procedimento. Dinamarco acentua que esses ajustes se configuram em verdadeiros atos de autorregulação dos próprios interesses, essência de todos os negócios processuais. Constituem-se em declarações de vontade destinadas a produzir efeitos. Premiam a autonomia da vontade e, por serem atos processuais dado que praticados no processo pelos sujeitos processuais, são negócios jurídicos processuais. O Artigo 190 do CPC, ao final, estabelece que tais negócios processuais podem ter por objeto o procedimento e as posições jurídicas processuais. Além disso, é de

³⁶ Art. 357. Não ocorrendo nenhuma das hipóteses deste Capítulo, deverá o juiz, em decisão de saneamento e de organização do processo:

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

ser exigido o preenchimento dos requisitos de validade de qualquer negócio jurídico: agente capaz, objeto lícito e forma prescrita ou não defesa em lei. Esses requisitos podem ser sindicados pelo juiz, como todo e qualquer requisito de validade. No caso concreto, esses requisitos estão evidenciados. As partes são capazes, o objeto é lícito (denúnciação da lide) e a forma escrita foi observada, visto que as partes, ainda que em momentos diferentes, manifestaram-se no mesmo sentido, pela admissão da intervenção de terceiro. Tal negociação incidiu sobre o procedimento, qual admissão de ampliação subjetiva e objetiva da demanda, em fase posterior à inicial, consagrada para tal fim. Incidiu, de igual modo, sobre a posição jurídica das partes, de maneira a permitir que o poder de denúncia pudesse ser exercido após a regularização de mero aspecto formal, consistente na apresentação ulterior da apólice de seguro correta. A circunstância de prejudicar o término da fase instrutória também não justifica o indeferimento da denúnciação da lide. **A negociação processual é permitida em qualquer fase do processo, e independe de homologação judicial.** Vale dizer, só se admite intervenção quando há nulidade, visto que o ordenamento jurídico em vigor não autoriza o magistrado a interferir na vontade das partes de mudarem o procedimento, o ônus, os poderes, faculdades e deveres processuais. Aliás, a inclusão da empresa Bradesco Auto/RE Companhia de Seguros beneficia ambas as partes, especialmente se o pedido inicial for acolhido. A autora será beneficiada porque poderá apresentar cumprimento de sentença diretamente contra seguradora, conforme posicionamento jurisprudencial atual, e a empresa ré/denunciante não terá a necessidade de ajuizar demanda de regresso. Ademais, a presença da denunciada, como litisconsorte da ré, ampliará o contraditório e contribuirá para a instrução e solução justa da demanda. **A solução prestigia fortemente os princípios da economia e da eficiência (CPC, art. 8º).** Não bastassem esses argumentos, o contraditório foi respeitado e será observado, ao permitir que a litisdenuciada ingresse como sujeito do processo e participe de todo o procedimento, da fase instrutória, inclusive. Diante disso, deve ser deferida a denúnciação da lide porque havia contrato de seguro na época do acidente, houve negócio jurídico processual sobre essa matéria e é medida judicial voltada à solução definitiva da crise de direito material. Não se ignora, outrossim, o fato da empresa ré ter requerido a denúnciação no momento oportuno, na contestação, que só não foi deferida em razão do equívoco na juntada da apólice do seguro vigente no ano anterior ao acidente, mas o referido seguro foi renovado posteriormente. Não houve, portanto, preclusão temporal. (grifos realizados)³⁷

São estas as principais classificações de Negócios Jurídicos Processuais. Em pesquisas jurisprudências, foi detectada uma certa uniformização em relação a estes temas, exemplificado nas decisões colacionadas acima.

³⁷ Julgamento publicado pelo Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul, no julgamento do Agravo de Instrumento nº 1404094-69.2018.8.12.0000. Disponível em <http://www.tjmc.jus.br>. Acesso em 26/03/2019.

7. Posicionamento dos Tribunal em relação aos Negócios Jurídicos Processuais

Neste momento, vamos mencionar o posicionamento dos Tribunais em diversas situações de debate pelo Negócio Jurídico Processual.

