

UNIVERSIDADE DE PASSO FUNDO  
FACULDADE DE DIREITO

Laís Scariot

OS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS COMO  
INSTRUMENTO DE CONCRETIZAÇÃO DA  
EFETIVIDADE PROCESSUAL À LUZ DO MODELO  
COOPERATIVO DE PROCESSO

Casca

2019

Laís Scariot

OS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS COMO  
INSTRUMENTO DE CONCRETIZAÇÃO DA  
EFETIVIDADE PROCESSUAL À LUZ DO MODELO  
COOPERATIVO DE PROCESSO

Monografia apresentada ao Curso de Direito, da Faculdade de Direito da Universidade de Passo Fundo, Campus Casca, como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais, sob a orientação da Professora Me. Nadya Regina Gusella Tonial.

Casca

2019

Dedico o presente trabalho à minha família e à minha amiga Louíse Mior, pessoas ímpares e fonte de coragem e incentivo constante, sem as quais a concretização do presente estudo não seria possível e tão gratificante.

Agradeço primeiramente a Deus, pelo amparo e proteção, por sempre destinar-me forças durante essa trajetória, e ainda, por colocar em meu caminho pessoas iluminadas, que tornam meus dias mais felizes.

Agradeço ao meu pai Solenir, a minha mãe Cleude, pela paciência, amor, carinho, compreensão em todas as situações e, em especial, por não medirem esforços para que eu realizasse meus sonhos e fosse em busca de meu crescimento pessoal e acadêmico.

Agradeço pela disponibilidade, aprendizado, carinho e compreensão dedicados a mim, tanto em sala de aula, quanto na confecção do trabalho, pela Me. Nadya Regina Gusella Tonial.

Agradeço aos meus colegas de trabalho, pela compreensão e incentivo, e aos meus amigos Alisson Wall, Louíse Mior, Luan Carlos da Cruz, Regina Dreon Miranda e Tadeu Fiorentin, por permanecerem ao meu lado nos momentos bons e ruins, concedendo-me carinho, estímulo, atenção e sabedoria.

“Se queremos sair da situação de ter um pé na modernidade e outro na pós-modernidade para fincar os dois pés no futuro, na pós-modernidade, temos que nos livrar de posturas atávicas que nos impedem a caminhada”.

(Luiz Marcelo Cabral Tavares)

## RESUMO

O presente estudo analisa os negócios jurídicos processuais atípicos à luz do modelo cooperativo do processo. Com isso, objetiva-se compreender o sistema processual civil de modelo cooperativo, bem como, os negócios jurídicos atípicos e o princípio da efetividade processual. A temática desvela-se pertinente, uma vez que os negócios jurídicos processuais constituem uma importante inovação legislativa, que causa debate na doutrina. A fim de investigar se os negócios jurídicos processuais constituem um mecanismo hábil para concretizar a efetividade processual, são utilizados os métodos monográfico e hermenêutico. Logo, constata-se que os negócios jurídicos processuais atípicos, fixados pelo artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015, permitem às partes, regular e moldar o procedimento de acordo com os seus interesses e com as especificidades do direito material em litígio, em demandas que versem sobre direitos disponíveis. Nesse contexto, cabe ao juiz o controle da validade das convenções. Assim, os negócios jurídicos processuais devem observar as garantias constitucionais do processo, mormente o devido processo legal. Tal instituto oportuniza a adequação do procedimento de acordo com a vontade das partes litigantes, por meio de um viés cooperativo e gera a efetividade da tutela jurisdicional, cumprindo os escopos do processo, em especial, a pacificação social.

**Palavras-chave:** Efetividade processual. Flexibilização procedimental. Modelo cooperativo de processo. Negócios jurídicos processuais.

## SUMÁRIO

|          |   |           |
|----------|---|-----------|
| <b>1</b> | <b>INTRODUÇÃO</b> .....   | <b>7</b>  |
| <b>2</b> | <b>O MODELO COOPERATIVO DE PROCESSO</b> .....   | <b>9</b>  |
| 2.1      | Evolução do direito processual civil .....  | 9         |
| 2.2      | A instrumentalidade e os escopos do processo .....  | 15        |
| 2.3      | O modelo processual civil brasileiro e o Código de Processo Civil de 2015 .....                       | 20        |
| <b>3</b> | <b>OS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS</b> .....  | <b>26</b> |
| 3.1      | Teoria dos fatos jurídicos e negócios jurídicos processuais .....                                     | 26        |
| 3.2      | Negócios jurídicos processuais: realidade de existência no Código de Processo Civil de 2015.....      | 31        |
| 3.3      | Os limites dos negócios jurídicos processuais.....  | 38        |
| <b>4</b> | <b>A EFETIVIDADE DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS À LUZ DO MODELO COOPERATIVO DE PROCESSO</b> ..... | <b>46</b> |
| 4.1      | O equilíbrio processual e a posição do magistrado frente aos negócios jurídicos processuais .....     | 46        |
| 4.2      | Os princípios norteadores dos negócios jurídicos processuais .....                                    | 52        |
| 4.3      | A (in) efetividade dos negócios jurídicos processuais atípicos .....                                  | 58        |
| <b>5</b> | <b>CONCLUSÃO</b> .....  | <b>66</b> |
|          | <b>REFERÊNCIAS</b> .....  | <b>69</b> |

## 1 INTRODUÇÃO

O presente estudo analisa os negócios jurídicos processuais introduzidos pelo diploma processual civil de 2015, frente ao modelo cooperativo do processo. Em especial, para compreender a cláusula geral dos negócios jurídicos processuais atípicos, estabelecidos pelo artigo 190 do Código de Processo Civil, que possibilita às partes moldarem o procedimento das demandas que versam sobre direitos disponíveis, de modo a adequar o desenvolvimento do processo às especificidades do direito material, pautados pela cooperação processual.

Justifica-se a relevância da pesquisa, uma vez que se trata de uma inovação apresentada pelo Código de Processo Civil de 2015, trazendo inúmeras dúvidas na sua aplicação e nos efeitos decorrentes dela. Ainda, revela-se a importância do tema, pois se apresenta como um mecanismo capaz de proporcionar um processo democrático e, também, como uma tentativa de tornar a tutela jurisdicional mais efetiva.

Objetiva-se investigar as novas premissas trazidas pelo Código de Processo Civil de 2015. Analisar a introdução da categoria dos negócios jurídicos processuais atípicos, que abandona o procedimento rígido e possibilita a realização de ajustes procedimentais embasados na vontade dos litigantes. Também, compreender o modelo cooperativo de processo incorporado no procedimento, bem como analisar se as convenções processuais podem ser instrumento para a concretização do princípio da efetividade processual.

Desse modo, o estudo busca perquirir: à luz do modelo cooperativo de processo, os negócios jurídicos processuais revelam-se como um instrumento de concretização do princípio da efetividade processual? Buscando encontrar uma resposta à problemática, adota-se o método de procedimento monográfico, que objetiva o estudo de grupos, profissões e instituições. Na abordagem, elege-se o método hermenêutico, em face da interpretação do modelo cooperativo de processo, dos negócios jurídicos processuais e da efetividade processual. A forma da pesquisa adotada é a bibliográfica, por meio do exame de obras doutrinárias clássicas e contemporâneas relacionadas ao assunto em tela.

Para a melhor organização e compreensão do trabalho, o estudo se estabeleceu em três momentos distintos: o modelo cooperativo de processo; os negócios jurídicos processuais; e por fim, a efetividade dos negócios jurídicos processuais à luz do modelo cooperativo de processo. Logo, em um primeiro momento, estuda-se a linha evolutiva do direito processual civil, a qual abarca três fases metodológicas de desenvolvimento ao longo da história. Também, abordam-se os escopos do processo para concretização de sua instrumentalidade. E,

ainda, estuda-se o modelo cooperativo do processo, adotado pelo Código de Processo Civil de 2015.

No segundo capítulo, inicia-se a abordagem a partir do estudo da teoria dos fatos jurídicos, importante para constatar a fundamentação dos negócios jurídicos processuais. Após, analisa-se a realidade de existência dos negócios jurídicos processuais atípicos, categoria instituída pelo Código de Processo Civil de 2015, que possibilita a adequação procedimental, a fim de regular o procedimento de acordo os interesses dos litigantes. Por fim, estudam-se os limites fixados pelo ordenamento jurídico à sua aplicação.

No terceiro, e último, capítulo, investiga-se o papel do magistrado em face dos negócios jurídicos processuais e do equilíbrio processual instaurado pelo modelo cooperativo de processo. Na sequência, faz-se a análise dos princípios norteadores à aplicação dos negócios jurídicos processuais, exigidos para o cumprimento do devido processo legal. E, finalmente, chega-se ao cerne principal do estudo: verificar se os negócios jurídicos processuais, à luz do modelo cooperativo de processo, podem ser considerados como instrumento capaz de concretizar a efetividade processual.

Contudo, a presente pesquisa não visa estagnar as discussões concernentes à temática, que ainda será muito debatida pelos processualistas, ao revés disso, busca incentivar aqueles interessados em compreender as normas instituídas pelo Código de Processo Civil de 2015, as quais já se encontram na realidade jurídica diária.

## **2 O MODELO COOPERATIVO DE PROCESSO**

O direito processual civil é um conjunto de normas jurídicas que disciplinam o processo, sendo este o meio de composição de litígios que o Estado coloca à disposição das partes. Pelo processo, a parte autora exerce seu direito de ação e busca a prestação jurisdicional, a qual representa o poder/dever que o Estado tem de dizer o direito aplicável a um conflito de interesses, para solucioná-lo.

Atualmente, o processo possui um caráter instrumental, que se caracteriza pela busca da materialização dos valores e fins do processo, ou seja, a concretização do objetivo que se pretende atingir com determinada demanda. E isto só é possível se forem alcançados os escopos do processo que decorrem dessa instrumentalidade. Através desses objetivos é possível que se obtenha uma solução justa e efetiva para o litígio, em tempo considerado razoável e sempre motivada pela pacificação social e boa-fé processual.

Visando maior alcance da instrumentalidade do processo, o Código de Processo Civil de 2015 enfatizou o princípio da cooperação processual, visto que este estabelece um maior diálogo e isonomia entre os sujeitos processuais, com o intuito de que todos colaborem mútua e harmonicamente, almejando atingir uma prestação jurisdicional justa e efetiva e com um resultado útil. O Estatuto Processual Civil de 2015 fez surgir o modelo cooperativo de processo civil, sobre o qual o direito processual civil brasileiro deve pautar-se. Contudo, nem sempre a realidade foi essa, o que destaca a importância de compreender a sua evolução.

### **2.1 Evolução do direito processual civil**

O direito processual civil, desde meados do século XIX até o momento, passou por inúmeras mudanças em relação aos seus aspectos práticos, científicos e jurídicos. Concretizaram-se, nesse mesmo período, três fases metodológicas fundamentais, nas quais o direito processual foi evoluindo e ganhando independência em face do direito material.

Segundo Giuseppe Chiovenda “o processo civil é o complexo de atos coordenados ao objetivo da atuação da vontade da lei (com respeito a um bem que se pretende garantido por ela), por parte dos órgãos da jurisdição ordinária” (1998, p. 56).

Também, explica Francesco Carnelutti que “a palavra processo serve, pois, para indicar um método para a formação ou para a aplicação do direito que visa a garantir o bom

resultado, ou seja, uma tal regulação do conflito de interesses que consiga realmente a paz e, portanto, seja justa e certa” (1999, p. 72).

Nesse sentido, o resultado do processo precisa ser justo, pois este fato irá submeter a sociedade a certa obediência perante o sistema de leis e ao Judiciário, e ainda precisa ser certo, para não deixar dúvidas quanto aos interesses dos sujeitos que nele litigam (CARNELUTTI, 1999, p. 72).

O processo civil atual é fruto de uma grande evolução que ultrapassou inúmeras fases. No início, era concebido como um mero capítulo do direito privado e não possuía autonomia própria. Posteriormente, passou por uma fase de estruturação e descoberta de novos conceitos, todavia não possuía como objetivo a necessidade de traçar resultados justos. Foi a partir do século XX que surgiu uma maior preocupação sobre a verdadeira finalidade do processo, ficando para trás o longo período em que o processo civil foi apenas técnico (DINAMARCO; LOPES, 2016, p. 17).

Com isso, percebe-se que durante a evolução da ciência processual civil existiram três fases metodológicas. A primeira ficou conhecida como sincretismo, vigente desde às origens; a segunda foi denominada como autonomista ou conceitual, a qual iniciou no século XIX; e, a terceira, válida até os dias atuais, é designada como teleológica ou instrumentalista (DINAMARCO; LOPES, 2016, p. 17).

No período sincretista, também denominado de praxista<sup>1</sup>, imanentista ou procedimentalista, o processo civil não foi compreendido como um ramo que apresentava autonomia frente ao direito processual, pois se confundia com o procedimento e com o próprio direito material. Desse modo, percebe-se que até meados do século passado o processo era visto como um mero instrumento de exercícios dos direitos e a ação era considerada o próprio direito subjetivo material, e sendo este violado, abrir-se-ia a possibilidade de reparação da lesão sofrida perante o Judiciário (CINTRA; DINAMARCO; GRINOVER, 2015, p. 66).

Nessa fase, o processo era tratado como um complemento do direito material, ou seja, um direito adjetivo advindo do direito material. Além disso, o direito material era concebido como um direito substancial, que se realizava através do direito adjetivo que era o processo,

---

<sup>1</sup> Este período ficou designado como praxista devido à intensa preocupação dos juristas com a forma de como se proceder em juízo, ou seja, era dada maior importância ao conteúdo prático e não se importavam em aprofundar os estudos teóricos sobre o processo. Conforme aborda J. E. Carreira Alvim “os trabalhos dessa época eram impregnados de nítida preocupação forense; considerando apenas questões de ordem prática, sendo grande a preocupação dos praxistas em dar fórmulas ou receitas para levar adiante os procedimentos” (2018, p. 26).

sendo que este era considerado apenas um conjunto de protocolos para se chegar em tal objetivo (CÂMARA, 2014, p. 11).

É possível perceber que no início não existia no processo civil uma estrutura ordenada, nem princípios e conceitos próprios que definissem essa categoria, ou seja, as noções sobre o processo eram baseadas apenas na experiência, no costume e na observação dos aplicadores do direito, motivo pelo qual esse período foi denominado de sincretismo ou praxismo (DINAMARCO, 2009, p. 254). Desse modo, o processo se confundia com o próprio procedimento, pois era definido como uma simples sucessão de atos e um mero modo de exercícios dos direitos, sem valorização à relação jurídica existente entre os sujeitos (DINAMARCO; LOPES, 2016, p. 18).

Tem-se, nos dizeres de Theodoro Júnior, que:

no século XIX, o estado mínimo imaginado pelo ideal do liberalismo refletia sobre o processo, reduzindo a participação do juiz no seu comando desde a formação e desenvolvimento da relação processual até a formulação do provimento jurisdicional. Dominado pela supremacia da liberdade das partes, o andamento da marcha processual e a instrução probatória ficavam sob a dependência da vontade dos sujeitos do litígio. O processo era “coisa das partes” e ao juiz cabia apenas assistir ao duelo travado entre elas. O predomínio do privatismo era notório: o destino do processo era determinado basicamente pelas partes e não pelo juiz (2017, p. 16-17).

Entretanto, na segunda metade do século XIX, iniciou na Alemanha um estudo acerca da natureza jurídica da ação e do processo, provocando uma profunda mudança nos moldes do direito processual civil, dando início a segunda fase metodológica, qual seja, autonomista ou conceitual.

Deu-se início a fase científica do direito processual, a qual buscou enriquecer os estudos acerca dos conteúdos essenciais que integram a ciência processual. Foi inaugurada a construção da teoria do processo, que foi conceituado e passou a ser visto como uma relação jurídica. Além disso, o direito processual conquistou autonomia frente ao direito e tornou-se ramo do direito público. Referidos avanços foram consagrados na obra do jurista alemão Oskar Von Bülow, publicada em 1868, denominada “*Die Lehre von den Prozesseireden und die Processvoraussetzungen*” (CÂMARA, 2014, p. 11).

O pensamento de Von Bülow fundamentava-se na existência de uma relação jurídica especial entre os importantes sujeitos do processo, quais sejam, juiz, autor e réu, distinta da relação jurídica que ocorria no ramo do direito privado, estruturando o direito processual

---

<sup>2</sup> Tradução livre: “A Teoria das Exceções Processuais e os Pressupostos Processuais”.

como uma verdadeira ciência e apontando que esta possui ordem, pressupostos e objeto próprios (DINAMARCO; LOPES, 2016, p. 18).

Durante o período autonomista, também denominado de período conceitual, que se estendeu por quase um século, constatou-se maior interesse e preocupação em traçar estruturas e definir conceitos do direito processual. Desenvolveram-se as importantes teorias processuais, nas quais foram determinadas as condições da ação e os pressupostos processuais, erguendo-se, definitivamente, uma ciência processual<sup>3</sup> (CINTRA; DINAMARCO; GRINOVER, 2015, p. 66).

Nessa ocasião, diante da conquista da autonomia<sup>4</sup> do direito processual e da definição de seus mais importantes preceitos e criação de suas teorias, percebeu-se que o processo civil não era apenas um simples meio de exercícios dos direitos, mas um grande conjunto de normas e regras que objetivam a regulamentação dos fatos que ocorrem dentro do processo (AUILO, 2017, p. 26).

Dessa forma, percebe-se que foi preciso praticamente um século, entre o período sincretista e autonomista, para que os estudiosos percebessem que o direito processual possui diversos atributos implícitos no vínculo que mantém com a realidade, os quais se relacionam com os planos social, econômico e político, e precisam ser cumpridos. Acreditava-se que o processo era um mero instrumento do direito material, sem perceber que dele decorrem objetivos e responsabilidades práticas relevantes a vida e fatos da sociedade (DINAMARCO; LOPES, 2016, p. 19).

A partir do momento em que o direito processual torna-se autônomo e consagra-se como uma ciência processual, inaugura-se no direito processual uma nova fase metodológica, para a qual o pensamento científico do processo migrou: a fase instrumentalista.

Assim, depois de constatada a relação jurídica dentro do processo, os esforços voltaram-se, totalmente, à estruturação e melhoramento da prestação jurisdicional. Buscou-se incrementar a tutela prestada pelo Judiciário com alguns aspectos de extrema relevância, tais como a segurança e a celeridade, para alcançar o objetivo mais importante, qual seja, a justiça (CÂMARA, 2014, p. 11-12). Com isso,

---

<sup>3</sup> “Nesse período foram estudados os elementos identificadores da demanda (partes, causa de pedir, pedido), elaboraram-se as teorias das condições da ação e dos pressupostos processuais e, acima de tudo isso, formularam-se os princípios” (DINAMARCO; LOPES, 2016, p. 18).

<sup>4</sup> Na opinião de Cintra, Dinamarco e Grinover “faltou na segunda fase uma postura crítica. O sistema processual era estudado mediante uma visão puramente introspectiva, no exame de seus institutos, de suas categorias e conceitos fundamentais; e visto o processo costumeiramente como mero instrumento técnico predisposto à realização da ordem jurídica material, sem o reconhecimento de suas conotações deontológicas e sem a análise de seus resultados na vida das pessoas ou uma suficiente preocupação pela justiça que ele fosse capaz de fazer” (2015, p. 66).

a fase instrumentalista, ora em curso, é eminentemente crítica. O processualista moderno sabe que, pelo aspecto técnico dogmático, sua ciência já atingiu níveis muito expressivos de desenvolvimento mas o sistema continua falho na sua missão de produzir justiça entre os membros da sociedade. É preciso agora deslocar o ponto de vista e passar a ver o processo a partir de um ângulo externo, isto é, examiná-lo nos seus resultados práticos (CINTRA; DINAMARCO; GRINOVER, 2015, p. 66).

Nesse sentido, o processo passou a ser observado de forma extrínseca, para além de sua perspectiva interna, tornando-se ferramenta para atingir objetivos sociais, políticos e jurídicos. Sob o aspecto social, vê-se o processo como meio de promover a paz social e a justiça, sob o aspecto político tem-se a relação de poder e autoridade na participação dos sujeitos processuais para assegurar os direitos dos cidadãos, e por fim, sob o aspecto jurídico percebe-se o processo como instrumento de realização e concretização do direito, proporcionando efetividade em seu feito (AUILO, 2017, p. 27).

Destaca-se, na terceira fase metodológica, a preocupação com os enfoques culturais e sociais do processo, minimizando a atenção dada aos conceitos científicos. Explica Dinamarco que a “conceituação técnica já é suficiente para construção de um sistema jurídico-processual apto a conduzir resultados práticos desejados”. Logo, a nova fase metodológica<sup>5</sup> busca conduzir o processo à promoção dos valores éticos, como justiça, liberdade, bem comum e paz social (2009, p. 23).

O pensamento instrumentalista visa a fixação dos escopos do processo, ou seja, a finalidade a que o processo se destina e a atuação dos agentes que atuam nele. A instrumentalidade do processo objetiva demonstrar perspectivas sociais e políticas, as quais estão relacionadas com as questões socioculturais, e com isso, estruturar os ditames básicos para que o sistema processual possa regular-se e prestar a tutela necessária (GRINOVER; DINAMARCO; WATANABE, 1988, p. 16). Assim, “a ideia de instrumentalidade dispõe de virtualidades também voltadas às especulações em torno da efetividade do processo” (CINTRA; DINAMARCO; GRINOVER, 1988, p. 17).