No acórdão proferido pela 30ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, no Agravo de Instrumento nº 2233478-88.2017.8.26.0000, como relatora a desembargadora Maria Lúcia Pizzott, tem como ementa:

AÇÃO DE DESPEJO POR FALTA DE PAGAMENTO NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL INOBSERVÂNCIADA BOA-FÉ RELAÇÃO JURÍDICA DIAGONAL Cláusula que previu o “negócio jurídico processual” que se limitou a prever benefícios ao locador, como a redução dos prazos, desocupação do imóvel de forma imediata e sem garantia, recursos apenas com efeito devolutivo e custeio de eventuais provas sempre pelo locatário, a quem não foi prevista qualquer garantia ou vantagem. **Em verdade, não se configurou negócio processual fruto de autonomia de vontades, mas sim de um modo de afastar a aplicação da lei específica quando esta se mostrava desfavorável ao autor da ação de despejo ou credor dos respectivos alugueis. Cláusula que dispensa o dever de prestar caução para fins de liminar que deve ser afastada.** Declaração de invalidade que pode ser feita de ofício pelo julgador. RECURSO IMPROVIDO.

O Tribunal entendeu que, ao retirar a imposição da caução, se retirou justamente “de garantir ao locatário o ressarcimento dos prejuízos sofridos, com a execução antecipada do despejo, na hipótese de vir a ser julgada, ao final, improcedente a pretensão”³⁸, como foi citado o doutrinador no próprio acórdão, ofendendo, assim, o dever de boa-fé. Ainda como fundamentação, o Tribunal trouxe o enunciado nº 6 do Fórum Permanente de Processualistas civil, realizado em São Paulo, em 2016:

“06. (arts. 5º, 6º e 190) O negócio jurídico processual não pode afastar os deveres inerentes à boa-fé e à cooperação. ³⁹”

³⁸ SOUZA, Sylvio Capanema. A Lei do Inquilinato Comentada. 8ª edição. Editora Forense, fls. 260

³⁹ <http://www.cpcnovo.com.br/wp-content/uploads/2016/06/FPPC-Carta-de-Sa%CC%83o-Paulo.pdf>, acesso em 27.03.2019

Devido a estes motivos principais, o Tribunal retirou a negociação processual firmada neste ponto, em relação a caução.

No acórdão proferido pela 4ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Espírito Santo, nos Embargos de Declaração do Agravo de Instrumento nº 2233478-88.2017.8.26.0000, como relator o desembargador Arthur José Neiva de Almeida, tem como ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM PEDIDO DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL NÃO CARACTERIZADO DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA REQUISITOS AUSENTES - RECURSO DESPROVIDO. 1 Não se pode considerar que a manifestação do Advogado da Agravada constitua um negócio processual, mesmo que assim não fosse, a manifestação foi no sentido de concordância com a penhora até o prazo de apresentação do acordo e não até o fim da Execução, como afirma o Agravante. 2 A desconsideração da personalidade jurídica é medida excepcional a ser deferida nas hipóteses em que estiverem presentes provas robustas da ocorrência de desvio de finalidade ou confusão patrimonial. 3 - A simples alegação de que não foram encontrados bens em nome da empresa não induzem à conclusão de que os pressupostos autorizativos da medida excepcional estão configurados. 4 Recurso desprovido.

O negócio jurídico objeto desta ação estaria condicionada à apresentação de acordo, ou seja, não seria possível permitir que o negócio processual seja constituído pela advogada da agravada em petição. Segundo a 4ª Câmara, mesmo que houvesse a permissão, não poderia se trabalhar com a hipótese de desconsideração da personalidade jurídica, pois é medida excepcionalíssima, por desvio de finalidade ou confusão patrimonial, não sendo aceita a autocomposição deste instituto.

No acórdão proferido pela 1ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, na Apelação nº 20160110913188APC, (0032168-73.2016.8.07.0018), como relatora a desembargadora Simone Lucindo, tem como ementa:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE CONHECIMENTO. NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL. CELEBRAÇÃO DE ACORDO COM PEDIDO DE SUSPENSÃO DO

FEITO. DIREITO SUBJETIVO DAS PARTES. HOMOLOGAÇÃO. SENTENÇA EXTINTIVA. IMPOSSIBILIDADE. LIMITE TEMPORAL DA SUSPENSÃO. ARTIGO 313, II E § 4º DO CPC/2015. 1. Não cabe ao juiz homologar o acordo celebrado entre as partes e extinguir o feito, quando expressamente as partes requereram apenas a suspensão do processo, com fundamento no artigo 190 do CPC/2015, que instituiu o chamado negócio jurídico processual. 2. Embora as partes tenham direito subjetivo à suspensão do feito, quando assim convencionarem, deve ser observado o limite temporal estabelecido no parágrafo quarto do artigo 313 do CPC/2015. 3. Apelação conhecida e parcialmente provida.

Mais uma vez, como os acórdãos anteriores, a desembargadora reconhece o Negócio Jurídico Processual, acolhendo se fosse o caso. Entretanto, o acordo barrou no artigo 313 do Código de Processo Civil, que prevê o tempo máximo de suspensão de um processo. A desembargadora entendeu que o acordo não poderia superar o limite estabelecido em lei.

Em todas as ementas colacionadas acima, os Tribunais exerceram o Controle de Negociação, entretanto reconhecido o direito do artigo 190 do Código de Processo Civil, houve a intervenção apenas quando houve conforto com a norma expressa em lei.

O Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul, na apelação nº 0843458-65.2016.8.12.0001, proferido pela 5ª Câmara Cível, trouxe também a discussão em relação à transação dos honorários de sucumbência, já que houve acordo nos autos de Embargos à Execução Fiscal.

APELAÇÃO - AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL - DESISTÊNCIA - HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA - EXISTÊNCIA DE ACORDO NOS AUTOS DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO EM APENSO - TRANSAÇÃO ACERCA DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA - POSSIBILIDADE. 1. Discute-se no presente recurso se a parte autora, desistente da ação, deve arcar com os honorários advocatícios sucumbenciais. 2. Proferida sentença com fundamento em desistência, em renúncia ou em reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu, renunciou ou reconheceu, e, havendo transação e nada tendo as partes disposto quanto às despesas, estas serão divididas igualmente (art. 90, § 2º, CPC/2015). 3. 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 (art. 190, CPC/2015). 4. Na hipótese, trata-se de uma Execução de Título Extrajudicial, na qual o exequente requereu a desistência da ação, juntamente com os executados e seus respectivos patronos. Em que pese não haver, nessa mesma petição, informações sobre o acordo realizado entre as partes, observo que nos autos em apenso, existe comprovação de que as partes, de fato, realizaram a transação, dispondo, ainda, que "cada uma arcará com os honorários de seu respectivo patrono". 5. Apelação conhecida e provida. A C Ó R D Ã O Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os juízes da 3ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça, na conformidade da ata de julgamentos, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

A apelação foi interposta contra a sentença que arbitrou os honorários de sucumbência ao advogado do executado. Acontece que o advogado do executado sequer laborou nos autos, objeto este do recurso, que foi provido, com base no artigo 190 do Código de Processo Civil, por constar acordo entre as partes nos Embargos à Execução com cláusula de honorários de sucumbência pré-estabelecida.

Conclui-se, a partir dos julgados, o acolhimento deste instituto pelo judiciário, ainda exercendo em alguns aspectos, seu poder de controle e limitação da autonomia das vontades das partes, a fim de preservar o bom funcionamento do procedimento e preservação das partes.

8. Conclusão

Conclui-se, a partir desta pesquisa, que o processo civil brasileiro, através deste instituto, ganhou uma nova ideologia com a expansão do conceito de Negócio Jurídico Processual. Possibilitar que as vontades das partes possam regular matérias que permitem a autocomposição, é retirar todo o formalismo e congelamento dos procedimentos, deveres, responsabilidade e ônus, e flexibilizá-la para melhor atender os interesses dos envolvidos.