A instrumentalidade do processo, aqui mencionada, é tratada por seu aspecto positivo, a qual relaciona e aproxima o sistema processual com a vida em sociedade, colocando o processo e a jurisdição à disposição de todos, com o objetivo de prestar a devida tutela, de

---

<sup>5</sup> “Falar em *instrumentalidade do processo*, pois, não é falar somente nas ligações desde com a lei material. O Estado é responsável pelo bem-estar da sociedade e dos indivíduos que a compõem: e, estando o bem-estar social turbando pela existência de conflitos entre pessoas, ele se vale do sistema processual para, eliminando os conflitos, devolver à sociedade a paz desejada. O processo é uma realidade desse mundo social, legitimada por três ordens de objetivos que através dele e mediante o exercício da jurisdição o Estado persegue: sociais, políticos e jurídicos” (CINTRA; DINAMARCO; GRINOVER, 2015, p. 64-65) (grifo do autor).

forma a realizar os escopos sociais, políticos e jurídicos (CINTRA; DINAMARCO; GRINOVER, 2015, p. 65).

Abordar a instrumentalidade, nesse viés positivo é referir a necessidade de ter uma prestação jurisdicional eficiente, a qual, através da realização dos escopos do processo, objetiva alcançar a justiça, concretizando um propósito ainda maior, isto é, a efetividade processual. Dessa forma, para que isso seja possível, é necessário ter-se conhecimento acerca dos objetivos a serem alcançados com o processo e proporcionar a todos o livre acesso à justiça (CINTRA; DINAMARCO; GRINOVER, 2015, p. 65).

Nos ensinamentos de Cappelletti e Garth, o termo acesso à justiça “serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico – o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado” (1988, p. 8). Portanto, o sistema processual deve permitir acesso a todos de forma igualitária, e ainda, promover resultados que garantam os direitos de cada indivíduo em sua demanda e que sejam socialmente justos (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 8). Apresenta-se, dessa forma, um sistema processual com uma enorme carga de oportunidades, para que seja possível a concretização dos objetivos desejados (GRINOVER; DINAMARCO; WATANABE, 1988, p. 17).

Entretanto, a instrumentalidade do processo pode ser observada sob o seu ângulo negativo, a qual prevê o processo como um instrumento para o exercício dos direitos (GRINOVER; DINAMARCO; WATANABE, 1988, p. 116). Desse modo, reconhece-se o aspecto negativo da instrumentalidade, que está relacionado com o princípio da instrumentalidade das formas, ou seja, quando um ato processual atingir o objetivo desejado, sem que tenha sido observada a forma correta pela qual este deveria ser realizado, não há causa para a nulidade deste ato, visto que foram gerados os efeitos necessários (MARINONI, 1993, p. 70).

Percebe-se que o que há de novo acerca da instrumentalidade é o reconhecimento dos planos social, político e jurídico, abrindo caminho à realização dos objetivos que cada plano possui em determinada sociedade, de forma que os resultados práticos sejam providos com efetivação processual e justiça (GRINOVER; DINAMARCO; WATANABE, 1988, p. 121).

Portanto, resta evidente que na fase em que se encontra, o processo guarda maiores preocupações com os resultados práticos que influenciam na realidade vivenciada por todos os jurisdicionados, almejando a realização dos escopos sociais, jurídicos e políticos, estabelecendo técnicas adequadas e convenientes para que isso aconteça, concretizando, desta

forma, a finalidade e instrumentalidade do processo, que é a tutela dos direitos com pacificação social.

## 2.2 A instrumentalidade e os escopos do processo

A instrumentalidade do processo<sup>6</sup> só se faz valer a partir da concretização dos valores inerentes a ela. Estes valores são conhecidos como escopos, percebidos pelo caráter social, político e jurídico do processo, os quais estão intimamente ligados e almejam a efetividade processual.

O Estado é dotado de personalidade jurídica e deve estruturar, adequadamente, a vida em sociedade, para assegurar os direitos e deveres de cada cidadão, bem como, conservar e promover valores. Isso é possível através da jurisdição, a qual é mecanismo de desenvolvimento da função do Estado de prestar os serviços necessários a todos (DINAMARCO, 2009, p. 188).

O primeiro escopo do processo é o social, o qual objetiva a pacificação social entre os indivíduos de uma determinada sociedade com a supressão dos conflitos existentes, por meio da justiça. Essa é a razão de ser do processo, o motivo pelo qual o processo existe, e é visto como instrumento para solucionar litígios entre os cidadãos (DINAMARCO; LOPES, 2016, p. 20).

Desse modo,

seja ao legislar ou ao realizar atos de jurisdição, o Estado exerce seu poder, o poder estatal. E, assim como a jurisdição desempenha uma função instrumental perante a ordem jurídica substancial (para que esta se imponha em casos concretos), assim também toda a atividade jurídica exercida pelo Estado (legislação e jurisdição, consideradas globalmente) visa a um objetivo maior, que é a pacificação social. É antes de tudo para evitar ou eliminar conflitos entre pessoas, fazendo justiça, que o Estado legisla, julga e executa (o escopo social magno do processo e do direito como um todo). O processo é, nesse quadro, um instrumento a serviço da paz social (CINTRA; DINAMARCO; GRINOVER, 2015, p. 64).

A vida em sociedade pode gerar desavenças e conflitos entre os indivíduos, em virtude de existirem opiniões distintas entre os mesmos ou atitudes contrárias às que a lei estabelece

---

<sup>6</sup> Explicam Dinamarco e Lopes que “é vaga e pouco acrescenta ao conhecimento do processo a usual afirmação de que ele é um *instrumento*, enquanto não acompanhada da consciência dos *objetivos* a serem alcançados mediante seu emprego – sabido que todo instrumento deve ser preordenado a um objetivo, como todos os meios só têm significado e relevância quando predispostos a um fim. O raciocínio teleológico há de incluir então, necessariamente, a fixação dos escopos do processo, ou seja, dos *propósitos* norteadores da sua instituição e das condutas dos agentes jurisdicionais que o utilizam” (2016, p. 20) (grifo do autor).

como corretas (DINAMARCO, 2009, p. 189). Nesse viés, a jurisdição e a legislação têm como finalidade alcançar a pacificação social (MARINONI, 1993, p. 107).

O Estado usufrui de seu poder para tentar evitar discórdias entre as pessoas, que possam gerar prejuízos a estas, estimulando, através do regramento jurídico criado e expressado em lei, condutas positivas entre os indivíduos de uma sociedade, para a promoção do bem-estar social (DINAMARCO, 2009, p. 131).

Conforme acentua Auilo “não se busca, contudo, a satisfação de todos, pois isto seria algo intangível e beiraria até a fantasia”. O que se objetiva com a pacificação social é garanti-la na sociedade como um todo, através da segurança que o Estado passa a sociedade, por solucionar os conflitos por meio do processo, pois uma vez constatado o direito, não poderá mais ser contestado (2017, p. 29).

O escopo social do processo também visa a educação<sup>7</sup> das pessoas, o qual demonstra que todos os indivíduos devem aprender a respeitar os direitos e vontades alheias, além de saber usufruir e exercer conscientemente dos seus (DINAMARCO; LOPES, 2016, p. 20). Verifica-se que, nos países subdesenvolvidos, o problema do acesso à justiça é significativamente maior, dado que os indivíduos não conhecem os seus direitos e ainda, não confiam na tutela da jurisdição (MARINONI, 1993, p. 110).

Por outro lado, quando os indivíduos têm a oportunidade de buscar e acessar o sistema judiciário, pode existir a disposição de aceitar decisões mesmo que desfavoráveis<sup>8</sup>, pois durante o procedimento, são observados todos os dispositivos necessários e adequados ao trâmite, de forma que todos os sujeitos participem do desenvolvimento do processo, influenciem e contribuam na decisão do magistrado (MARINONI, 1993, p. 108). Além disso, conforme assevera Auilo, “a participação deles, por meio da colaboração, garante um sentimento de idoneidade do sistema e faz, quando chegado o final do conflito, diminuir angústias decorrentes da sua existência” (2017, p. 29).

Portanto, promover a pacificação social de forma adequada, através do Judiciário e do sistema de leis, faz com que o cidadão volte a crer e confiar na justiça, além de ser instrumento para fomentar a educação das pessoas, para que exerçam de forma consciente os seus direitos e, ainda, respeitem os direitos das outras pessoas (MARINONI, 1993, p. 110). Nas palavras de Alvaro de Oliveira, “é por meio também da colaboração que a pacificação

---

<sup>7</sup> É perceptível também no Brasil, o não acesso da população à educação é fator que prejudica o exercício da cidadania. Ademais, constata-se a ineficiência da Justiça, o que leva as pessoas a desacreditarem e não pleitearem os seus direitos (GRINOVER; DINAMARCO; WATANABÉ, 1988, p. 117).

<sup>8</sup> “A partir da participação dos sujeitos do processo na preparação da decisão e na influência em seu teor, existe uma predisposição a aceitar as decisões, ainda que desfavoráveis” (DINAMARCO, 2009, p. 190)

social pode ocorrer mediante critérios mais justos, escopo social máximo que se pode esperar do processo”. Dessa forma, a colaboração pode ser utilizada como método processual para que seja alcançado o importante escopo da educação (2003, p. 134).

O segundo escopo do processo é o político, que compreende o exercício da cidadania, a preservação do valor da liberdade e a estabilidade das instituições políticas. Observa-se que, esse escopo decorre do poder que o Estado possui para decidir e tomar decisões perante a sociedade, sendo que, sem essa capacidade, não haveria razão para a existência do ente maior (MARINONI, 1993, p. 110).

O processo é ferramenta pela qual o Estado pode aplicar o direito<sup>9</sup> imperativamente à sociedade. Dessa forma, nota-se que o processo faz parte da atividade política do Estado, seja ditando regras, garantindo os direitos dos cidadãos ou assegurando a participação destes na política do próprio Estado (DINAMARCO, 2009, p. 198).

O escopo político do exercício da cidadania assevera a participação política dos cidadãos no Estado, pois só assim é possível falar em democracia. É de suma importância que o Estado promova os valores da cidadania, uma vez que os reflexos desse exercício irão repercutir também no sistema processual (DINAMARCO; LOPES, 2016, p. 20). Nesse sentido, a participação dos cidadãos pode ocorrer, através do processo, como nas ações populares, nas ações coletivas ou nas ações de inconstitucionalidade, ou ainda, através da própria administração da justiça (MARINONI, 1993, p. 111).

A participação democrática, de modo genérico, é a participação<sup>10</sup> dos cidadãos na tomada de uma decisão política. No âmbito específico do processo, participar democraticamente é possibilitar que todos os sujeitos processuais tenham voz e participem ativamente da demanda, e que isso possa influenciar na sentença final do juiz (AUILO, 2017, p. 33).

Não é possível a existência de um processo democrático, assegurado pelo contraditório, sem haver a participação de todos os sujeitos processuais envolvidos. No processo deve existir uma colaboração mútua entre as partes e o juiz (AUILO, 2017, p. 34).

---

<sup>9</sup> “Decidindo e impondo decisões (não necessariamente em sede jurisdicional), o Estado afirma o seu próprio poder e a autoridade de que instrumentalmente investidos os seus agentes, na busca de fins predeterminados. Além de decidir, ele impõe imperativamente o que decide e a “imunização” de suas decisões, no sentido de que soberanamente não admitirá revisões do decidido” (GRINOVER; DINAMARCO; WATANABE, 1988, p. 123).

<sup>10</sup>Marinoni assevera que “se é verdade que democracia significa, antes de mais nada, participação e se é verdade que o fenômeno mais típico do processo é a existência de um procedimento destinado a assegurar às partes o direito de participar da formação do *judicium*, não se pode conceber como verdadeira jurisdição aquela em que a parte pobre esteja privada de informações e de representação, que se constituem em condições inarredáveis para sua participação” (1994, p. 16) (grifo do autor).

Se uma parte estiver impossibilitada de participar do processo, haveria violação de inúmeros princípios essenciais do sistema processual (MARINONI, 1994, p. 17).

Tem-se ainda o escopo político da preservação do valor da liberdade, o qual garante a liberdade de cada indivíduo. Frente a um possível abuso de poder estatal, o processo pode ser o instrumento pelo qual o cidadão pode lutar por sua liberdade, através de alguns remédios previstos na Constituição Federal, como o *Habeas Corpus*<sup>11</sup>, o *Habeas Data*<sup>12</sup> e o Mandado de Segurança<sup>13</sup> (DINAMARCO; LOPES, 2016, p. 20). Nas palavras de Marinoni, “aí entra em cena a denominada jurisdição constitucional das liberdades, que quer significar o exercício da jurisdição através dos chamados remédios constitucionais garantidores das liberdades públicas” (1993, p. 111).

Outro escopo político do processo é a estabilidade das instituições políticas. Respeitar as leis fortalece a autoridade do Estado, e isso pode ocorrer também através do processo. Se houver desrespeito às leis, sejam elas processuais ou não, automaticamente se enfraquece a eficiência do Estado (DINAMARCO; LOPES, 2016, p. 20).

Por fim, o terceiro escopo do processo é o jurídico, que é a atuação da vontade concreta do direito. Segundo Marinoni “o escopo de atuação da vontade concreta do direito deve ser interpretado de modo a permitir sua conciliação com o ideal de acesso à ordem jurídica justa” (1993, p. 104).

Através do escopo jurídico, o processo pretende, primeiramente, atingir objetivos sociais, ou seja, efetivar normas e princípios que regem as relações jurídicas, de forma a manter a autoridade do sistema normativo perante a sociedade, bem como a paz e a ordem social impostas pelo Estado (CINTRA; DINAMARCO; GRINOVER, 2015, p. 167).

O escopo jurídico do processo pretende destacar a ideia da atuação da vontade concreta do direito, através da ação dos órgãos competentes para cumprir tal proposta, visto que, muitas vezes, os valores sociais de uma determinada sociedade são esquecidos pelo

---

<sup>11</sup>O *Habeas Corpus* é “uma ação constitucional. Destina-se à proteção da liberdade de ir e vir” (PIRES, 2016, p. 262). Artigo 5º, inciso LXVIII da Constituição Federal: “conceder-se-á *habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder”.

<sup>12</sup>O *Habeas Data* “constitui mais um remédio constitucional. Significa, em latim “tomai os dados”. Pode ser impetrado, por exemplo, contra um órgão público que se recuse a fornecer dados que tenha em seu poder sobre o cidadão. Tem aspecto político, de fiscalização. Objetiva a garantia da intimidade do indivíduo contra o uso abusivo dos registros” (PIRES, 2016, p. 265). Artigo 5º, inciso LXXII da Constituição Federal: “conceder-se-á *habeas data*: a) para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público; b) para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo”.

<sup>13</sup>O Mandado de Segurança é “uma ação constitucional (garantia do cidadão – remédio constitucional). O rito do mandado de segurança é breve e volta-se contra abuso de poder por parte de autoridade pública” (PIRES, 2016, p. 263). Artigo 5º, inciso LXIX da Constituição Federal: “conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público”.

direito material (MARINONI, 1993, p. 103). A atuação do Estado, por intermédio da função jurisdicional, busca a realização e concretização dos objetivos das normas do direito material (CINTRA; DINAMARCO; GRINOVER, 2015, p. 167).

Dessa forma,

a realização do direito objetivo e a pacificação social são escopos da jurisdição em si mesma, não das partes. E o Estado aceita a provocação do interessado e sua cooperação, instaurando um processo e conduzindo-o até ao final, na medida apenas em que o interesse deste em obter a prestação jurisdicional coincidir com aquele interesse público de atuar a vontade do direito material e, com isso, pacificar e fazer justiça (CINTRA; DINAMARCO; GRINOVER, 2015, p. 168).

Percebe-se, no entanto, que o escopo jurídico do processo não é suficiente para concretizar o verdadeiro perfil da jurisdição, uma vez que é necessário, através do processo, preservar os valores sociais da sociedade, realizar os objetivos do Estado e garantir o acesso à ordem jurídica a todos. Assim, sem o auxílio dos demais escopos, não seria possível atingir todos os propósitos (MARINONI, 1993, p. 106).

Nas palavras de Dinamarco e Lopes “o valor de todo o sistema processual reside na capacidade, que tenha, de propiciar ao sujeito que tiver razão uma situação melhor do que aquela em que se encontrava antes do processo”. Nesse sentido, a jurisdição deve efetivar na prática o que foi decidido pelo juiz e expressado na sentença, encerrando a situação de insatisfação das partes que deu causa à demanda, e propiciar o direito a quem pertencer (2016, p. 22).

É preciso que o processo abra espaço a possibilidade de realização e concretização de todos os escopos da jurisdição, por meio do contraditório efetivo, e principalmente, por meio da cooperação e diálogo entre os sujeitos processuais, para que estes possam influenciar no desenvolvimento do trâmite (AUILO, 2017, p. 33).

O processo deve conceder, a quem pertencer o direito, tudo aquilo que é possível obter, dentro dos limites do sistema normativo, pois este é o seu objetivo principal de utilidade (DINAMARCO; LOPES, 2016, p. 22). Quando a jurisdição acolhe um direito da parte, está satisfazendo um interesse maior de toda sociedade e do Estado, visto que oportuniza o bem estar de todos os envolvidos na discussão e elimina o conflito existente entre eles (CINTRA; DINAMARCO; GRINOVER, 2015, p. 168).

Portanto, os escopos do processo revelam a concretização da efetividade processual, que é corolário da instrumentalidade do processo, visto que busca uma relação jurídica pacífica e justa em cada demanda, para valorizar os direitos de cada cidadão e proporcionar

segurança jurídica às partes envolvidas. Quando concretizados os escopos do processo, percebe-se alcançada a instrumentalidade, e, conseqüentemente, alcançada a tão almejada justiça, tornando a prestação jurisdicional, verdadeiramente, efetiva.

### **2.3 O modelo processual civil no Código de Processo Civil de 2015**

O modelo processual civil brasileiro atual sucedeu os modelos processuais concebidos como adversarial (ou isonômico) e inquisitorial (ou assimétrico). Hoje, tem-se o modelo cooperativo de processo, que é um instrumento fundamentado na colaboração entre todos os sujeitos do processo, que devem cooperar para o resultado útil da prestação jurisdicional. Tal modelo ganhou ênfase a partir da vigência do Código de Processo Civil de 2015.

Dinamarco explica que

um modelo processual nada mais representa do que um conjunto de normas, órgãos e modo-de-ser de seus institutos, visualizado e destacado em um determinado tempo e espaço. Falar em modelo processual é considerar um dado sistema processual pelos elementos que concretamente o identificam e diferenciam de outros no tempo e no espaço (DINAMARCO, 2009, p. 175-176).

Nesse sentido, percebe-se, que ao longo do tempo, o processo civil estruturou-se em dois modelos de estrutura: o adversarial, também chamado de isonômico, e o inquisitorial, também conhecido como hierárquico ou assimétrico. O primeiro é marcado pela disputa entre autor e réu pelo direito em litígio, de forma que o juiz se abstém em participar do desenvolvimento do procedimento, entrando em cena apenas no momento de proferir a decisão (CAMBI; HAAS; SCHMITZ, 2017).

Neste modelo, as partes têm papel de determinar a marcha do processo e produzir as provas e o juiz é apenas um espectador. Não existe diálogo entre as partes e o magistrado. (AUILO, 2017, p. 39). Dessa forma, o processo é uma espécie de competição, no qual somente as partes trabalham para seu andamento, uma vez que o juiz se mantém em uma posição mais passiva, e a sua atribuição é apenas decidir (DIDIER JR., 2011, p. 42).

Nota-se que não existe hierarquia durante o procedimento, visto que há maior igualdade entre os sujeitos da relação jurídica. A hierarquia surge apenas no momento de proferir a decisão, na qual o juiz é o sujeito atuante, a fim de dizer o direito (AUILO, 2017, p. 38-39). O diálogo que se desenvolve durante o trâmite é exclusivo das partes, o juiz apenas assiste e fiscaliza, para garantir o cumprimento das regras impostas, e criar suas convicções

para julgar e decidir ao final, mas sem intervir naquilo que as partes trouxeram e discutiram no processo (GAJARDONI, 2008).

O modelo adversarial<sup>14</sup> coloca o juiz em uma posição de observador do processo, sendo que este somente irá fiscalizar a igualdade formal existente entre as partes e decretar a decisão ao final da demanda (GAJARDONI, 2008).

Nesse sentido, percebe-se que o conflito e a competição são marcos fortes do modelo adversarial ou isonômico de processo, pois as partes disputam pelo bem jurídico tutelado pela lei e o juiz apenas aparece e se manifesta no momento de decidir e proferir a sentença (DIDIER JR., 2018, p. 151).

Já no modelo inquisitorial de processo, o órgão jurisdicional participa tanto no trâmite da demanda como no momento de sentenciar (DIDIER JR., 2018, p. 75). “O modelo assimétrico garante um incremento nos poderes do juiz e, por conseguinte, uma diminuição no papel atribuído às partes para a condução do processo” (AUILO, 2017, p. 42). Inicia-se uma participação mais ativa do órgão jurisdicional durante o desenvolver do processo, submetendo às partes a uma menor participação na condução do feito (CAMBI; HAAS; SCHMITZ, 2017).

Segundo aborda Didier Jr. “o modelo inquisitorial (não adversarial) organiza-se como uma pesquisa oficial, sendo o órgão jurisdicional o grande protagonista do processo” (2018, p. 151-152). Quem comanda o procedimento é o juiz, ficando evidente a valorização do princípio inquisitivo (AUILO, 2017, p. 42).

Dessa forma, percebe-se que no modelo inquisitivo<sup>15</sup> há uma ampliação nos poderes do juiz, pois este passa a coordenar e comandar o desenvolvimento do processo e atua de forma mais ativa e participativa. Já a atuação das partes se torna mais restritiva, pois “passam a servir como ferramentas na mão do Estado para a descoberta da verdade e, por conseguinte, a aplicação da lei ao caso concreto” (AUILO, 2017, p. 45).