Se o processo tem o fim de alcançar o bem da vida pretendido, chegar o mais próximo da verdade real dos fatos e proporcionar o direito e a justiça do modo mais correto ao caso concreto, nem sempre o procedimento congelado, fixo e inalterável pode tutelar tão bem, quanto a negociação dos envolvidos, ou do detentor do próprio direito.

Este instituto regulamentado pelo Novo Código de Processo Civil, quebrou barreiras no que tange ao antigo Código de 73, inserindo a cláusula geral de negociação, em seu artigo 190, encerrando as grandes digressões doutrinárias infundáveis.

Muito embora a autorização da negociação não seja absoluta, este instituto já trouxe a modernidade das relações em que nossa sociedade vive, em meio a tantas relações em exceção, devido a valores expressivos, rápida comunicação, internet, globalização. Desta forma, a norma processual possui um pouco mais de autonomia em sua forma.

Nesse sentido, percebemos que os Tribunais de diversos Estado do país vêm recepcionando de forma positiva este instituto, exercendo seu poder limitador e controlador tão somente para proteger disposições de caráter fundamental, previstos na Carta Magna, bem como em disposições infraconstituicionais determinantes.

9. Bibliografia

ABREU, Rafael. Igualdade e processo: posições processuais equilibradas e unidade do direito. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2015. Página. 194

BUENO, Cássio Scarpinella. Manual de Direito Processual Civil. São Paulo: Saraiva, 2016.

CÂMARA, Alexandre Freitas. O novo processo civil brasileiro / Alexandre Freitas Câmara. – 2. ed. – São Paulo: Atlas, 2016

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

CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no Processo civil Brasileiro. In: CABRAL, Antonio; NOGUEIRA, Pedro Henrique (org.). Negócios Processuais. Salvador: Juspodivm, 2015.

CUNHA, Leonardo Carneiro da; DIDIER JR, Fredie. Agravo de instrumento contra decisão que versa sobre competência e a decisão que nega eficácia a negócio jurídico processual na fase de conhecimento. Revista de Processo. Vol. 242. São Paulo: RT, 2015. P. 185

DIDIER JR., Fredie. Curso de Direito Processual Civil, parte geral e processo de conhecimento. 17. ed. – Salvador: JusPodivm, 2015

DIDIER JR., Fredie. Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no Processo Civil. In: CABRAL, Antonio; NOGUEIRA, Pedro Henrique (org.). Negócios Processuais. Salvador: Juspodivm, 2015.

DIDIER Jr., Fredie. Curso de Direito Processual Civil. Salvador: Jus Podium, 2015. p. 381

.

DIDIER JR. Fredie. Princípio do Respeito ao Autorregramento da Vontade no Processo Civil. Extraído do Cap. 1 da Coleção Grandes Temas do Novo CPC, Vol 1 – Negócios Processuais. Salvador: JusPodivm. 2015.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. Direito processual civil esquematizado. 8. ed. – São Paulo: Saraiva, 2017

GRECO, Leonardo. Os atos de disposição processual – primeiras reflexões. Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais. São Paulo: RT, 2008.

MARINONI, Luiz Guilherme. Novo Código de Processo Civil Comentado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 244.

NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Negócios Jurídicos Processuais: Análise dos provimentos judiciais como atos negociais. Salvador: Tese de Doutorado da UFBA, 2001

NOGUEIRA, Pedro Henrique. Negócios Jurídicos Processuais. V. Salvador: PODIVM, 2016. Página 244.

SOUZA, Sylvio Capanema. A Lei do Inquilinato Comentada. 8ª edição. Editora Forense, fls. 260

THEODORO Jr, Humberto. Curso de Direito Processual Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum – vol. I. 56. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2015

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al. Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil: artigo por artigo. 1º Ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015,

WAMBIER, Luiz R. Sobre o Negócio Processual, previsto no CPC/2015. Cadernos Jurídicos. n. 58. p. 1-3, Curitiba, maio 2015. Série especial, Novo CPC.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lucia Lins; RIBEIRO; Leonardo Ferres da Silva; e MELLO, Rogério Licastro Torres de. Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil. São Paulo: RT, 2016.

Teoria do fato jurídico: plano da existência. 19ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 225.