Contudo, um sistema adversarial nunca será somente dispositivo, pois se pode perceber nele algumas características inquisitoriais, e um sistema inquisitorial nunca será

---

<sup>14</sup>Assim, cabe precisamente dizer que prevalece o princípio dispositivo em um sistema adversarial, pois o que é tolhido do órgão jurisdicional é a sua participação ao longo do arco procedimental, principalmente quanto ao aspecto de seu papel na instrução probatória; o princípio da demanda, com maior razão nesse caso, igualmente possui total aplicação, tendo em vista o seu próprio sentido de casar-se de maneira completa com aquilo que se espera em um processo estruturado a partir de um modelo adversarial ou isonômico” (AUILO, 2017, p. 41).

<sup>15</sup>Pelo princípio inquisitivo, em sentido substancial, entende-se que o juiz irá processar e julgar o caso sem levar em conta os argumentos e alegações trazidos pelas partes ao processo, tornando o processo apenas um mecanismo pelo qual é possível solucionar os conflitos, atingindo também o direito substancial. Já em sentido processual, o princípio inquisitivo não atinge o direito substancial e o acesso a tutela jurisdicional, pois o próprio juiz possui iniciativa para solicitar provas sobre os fatos alegados pelas partes (AUILO, 2017, p. 43).

somente inquisitivo, pois também possui traços e elementos adversariais. Haverá sempre uma mescla de características, nunca serão únicas (DIDIER JR., 2018, p. 153).

Atualmente, o sistema processual civil comporta traços acusatórios e inquisitivos, pois tanto no Código de Processo Civil de 1973 quanto no Código de Processo Civil de 2015 é possível identificar funções relativas às partes e outras de incumbência do magistrado. Por exemplo, a iniciativa de inaugurar um processo vem da parte, já a complementação de provas pode ser determinada de ofício pelo juiz (CAMBI; HAAS; SCHMITZ, 2017).

Percebe-se que o processo civil brasileiro evoluiu, pois o legislador passou a se importar menos com os requisitos formais, dando ênfase e maior importância aos resultados práticos decorrentes do processo. Assim, o processo passou a ser visto como “um fim em si mesmo para crer em um processo como instrumento de consecução de decisões mais justas e efetivas” (AUILO, 2017, p. 46).

Nesse sentido, refere Didier Jr. que “os princípios do devido processo legal, da boa-fé processual, do contraditório e do respeito ao autorregramento da vontade no processo, juntos, servem de base para o surgimento de outro princípio do processo: o princípio da cooperação<sup>16</sup>”, que é fundamento do novo modelo cooperativo de processo civil (2018, p. 156).

Com origem no direito português, o princípio da cooperação visa estabelecer maior colaboração entre as partes e o Estado-juiz, além de fortalecer o diálogo entre estes, a fim de se alcançar a solução mais justa e adequada em cada caso controvertido. Logo, o artigo 6º assegura um modelo de processo civil cooperativo<sup>17</sup>, propiciando maior participação de todos os sujeitos processuais, durante todo o desenvolvimento do processo (BUENO, 2017, p. 101).

O Código de Processo Civil de 2015, com base no seu artigo 6º, traz como regra fundamental o dever de cooperação, inerente a todos os sujeitos envolvidos no processo, com o objetivo de alcançar uma decisão justa e efetiva. Diante disso, é possível observar que o princípio constitucional do contraditório passa a atingir todos os sujeitos processuais, e não somente as partes litigantes (THEODORO JÚNIOR, 2017, p. 81).

Destaca-se a necessidade de compreender a cooperação como corolário do contraditório. Assim, o princípio do contraditório é a garantia constitucional que assegura o direito de manifestação das partes sobre qualquer ato realizado no processo, e dele, extrai-se a

---

<sup>16</sup>O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 6º, consagrou o princípio da cooperação: “todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva”.

<sup>17</sup>Segundo Didier Jr. “esse modelo caracteriza-se pelo redimensionamento do princípio do contraditório, com a inclusão do órgão jurisdicional no rol dos sujeitos do diálogo processual, e não mais como um mero espectador do duelo das partes. O contraditório é valorizado como instrumento indispensável ao aprimoramento da decisão judicial, e não apenas como uma regra formal que deve ser observada para que a decisão seja válida” (2018, p. 156).

referida cooperação. Conforme Bueno, o “contraditório deve ser entendido como possibilidade de participação e colaboração ou cooperação ampla de todos os sujeitos processuais ao longo de todo o processo”. Logo, deve-se estender a todos os envolvidos no processo (2017, p. 50-51).

Com a efetiva participação de todos os sujeitos processuais no processo, assegurada pelo princípio do contraditório, a decisão de mérito pode concretizar uma solução mais justa e correta ao direito tutelado, pois o magistrado irá decidir com base no que for alegado na discussão, frente ao ambiente de cooperação, tornando assim, a prestação jurisdicional mais efetiva (AUILO, 2017, p. 50).

O modelo cooperativo de processo civil configura maior alcance ao princípio constitucional do contraditório<sup>18</sup>, pois engloba o magistrado e demais auxiliares que fazem parte do órgão da justiça. Todos os envolvidos na tutela jurisdicional devem ter ampla participação no processo. Assim, o magistrado não será apenas a autoridade do procedimento, ele deve participar efetivamente, o que estruturará uma verdadeira democracia (CAMBI; HAAS; SCHMITZ, 2017).

Explica Auilo que “a colaboração entre as partes e o Estado-juiz leva este último a se colocar no mesmo nível das partes no desenvolvimento do diálogo processual – afinal é impossível dialogar estando em patamar diverso”. O desenvolvimento do processo se dará por empenho conjunto de todos os envolvidos, com o objetivo de atingir o mesmo propósito, mas cada um atuando de acordo com os limites de suas funções (AUILO, 2017, p. 50-51). Logo,

a dialética do processo deve se basear na cooperação mais intensa entre o juiz e os contendores, seja para a descoberta da verdade dos fatos que não são do conhecimento do primeiro, seja para o bom entendimento da causa e dos fatos, seja para a correta compreensão das normas de direito e apropriado enquadramento dos fatos nas categorias jurídicas adequadas (DINAMARCO, 2009, p. 337).

O processo desenvolve-se por meio de um forte diálogo<sup>19</sup>, colocando os sujeitos processuais em pé de igualdade, criando uma espécie de comunidade de trabalho. O magistrado apenas fiscalizará sobre o andar do procedimento, até o momento de proferir a sua

---

<sup>18</sup>“O contraditório, em suas mais recentes formulações, abrange o direito das partes ao diálogo com o juiz: não basta que tenham aquelas a faculdade de ampla participação, é preciso também este participe intensamente, respondendo adequadamente aos pedidos e requerimentos das partes, fundamentando decisões e evitando surpreendê-las com decisões de ofício inesperadas” (DINAMARCO, 2009, p. 337).

<sup>19</sup>“A condução do processo deixa de ser determinada exclusivamente pela vontade das partes (marca do processo liberal dispositivo). Também não se pode afirmar que há uma condução inquisitorial do processo pelo órgão jurisdicional, em posição assimétrica em relação às partes. Busca-se uma condução cooperativa do processo, sem destaques para qualquer dos sujeitos processuais” (DIDIER JR., 2018, p.156).

decisão (MATOS, 2010, p. 158-159). O modelo cooperativo<sup>20</sup> de processo civil “busca uma condução do processo sem destaques a algum sujeito em específico, cabendo ao juiz distanciar-se das partes somente no momento de proferir sua decisão” (MITIDIERO, 2015, p. 114-115).

Deve ser estabelecido um ambiente de equilíbrio entre as partes e o juiz, fundado no diálogo, de modo que o juiz só se afastará das partes no momento de decidir o mérito. Isso configura uma releitura do princípio do contraditório, devido ao alcance a todos os sujeitos processuais. As partes irão discutir em um espaço norteado pela cooperação (AUILO, 2017, p. 52).

A cooperação<sup>21</sup> alcança todos os figurantes envolvidos na tutela jurisdicional, não se limita as partes e o magistrado. Disso resulta o dever de cooperação mútua entre partes e o Tribunal (THEODORO JÚNIOR, 2017, p. 83). Do dever de cooperação, é possível extrair deveres inerentes à função do magistrado, os quais se desdobram em dever de esclarecimento, de consulta, de prevenção e de auxílio. O dever de esclarecimento se relaciona às partes, devendo estas esclarecer qualquer ato que o juiz solicitar; o dever de consulta impõe ao juiz que realize a oitiva das partes sobre qualquer ato realizado no processo; o dever de prevenção determina que o magistrado deve alertar as partes sobre as vantagens, desvantagens e consequências dos atos praticados no processo; e por fim, o dever de auxílio estabelece que o juiz deve auxiliar as partes em qualquer circunstância, amparando-as nas dificuldades e no exercício dos seus direitos processuais (BUENO, 2017, p. 101).

A decisão final de mérito é ato exclusivo do juiz. O processo irá se desenvolver baseado na colaboração e cooperação de todos os sujeitos processuais, com o objetivo de proporcionar uma solução mais justa e correta ao caso concreto, “pode-se dizer que a decisão judicial é fruto da atividade processual em cooperação, é resultado das discussões travadas ao longo de todo o arco do procedimento”, mas ao final, quem irá determinar o resultado é o juiz (DIDIER JR., 2018, p. 157).

O Código de Processo Civil de 2015 traz inúmeras premissas que estimulam o diálogo e a cooperação, como por exemplo, os princípios da boa-fé processual, da fundamentação das

---

<sup>20</sup>“Isto induz à assunção do processo como um *locus* normativamente condutor de uma comunidade de trabalho, na qual todos os sujeitos processuais devem atuar em viés interdependente e auxiliar, com responsabilidade, na construção dos pronunciamentos judiciais e em sua efetivação” (THEODORO JÚNIOR *et. al.*, 2016, p. 88).

<sup>21</sup>A cooperação “deve ser praticada por todos os sujeitos do processo. Não se trata, portanto, de envolvimento apenas entre as partes (autor e réu) e de seus procuradores, aí compreendidas também os membros da advocacia pública e da defensoria pública, mas também de eventuais terceiros intervenientes (em qualquer uma das diversas modalidades de intervenção de terceiros), do próprio magistrado, de auxiliares da Justiça e, evidentemente, do próprio Ministério Público quando atuar na qualidade de fiscal da ordem pública” (BUENO, 2017, p. 102).

decisões e do contraditório, os quais permitem que as partes influenciem e participem da resolução da causa (THEODORO JÚNIOR *et. al*, 2016, p. 92).

O princípio da cooperação almeja uma marcha processual pacífica, para evitar condutas que embaracem ou atrasem o desenvolvimento do pleito, elevando a cota de participação dos sujeitos processuais e estruturando um ambiente democrático, de modo que, todos trabalhem juntos para alcançar uma decisão de mérito verdadeiramente efetiva (THEODORO JÚNIOR, 2017, p. 84).

O modelo cooperativo<sup>22</sup> é sucedâneo dos modelos adversarial e inquisitivo de processo civil (DIDIER JR., 2018, p. 158). Tal modelo preconiza o alcance de decisões mais justas, respaldadas nos limites estabelecidos pelo ordenamento jurídico. Com a participação de todos os sujeitos processuais, é possível atingir o grau máximo de efetividade da tutela jurisdicional (BEDAQUE, 2011, p. 28).

As garantias fundamentais do devido processo legal, do contraditório, da boa-fé processual e da economia processual devem ser aplicadas, simultaneamente, ao princípio da cooperação, para que seja possível concretizar o modelo cooperativo de processo civil (CAMBI; HAAS; SCHMITZ, 2017).

Portanto, resta claro que o modelo cooperativo de processo visa garantir a ampla participação de todos os sujeitos processuais. As partes e o Estado-Juiz são colocados em posição de igualdade e equilíbrio durante todo o desenvolvimento do processo para que cooperem mútua e harmonicamente, sendo que o forte diálogo estabelecido entre eles busca flexibilizar e adequar o procedimento às especificidades de cada caso concreto, para que se obtenha uma decisão de mérito justa, efetiva e em tempo considerado razoável. Como decorrência dessa cooperação apresenta-se a flexibilização processual, em especial, pela figura dos negócios jurídicos processuais.

---

<sup>22</sup>“É uma proposta que leva a sério o policentrismo processual e suas repercussões para o sistema jurídico, forjando uma teoria normativa (não axiológica) de deveres contrafáticos a induzirem um comportamento cooperativo dos sujeitos processuais, mediante deveres de consulta, esclarecimento, auxílio, correção, coerência, integridade, consideração em busca de um diálogo genuíno no âmbito processual e de respeito à participação dos sujeitos processuais num ambiente de boa-fé normativamente controlada” (THEODORO JÚNIOR *et. al*, 2016, p. 88-89).

### **3 OS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS**

As normas jurídicas são criadas pelo Estado com o objetivo de regulamentar a conduta dos indivíduos pertencentes à determinada sociedade e também para reger os fatos que advêm dessa convivência em sociedade. Quando a norma jurídica incide sobre determinado fato, ela atinge o suporte fático e transforma o simples fato natural em fato jurídico, alcançando este a capacidade de produzir efeitos jurídicos.

Para facilitar o estudo sobre os fatos jurídicos e distingui-los, os estudiosos desenvolveram a classificação dos fatos jurídicos, da qual é possível extrair o negócio jurídico, e ainda, alcançar o negócio jurídico processual. Este, por sua vez, já era positivado pelo Código de Processo Civil de 1973 e é, atualmente, adotado pelo Código de Processo Civil de 2015. Os negócios jurídicos processuais ganharam um espaço mais amplo no novo sistema normativo, que prevê a possibilidade de sua realização e os enquadra como um meio de flexibilização procedimental, com o objetivo de adequar o processo e o procedimento às especificidades do caso concreto e dos interesses dos sujeitos processuais.

Apesar da amplitude, o Código de Processo Civil também estabelece diversos limites a realização dos negócios jurídicos processuais, necessários para o controle da sua validade. Contudo, o objetivo maior dessa categoria jurídica é proporcionar maior participação dos sujeitos processuais no processo, estabelecendo um forte diálogo e cooperação entre eles, com o propósito maior de alcançar a efetividade processual e a decisão justa. Desse modo, relevante compreender a teoria dos fatos jurídicos.

#### **3.1 Teoria dos fatos jurídicos e negócios jurídicos processuais**

Diante dos inúmeros conflitos que podem surgir na convivência em sociedade, é necessária a intervenção do Estado, através da criação de normas jurídicas, com o objetivo de manter a paz social. As normas jurídicas, quando positivas no sistema normativo, tem o poder de incidir sobre os fatos ocorridos na sociedade, transformando-os em fatos de importância para o mundo do direito.

Do convívio em comunidade entre os homens, podem surgir inevitáveis conflitos e colisões de interesses, o que torna necessária a interferência do Estado na sociedade, através da criação de normas que vão regular a conduta e o comportamento dos indivíduos. O

objetivo do estabelecimento dessas normas é manter a ordem entre as pessoas, de forma que possam sustentar uma convivência pacífica e harmônica (MELLO, 2017, p. 41).

Desse modo, a vida do homem em sociedade é rodeada de inúmeros fatos. Porém, quando algum fato prejudica a boa convivência entre os indivíduos, o Estado cria uma norma jurídica para regulamentar este fato. Assim, a norma vai incidir sobre o fato, resultando na geração de efeitos jurídicos sobre a conduta dos homens no convívio social (MELLO, 2017, p. 43).

Quando a norma jurídica é aplicada a um determinado fato, ela atinge o seu suporte fático, tornando-o, assim, um fato jurídico. Em outras palavras, a incidência da norma jurídica sobre o fato transforma-o em fato jurídico. Quando o fato converte-se em jurídico, ele se torna produtor de efeitos jurídicos, como direitos, deveres, pretensões, obrigações, etc., surgindo relações jurídicas, que compõem o mundo jurídico (MELLO, 2017, p. 54).

Nesse sentido, explica Nogueira que

a regra jurídica, enquanto proposição, prevê fatos de possível ocorrência no mundo. A esses elementos da regra, isto é, o fato ou conjunto de fatos previstos abstratamente, dá-se o nome de “suporte fático”. Quando o que se está previsto na norma acontece, no plano da experiência, dá-se a “incidência”, de modo que o fato passa a ser considerado “jurídico”. Composto o fato jurídico, surgem, no mundo jurídico, os efeitos previstos em abstrato na norma (2018, p. 35).

Quando o fato projetado pelo suporte fático acontece, conseqüentemente, ocorre a incidência da norma jurídica sobre ele, e o mesmo passa a ser tratado como fato jurídico, tornando-se também concreto o suporte fático. “Nesse sentido, o suporte fático concreto, ao receber a incidência da norma jurídica, converte-se em fato jurídico” (LÔBO, 2017, p. 237).

Segundo Pontes de Miranda, “os elementos do suporte fático são pressupostos do fato jurídico; o fato jurídico é o que entra, do suporte fático, no mundo jurídico, mediante a incidência da regra jurídica sobre o suporte”. Ademais, só produzirão eficácia e efeitos jurídicos os fatos considerados como jurídicos, quais sejam, os fatos que receberem a incidência da norma jurídica<sup>23</sup> (1954, p. 4).

Sem a aplicação da norma jurídica sobre o fato, ele não se transformaria em fato jurídico e não produziria efeitos jurídicos, capazes de refletir entre os indivíduos. Conforme

<sup>23</sup>Logo “a juridicidade somente existe por força da incidência da norma jurídica sobre os fatos da vida que ela própria define como sendo seu suporte fático. Sem a definição normativa não há de falar-se em fato jurídico. Nada no mundo é jurídico por si. Daí, ressalta à evidência de uma exteriorização consciente de vontade somente poderá gerar um negócio jurídico se, estando prevista como suporte fático de norma jurídica, recebe sua incidência. Sem a previsão normativa vontade alguma pode ser considerada negócio jurídico, ou mesmo elemento constitutivo seu; será mero fato da vida, sem relevância jurídica alguma” (MELLO, 2017, p. 236-237).

aborda Nogueira “o ser fato jurídico é uma qualidade atribuída pelo homem pelas normas jurídicas, em razão da relevância dos fatos escolhidos (valorados) no meio social”. Assim, quando o suporte fático da norma é atingido, devido a sua aplicação sobre o fato, este se torna meio capaz de produzir efeitos jurídicos (2018, p. 38).

A norma jurídica vai incidir sobre o suporte fático, gerando eficácia normativa, ou seja, transformando o fato em jurídico, de modo que o suporte fático serve como base para a incidência da norma. Assim, os efeitos jurídicos do fato jurídico serão extraídos a partir da incidência da norma e o alcance da sua eficácia será estabelecido pelo próprio sistema jurídico. Sem a incidência da norma jurídica, o fato não será consagrado como jurídico e não será capaz de produzir efeitos relevantes para o mundo jurídico (MELLO, 2017, p. 238-239).

Com isso, é possível constatar uma diferença entre o mundo dos fatos e o mundo jurídico. O mundo dos fatos é formado pelos fatos naturais da vida, como o nascer e o morrer, já o mundo jurídico é preenchido pelos fatos que possuem relevância para o direito, ou seja, aqueles fatos em que incidirão as normas jurídicas e que produzirão eficácia jurídica (NOGUEIRA, 2018, p. 36).

Nos ensinamentos de Pontes de Miranda “a juridicização é o processo peculiar ao direito; noutros termos: o direito adjectiva os fatos para que sejam jurídicos (= para que entrem no mundo jurídico)”. Ademais, nota-se que somente entrarão no mundo jurídico os fatos escolhidos pelo Estado para receberem a incidência das normas jurídicas positivadas (1954, p. 5-6).

Os fatos jurídicos podem ser divididos em três planos, quais sejam: da existência, da validade e da eficácia. O plano da existência acontece pelo surgimento do fato jurídico; o plano da validade é formado por todos os fatos jurídicos que não possuam vícios que possam os invalidar; e o plano da eficácia é preenchido com todos os fatos jurídicos que são capazes de produzir os seus efeitos jurídicos desejados (NOGUEIRA, 2018, p. 36).

Os fatos jurídicos, necessariamente, precisam ser analisados pelo transcurso sobre os três planos<sup>24</sup> do mundo jurídico, mas para que isso seja possível, é indispensável, primeiramente, que os fatos jurídicos existam no mundo jurídico (LÔBO, 2017, p. 240). Contudo, inúmeras vezes, os fatos jurídicos adentram no plano da existência, por receberem a incidência da norma jurídica e concretizaram o suporte fático, mas não conseguem ingressar

---

<sup>24</sup>“Podem passar os fatos jurídicos, no percurso dos três planos: a) o ato pode existir, ser válido e plenamente eficaz; b) existir, ser válido, mas ineficaz (testamento válido, antes do falecimento do testador); c) existir, ser inválido e, todavia, eficaz (casamento entre pessoas que não sabiam que estavam impedidas de casar: efeitos permanentes quanto aos filhos e, até a invalidação, entre os cônjuges); d) existir, ser inválido e ineficaz (doação feita por pessoas absolutamente incapazes); e) existir e ser eficaz (nascimento com vida); f) existir e ser eficaz, em situação excepcional)” (LÔBO, 2017, p. 244).

no plano da validade, por possuir algum vício invalidante. Também pode o fato ingressar nos planos da existência e da validade, mas não conseguir adentrar no plano da eficácia (LÔBO, 2017, p. 240).

A partir do momento em que o fato jurídico recebe a incidência da norma jurídica e o suporte fático é concretizado, ele já passa a existir no mundo jurídico e no plano da existência. Nesse sentido, “ao sofrer a incidência de norma jurídica juridicizante, a parte relevante do suporte fático é transportada para o mundo jurídico, ingressando no plano da existência”. Assim, o fato jurídico adentra o primeiro plano do mundo jurídico e inicia sua busca pela produção dos demais efeitos e ingresso nos outros dois planos (MELLO, 2017, 161). O plano da existência engloba “todos os fatos jurídicos, lícitos ou ilícitos, válidos, anuláveis ou nulos e ineficazes” (MELLO, 2017, 166).

Pelo plano da validade, passarão todos os fatos jurídicos que estiverem em consonância com o ordenamento jurídico de determinada sociedade. Se for observado algum defeito, por descumprimento das leis, o fato será inválido (nulo ou anulável) (MELLO, 2015, p. 38). O plano da validade é integrado pelos “atos jurídicos *stricto sensu* e os negócios jurídicos, por serem os únicos sujeitos à apreciação da validade” (MELLO, 2017, p. 166).

Pelo plano da eficácia passarão os fatos jurídicos capazes de produzir os seus efeitos jurídicos e capazes de refletir esses efeitos na prática, contemplando as situações jurídicas e formando relações jurídicas. O plano da eficácia proporciona aos fatos jurídicos a sua máxima eficácia, que se desdobra na produção de direitos, obrigações, pretensões, deveres, etc. (MELLO, 2017, p. 163). O plano da eficácia compreende “todos os fatos jurídicos *lato sensu*, inclusive os anuláveis e os ilícitos; os nulos, quando a lei, expressamente, lhes atribui algum efeito” (MELLO, 2017, p. 166).

Com isso, observa-se que os fatos jurídicos podem ser classificados<sup>25</sup> em: fatos jurídicos em sentido estrito<sup>26</sup>; e atos jurídicos<sup>27</sup>, que se dividem em atos jurídicos em sentido estrito<sup>28</sup> e negócios jurídicos<sup>29</sup> (NOGUEIRA, 2018, p. 40).

---

<sup>25</sup>Lôbo, também expõe a classificação dos fatos jurídicos: “[...] a) fato jurídico em sentido estrito; b) ato-fato jurídico; c) ato jurídico em sentido amplo, que por sua vez é classificado em: 1) ato jurídico em sentido estrito; 2) negócio jurídico. Todos esses modelos de fatos jurídicos são, por sua vez, classificados a partir da ilicitude ou da licitude. Assim, há fatos jurídicos em sentido estrito lícitos e ilícitos, atos-fatos lícitos e ilícitos, atos jurídicos lícitos e ilícitos, negócios jurídicos lícitos e ilícitos” (2017, p. 244).

<sup>26</sup>“O fato jurídico *stricto sensu* seria o acontecimento independente da vontade humana que produz efeitos jurídicos, criando, modificando ou extinguindo direitos”. Por exemplo: “O raio precisaria atingir um barco, ocasionando naufrágio, para ter repercussão no mundo jurídico, acarretando fim da propriedade, da pessoa natural, abertura da sucessão, pois se cair em alto-mar, sem causar nenhuma consequência ou dano, será apenas um fato natural” (DINIZ, 2014, p. 434).

<sup>27</sup>“Os atos jurídicos em geral são ações humanas lícitas e ilícitas. Lícitas são os atos humanos a que a lei defere os efeitos almejados pelo agente. Praticados em conformidade com o ordenamento, produzem efeitos jurídicos voluntários, queridos pelo agente. Os ilícitos, por serem praticados em desacordo com o prescrito no ordenamento jurídico, embora repercutam

Da classificação dos fatos jurídicos, é possível extrair os negócios jurídicos, os quais são relevantes para a presente pesquisa. O negócio jurídico é uma subclassificação dentro dos atos jurídicos em sentido amplo. Estes últimos, por sua vez, são fatos jurídicos que levam em consideração o comportamento humano para se constituir, ou seja, é essencial a presença do elemento vontade para a caracterização de um ato jurídico em sentido amplo (LÔBO, 2017, p. 249).

Nas palavras de Mello:

negócio jurídico é o fato jurídico cujo elemento nuclear do suporte fático consiste em manifestação ou declaração consciente de vontade, em relação à qual o sistema jurídico faculta às pessoas, dentro dos 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 (2017, p. 254).

Nesse sentido, o negócio jurídico é um fato jurídico voluntário, caracterizado pela exteriorização de vontade, que proporciona ao indivíduo o poder de escolha sobre a categoria jurídica que vai incidir sobre determinada situação, sempre nos limites estabelecidos pelo sistema normativo (NOGUEIRA, 2017, p. 96). Do negócio jurídico advém os efeitos jurídicos de adquirir, resguardar, transferir, modificar ou extinguir direitos (VENOSA, 2018, p. 349).

Contudo, esses negócios jurídicos também podem envolver atos decorrentes do sistema processual, denominam-se negócios jurídicos processuais. Todo ato realizado no desenvolvimento de um processo ou que produza efeitos em um processo são considerados atos jurídicos processuais (TAVARES, 2016, p. 6). Conforme conceitua Theodoro Júnior, “fato processual seria todo acontecimento natural com influência sobre o processo, e ato processual toda ação humana que produza efeito jurídico em relação ao processo” (2018, p. 485).

O negócio jurídico processual é fato e ato jurídico processual, que possuem caráter negocial e são capazes de produzir efeitos sobre o processo (SOUZA, 1997, p. 193). Os negócios jurídicos processuais são instrumento para a flexibilização procedimental, que

---

na esfera do direito, produzem efeitos jurídicos involuntários, mas impostos por esse ordenamento. Em vez de direitos, criam deveres” (GONÇALVES, 2018, p. 505).

<sup>28</sup>“O ato jurídico em sentido estrito é o que gera consequências jurídicas previstas em lei e não pelas partes interessadas, não havendo regulamentação da autonomia privada. De forma que o ato jurídico *stricto sensu* seria aquele que surge como mero pressuposto de efeito jurídico, preordenado pela lei, sem função e natureza de autorregulamento” (DINIZ, 2014, p. 475).

<sup>29</sup>“O negócio jurídico funda-se na autonomia privada, ou seja, no poder de autorregulação dos interesses que contém a enunciação de um preceito, independentemente do querer interno. Apresenta-se, então, o negócio jurídico como uma norma concreta estabelecida pelas partes” (DINIZ, 2014, p. 482). “Os negócios jurídicos, são, portanto, declarações de vontade destinadas à produção de efeitos jurídicos queridos pelo agente” (PEREIRA, 2014, p. 399-400).

possibilitam aos sujeitos processuais o poder de convencionar sobre seus ônus, poderes, deveres e faculdades no processo, mas sempre dentro dos limites estabelecidos pela lei (THEDODORO JÚNIOR, 2017, p. 484-485). Logo,

nos negócios jurídicos processuais, assim como nos materiais, também é verificada a teoria dos planos para determinar se o negócio existe, é válido e eficaz. É no plano da existência que são determinados limites do que é ou não jurídico, para, em seguida, ser analisado se o ato é válido ou inválido; eficaz ou ineficaz. Desse modo, as partes devem firmar cláusulas que respeitem o ordenamento, sob pena de sofrer o necessário e adequado controle jurisdicional em torno de sua validade, executoriedade e conseqüente eficácia processual (GAIO JÚNIOR; GOMES; FAIRBANKS, 2017, p. 9).

Dessa forma, nota-se que os negócios jurídicos processuais também passam pelos planos da existência, da validade e da eficácia. A categoria jurídica era prevista pelo Código de Processo Civil de 1973 e é agora adotada pelo Código de Processo Civil de 2015, de forma mais ampla, e possui como objetivo a flexibilização no procedimento, para adequá-lo ao caso litigioso, mantendo uma forte cooperação e maior participação dos sujeitos processuais durante o trâmite do processo.

A teoria dos fatos jurídicos é de suma importância para o mundo do direito, pois possibilita um controle e intervenção ao Estado, para a criação das normas jurídicas, com o objetivo de manter uma convivência harmônica e pacífica em meio a sociedade. Dos fatos jurídicos é possível extrair a categoria dos negócios jurídicos, e destes, sobrevém a categoria dos negócios jurídicos processuais, que integram o ramo do Direito Processual Civil e possuem atualmente amplo espaço para concretização. Desse modo, relevante compreender sua realidade de existência e regulação no Código de Processo Civil de 2015.

### **3.2 Negócios jurídicos processuais: realidade de existência no Código de Processo Civil de 2015**

O Código de Processo Civil de 1973 já trazia em seu texto, a possibilidade de realização de negócio jurídico processual, todavia eram negócios jurídicos típicos, elaborados a partir das normas previstas no sistema processual. Com a criação do Código de Processo Civil de 2015, além desse negócio jurídico processual típico, adotado pela codificação anterior, surgiu uma nova modalidade de negócio, qual seja, o negócio jurídico processual atípico, que oportuniza, por meio de uma cláusula geral, que as partes realizem acordo com seus interesses e vontades, para que o procedimento se ajuste conforme o caso em discussão.

O negócio jurídico propicia aos negociantes a liberdade de estipulação e celebração, em sede de acordo, sobre determinado assunto que seja objeto de discussão entre eles. A legislação não impõe determinado regramento aos negócios, ficando no poder das partes convencionar da forma que acharem mais adequada ao caso (GAIO JÚNIOR; GOMES; FAIRBANKS, 2017, p.10).

As convenções em matéria processual já existiam no Código de Processo Civil de 1973, como por exemplo a suspensão do processo e a dispensa de audiência, porém o novo Código abriu novas oportunidades para a realização de negociações, ou seja, criou a possibilidade de construção dos negócios jurídicos processuais atípicos (CRUZ E TUCCI, 2017, p. 26).

Os negócios jurídicos típicos e atípicos. Os primeiros estão previstos e são disciplinados por lei. O controle da negociação fica a cargo do juiz, o qual fiscaliza o procedimento da negociação e impõe as regras, de acordo com o que a lei prevê (THEODORO JÚNIOR, 2018, p. 497). Há na legislação vigente, vários exemplos de negócios processuais típicos: a eleição negocial do foro (art. 63<sup>30</sup>, CPC), o negócio tácito de que a causa tramite em juízo relativamente incompetente (art. 65<sup>31</sup>, CPC), a renúncia ao prazo (art. 225<sup>32</sup>, CPC), o acordo para a suspensão do processo (art. 313<sup>33</sup>, II, CPC) (DIDIER JR., 2017, p. 106).

---

<sup>30</sup>Artigo 63 do Código de Processo Civil: “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”.

<sup>31</sup>Artigo 65 do Código de Processo Civil: “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”.

<sup>32</sup>Artigo 225 do Código de Processo Civil: “A parte poderá renunciar ao prazo estabelecido exclusivamente em seu favor, desde que o faça de maneira expressa”.

<sup>33</sup>Artigo 313 do Código de Processo Civil: “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 qual

Contudo, o Código de Processo Civil de 2015 trouxe novos parâmetros<sup>34</sup> aos negócios jurídicos processuais, pois prevê maior flexibilização procedimental dentro do processo. O artigo 190<sup>35</sup> e seu parágrafo único, expressam a possibilidade de mudança no procedimento se as partes assim preferirem, mas sempre respeitados os princípios constitucionais (THEODORO JÚNIOR, 2018, p. 494).

Com o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015, criou-se uma nova modalidade de negócio jurídico processual, que ultrapassa as normas já previstas no regramento e possibilita a flexibilização procedimental. É possível que as partes estipulem e convençionem sobre o procedimento e negociem sobre seus ônus, faculdades, direitos e deveres relacionados ao processo. Trata-se de negócio jurídico processual atípico, o qual é ajustado conforme o interesse das partes litigantes (NOGUEIRA, 2018, p. 263).

Dessa forma, percebe-se que as partes têm o poder de moldar o procedimento conforme as suas conveniências e necessidades, sem precisar seguir rigorosa e detalhadamente o que a lei prevê, como no caso dos negócios jurídicos típicos. As partes podem negociar sobre desenvolvimento da demanda, da forma que for mais favorável e apropriado a elas, sendo possível assim, evitar conflitos (CUNHA, 2017, p. 56).

A intenção do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 é adequar o procedimento a cada caso concreto, de acordo com o que for mais apropriado aos sujeitos processuais. A norma possibilita que o procedimento seja organizado e até modificado pelas partes, conforme os seus interesses. Tem-se uma cláusula geral de negociação criada pelo novo sistema normativo (GAIO JÚNIOR; GOMES; FAIRBANKS, 2017, p. 11).

---

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”.

<sup>34</sup>Nas palavras de Nogueira: “Os negócios processuais já existiam sob a égide da legislação antecedente, mas nunca se teve tamanho espaço de participação dos litigantes no desenrolar da atividade jurisdicional, a ponto de possibilitar que as partes construam, negocialmente, o próprio procedimento” (2018, p. 263).

<sup>35</sup>Artigo 190 do Código de Processo Civil: “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 nova cláusula está ligada ao princípio da autonomia da vontade, previsto no artigo 3º, §3º<sup>36</sup>, do Código de Processo Civil, o qual assegura o dever de estimular a autocomposição no processo, decorrente do princípio maior do autorregramento da vontade, pois se abre espaço para que as partes atuem de forma mais autônoma, ditando o andar do procedimento (NOGUEIRA, 2018, p. 289). Ainda, da cláusula geral de negociação, é possível deduzir o princípio da atipicidade da negociação processual, que serve para materializar e efetivar o princípio do autorregramento da vontade no processo (DIDIER JR., 2018, p. 443).

Segundo Cunha “põe-se por descoberto, no novo CPC, o prestígio da autonomia da vontade das partes, cujo fundamento, é a liberdade, um dos principais direitos fundamentais previstos no art. 5º da Constituição Federal”. Sendo assim, percebe-se que do direito à liberdade<sup>37</sup> decorre o direito ao autorregramento da vontade no processo (2017, p. 62).

O princípio do autorregramento da vontade propicia às partes um amplo espaço para convencionar e acordar sobre o processo, a fim de encontrar uma solução adequada. O órgão jurisdicional não participa da autocomposição, mas tem a função de controlar a validade da mesma, de forma que só irá homologar o que foi estipulado pelas partes se achar pertinente e compatível com o caso concreto. Nesse sentido, percebe-se que a função do juiz sofre uma mudança frente aos negócios jurídicos processuais, pois ele “se transforma num facilitador da negociação, possuindo o dever de implementar e assegurar o cumprimento do que foi convencionado pelas partes e também de controlar a validade das convenções” (NOGUEIRA, 2018, p. 261-262).

Dessa forma, nota-se que os negócios jurídicos processuais são instrumentos que possibilitam a flexibilização procedimental, com o objetivo de adequar o processo a cada caso concreto e satisfazer os interesses das partes litigantes, tornando a tutela jurisdicional verdadeiramente efetiva (GAIO JÚNIOR; GOMES; FAIRBANKS, 2017, p. 8). Essa ideia está relacionada com o princípio da cooperação, previsto no artigo 6º<sup>38</sup> do Código de Processo Civil, que assegura maior diálogo e participação de todos os sujeitos processuais, incluindo o magistrado, para que se obtenha uma solução efetiva e justa (THEODORO JÚNIOR, 2018, p. 494).

Nessa senda, “entende-se por negócio jurídico processual a declaração de vontade

<sup>36</sup>Artigo 3º do Código de Processo Civil: “Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito. [...] §3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial”.

<sup>37</sup>O direito de liberdade consagra “a liberdade de expressão intelectual, artística, científica ou de comunicação, independentemente de censura ou licença” (PIRES, 2016, p. 215).

<sup>38</sup>Artigo 6º do Código de Processo Civil: “Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva”.

expressa, tácita ou implícita, a que são reconhecidos efeitos jurídicos, conferindo-se ao sujeito o poder de escolher a categoria jurídica ou estabelecer certas situações jurídicas processuais” (DIDIER JR., 2018, p. 376-377). O negócio jurídico processual é um fato jurídico voluntário, que proporciona às partes a capacidade de estipular, regular e até alterar alguns detalhes do procedimento, para que este se ajuste ao caso em discussão, mas sempre à luz dos limites estabelecidos pelo ordenamento jurídico (DIDIER JR., 2017, p. 105).

É possível ainda, definir o negócio jurídico processual como “o ato jurídico voluntário pelo qual as partes, no processo ou fora dele, mas sempre nele visando produzir efeitos, podem determinar o conteúdo e o efeito de situações jurídicas processuais” (FREITAS; ABREU; GONÇALVES, 2017).

Através dos negócios jurídicos processuais atípicos<sup>39</sup>, as partes podem convencionar sobre seus direitos<sup>40</sup>, faculdades, ônus<sup>41</sup> e deveres<sup>42</sup> processuais, ocorrendo a flexibilização do procedimento e fazendo com que os efeitos deste fenômeno se reflitam dentro do processo ou, até mesmo, fora dele. É o que caracteriza a natureza negocial do negócio jurídico (GAIO JÚNIOR; GOMES; FAIRBANKS, 2017, p. 8).

É possível a realização de negócios jurídicos processuais atípicos quando se tratar de “(a) ônus, faculdades, deveres e poderes das partes (criando, extinguindo ou modificando direitos subjetivos processuais); (b) redefinição da forma ou ordem dos atos processuais (procedimento)”. Dessa forma, é permitido as partes pactuar sobre ônus, faculdades, poderes e deveres processuais e estipular mudanças no próprio procedimento (TAVARES, 2016, p. 7).

Os negócios jurídicos processuais positivados pelo artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 são acordos bilaterais, que admitem a flexibilização procedimental se for a vontade das partes. Deve-se levar em conta que “as especificidades da causa mencionadas no enunciado normativo constituem as circunstâncias que as próprias partes convencionam como relevantes para conferir um tratamento diferenciado ao procedimento”. Desse modo, nota-se

<sup>39</sup>Nos ensinamentos de Didier Jr. “o negócio processual atípico tem por objeto as situações jurídicas processuais – ônus, faculdades, deveres e poderes (“poderes”, neste caso, significa qualquer situação jurídica ativa, o que inclui direitos subjetivos, direitos potestativos e poderes propriamente ditos). O negócio processual atípico também pode ter por objeto o ato processual – redefinição de sua forma ou da ordem de encadeamento dos atos, por exemplos” (2018, p. 443-444).

<sup>40</sup>“Os principais direitos subjetivos das partes são o de ação e o de defesa, mas deles decorrem vários outros, como o de participar de todos os atos do processo, o de recusar o juiz suspeito, o de recorrer, etc.” (THEODORO JÚNIOR, 2017, p. 188).

<sup>41</sup>Os ônus processuais “não obrigam a parte a praticar determinados atos no curso do processo, mas lhe acarretam prejuízos jurídicos quando descumpridos”. “Os ônus, diversamente do que se passa com os deveres e obrigações, só existem para as partes. A eles não se submetem nem o juiz nem seus órgãos auxiliares” (THEODORO JÚNIOR, 2017, p. 189).

<sup>42</sup>Os deveres processuais são prestações “que não as de expressão econômica, a que se sujeitam as partes de qualquer relação jurídica”. “Os deveres processuais são de natureza pública, e seu descumprimento, em muitos casos, gera graves sanções, até de natureza penal” (THEODORO JÚNIOR, 2017, p. 188-189).

que é poder das partes escolher quais as situações jurídicas processuais serão modificadas ou ajustadas (NOGUEIRA, 2017, p. 102).

A doutrina traz inúmeros exemplos de negócios jurídicos processuais atípicos, como o acordo de instância única, acordo de ampliação ou redução de prazos, acordo para superação de preclusão, acordo para retirar o efeito suspensivo da apelação, acordo para não promover execução provisória, acordo para decisão por equidade ou baseada em direito estrangeiro ou consuetudinário. Além disso, do artigo 190 se desdobram as regras gerais que regulam os negócios jurídicos processuais, sendo que o dispositivo em questão, deve ser interpretado juntamente com o artigo 200 do mesmo sistema normativo, pois juntos definem os limites que devem seguir as negociações (DIDIER JR., 2018, p. 445-446).

Nos ensinamentos de Theodoro Júnior:

a alteração convencional de alguns procedimentos, que a lei autoriza para ajustá-los às especificidades da causa, exige o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) a causa deve versar sobre direitos que admitam autocomposição; (ii) as partes devem ser plenamente capazes; e (iii) a convenção deve limitar-se aos ônus, poderes, faculdades e deveres processuais das partes (art. 190, caput). O ajuste pode ocorrer antes ou durante a marcha processual (2018, p. 495).

O Código de Processo Civil de 2015 buscou enumerar alguns requisitos para a realização de negócios jurídicos processuais com a preocupação de evitar o abuso de direito, devido a possibilidade de as partes possuírem poder para convencionar sobre o procedimento. Por isso, só é possível o negócio quando se tratarem de direitos que admitem autocomposição, quando estiver provada a capacidade das partes e quando estas não se encontrarem em situação de vulnerabilidade (NOGUEIRA, 2017, p. 103). O artigo 190, em seu parágrafo único, traz a possibilidade de incapacidade pela situação de vulnerabilidade, ou seja, se as partes se encontrarem em situação de desequilíbrio, em que não exista igualdade de condições para celebrar o negócio, este não será possível (DIDIER JR., 2018, p. 450).

Contudo, antes de preenchidos os requisitos de validade já mencionados, primeiramente, “para que o negócio processual exista é necessária a manifestação da vontade de criar ou aceitar o negócio e, a partir disso, determinar a categoria jurídica processual pertinente para a configuração de superveniente eficácia processual” (GAIO JÚNIOR; GOMES; FAIRBANKS, 2017, p. 9).

Nesse sentido, são pressupostos de validade dos negócios jurídicos processuais os requisitos subjetivos, como a capacidade processual e postulatória; os requisitos objetivos, como o respeito ao formalismo processual; e, a ausência de vícios de vontade, como coação,

erro, dolo e fraude (NOGUEIRA, 2018, p. 270-271).

Explica Didier Jr. que

para serem válidos, os negócios processuais devem: a) ser celebrados por pessoas capazes; b) possuir objeto lícito; c) observar forma prevista ou não proibida por lei (arts. 104, 166 e 167, Código Civil). O desrespeito a qualquer desses requisitos implica nulidade do negócio processual, reconhecível *ex officio* nos termos do parágrafo único do art. 190 (2018, p. 448).

Ainda, no que se refere aos requisitos do negócio jurídico, para ele ser válido é necessário “um consentimento livre e de boa-fé” (TAVARES, 2016, p. 8). Isto porque, o negócio jurídico processual é um ato de livre vontade, de modo que é necessário a aceitação livre de ambas as partes para que seja possível a negociação. Ainda, durante todo o procedimento deve ser observado o princípio da boa-fé processual, previsto no artigo 5<sup>o</sup><sup>43</sup> do Código de Processo Civil de 2015 (DIDIER JR., 2018, p. 459).

Ademais, para a realização de qualquer ato negocial de natureza processual devem ser observados e cumpridos todos os requisitos gerais de validade estabelecidos para a execução de todos os demais atos processuais que existam no processo. As normas que regem o sistema de invalidades também se estendem aos negócios jurídicos processuais, positivadas pelo artigo 276 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015 (NOGUEIRA, 2018, p. 271).

Dessa forma, é necessário o cumprimento dos requisitos de validade para que seja possível a elaboração de negócio jurídico processual (típico e atípico). Constata-se ainda, que para a realização de negócio jurídico atípico, além dos pressupostos já mencionados, é necessária a observância do parágrafo único do artigo 190 do Código de Processo Civil que disciplina essa modalidade de negócio (NOGUEIRA, 2018, p. 271).

Dentro dos limites estabelecidos pela lei, é possível que o juiz e as partes acordem e estipulem juntos sobre o procedimento, criando um forte diálogo e cooperação entre eles, a fim de adequar o processo ao caso concreto em discussão e satisfazer os interesses dos litigantes, para obter, ao final da demanda, uma solução justa e efetiva (NOGUEIRA, 2017, p. 103-104).

Didier Jr. aponta que “embora o caput do art. 190 do CPC mencione apenas os negócios processuais atípicos celebrados pelas partes, não há razão alguma para não permitir negociação processual atípica que inclua o órgão jurisdicional”. É autorizada a participação do magistrado no negócio jurídico processual, de forma que este, além de controlar a validade

---

<sup>43</sup>Artigo 5º do Código de Processo Civil: “Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé”.

do negócio, também possa ser sujeito ativo na negociação (2018, p. 446).

O Código de Processo Civil de 2015 buscou tornar o processo mais democrático, valorizando e permitindo maior participação das partes, durante o processo e na construção de uma solução efetiva. Os negócios jurídicos processuais atípicos são instrumentos de flexibilização procedimental, a fim de adequar o procedimento ao caso em litígio, de modo a assegurar mais eficiência à decisão jurisdicional e à própria jurisdição (GAIO JÚNIOR; GOMES; FAIRBANKS, 2017, p. 11).

Portanto, nota-se que os negócios jurídicos processuais atípicos, inovação trazida pelo Código de Processo Civil de 2015, são mecanismos de incentivo à celebração de convenções processuais. Decorrem dos princípios da autonomia da vontade e do autorregramento da vontade no processo, os quais possibilitam maior autonomia e espaço para a realização de acordos entre as partes, construindo um ambiente de cooperação. O objetivo dos negócios jurídicos processuais é ajustar o procedimento ao caso submetido à análise judicial, conforme os interesses das partes, para que seja alcançada uma solução harmônica, justa e verdadeiramente efetiva. Contudo, tais convenções ficam submetidas a limites estabelecidos em lei.

### **3.3 Os limites dos negócios jurídicos processuais atípicos**

Com a inovação trazida pelo artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 torna-se possível a celebração de negócios jurídicos processuais antes da instauração do processo ou durante a marcha processual, com a finalidade de adequar o procedimento ao caso litigioso. Todavia, juntamente com a possibilidade de negociação, o mesmo sistema normativo traz limites, os quais devem ser observados, para que o negócio jurídico processual seja válido e produza seus efeitos.

Os negócios jurídicos podem ser realizados antes do processo, ou seja, de modo antecedente à demanda perante o órgão jurisdicional, como por exemplo, no momento de escolha do foro de eleição; ou podem ser realizados durante o processo (BUENO, 2017, p. 225). Assim, o momento oportuno para a realização de negócios jurídicos processuais no decorrer do feito é a audiência de saneamento do processo (art. 357, §3º, CPC), pois as partes têm a oportunidade de manifestar-se sobre suas alegações, podendo ajustar uma modificação no procedimento ou no objeto do litígio (DIDIER JR., 2018, p. 447).

Ainda, momento propício para a realização de negócios jurídicos processuais é durante a audiência de conciliação (art. 334, CPC), na qual o magistrado e os conciliadores mantêm forte diálogo com as partes e podem incentivá-las a negociarem sobre o processo. O objetivo é tornar o procedimento mais efetivo, de acordo com os interesses das partes e do objeto em discussão, e até mesmo mais célere, devido à demora e a grande demanda da jurisdição (NOGUEIRA, 2018, p. 270).

Entretanto, com a ampliação do Código de Processo Civil em relação as negociações processuais, estas podem acontecer em qualquer fase do procedimento, dependendo apenas da concordância das partes (NOGUEIRA, 2018, p. 270).

Devido a atipicidade da negociação processual, ela não se submete a forma rígida ou prescrita lei. A forma é livre e pode ser praticada de modo oral ou escrito. Não há forma estabelecida em lei para a elaboração dos negócios jurídicos processuais, mas sempre devem ser observados os limites previstos pelo sistema normativo (DIDIER JR., 2018, p. 455).

Cumprе destacar que não existe a necessidade de homologação dos negócios jurídicos processuais pelo magistrado para que produzam seus efeitos. O artigo 200<sup>44</sup> do Código de Processo Civil de 2015 permite a produção imediata dos efeitos dos negócios jurídicos, exceto quando a homologação judicial for requisito expрesso para que o ato se consuma e torne-se eficaz (NOGUEIRA, 2018, p. 267). Há negócios jurídicos processuais que necessitam de homologação judicial, e esses casos serão sempre previstos pela lei, de modo que os efeitos jurídicos da negociação só começarão a produzir seus efeitos após a aceitação e consentimento do juiz (DIDIER JR., 2018, p. 456).

Nesse sentido, ensina Didier Jr. que

a regra é a dispensa da necessidade de homologação judicial do negócio processual. Negócios processuais que tenham por objeto as situações jurídicas processuais dispensam, invariavelmente, a homologação judicial. Negócios processuais que tenham por objeto mudanças no procedimento podem sujeitar-se a homologação, embora nem sempre isso ocorra; é o que acontece, por exemplo, com a desistência (art. 200, par. ún., CPC) e a organização consensual do processo (art. 357, §2º, CPC) (2017, 108).

Segundo Dinamarco, “em regra, contudo, o negócio jurídico processual, sendo fruto da autonomia da vontade das partes, não se sujeita a um juízo de conveniência pelo juiz” (2009, p. 500). O magistrado apenas irá realizar uma análise acerca da validade do negócio

---

<sup>44</sup>Artigo 200 do Código de Processo Civil: “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”.

jurídico, não é necessário a concordância ou consentimento do juiz<sup>45</sup> para realizá-lo. A avaliação ocorrerá depois de praticado o negócio, não sendo esta requisito para sua consumação (CABRAL, 2010, p. 132).

Embora haja a necessidade de um controle de validade dos negócios processuais pelo juiz e exista a possibilidade de as partes realizarem mudanças no procedimento, existem também limites que devem ser observados no momento da celebração da convenção. As partes podem convencionar sobre o procedimento no que se referir aos seus interesses, mas jamais será possível convencionar sobre a posição do magistrado. Conforme aborda Theodoro Júnior, “o juiz tem funções no processo que são inerentes ao exercício da jurisdição<sup>46</sup> e à garantia do devido processo legal, sobre as quais, é óbvio, as partes não exercem o poder de dispor” (THEODORO JÚNIOR, 2018, p. 497).

Logo, não existe a possibilidade de as partes estipularem mudanças no que se refere aos poderes e deveres do magistrado. O artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 admite a celebração de negócios jurídicos processuais atípicos, para que seja possível a adequação do procedimento ao caso concreto em litígio, mas somente em relação aos poderes, faculdades, deveres e ônus das partes (TAVARES, 2016, p. 12).

Com isso, “o negócio jurídico processual consubstancia-se numa técnica de construção, consensual e justa, de um procedimento individualizado e adequado ao caso concreto, eliminando impasses e garantindo a máxima efetividade dos princípios do processo justo”. Ao juiz é permitido negar a validade do negócio jurídico processual, se este não estiver de acordo com as normas do Código de Processo Civil e com os princípios constitucionais (GAIO JÚNIOR; GOMES; FAIRBANKS, 2017, p. 12).

O processo deve acontecer à luz dos preceitos constitucionais, assim “o controle judicial apreciará as garantias constitucionais do processo, que poderão ser afetadas pelo negócio processual, e, pelo critério da proporcionalidade<sup>47</sup>, verificará qual delas tem maior e mais adequada incidência no caso”. Dessa forma, cabe ao magistrado a análise da aplicação das garantias constitucionais, de modo que a observação um princípio não pode anular outro

---

<sup>45</sup>Nogueira refere que “a homologação judicial, somente quando expressamente exigida, é elemento integrativo do suporte fático do negócio jurídico, obstando a irradiação da sua eficácia típica”. É possível também as partes estipularem sobre a possibilidade de homologação judicial, mesmo não exigido pela lei (2018, p. 268).

<sup>46</sup>Ensina Theodoro Júnior que “é evidente que a possibilidade de as partes convencionarem sobre ônus, deveres e faculdades deve limitar-se aos seus poderes processuais, sobre os quais tem disponibilidade, jamais podendo atingir aqueles conferidos ao juiz. Assim, não é dado às partes, por exemplo, vetar a iniciativa de prova do juiz, ou o controle dos pressupostos processuais e das condições da ação, e nem qualquer outra atribuição que envolva matéria de ordem pública inerente à função judicante” (2018, p. 495).

<sup>47</sup>“A proporcionalidade averigua se os meios são necessários, adequados e proporcionais aos fins já escolhidos”. (CUNHA, 2016, p. 49). A proporcionalidade “significa a ponderação de valores, isto é, o confronto entre a importância da realização do objeto (o fim para o qual a medida se propõe) e as desvantagens dela decorrentes” (REDONDO, 2017, p. 180).

princípio constitucional (THEODORO JÚNIOR, 2018, p. 498). Em suma,

parte-se do princípio de que os direitos fundamentais processuais nunca poderão ser totalmente abandonados. Ainda que se reconheça a possibilidade de negociação sobre o procedimento e os direitos e deveres processuais, tudo haverá de ser feito de maneira compatível com as garantias constitucionais do devido processo legal. Princípios fundamentais como acesso à justiça, boa-fé e contraditório, entre outros, terão sempre de ser respeitados, como garantias mínimas do processo justo previsto constitucionalmente (THEODORO JÚNIOR, 2018, p. 498).

Nesse sentido, o negócio jurídico processual deve respeitar as normas cogentes, independente da possibilidade de autorregulação do procedimento pelas partes e a negociação processual só poderá acontecer quando a lei permitir. Se ultrapassados quaisquer desses limites, o magistrado poderá recusar a validade do negócio, portanto os efeitos dos negócios jurídicos processuais só serão produzidos após a análise e validação do órgão jurisdicional (GAIO JÚNIOR; GOMES; FAIRBANKS, 2017, p. 12-13).

Também, cumpre mencionar que o sistema de nulidades se aplica aos negócios jurídicos processuais. A ilicitude, a indeterminação e a impossibilidade do objeto podem ensejar a nulidade da negociação, se constatadas pelo magistrado (NOGUEIRA, 2018, P. 283). O desrespeito à forma e a incapacidade dos sujeitos processuais, do mesmo modo podem dar causa a nulidade do negócio jurídico. O juiz pode optar pela decretação de nulidade, se perceber que as regras do devido processo legal não foram devidamente observadas, visto que este princípio é essencial para a realização de qualquer ato processual (GAIO JÚNIOR; GOMES; FAIRBANKS, 2017, p. 12).

De acordo com o parágrafo único do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015, o magistrado irá controlar a validade dos negócios jurídicos processuais, podendo recusar a aplicação da convenção quando existirem nulidades, abuso em contratos de adesão ou se encontrarem as partes em situação de vulnerabilidade (THEODORO JÚNIOR, 2018, p. 495).

Logo, quando se aborda a invalidade da negociação processual, significa que esta se relaciona com as normas cogentes, as quais jamais poderão ser desrespeitadas. Ademais, a matéria que não for relacionada às partes e o que não é permitido a elas estipularem, não pode ser modificado ou alterado por negócio jurídico processual (BUENO, 2017, p. 226).

Os negócios jurídicos processuais também são passíveis de anulação se forem constatados de vícios de vontade, como erro, dolo, coação e estado de perigo, cabendo a parte adversária a alegação de presença de vício. Se a negociação for realizada após o acontecimento de um vício de vontade, poderá ser anulada pelo magistrado (DIDIER JR., 2018, p. 456).

A situação de vulnerabilidade pode dar causa à invalidade dos negócios jurídicos processuais, conforme estabelece o artigo 190 do Código de Processo Civil, pois as partes precisam se encontrar em ponto de equilíbrio, para que não ocorram vantagens excessivas ou desvantagens à parte adversária. Existirá situação de vulnerabilidade quando houver desequilíbrio entre os sujeitos processuais (NOGUEIRA, 2018, p. 277-280).

Serão também inválidos os negócios jurídicos se houver a inserção abusiva de convenções sobre o processo em contratos de adesão. Assim, nos contratos de adesão, em que somente uma das partes estipula as cláusulas convencionais e a outra apenas adere ou não às condições estabelecidas, é preciso existir um controle para evitar a restrição de direitos em relação a parte aderente (NOGUEIRA, 2018, p. 280-283).

De forma geral, é possível a revogação de um negócio jurídico processual, momento que as partes envolvidas podem desfazer o acordo livremente ou podem celebrar outro negócio revogando o anterior. “Os negócios jurídicos sobre o processo, antes da litispendência, submetem-se ao regime jurídico de direito material. É possível, portanto, que, até o início do procedimento, os sujeitos celebrem acordos e o revoguem” (NOGUEIRA, 2018, p. 285).

É importante ressaltar que não podem ser revogados os negócios jurídicos processuais já homologados, nos casos em que a lei expressamente exigir o requisito da homologação judicial. Ainda, não será possível a revogação quando se tratar de relações jurídicas consumadas, como por exemplo, no caso de preclusão<sup>48</sup> (NOGUEIRA, 2018, p. 286).

Além de revogados, os negócios jurídicos processuais poderão ser extintos, através de resilição unilateral<sup>49</sup> ou distrato<sup>50</sup> (GAIO JÚNIOR; GOMES; FAIRBANKS, 2017, p. 12). A resilição poderá ser convencional, por acordo bilateral de vontade das partes, ou poderá ser legal, e poderá ocorrer antes ou durante o processo (NOGUEIRA, 2018, p. 287).

---

<sup>48</sup>“A preclusão consiste na perda de uma faculdade processual, por não ter sido exercida no momento próprio. Impede que se renovem as questões já decididas, dentro da mesma ação. Só produz efeitos dentro do próprio processo em que advém” (GONÇALVES, 2018, p. 530).

<sup>49</sup>A resilição unilateral “pode ocorrer somente em determinados contratos, pois a regra é a impossibilidade de um contraente romper o vínculo contratual por sua exclusiva vontade”. (GONÇALVES, 2018, p. 204-205). “A faculdade de resilição unilateral é suscetível de ser exercida: a) nos contratos por tempo indeterminado; b) nos contratos de execução continuada, ou periódica; c) nos contratos em geral, cuja execução não tenha começado; nos contratos de atividade. A resilição é o meio próprio para dissolver os contratos por tempo indeterminado. Se não fosse assegurado o poder de resilir, seria impossível ao contratante libertar-se do vínculo se o outro não concordasse” (GOMES, 1983, p. 207).

<sup>50</sup>“A resilição bilateral denomina-se distrato, que é o acordo de vontades que tem por fim extinguir um contrato anteriormente celebrado”. “O mecanismo do distrato é o que está presente na celebração do contrato: a mesma vontade humana, que tem o poder de criar, atua na direção oposta, para dissolver o vínculo e devolver a liberdade àqueles que se encontravam compromissados”. (GONÇALVES, 2018, p. 206). O distrato é feito “mediante a celebração de um novo negócio em que ambas as partes resolvem, de comum acordo, pôr fim ao negócio anterior que firmaram. O distrato submete-se à mesma forma exigida para o contrato conforme previsão taxativa do comando legal em questão” (TARTUCE, 2019, p. 286).

Segundo preceitua Didier Jr. “obviamente, é possível o distrato processual, pois as mesmas vontades que geraram o negócio são aptas a desfazê-lo”. Porém, se o negócio jurídico processual possuir como requisito de validade a homologação judicial, o distrato também necessitará de tal requisito para se consumir e produzir efeitos (2018, p. 457). Logo,

ao permitir, no art. 190 do CPC/2015, que as partes livremente estipulem e disponham sobre seus direitos, faculdades, ônus e deveres está o ordenamento jurídico abrindo espaço a que as partes insiram, na convenção processual, em benefício de uma delas ou até mesmo de ambas, o direito potestativo de resilir o negócio, com eficácia prospectiva (NOGUEIRA, 2018, p. 287).

Assim como há limites para a celebração do negócio jurídico processual, também existem limites inerentes a rescisão unilateral. É necessário que a rescisão seja ajustada conforme o princípio da boa-fé processual<sup>51</sup>, o princípio do contraditório<sup>52</sup> e o princípio da duração razoável do processo<sup>53</sup>, de modo que não haja conduta abusiva das partes (NOGUEIRA, 2018, p. 288).

O descumprimento do que foi estipulado na negociação processual pelas partes pode ensejar a aplicação de sanções e penalidades estabelecidas pela lei ou pelas cláusulas do negócio jurídico. Da mesma forma, não serão admitidos atos de má-fé ou atentatórios à dignidade da justiça<sup>54</sup>, podendo as partes sofrer as consequências necessárias advindas destes atos (GAIO JÚNIOR; GOMES; FAIRBANKS, 2017, p. 11). “Feita a convenção as partes se vinculam mutuamente, não havendo espaço para que uma delas deixe de cumprir o que foi estipulado, ou deixe de se sujeitar aos ônus e consequências do que foi convencionado” (NOGUEIRA, 2018, p. 287).

Assevera Didier Jr. que

o inadimplemento da prestação de um negócio processual celebrado pelas partes é fato que tem de ser alegado pela parte adversária; caso não o faça no primeiro

<sup>51</sup>“É preciso que, no processo, haja a presença da boa-fé objetiva. Os sujeitos processuais devem atuar com lealdade e retidão, colaborando para a prolação, em tempo razoável, da decisão de mérito. Em razão da boa-fé objetiva, proíbe-se o comportamento contraditório, não se permitindo que o sujeito pratique um ato que contradiga uma conduta anterior”. (CUNHA, 2016, p. 38).

<sup>52</sup>“Por contraditório deve entender-se, de um lado, a necessidade de dar conhecimento da existência da ação e de todos os atos do processo às partes, e, de outro, a possibilidade de as partes reagirem aos atos que lhes sejam desfavoráveis. Os contendores têm direito de deduzir suas pretensões e defesas, de realizar as provas que requererem para demonstrar a existência de seu direito, em suma, direito de serem ouvidos paritariamente no processo em todos os seus termos”. (NERY JUNIOR, 2004, p. 172).

<sup>53</sup>“O dispositivo reproduz a previsão de que o processo deve ter duração razoável. Significa que um processo somente pode ser qualificado de devido, justo ou equo, se ostentar uma razoável duração” (CUNHA, 2016, p. 35).

<sup>54</sup>“Deixar de cumprir os provimentos judiciais ou criar embaraço à sua efetivação, descumprindo o dever estatuído no CPC 77 IV, constitui ato atentatório ao exercício da jurisdição”. O ato atentatório à dignidade da justiça caracteriza-se também pela “prática de qualquer ato que tenda a ofender um juiz ou tribunal na administração da justiça, ou a diminuir sua autoridade ou dignidade, incluindo a desobediência a uma desordem” (NERY JUNIOR; NERY, 2016, p. 446).

momento que lhe couber falar, considera-se que houve resilição bilateral tácita e, assim, preclusão do direito de alegar o inadimplemento. Não pode o juiz, de ofício, conhecer do inadimplemento do negócio processual, salvo se houver expressa autorização negocial (no próprio negócio as partes aceitam o conhecimento de ofício do inadimplemento) ou legislativa nesse sentido (2018, p. 458).

Se o inadimplemento se tratar de uma prestação executória, ajustada por negócio jurídico processual, a execução dessa prestação devida poderá acontecer nos autos do mesmo processo, sem a necessidade de instituição de um processo de execução em autos apartados. (DIDIER JR., 2018, p. 458).

Nesse sentido, é importante que as partes, no momento da celebração do negócio jurídico processual, ajustem e estipulem todas as regras da negociação e possíveis consequências que podem advir do descumprimento do negócio. Além disso, é permitido também ao magistrado definir penalidades ou sanções para o caso de um possível de descumprimento (CABRAL, 2015, p. 510).

Ainda, a título de convenções, o Código de Processo Civil de 2015 inovou com o artigo 191, que trouxe a possibilidade de celebração de negócio jurídico processual com a fixação de calendário processual. Isto quer dizer que as partes juntamente com o juiz podem estabelecer um cronograma do processo, para a prática de alguns atos processuais. O objetivo é organizar o procedimento, valorizando a duração razoável do processo. “Com a observância do calendário processual, dá-se conhecer às partes os tempos do processo, tornando-o mais previsível. Havendo uma programação prévia e organizada, pode-se também, reduzir sua duração, evitando atrasos desnecessários” (MEDINA, 2016, p. 335-336).

O calendário processual irá fixar as datas para a realização dos atos processuais, sendo que tal negociação será estipulada entre o órgão jurisdicional e as partes envolvidas. Nesse caso, não haverá necessidade de intimação para a prática de qualquer ato que já possua data definida. Somente será aceita a modificação de prazos se prévia e devidamente justificada (THEODORO JÚNIOR, 2018, p. 499).

Portanto, o objetivo dos negócios jurídicos processuais é a adequação do procedimento às especificidades do caso litigioso, celebrados entre as partes, tendo como objeto os ônus, as faculdades, os poderes e os deveres dos sujeitos processuais em algumas situações jurídicas do processo. Ademais, sempre devem ser observadas todas as normas relacionadas a prática da negociação, principalmente, as que integram o devido processo legal, de modo que o juiz, como fiscal da validade, pode recusar a prática da convenção nos casos de nulidade (DONIZETTI, 2018, p. 170).

Assim, verifica-se que o Código de Processo de 2015 abriu amplo espaço para a prática da negociação processual, visando maior eficiência processual. Através da celebração de um negócio jurídico processual é possível construir um ambiente mais cooperativo e de harmonia mútua, evitando conflitos e desavenças entre os sujeitos processuais. Contudo, sempre devem ser observados os limites estabelecidos no sistema normativo para a realização da negociação, principalmente, em relação aos princípios aplicados ao processo, sob pena de anulação da convenção pelo órgão jurisdicional.

## **4 A EFETIVIDADE DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS À LUZ DO MODELO COOPERATIVO DE PROCESSO**

Os negócios jurídicos processuais atípicos viabilizam a adequação do procedimento às peculiaridades do direito tutelado pelo Estado. A regulamentação do procedimento se dá através da vontade das partes, as quais estipulam regras sobre o desenvolvimento do processo, relacionadas com o objeto em litígio e com os seus interesses. Porém, é necessário um controle de validade incidente sobre essas regras, com intuito de respeitar as garantias constitucionais do processo.

Nesse contexto, o magistrado possui importante papel no controle de validade das cláusulas dos negócios jurídicos processuais estipuladas pelas partes, por exercer a autoridade máxima dentro do processo. Além disso, para auxiliar o juiz, o ordenamento jurídico fixa normas que regulamentam o controle das negociações.

Ainda, é possível identificar inúmeros princípios fundamentais do direito processual civil que se a realização dos negócios jurídicos processuais, para que eles alcancem, ou seja, venham a atingir os objetivos e efeitos almejados com a adequação do procedimento, de modo a garantir a satisfação de todos os envolvidos. Assim, os negócios jurídicos processuais se destinam a promover o processo efetivo, que é aquele que concede o direito, a quem verdadeiramente tem direito e propicia uma a solução justa ao litígio. Para tanto, é necessário analisar a atuação do magistrado quando da realização dos negócios jurídicos processuais.

### **4.1 O equilíbrio processual e a posição do magistrado frente aos negócios jurídicos processuais**

Em face da possibilidade de realização de negócios jurídicos processuais é preciso identificar as posições exercidas pelos sujeitos processuais: as partes e o juiz. As primeiras são as protagonistas, visto que estabelecem as cláusulas da convenção que flexibilizará o rito processual. Já, quanto ao magistrado necessário identificar seu papel frente aos negócios jurídicos processuais e as suas funções atinentes a essa categoria.

O artigo 190<sup>55</sup> do Código de Processo Civil de 2015 é uma cláusula geral de negociação que proporciona às partes a possibilidade de realização de convenções processuais

---

<sup>55</sup>Artigo 190 do Código de Processo Civil: “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

sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais. O dispositivo abre maior espaço para a autonomia das partes, podendo estas adequar o procedimento de acordo com as especificidades da causa e seus interesses, através da celebração de negócios jurídicos processuais (DIDIER JR., 2017, p. 109-110).

Para dar amparo ao artigo 190, o Código de Processo Civil traz também em seu artigo 6<sup>o</sup><sup>56</sup> o princípio da cooperação, que consagra maior colaboração e cooperação entre as partes e o órgão jurisdicional durante todo o desenvolvimento do processo, introduzindo um ambiente de forte diálogo e isonomia entre eles e de oportunidade para a realização das negociações processuais (CABRAL, 2018, p. 48-49).

O princípio da cooperação visa uma participação mais efetiva das partes no processo, na busca pela melhor solução ao caso litigioso, de modo que estas e o magistrado colaborem e contribuam para a construção da decisão mais justa (AMARAL, 2016, p. 56-57). Ainda, o referido princípio é a base do modelo cooperativo de processo, que introduz o procedimento colaborativo e a isonomia entre os sujeitos processuais, com o propósito de atingir a efetividade processual (AUILO, 2017, p. 48).

Para a celebração de negócios jurídicos processuais o ordenamento jurídico fixa limites em relação à capacidade das partes, aos direitos que admitem autocomposição e aos direitos fundamentais. Entre estes últimos, nota-se o princípio da isonomia, previsto no artigo 7<sup>o</sup><sup>57</sup> do Código de Processo Civil, o qual assegura a igualdade formal e material entre as partes no processo, visto que objetiva evitar vantagens injustificadas para alguma das partes (AMARAL, 2016, p. 59).

Os negócios jurídicos processuais demandam, para serem celebrados, situação de igualdade e equilíbrio entre as partes, pois o parágrafo único do artigo 190 do Código do Processo Civil estabelece que, se alguma das partes negociantes se encontrar em situação de vulnerabilidade, o juiz deverá recusar a aplicação da convenção (NOGUEIRA, 2018, p. 278-279).

A referida vulnerabilidade refere-se às condições relacionadas a “insuficiência econômica, óbices geográficos, debilidades de saúde, desinformação pessoal, dificuldade na técnica jurídica e incapacidade de organização”, que restringe a participação da parte

---

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”.

<sup>56</sup>Artigo 6º do Código de Processo Civil: “Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva”.

<sup>57</sup>Artigo 7º do Código de Processo Civil: “É assegurada às partes paridade de tratamento em relação ao exercício de direitos e faculdades processuais, aos meios de defesa, aos ônus, aos deveres e à aplicação de sanções processuais, competindo ao juiz zelar pelo efetivo contraditório”.

vulnerável, podendo trazer prejuízos e desvantagens e até mesmo impedir o acesso à justiça (TARTUCE, 2012, p. 189-216).

O negócio jurídico realizado antes do acesso à jurisdição dá-se mediante contrato, e nele podem ser estabelecidas cláusulas e regras a respeito de direitos, deveres, ônus e faculdades das partes contratantes, relativas a possíveis litígios futuros. Em face da existência dessa possibilidade de realização de negócios jurídicos antes do processo, podem ocorrer algumas situações em que uma das partes, após a entrada em juízo, venha a se encontrar em situação de vulnerabilidade (ABREU, 2017, p. 328-329).

Por exemplo, quando é estabelecido no contrato um orçamento em relação aos valores que podem advir futuramente da negociação processual, e, posteriormente, se houver a demanda da tutela jurisdicional, tais valores se tornarem excessivos a uma das partes, pode gerar uma situação de desequilíbrio e acarretar prejuízos, sendo necessário o desfazimento total ou parcial do negócio jurídico celebrado, em face da exagerada desproporção (ABREU, 2017, p. 329-330).

Também pode ocorrer, após a abertura do processo, a constatação da celebração do negócio jurídico com modificações procedimentais sem a presença de advogado de uma ou de ambas das partes negociantes. Desse fato, pode-se constatar a incapacidade técnica da parte como contratante do negócio, por não possuir discernimento suficiente em relação ao que está sendo contratado, gerando uma situação de desequilíbrio e acarretando a não aplicação do negócio jurídico (ABREU, 2017, p. 330).

Outra hipótese se refere aos óbices geográficos, pois as cláusulas contratuais podem estabelecer limites de localidades para a prática de determinados atos processuais ou estabelecer competências para a postulação de futuros litígios fora do alcance de uma das partes, que pode derivar de uma mudança de domicílio após a celebração do negócio jurídico, por exemplo. Este cenário, pode criar uma situação de vulnerabilidade, pois a parte não possuiria acesso à realização das tarefas exigidas pelo processo (ABREU, 2017, p. 330).

Nessa esteira, cumpre ressaltar a importância do acesso à justiça, positivado pelo artigo 5º, inciso XXXV<sup>58</sup> da Constituição Federal, que alcança não somente o direito de ingressar no Poder Judiciário para demandar um direito lesado ou ameaçado, como também a igualdade de permanência e proteção adequada durante todo o procedimento (REDONDO, 2017, p. 99).

---

<sup>58</sup>Artigo 5º da Constituição Federal: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

A igualdade entre os contraentes do negócio jurídico processual deve ser um limite à celebração, para que ocorra o perfeito exercício da autonomia da vontade. Ressalta-se que, se houver desigualdade, a parte mais fraca poderá ser prejudicada e sua manifestação poderá apresentar-se viciada. A desigualdade impede o efetivo exercício da liberdade (CABRAL, 2018, p. 365-366).

Nas lições de Greco, destaca-se que

a igualdade das partes deve ser concreta, e não apenas formal, o que exige um juiz vigilante para suprir, em caráter assistencial, as deficiências defensivas do mais fraco em relação ao mais forte. A posição de dependência de uma parte em relação à outra, a inferioridade econômica em decorrência da pobreza ou da proeminência do Estado, são circunstâncias que criam uma desigualdade concreta a exigir permanente intervenção equalizadora do juiz e a limitar seu poder de disposição, sendo desejável e até mesmo indispensável uma certa flexibilidade das regras procedimentais para assegurar *in concreto* a paridade de armas e a ampla defesa. (2008, p. 290-304).

É dever do Estado, e não somente do magistrado, proporcionar um ambiente de igualdade entre os litigantes no processo e na celebração das convenções processuais, para não gerar situação de vulnerabilidade para umas das partes. O desequilíbrio impede o livre consentimento e a livre manifestação de vontade no momento da negociação. Por isso, é necessário que as partes tenham consciência do conteúdo do negócio, e ainda, que o magistrado atue no controle da validade (CABRAL, 2018, p. 366-367).

Conforme o parágrafo único do artigo 190 do Código de Processo Civil, é dever do magistrado controlar a validade das convenções. Esse controle recairá sobre as cláusulas do negócio jurídico processual, estabelecidas de acordo com a vontade das partes, no que se referem a modificação do procedimento e aos deveres, direitos, ônus e faculdades dos contraentes (AVELINO, 2017, p. 413-415).

Desse modo, às partes é proporcionado o direito de modificar o procedimento, mas dentro dos limites estabelecidos pela lei, resultado de um consenso estabelecido entre as partes e o magistrado. Este, por sua vez, irá fiscalizar a celebração do negócio jurídico, fiscalizando a extensão da flexibilização procedimental, limitado ao que é permitido pelo ordenamento jurídico (CABRAL, 2018, p. 258).

Na atuação do controle de validade, o magistrado possui duas funções: a primeira de incentivar a autocomposição; e a segunda de controlar a validade e fiscalizar as convenções. Assim, o incentivo tem por base os princípios do contraditório e da cooperação, visto que é dever do juiz fomentar a utilização dos instrumentos de solução consensuais de conflitos nos casos em que é autorizada a autocomposição. O dever de incentivo à autocomposição,

também, abrange os deveres de diálogo, esclarecimento e consulta, os quais norteiam o juiz a demonstrar as possibilidades de convenção ou acordo que é possível enquadrar em cada caso concreto, alertando as partes sobre as vantagens, desvantagens e consequências que podem advir do negócio (CABRAL, 2018, p. 257).

A segunda função refere-se ao controle de validade e fiscalização, ou seja, ao dever do magistrado de analisar o negócio, verificando se as disposições elaboradas pelas partes estão dentro dos limites que a lei permite para a flexibilização procedimental, de modo que não extrapolem no exercício da autonomia da vontade das partes. Ainda, deve o juiz apreciar a convenção utilizando-se de um juízo de conveniência, validando somente o que for pertinente e permitido pelo ordenamento jurídico (CABRAL, 2018, p. 258).

O objetivo do exame realizado pelo juiz é evitar a má utilização dos mecanismos concedidos pelo Estado para a solução consensual de conflitos. É permitida a flexibilização procedimental e a negociação sobre deveres, direitos, ônus e faculdades das partes, por meio da celebração de negócios jurídicos processuais, para que sejam melhor atendidos os interesses dos litigantes e as peculiaridades do caso concreto, mas sempre com observância das limitações estabelecidas pela legislação (AVELINO, 2017, p. 412-416).

Importante mencionar que o juiz se vincula aos negócios jurídicos processuais, em face da função de fiscalizador que exerce, mas não assume a posição de parte, por não possuir capacidade negocial própria. O magistrado exerce apenas a função jurisdicional para fazer valer as normas que o ordenamento jurídico prevê. O juiz atua de forma imparcial<sup>59</sup>, pois não possui interesse próprio no acordo (CABRAL, 2018, p. 252-253).

A função do magistrado decorre de um dever legal da função jurisdicional e do Estado, não é uma escolha livre. Se o juiz praticasse algum ato demonstrando interesse próprio no negócio jurídico, haveria contradição com a sua posição de controlador da validade e sujeito imparcial, pois não poderia tomar decisões em relação à negociação exercendo capacidade negocial e posicionando-se como parte (CABRAL, 2018, p. 253-256).

Nos ensinamentos de Kelsen, “a capacidade negocial é o poder jurídico conferido pela ordem jurídica aos indivíduos para, em conformidade com as normas jurídicas gerais e com base em sua autonomia e liberdade, produzirem normas jurídicas individuais” (1999, p. 104).

Logo, os sujeitos processuais que possuem capacidade negocial são as partes litigantes, os quais externam os seus interesses e vontades no momento da estipulação da

---

<sup>59</sup>“É imprescindível a lisura e ao prestígio das decisões judiciais a inexistência da menor dúvida sobre motivos de ordem pessoal que possam influir no ânimo do julgador. Não basta, outrossim, que o juiz, na sua consciência, sinta-se capaz de exercitar o seu ofício com a habitual imparcialidade. Faz-se necessário que não suscite em ninguém a dúvida de que motivos pessoais possam influir sobre seu ânimo” (THEODORO JÚNIOR, 2017, p. 435).

convenção para modificar o procedimento ou para tratar sobre seus deveres, direitos, faculdades e ônus. As partes é que serão beneficiadas com a realização do negócio jurídico processual, pois este tratará a respeito do caso concreto em discussão que envolve e diz respeito somente aos litigantes (CABRAL, 2018, p. 252).

Dessa forma, entende-se que as partes possuem capacidade negocial por exercerem a autonomia da vontade e a liberdade de contratação, diante dos seus interesses e possuem consciência das vantagens e desvantagens do negócio sobre o direito tutelado. Já o magistrado possui vontade vinculada ao Estado<sup>60</sup>, pois irá controlar a validade do negócio de acordo com o que a legislação estabelece, a fim de praticar atos processuais decisivos, que fiscalizem o conteúdo e determinem os efeitos da negociação (CABRAL, 2018, p. 253-256).

A regra geral atribuída aos negócios jurídicos processuais é a desnecessidade de homologação da convenção pelo magistrado para que ela possa ser válida e produzir seus efeitos. Por força do artigo 200<sup>61</sup> do Código de Processo Civil, os atos praticados pelas partes decorrentes da autonomia da vontade são eficazes desde a sua concepção e produzem de imediato os seus efeitos. Dessa forma, o negócio jurídico processual independe de homologação prévia para concretizar-se (NOGUEIRA, 2018, p. 263-264).

Entretanto, para alguns casos específicos a lei estabelece a homologação judicial como condição de eficácia do negócio jurídico processual, conforme assegura o Enunciado nº 260<sup>62</sup> do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis. Nessas situações, os efeitos da convenção só serão produzidos após a homologação judicial, pois a mesma se torna um requisito necessário para que o negócio jurídico processual seja eficaz (NOGUEIRA, 2018, p. 264-265).

Em outros casos, em que lei não exige a homologação judicial, ela poderá ser condição requerida pelas partes, para que o negócio jurídico processual seja efetivo. No acordo, será estabelecido que o negócio somente produzirá seus efeitos após a homologação do magistrado, por livre vontade das partes negociantes (NOGUEIRA, 2018, p. 267-269).

O magistrado se vincula aos negócios jurídicos processuais com ou sem a exigência de homologação, pois a sua função envolve o dever de controle de validade e fiscalização das convenções e o dever de auxílio, esclarecimento e consulta às partes em qualquer situação. Se

---

<sup>60</sup>Por vezes, o magistrado irá tomar decisões baseadas no seu poder discricionário, em relação ao que é conveniente e pertinente para o caso concreto em litígio, mas isso não quer dizer que ele possui autonomia e liberdade negocial. O juiz fará apenas uma análise, um juízo de conveniência, para determinar se o que foi estabelecido deve ser validado ou não (CABRAL, 2018, p. 254).

<sup>61</sup>Artigo 200 do Código de Processo Civil: “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”.

<sup>62</sup>Enunciado nº 260 do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis: “A homologação, pelo juiz, da convenção processual, quando prevista em lei, corresponde a uma condição de eficácia do negócio”.

a lei ou as próprias partes estabelecerem a homologação judicial como condição de eficácia, o negócio jurídico processual somente começará a produzir os efeitos após a confirmação do magistrado. Se não for exigida a homologação prévia, o negócio jurídico será analisado pelo magistrado, e sendo válido, começará a produzir os seus efeitos imediatamente. Nos dois casos, o negócio jurídico processual passará pelo exame do juiz, que controlará sua validade e decidirá sobre sua aplicação (NOGUEIRA, 2018, p. 270-271).

Portanto, percebe-se que deve existir equilíbrio processual para que seja possível a celebração de negócios jurídicos processuais, pois as partes necessitam estar em situação de igualdade e possuir paridade de armas, para que as negociações sejam válidas. O magistrado irá controlar a validade dessas negociações, firmando papel importante para a confirmação dos negócios jurídicos processuais e sua aplicação no processo.

#### **4.2 Os princípios norteadores dos negócios jurídicos processuais**

Todo e qualquer ato processual norteia-se pelas normas fundamentais fixadas pelo ordenamento jurídico. Da mesma forma, ocorre com os negócios jurídicos processuais. É possível identificar princípios importantes que se relacionam com as negociações processuais e também princípios que advêm dessas convenções. A realização de negócios jurídicos processuais só é possível se auferida dentro dos limites estabelecidos pela lei, da qual se desdobram os princípios do autorregramento da vontade, da adequação do procedimento, da cooperação e do contraditório.

Da autonomia da vontade exercida pelos sujeitos processuais para a celebração dos negócios jurídicos processuais, advém o princípio do autorregramento da vontade, o qual consagra-se a partir da junção dos artigos 190 e 200 do Código de Processo Civil. Uma vez que a regra geral é a de que os negócios jurídicos processuais não dependem de homologação judicial, percebe-se que eles produzem os seus efeitos de imediato, em face da vontade das partes, que deve ser considerada pelo juiz também como regra geral (REDONDO, 2017, p. 396).

O autorregramento da vontade propicia às partes um conjunto de poderes para regular o procedimento de acordo com os seus interesses e peculiaridades do direito tutelado. É a externalização da vontade das partes, o que elas desejam que seja produzido com o negócio jurídico processual. É também a possibilidade de flexibilização do procedimento, para adequá-lo ao caso concreto em litígio (CABRAL, 2018, p. 158-161).

Assim como o autorregramento da vontade abre espaço a certa liberdade para as partes, também impõe limites a sua aplicação. Por possuir fundamento no artigo 5º da Constituição Federal, ou seja, no direito à liberdade, o exercício do autorregramento da vontade se limita as normas cogentes processuais positivadas pelo ordenamento jurídico (NOGUEIRA, 2018, p. 184).

O princípio do autorregramento da vontade das partes possui

[...] eficácia imediata das declarações unilaterais e bilaterais de vontade das partes, capazes de produzir, de plano, a constituição, a modificação ou a extinção de direitos processuais, independentemente de homologação pelo juiz, ao qual é permitido o controle somente *a posteriori* e restrito aos defeitos relativos aos planos da existência e da validade das convenções (REDONDO, 2017, p. 397).

Nesse sentido, o referido princípio consagra a eficácia imediata aos negócios jurídicos processuais, em face da ampla liberdade decorrente da autonomia da vontade externada pelas partes, que produz efeitos desde a sua concepção. Posteriormente, o juiz irá somente controlar a validade das negociações no que tange aos pressupostos e requisitos exigidos (REDONDO, 2017, p. 396).

Segundo Greco, na análise da autonomia da vontade em relação aos atos processuais, é possível observar três limites: “I) a disponibilidade do próprio direito material posto em juízo; II) o respeito do equilíbrio das partes e na paridade de armas; III) a observância das normas fundamentais do processo” (2008, p. 290-292).

Ressalta-se que o direito material demandado ao juízo necessita ser passível de autocomposição, para que as partes possam exercer a autonomia da vontade. Assim, se o litígio que estiver sendo discutido frente ao órgão jurisdicional, envolver direito disponível, será possível o exercício do autorregramento da vontade. Prescreve o artigo 3º, §3º<sup>63</sup> do Código de Processo Civil que é dever do Estado estimular a autocomposição e promover a solução consensual de conflitos (NOGUEIRA, 2018, p. 184-185).

Ainda, é necessário o equilíbrio processual para evitar vantagens excessivas ou prejuízos às partes. Nenhum sujeito processual pode se encontrar em situação de vulnerabilidade ou inferioridade, para poder exercer o autorregramento da vontade de maneira livre e consciente, no momento da celebração do negócio jurídico. Para a prática de qualquer ato processual é necessária a igualdade material e formal, ou seja, a paridade de armas,

---

<sup>63</sup>Artigo 3º do Código de Processo Civil: “Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito. [...] §3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial”.

conforme prevê o artigo 7º<sup>64</sup> do Código de Processo Civil de 2015, sendo dever do magistrado intervir em caso de perceptível desigualdade (NOGUEIRA, 2018, p. 185).

Para o exercício do autorregramento da vontade, também, é necessária a observância das normas fundamentais inerentes ao processo, que envolve o respeito aos direitos fundamentais e aos princípios decorrentes do devido processo legal. A ampla liberdade concedida pela autonomia da vontade as partes é limitada pelas normas fundamentais constitucionais e processuais civis. Logo, percebe-se que o princípio do autorregramento da vontade das partes encontra limites no formalismo processual (NOGUEIRA, 2018, p. 185).

O autorregramento da vontade é uma liberdade negocial proporcionada às partes, para que seja possível a flexibilização procedimental, com o propósito de convencionar e estipular sobre o procedimento, de acordo com os seus interesses. A flexibilização procedimental norteia-se no princípio da adequação, norma que vem ganhando gradativamente maior espaço no Direito Processual (REDONDO, 2017, p. 131-135).

Com isso, destaca-se o princípio da adequação que constitui a “exigência de adaptação do procedimento às peculiaridades do caso concreto e às necessidades do direito substancial, a fim de permitir a prestação jurisdicional mais eficiente e a tutela mais efetiva, eficaz, tempestiva e adequada”. Assim, o procedimento irá estruturar-se a partir das especificidades da causa (REDONDO, 2017, p. 131).

Para a adaptação procedimental é necessária uma maior interpretação das normas positivadas, para que elas possam se desdobrar e se encaixar às peculiaridades do caso em litígio quando possível, e quando não houver norma específica sobre o assunto. Ainda, pode o legislador, no momento da criação das normas, elaborá-las de forma a possibilitar a adequação do procedimento, observando o que é mais conveniente aos sujeitos processuais (REDONDO, 2017, p. 132).

O princípio da adequação consagra o magistrado como uma figura importante na realização da adaptação procedimental. O juiz possui o poder de promover e facilitar a adequação procedimental, auxiliando na adaptação do procedimento ao caso concreto. Essa adaptação pode ser típica, conforme o que já esteja previsto e estabelecido na lei, ou atípica, na qual se faz necessária a interpretação do que está expresso na lei, que se aproxima do assunto discutido em juízo (REDONDO, 2017, p. 133).

---

<sup>64</sup>Artigo 7º do Código de Processo Civil: “É assegurada às partes paridade de tratamento em relação ao exercício de direitos e faculdades processuais, aos meios de defesa, aos ônus, aos deveres e à aplicação de sanções processuais, competindo ao juiz zelar pelo efetivo contraditório.

Às partes, também, é concedido o direito de adequar o procedimento ao caso concreto, com base no princípio da adequação, através dos negócios jurídicos processuais. As negociações poderão ser típicas ou atípicas, conforme o grau de previsão estabelecido em lei sobre o assunto em discussão. As partes podem estipular e regular o procedimento de acordo com os seus interesses, sempre limitado ao espaço proporcionado pelas normas positivadas, para adaptá-lo as peculiaridades do caso concreto (REDONDO, 2017, p. 134).

A adequação procedimental será alcançada se o magistrado e as partes trabalharem em conjunto para atingir tal fim, em cooperação mútua. Em face disso, nota-se outro importante princípio que norteia a flexibilização procedimental e os negócios jurídicos processuais, qual seja, o princípio da cooperação, assegurado pelo artigo 6º do Código de Processo Civil de 2015 (AMARAL, 2016, p. 56-57).

O princípio da cooperação é a base do modelo processual civil cooperativo, inovado pelo Código de Processo Civil de 2015. Tal modelo cria um ambiente de colaboração mútua entre os sujeitos do processo, para alcançar a tutela jurisdicional justa e efetiva. O modelo cooperativo de processo estabelece uma situação de equilíbrio e igualdade entre as partes e o magistrado, formando uma espécie de comunidade de trabalho, embasada na participação de todos, em busca da melhor solução para o litígio (AUILO, 2017, p. 50-51).

De acordo com o modelo cooperativo, não há destaque entre as posições das partes e do magistrado, pois eles se encontram em pé de igualdade durante todo o procedimento. As forças inerentes ao processo são distribuídas igualmente entre todos os sujeitos processuais, “há uma distribuição equilibrada da cota de participação de cada um dos sujeitos processuais” (MITIDIERO, 2015, p. 102-103). Assim, forma-se um espaço de efetiva participação e cooperação, que envolve juiz, autor e réu unindo seus esforços para atingir uma solução justa e efetiva (ZANETTI JÚNIOR, 2014, p. 56-57).

Segundo Redondo, a cooperação pode ser definida “como o dever, de todos os sujeitos processuais, de adotar condutas, sempre de acordo com a boa-fé e a lealdade, que cooperem com a maior eficiência e transparência do procedimento” (2017, p. 122). Entre as partes, o magistrado e também outros sujeitos que podem figurar no processo, é necessário um ambiente de diálogo, baseado, principalmente, na boa-fé para atingir, ao final, um resultado justo (WAMBIER; TALAMINI, 2016, p. 82-83).

Do princípio da cooperação são extraídos deveres inerentes às funções do magistrado e dos auxiliares da justiça, os quais desdobram-se nas condutas de esclarecimento, de diálogo, de prevenção e de auxílio. O dever de esclarecimento se refere aos atos praticados pelo juiz,

que deve esclarecimento em caso de obscuridade ou manifestação genérica; o dever de diálogo está relacionado com o contraditório, pois o juiz deve oportunizar a parte vista de qualquer ato praticado, possibilitando o debate; o dever de prevenção impõe ao juiz alertar sobre as vantagens, desvantagens e consequências que podem advir da prática de algum ato processual; e, o dever de auxílio determina que o juiz auxilie as partes quando houver algum obstáculo que dificulte ou impeça a realização de atos no processo (WAMBIER; TALAMINI, 2016, p. 83).

O princípio da cooperação também impõe deveres às partes e demais sujeitos que podem figurar no processo, como advogados ou terceiros, envolvendo o esclarecimento, a lealdade e a proteção. O dever de esclarecimento impõe aos sujeitos a tarefa de elaborar suas peças processuais com clareza e coerência; o dever de lealdade se refere ao agir de boa-fé em qualquer situação; e, o dever de proteção obsta que as partes pratiquem algum ato que possa causar danos ou prejuízos a outra parte (REDONDO, 2017, p. 124).

Nos ensinamentos de Nery Junior e Nery

[...] não se trata de colaboração no sentido de fornecer informações ou simplesmente não atuar com má-fé: todos – juízes, demais operadores do direito, auxiliares da justiça e partes – devem estar atentos para efetivamente atuarem de forma colaborativa uns com os outros, para que o processo alcance seu objetivo (2016, p. 218).

O objetivo do princípio da cooperação é possibilitar maior participação de todos os sujeitos processuais no trâmite da demanda, para que trabalhem e cooperem mutuamente, na busca de um resultado justo e efetivo para o caso concreto. Impõe-se “ao juiz e às partes, uma conduta clara, transparente, colaborativa, preventiva e de acordo com a boa-fé processual”. Tal princípio é base não só do modelo cooperativo de processo civil, como também dos negócios jurídicos processuais, os quais demandam colaboração mútua para sua celebração (REDONDO, 2017, p. 125-126).

Outro princípio relevante para os negócios jurídicos processuais é o princípio constitucional do contraditório positivado no artigo 5<sup>o</sup><sup>65</sup>, inciso LV da Constituição Federal e nos artigos 7<sup>o</sup>, 9<sup>o</sup><sup>66</sup> e 10<sup>67</sup> do Código de Processo Civil (NOGUEIRA, 2018, p. 425). Referido

---

<sup>65</sup>Artigo 5<sup>o</sup> da Constituição Federal: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

<sup>66</sup>Artigo 9<sup>o</sup> do Código de Processo Civil: “Não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida. Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica: I - à tutela provisória de urgência; II - às hipóteses de tutela da evidência previstas no art. 311, incisos II e III ; III - à decisão prevista no art. 701” .

princípio assegura às partes a garantia de serem notificadas de todos os atos realizados no processo e oportuniza a se manifestar e apresentar provas (WAMBIER *et. al*, 2016, p. 96).

Segundo Wambier, Didier Jr., Talamini e Dantas:

o contraditório contemporâneo encontra-se escorado em duas linhas mestras: a vedação às decisões surpresas – corolário do direito de participação – e o direito de influenciar a decisão judicial, a qual tem no dever judicial de motivar a decisão o seu escudo protetor. Todavia, nenhuma das perspectivas assinaladas será desenvolvida se o processo não for pautado na paridade de armas e na cooperação entre os sujeitos processuais (2016, p. 96).

A decisão que reconhece invalidade do negócio jurídico processual deve ser demonstrada às partes, para que estas possam debater e se manifestar sobre a mesma. É vedado ao juiz proferir decisão surpresa, de forma isolada, sobre a qual as partes não tiverem a oportunidade de se manifestar, por força do artigo 10 do Código de Processo de Civil. As partes devem participar efetivamente do debate judicial, com o propósito de atingir uma decisão justa e eficaz (AMARAL, 2016, p. 66). Nesse sentido, o enunciado nº 259<sup>68</sup> do Fórum de Permanente de Processualistas Civis refere que a decisão de decretação de invalidade da convenção, prevista pelo parágrafo único do artigo 190 do Código de Processo Civil depende de contraditório prévio (NOGUEIRA, 2018, p. 426).

O princípio do contraditório não só oportuniza às partes o poder de manifestação, como propicia o poder de influenciar no convencimento do juiz, por meio de suas manifestações e argumentações a respeito do está sendo tratado. É dever do juiz ouvir as partes e analisar tudo o que por elas foi alegado antes de proferir a decisão, conforme concretiza o artigo 9º do Código de Processo Civil (CUNHA, 2016, p. 51).

A garantia do contraditório se estende a todos os sujeitos processuais figurantes no processo e assegura que “todos aqueles que tiverem alguma pretensão de direito material a ser deduzida no processo têm direito de invocar o princípio do contraditório em seu favor (NERY JUNIOR, 2004, p. 171).

Para a celebração de negócios jurídicos processuais é necessária a observância dos princípios processuais constitucionais, em especial do princípio maior do devido processo legal, consagrado pelo artigo 5º, inciso LIV<sup>69</sup> da Constituição Federal, que norteia o direito

---

<sup>67</sup>Artigo 10 do Código de Processo Civil: “O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício”.

<sup>68</sup>Enunciado nº 259 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “A decisão referida no parágrafo único do art. 190 depende de contraditório prévio”.

<sup>69</sup>Artigo 5º da Constituição Federal: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à

processual civil. (MEDINA, 2016, p. 120-121). O devido processo legal assegura “aos litigantes todas as garantias e o direito do qual todos os demais princípios constitucionais do processo são espécie” (GONÇALVES, 2012, p. 53).

Com isso, que os negócios jurídicos processuais devem ser celebrados dentro do devido processo legal, respeitando as normas fundamentais inerentes a eles. As negociações acontecerão com base no autorregramento da vontade das partes, podendo adequar o procedimento de acordo com as especificidades do caso concreto, sendo oportunizado sempre o direito de manifestação sobre qualquer ato praticado. Ademais, o procedimento se dará através de uma comunidade de trabalho, em que todos os envolvidos juntarão suas forças para alcançar um resultado justo e efetivo, por meio de um viés cooperativo.

#### **4.3 A (in) efetividade dos negócios jurídicos processuais atípicos**

A adequação procedimental viabilizada pelos negócios jurídicos processuais atípicos precisa ser efetiva para que possa externar os seus efeitos na prática e satisfazer os interesses dos litigantes. Para isso, é preciso analisar as consequências que se desdobram dessas negociações atípicas, para verificar se é possível a concretização da efetividade processual.

O Código de Processo Civil de 2015 trouxe novidades que romperam com o sistema do Código de Processo Civil de 1973. As premissas do Código atual são totalmente diferentes das do anterior. As três principais inovações são a cláusula geral de atipicidade, diante da possibilidade de realização de negócios jurídicos processuais atípicos, o autorregramento da vontade, de modo que prevalece a vontade das partes, e a possibilidade de adequação do procedimento pelas partes e pelo magistrado (REDONDO, 2017, p. 396-397).

Os negócios jurídicos processuais atípicos oportunizam às partes a possibilidade de dispor sobre algumas situações processuais, quando o litígio for passível de autocomposição, para que convençionem e estipulem sobre seus ônus, poderes, deveres e faculdades processuais e sobre o procedimento, para adequar o processo ao caso concreto e atingir um resultado útil, justo e efetivo (BUENO, 2017, p. 224-226).

A possibilidade de celebração de negócios jurídicos atípicos é concretizada por uma cláusula geral, a qual abre amplo espaço para convenções de acordo com a vontade das partes. Porém, ao mesmo tempo que amplia a possibilidade de realizar negociações, também deixa de estabelecer limites prévios para o controle das mesmas, pois o legislador não criou normas

---

propriedade, nos termos seguintes: [...] LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”.

específicas, de modo taxativo, para restringir o uso e o alcance dos negócios jurídicos (REDONDO, 2017, p. 398).

O artigo 190 do Código de Processo Civil, em seu texto, expressa o objeto dos negócios jurídicos processuais, quais sejam, ônus, deveres, poderes e faculdades processuais, mas deixa uma lacuna a respeito de quem são os titulares do objeto. Por essa razão, o primeiro passo é identificar os titulares das situações processuais postas à convenção (REDONDO, 2017, p. 398).

Além disso, inúmeras outras situações poderão surgir diante da possibilidade de realização dos negócios jurídicos processuais, situações essas que necessitarão de cuidadosa interpretação e análise do aplicador das normas, para adequá-las ao procedimento de forma correta e conveniente, respeitando sempre os limites estabelecidos pelo ordenamento jurídico (REDONDO, 2017, p. 398).

Nesse sentido, é necessária a quebra de paradigma em face do Código de Processo Civil de 1973 para a perfeita interpretação do Código de Processo Civil de 2015, pois as premissas são totalmente diferentes. Os propósitos positivados no Código de Processo Civil de 1973 devem ser abandonados, para que seja possível observar as novas metas que o estatuto de 2015 abrange (REDONDO, 2017, 399).

Nesse sentido, vislumbra-se que os negócios jurídicos processuais atípicos possuem amplo alcance, e podem trazer inúmeros benefícios não só às partes envolvidas, como também ao sistema judiciário, pois tal instrumento pode se tornar um forte meio de solução consensual de conflitos. Para isso, é necessário que os negócios jurídicos se desenvolvam, durante todo o procedimento, dentro dos limites das normas fundamentais estabelecidas pelo ordenamento jurídico, para atingir a máxima da efetividade e sua realização seja efetivada pelo magistrado (CABRAL, 2018, p. 380-390).

A efetividade é fundamento dos negócios jurídicos processuais e da adequação do procedimento e assegura que “o processo deve dar, quando for possível praticamente, a quem tenha um direito, tudo aquilo e exatamente aquilo que ele tenha direito de conseguir” (REDONDO, 2017, p. 100). O princípio da efetividade é estabelecido pelo artigo 5º, inciso XXXV da Constituição Federal e garante que os instrumentos processuais “devem ser aptos a propiciar decisões justas, tempestivas e úteis aos jurisdicionados – assegurando-se concretamente os bens jurídicos devidos àquele que tem razão” (WAMBIER; TALAMINI, 2016, p. 75).

Dessa forma, os negócios jurídicos processuais podem ser um importante instrumento de concretização da efetividade processual, pois eles acontecem conforme a vontade e os interesses das partes, podendo propiciar uma decisão justa e célere, em que todos os sujeitos processuais tiveram a oportunidade de se manifestar (CABRAL, 2018, p. 228-231).

O princípio da efetividade, ainda, engloba a duração razoável do processo, consagrado pelo artigo 5º, inciso LXXVIII<sup>70</sup> da Constituição Federal, pois para ser efetivo o processo necessita durar tempo conveniente e necessário para alcançar um resultado justo. Um processo lento pode estender a situação litigiosa e não atingir a solução almejada, violando assim, o princípio da efetividade (REDONDO, 2017, p. 100-101).

A efetividade da tutela jurisdicional é essencial a qualquer pleito, pois o resultado do processo só externará os seus efeitos se for justo e efetivo. Conforme preceitua Marinoni:

uma vez que o direito à tutela jurisdicional do direito tem o dever de a jurisdição prestá-la como correlato, é lógico que o processo – instrumento de que dispõe a jurisdição para cumprir o seu dever e exercer o seu poder – deve ser estruturado de modo a permitir a outorga das tutelas prometidas pelo direito material (2011, p. 432).

À vista disso, os negócios jurídicos processuais têm por objetivo realizar o direito material, por meio da colaboração, do diálogo, da igualdade e demais premissas inovadas e asseguradas pelo Código de Processo Civil de 2015. A adequação do procedimento busca a interação entre as partes e o magistrado, para que trabalhem juntos na busca da melhor solução ao caso concreto (REDONDO, 2017, p. 138-139).

Portanto, falar em efetividade, significa falar em instrumentalidade. O processo é o instrumento que o Estado coloca à disposição das partes para a solução de litígios. É através dele que o Estado cumpre a tutela jurisdicional, realiza o direito material e concede uma solução ao caso controvertido. Porém, só é possível considerar o processo como instrumento, a partir do momento em que ele realiza os seus objetivos. Quando o processo atinge os seus objetivos, quer dizer que ele alcançou a efetividade. (DINAMARCO, 2003, p. 181).

---

<sup>70</sup>Artigo 5º da Constituição Federal: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. §1º As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata. §2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte. §3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais. §4º O Brasil se submete à jurisdição de Tribunal Penal Internacional a cuja criação tenha manifestado adesão”.

Os objetivos do processo são a realização dos escopos que se desdobram dele, quais sejam, o escopo social, o escopo jurídico e o escopo político. O escopo social objetiva a paz social, ou seja, a tutela jurisdicional deve proporcionar uma solução justa, de modo a promover a pacificação social; o escopo jurídico se relaciona com a busca da verdade para a realização da justiça; e o escopo político promove a participação de todos no processo, constituindo uma democracia (DINAMARCO, 2003, p. 194-220).

Assim, os negócios jurídicos processuais precisam atingir os objetivos sociais, jurídicos e políticos, pois são a base para a perfeita e efetiva realização da tutela jurisdicional e da externação de seus efeitos. Os escopos do processo possuem ligação com os elementos necessários para a concretização dos negócios jurídicos processuais, quais sejam, a possibilidade de manifestação de vontade das partes, a efetiva participação e colaboração de todos os sujeitos e a estipulação e adequação do procedimento (CABRAL, 2018, p. 421).

Assevera Dinamarco que

[...] a efetividade do processo, entendida como se propõe, significa a sua almejada aptidão a eliminar insatisfações, com justiça e fazendo cumprir o direito, além de valer como meio de educação geral para o exercício e respeito aos direitos e canal de participação dos indivíduos nos destinos da sociedade e assegurar-lhes a liberdade (2003, p. 331).

Nesse sentido, os negócios jurídicos podem ser importante instrumento para satisfazer os interesses das partes frente aos seus direitos, em face da maior participação proporcionada. Com isso, por meio da convenção, as partes deliberam o regular andar do processo, da forma que melhor lhes agrada, mas sempre dentro dos limites fixados pelo ordenamento jurídico e respeitando a posição da parte adversária, em busca do melhor resultado para o problema (REDONDO, 2017, p. 126-129).

A insatisfação das partes pode comprometer a paz social, *status* objetivado pelo processo. “É preciso adequar o processo ao cumprimento de toda essa sua complexa missão, para que ele não seja fonte perene de decepções somadas a decepções (“toda decepção é muito triste”), nem permite que com isso se desgaste a legitimidade do sistema”. Como a adequação do procedimento se dá por esforços das partes, mais facilmente será atingido o contentamento dos sujeitos envolvidos (DINAMARCO, 2003, p. 331).

O processo, norteador pela instrumentalidade, alcançará o direito material, conduzindo o procedimento de acordo com as peculiaridades e características do caso em discussão, para atingir a efetividade processual esperada. Então, os negócios jurídicos processuais, pautados

nos elementos necessários a sua realização, atingirão o objetivo final estabelecido pelas partes e serão efetivos (REDONDO, 2017, p. 174-175).

Diante da busca pela eficiência dos negócios jurídicos processuais, é importante frisar que são percebidas posições doutrinárias que defendem a produção dos efeitos dessas convenções e que elucidam as vantagens que a categoria traz para o sistema processual e judiciário. Em contrapartida existem posições contrárias, sustentando que as convenções somente representam a vontade da lei.

Por esse último pensamento, é possível observar que os negócios jurídicos processuais não existem, pois a lei sempre vai prever os efeitos advindos dos atos processuais realizados pelos sujeitos processuais dentro do processo. Os efeitos dos negócios jurídicos não derivariam de uma vontade externada pelas partes, mas sim do que já vem fixado na lei (CUNHA, 2017, p. 46-47).

Nesse sentido, não haveria autorregramento<sup>71</sup> da vontade, pois as partes não estariam agindo de acordo com as suas vontades, mas sim de modo vinculado ao que a legislação prescreve (CUNHA, 2017, p. 46-47). Mitidiero também afirma que não existem negócios jurídicos processuais, “uma vez que todos os efeitos possíveis de ocorrência em virtude de atos dos sujeitos do processo já estão normados (ou normatizados) pela legislação” (2015, p. 15-16).

Os negócios jurídicos processuais, para poderem produzir seus efeitos, precisam passar pela análise do magistrado. Nos casos de desistência do recurso ou acordo para a suspensão do processo, não haveria pronunciamento do juiz a respeito desses atos, seriam concretizados apenas pela vontade das partes. Dessa forma, afirma-se que sem a participação do magistrado não existiria negócio jurídico processual, pois o processo não produziria eficácia somente com a externalização da vontade das partes (PASSOS, 2005, p. 69-70).

Já, para os defensores das convenções processuais, elas se realizam em um ambiente que favorece a colaboração e participação de todos os sujeitos envolvidos, constituindo uma comunidade de trabalho, em que há uma divisão de funções e de cota de participação. Isso cria um espaço coordenado pela boa-fé e pela cooperação, na qual o juiz e as partes juntam seus esforços para encontrar a melhor solução para a causa (CABRAL, 2018, p. 215-216).

A ideia de adequação do procedimento é compatível com a flexibilização procedimental fixada pelo Código de Processo Civil de 2015. Ela possibilita a interpretação

---

<sup>71</sup>Segundo Dinamarco “o negócio jurídico seria ato de autorregulação de interesses, firmado no princípio da autonomia da vontade; todo negócio jurídico pressupõe, para ele, que seus efeitos sejam, exata e precisamente, aqueles que as partes querem, o que não ocorre no processo, pois a lei estabelece as consequências dos atos praticados no processo, sem conferir qualquer margem de intervenção às partes” (2009, p. 484).

da situação em litígio e das normas positivas, quando não existirem regras específicas, para que o procedimento se amolde ao caso concreto, e preenche as lacunas deixadas pela falta de legislação, para obter, no final, decisão favorável e efetiva (REDONDO, 2017, p. 154-155).

Na opinião de Cabral

se a convencionalidade é uma estruturação, o acordo processual será um instrumento de previsão e regramento de relações futuras; mas pode ser também uma maneira de modificar e extinguir situações já existentes, e então a convenção presta-se à função de mecanismo gerencial do processo atual. Portanto, processo e convenção encontram-se e convergem mais uma vez por serem técnicas de organização e reorganização de relações jurídicas. [...] As convenções processuais promovem um rearranjo das relações entre o direito e processo como nunca antes se experimentou. As regras do procedimento assumiram um maior valor econômico e, no negócio jurídico, as partes podem pensar em trocas entre direito material e direito processual, um *trade-off* entre formalidades processuais e benefícios no campo do direito material (2018, p. 242).

Redondo também refere que

Utilizada de forma ponderada (isto é, observados todos os pressupostos/requisitos necessários), a adequação atípica do procedimento – não apenas pelo juiz, como também pelas partes (arts. 190 e 200 do CPC) – apresentam-se como mais um importantíssimo instrumento para o alcance do verdadeiro objetivo do Direito Processual: a mais plena efetividade da tutela do direito (arts. 4<sup>a</sup> e 6<sup>o</sup>), mediante uma prestação jurisdicional eficiente (art. 8<sup>o</sup>) e justa (2017, p. 214-215).

Nesse sentido, aborda novamente Cabral que

num momento em que, em vários campos da atividade estatal, fala-se em eficiência, efetividade, redução de custos, simplificação e celeridade, paulatinamente o procedimento foi sendo atropelado por sucessivas reformas da lei processual. A solução legislativa para a crise de eficiência do processo tem sido, nos últimos anos, a drástica redução do procedimento. Mas o processo estatal não poderá simplificar-se eternamente. A supressão dos atos processuais tem limite: não é possível mutilar o processo *ad infinitum*; há um mínimo de garantias que o procedimento oferece às partes. Assim, se, para evoluir, o legislador não pode simplesmente suprimir o procedimento, é imperativo que o processualista admita formas processuais alternativas à legalidade estrita, e que possam concretizar todos estes espocos sem eliminar o procedimento; ao contrário, autorizando-lhe a adaptação (CABRAL, 2018, p. 236).

Logo, vantajosa é a possibilidade de adequação do procedimento por meio dos negócios jurídicos processuais atípicos. Tal fato não viola os princípios e garantias fundamentais, pois deve ser realizado de acordo com as normas gerais fixadas pelo ordenamento jurídico, podendo trazer benefícios às partes a à própria jurisdição. Revela-se

um instrumento célere e comprometido com os propósitos de legalidade, proporcionalidade, razoabilidade, conveniência e segurança jurídica (REDONDO, 2017, p. 158-159).

A celebração de convenções favorece o diálogo e o debate entre os envolvidos, possibilitando que as partes que se manifestem e estipulem sobre o desenvolvimento do procedimento. Assim, os acordos instaurados, sejam eles pré-processuais ou incidentais, podem contribuir para a eliminação de conflitos e para o alcance de maior eficiência do resultado final (CABRAL, 2018, p. 221-226).

Salienta-se que o Judiciário não pode prever todos os casos que buscarão a tutela jurisdicional, mesmo diante de todas as normas que o ordenamento jurídico possui para enquadrar aos acontecimentos. Em face disso, as negociações atípicas podem servir de relevante instrumento para resolver situações em que a lei não pode prever ou situações que podem advir das condutas das partes no próprio processo. Com isso, mesmo diante da grande demanda da prestação jurisdicional, para cada caso seria possível estabelecer “regras” apropriadas para resolvê-lo, mas sempre dentro dos limites estabelecidos pela legislação (CABRAL, 2018, p. 228).

As negociações processuais podem trazer economia processual, tornando o trâmite do pleito mais célere, pois pela possibilidade de adequação do procedimento, serão aplicados os institutos que mantiverem relação com o caso concreto e com as necessidades e objetivos dos envolvidos. Além disso, as convenções processuais transmitem segurança jurídica e previsibilidade quanto à aplicação das normas sobre o direito tutelado (CABRAL, 2018, p. 228-229).

Desse modo, constata-se que o Código de Processo Civil de 2015 buscou trazer novos parâmetros para o exercício de uma tutela diferenciada. O novo estatuto coloca à disposição das partes mecanismos para a solução consensual de conflitos com o objetivo de alcançar a pacificação social, e dentro deles, aparece a adequação procedimental que possibilita a regulamentação do procedimento, por meio dos negócios jurídicos processuais, que possibilitam a fixação do rito ao caso concreto e aos interesses das partes litigantes.

Portanto, mesmo existindo algumas opiniões desfavoráveis, compreende-se que os negócios jurídicos processuais atípicos revelam-se um mecanismo de concretização da efetividade, pois o processo irá amoldar-se de forma a satisfazer as vontades dos sujeitos processuais, respeitando o direito tutelado pelo Estado. Também, o procedimento ocorrerá de forma mais célere, devido ao empenho das partes litigantes em cumprir as convenções, visto que estabelecem cláusulas que facilitam o trâmite da demanda. O negócio jurídico processual

atípico é um forte instrumento para a solução de conflitos de forma cooperativa, que objetiva proporcionar um resultado satisfatório, justo e efetivo.

## 5 CONCLUSÃO

O estudo analisou os negócios jurídicos processuais, diante do modelo cooperativo de processo civil, instituído pelo diploma processual civil de 2015. Em especial, analisou se os negócios jurídicos processuais atípicos, estabelecidos pelo artigo 190 do citado diploma, que permite que as partes e o magistrado moldem o procedimento de demandas que versam sobre direitos disponíveis, adequando o desenvolvimento do processo às particularidades do direito material, mediante o ambiente de cooperação.

Deste modo, constatou-se, em um primeiro momento, que o processo civil evoluiu desde meados do século XIX até o momento, ultrapassando três fases metodológicas, quais sejam, a sincretista, a autonomista, e por fim, vigente até os dias atuais, a instrumentalista. Inicialmente, na fase sincretista o direito processual civil era considerado parte integrante do direito material, não possuindo autonomia. O processo era considerado um mero instrumento de exercício dos direitos. Posteriormente, já na fase autonomista, houve a descoberta de novos conceitos, que inovou a estrutura do direito processual civil e o tornou uma ciência autônoma. Por fim, a fase instrumentalista, reduziu a preocupação com os conceitos científicos e foram enfatizados os resultados práticos do processo.

A instrumentalidade do processo revela os objetivos a serem atingidos com a sua implementação, que se desdobram nos escopos sociais, jurídicos e políticos. Pelo escopo social, vê-se o processo como instrumento hábil a eliminar os conflitos existentes na sociedade e promover a pacificação social; pelo escopo jurídico, tem-se o processo como mecanismo de aplicação das normas jurídicas, de modo a manter a autoridade do sistema normativo perante a sociedade; e, pelo escopo político, observa-se o processo como ferramenta pela qual o Estado aplica o direito. Quando materializados todos os objetivos, o processo atinge a máxima da efetividade processual, propiciando resultados mais justos aos seus destinatários.

Nesse contexto, o Código de Processo Civil de 2015 adotou o modelo cooperativo de processo com intuito de tornar o processo mais justo e eficaz. Com a superação dos modelos inquisitorial e adversarial, os quais posicionavam o juiz como figura distante e superior às partes, o modelo cooperativo de processo trouxe a participação de todos os sujeitos processuais no desenvolvimento da demanda, promovendo um ambiente de cooperação mútua, em que todos trabalham juntos para a obtenção da melhor solução ao caso concreto.

Juntamente com o modelo cooperativo de processo, foi positivado o instituto dos

negócios jurídicos processuais, que, por sua vez, constituem-se em fatos jurídicos. Assim, o fato é considerado jurídico quando recebe a incidência da norma jurídica e, a partir disso, passa a existir para o direito. Contudo, para produzir efeitos ainda deve percorrer os planos da validade e da eficácia. Da classificação dos fatos jurídicos, nascem os negócios jurídicos, que representam uma manifestação de vontade, decorrente da autonomia que produz efeitos jurídicos. Quando realizados dentro do processo, ganham a conotação de serem negócios jurídicos processuais.

Os negócios jurídicos processuais se dividem em típicos e atípicos. Os típicos, já se encontravam positivados pelo Código de Processo Civil de 1973. Já os atípicos, foram instituídos pelo artigo 190 do Código de Processo de 2015, e permitem a flexibilização procedimental, ou seja, a regulação do procedimento conforme a vontade e interesses dos litigantes e as peculiaridades do direito material, com o objetivo de obter uma decisão de mérito mais justa e efetiva.

Com a implementação dos negócios jurídicos processuais atípicos surgiu a possibilidade das partes celebrarem convenções, com o objetivo de adaptar o procedimento às especificidades do caso concreto. Tais acordos representam importante instrumento para a solução consensual de conflitos, pois as partes assumem um amplo espaço de participação durante todo o procedimento, podendo adequar o rito com o propósito de alcançar um resultado célere e justo ao final do feito. Todavia, a pactuação das partes deve respeitar as garantias constitucionais do processo, que não podem ser abolidas ou mitigadas por se tratarem de direitos fundamentais.

Nesse viés, o magistrado possui papel importante na celebração dos negócios jurídicos processuais, pois a ele caberá controlar a validade das convenções e confirmar a aplicação das mesmas. A homologação judicial quando prevista em lei ou convencionada pelas partes constitui requisito de eficácia do negócio jurídico processual. Porém, a regra geral é da desnecessidade de homologação judicial para os negócios jurídicos processuais, pois são ato de vontade das partes, logo, começam a produzir os seus efeitos de imediato, desde a sua concepção.

Ressalta-se que, o modelo cooperativo de processo exige situação de equilíbrio entre os litigantes para a realização de convenções. Nenhuma das partes pode se encontrar em situação de vulnerabilidade, para não ocorrer vantagens excessivas, desvantagens ou prejuízos em relação a alguma delas. A igualdade, decorrente da paridade de condições, é requisito de validade dos negócios jurídicos processuais.

Ainda, ganha destaque na realização dos negócios jurídicos processuais, a observação dos princípios que norteiam o instituto: o autorregramento da vontade, que representa o principal fundamento das convenções, advém da cláusula geral de negociação positivada no artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 e proporciona às partes a livre manifestação de suas vontades; o princípio da adequação procedimental, permite a celebração de convenções no processo e a flexibilização do procedimento. Também, para o exercício da autonomia da vontade e da adaptação procedimental, é preciso enfatizar o princípio da cooperação, que determina a colaboração de todos os sujeitos processuais. A referida cooperação só é possível, se for assegurado o direito ao contraditório, concedendo oportunidade às partes de manifestar-se e argumentar sobre os fatos ocorridos no processo.

Com isso, em resposta à problemática, constata-se que os negócios jurídicos processuais são um forte mecanismo para uma efetiva solução de conflitos, pois possibilitam que as partes debatam e regulem o procedimento, dispondo sobre ônus, faculdades, poderes e deveres processuais, de acordo com os seus interesses e com as peculiaridades do direito tutelado. Isso é possível em face do modelo cooperativo que propicia um amplo ambiente de participação de todos os sujeitos processuais, oportunizando a celebração das convenções.

Portanto, os negócios jurídicos processuais, à luz do modelo cooperativo processo, promovem a obtenção de uma decisão de mérito mais célere e justa, visto que embasada na vontade das partes, concretizando, dessa forma, a efetividade processual.

## REFERÊNCIAS

ABREU, Rafael Sirangelo de. “A posição do magistrado em face dos negócios jurídicos processuais – já uma releitura”. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). **Negócios processuais**. 3ª ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto. **Do formalismo no processo civil**. 2ª ed., São Paulo: Saraiva, 2003.

ALVIM, J. E. Carreira. **Teoria geral do processo**. 21ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2018.

AMARAL, Guilherme Rizzo. **Comentários às alterações do novo CPC**. 2ª ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

AVELINO, Murilo Teixeira. “A igualdade e os negócios processuais”. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). **Negócios processuais**. 3ª ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

AUILO, Rafael Stefanini. **O modelo cooperativo de processo civil no novo CPC**. Salvador: JusPodivm, 2017.

BEDAQUE, José Carlos Roberto dos Santos. **Direito e processo – influência do direito material sobre o processo**. 6ª ed., São Paulo: Malheiros, 2011.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 16 mar. 2015. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm)>. Acesso em: 27 mar. 2019.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 05 out. 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 27 mar. 2019.

BUENO, Cassio Scapinella. **Manual de direito processual civil**. Vol. Único, 3ª ed., São Paulo: Saraiva, 2017.

CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções processuais**. 2ª ed., rev., atual. e ampl. Salvador: JusPodivm, 2018.

\_\_\_\_\_. **Nulidades do processo moderno: contraditório, proteção da confiança e validade prima facie dos atos processuais**. 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2010.

CABRAL, Trícia Navarro Xavier. **Convenções em matéria processual**. Revista dos Tribunais, vol. 40, ano 2015, n. 241, Mar. 2015.

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

CAMBI, Eduardo; HAAS, Adriane; SCHMITZ, Nicole. **Princípio da cooperação processual o novo CPC**. Revista dos Tribunais, vol. 984, ano 2017, n. 6417, p. 345-384, Out. 2017.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CARNELUTTI, Francesco. **Instituições do processo civil**. Tradução de Adrián Sotero de Witt Batista. Vol. 1. 5ª ed., Campinas: Servanda, 1999.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. Tradução de Paolo Capitanio. 1ª ed., Campinas: Bookseller, 1998.

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

CUNHA, Leonardo Carneiro da. “Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro”. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). **Negócios processuais**. 3ª ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

\_\_\_\_\_. Regra que concretiza o princípio do contraditório. In: STRECK, Lênio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da; FREIRE, Alexandre (coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016.

CRUZ E TUCCI, José Rogério. “Natureza e objeto das convenções processuais”. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). **Negócios processuais**. 3ª ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil**. Vol. 1, 20ª ed., Salvador: JusPodivm, 2018.

\_\_\_\_\_. **Fundamentos do princípio da cooperação no direito processual civil português**. Coimbra: Wolker Kluwer Portugal – Coimbra Editora, 2011.

\_\_\_\_\_. “Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-2015”. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). **Negócios processuais**. 3ª ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

DIDIER JR., Fredie; PEIXOTO, Ravi. **Novo Código de Processo Civil: anotado com dispositivos normativos, enunciados interpretativos e precedentes do STJ e STF**. 6ª ed., rev. e atual. Salvador: JusPodivm, 2019.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. Vol. I, 6ª ed., São Paulo: Malheiros, 2009.

\_\_\_\_\_. **Instituições de direito processual civil**. Vol. II. 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

\_\_\_\_\_. **A instrumentalidade do processo**. 11ª ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2003.

\_\_\_\_\_. **A instrumentalidade do processo**. 14ª ed., São Paulo: Malheiros, 2009.

DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do Novo Processo Civil**. São Paulo: Malheiros, 2016.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: teoria geral do direito civil**. Vol. 1. 31ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

DONIZETTI, Elpídio. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. 3ª ed., Rev., ampl. e atual. São Paulo: Atlas, 2018.

FREITAS, S. H. Z.; ABREU; J. R. S. C.; GONÇALVES, M. F. C. Negócio jurídico processual: um estudo sobre a viabilidade do negócio jurídico na evolução da ciência processual e no modelo cooperativo de processo no Brasil. **VII Encontro Internacional do Conpedi/Braga – Portugal**, 2017. Disponível em: <<https://www.conpedi.org.br/publicacoes/pi88duoz/15680g9r/MCi1D45ZS66vY44e.pdf>>. Acesso em 23 out. 2018.

GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira; GOMES, Júlio César dos Santos; FAIRBANKS, Alexandre de Serpa Pinto. **Negócios jurídicos processuais e as bases para a sua consolidação no CPC/2015**. Revista dos Tribunais, vol. 267, ano 2017, n. 1028, p. 43-73, Maio 2017.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **A flexibilização do procedimento processual no âmbito da common law**. Revista de Processo, vol. 163, set. 2008.

GOMES, Orlando. **Contratos**. 9ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1983.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: parte geral**. Vol. 1. 16ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

\_\_\_\_\_. **Direito civil brasileiro: contratos e atos unilaterais**. Vol. 3. 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Novo curso de direito processual civil: teoria geral do conhecimento**. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GRECO, Leonardo. Os atos de disposição processual – primeiras reflexões. In: MEDINA, José Miguel Garcia; CRUZ, Luana Pedrosa de Figueiredo; CERQUEIRA, Luís Otávio Sequeira de; GOMES JUNIOR, Luiz Manoel (coord.). **Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim Wambier**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Candido Rangel; WATANABE, Kazuo. **Participação e processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Trad. João Baptista Machado. 6º ed., 3ª tiragem. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: parte geral**. 6ª ed., São Paulo: Saraiva, 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas linhas do processo civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

\_\_\_\_\_. **O processo civil contemporâneo.** Curitiba: Juruá, 1994.

\_\_\_\_\_. **Curso de processo civil.** Vol. 1. 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MATOS, José Igreja. **Um modelo de juiz para o processo civil actual.** Coimbra: Wolter Kluwer Portugal – Coimbra Editora, 2010.

MEDINA, Paulo Roberto de Gouvêa. **Teoria geral do processo.** 2ª ed., Salvador: JusPodivm, 2016.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Direito Processual Civil Moderno.** 2ª ed., Rev., ampl. e atual., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico (Plano da existência).** 21ª ed., São Paulo: Saraiva, 2017.

\_\_\_\_\_. **Teoria do fato jurídico (Plano da validade).** 14ª ed., São Paulo: Saraiva, 2015.

MIRANDA, Pontes de. **Tratado de direito privado.** Tomo 01. Rio de Janeiro: Borsóí, 1954.

MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos.** 3ª ed., rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do processo civil na Constituição Federal.** 8ª ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado.** 16ª ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

NOGUEIRA, Pedro Henrique. **Negócios jurídicos processuais.** 3ª ed. rev., atual. e ampl. Salvador: JusPodivm, 2018.

\_\_\_\_\_. “Sobre os acordos de procedimento no processo civil brasileiro”. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). **Negócios processuais.** 3ª ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

PASSOS, José Joaquim Calmon de. **Esboço de uma teoria das nulidades aplicada às nulidades processuais.** Rio de Janeiro: Forense, 2005.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil.** Vol. I. 27ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

PIRES, Antonio Fernando. **Manual de direito constitucional.** 2ª ed., rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2016.

REDONDO, Bruno Garcia. **Adequação do procedimento pelo juiz.** Salvador: JusPodivm, 2017.

\_\_\_\_\_. “Negócios processuais: necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/1973 para a adequada compreensão da inovação do CPC/2015”. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). **Negócios processuais**. 3ª ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

SOUSA, Miguel Teixeira de. **Estudos sobre o novo processo civil**. 2ª ed., Lisboa: Lex, 1997.

TARTUCE, Fernanda. **Igualdade e vulnerabilidade no processo civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil: teoria geral dos contratos e contratos em espécie**. Vol 3. 14ª ed., rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. **Da admissibilidade dos negócios jurídicos processuais no novo Código de Processo Civil: aspectos teóricos e práticos**. Revista dos Tribunais, vol. 254, ano 2016, n. 19687, p. 91-109, Abr. 2016.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. V. I. 58ª ed., Rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito Processual Civil**. V. I. 59ª ed., Rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2018. Disponível em:  
<<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530977764/cfi/6/40!/4/2/2@0:0>>.  
Acesso em: 12 jan. 2019.

THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA; Alexandre Melo Franco; PEDRON, Flávio Quinaud. **Novo CPC – fundamentos e sistematização**. 3ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2016.

VENOSA, Silvio. **Direito Civil: parte geral**. V. I. 18ª ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2018.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de processo civil: teoria geral do processo**. 16ª ed., reformulada e ampliada de acordo com o novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI; Eduardo; DANTAS, Bruno. **Breves comentários ao novo Código de Processo Civil**. 3ª ed., rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

ZANETTI JÚNIOR, Hermes. **A constitucionalização do processo: o modelo constitucional da justiça brasileira e as relações entre processo e constituição**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2014.