

**XXVI ENCONTRO NACIONAL DO  
CONPEDI BRASÍLIA – DF**

**ACESSO À JUSTIÇA**

**DANIELA MARQUES DE MORAES**

**FERNANDA HOLANDA DE VASCONCELOS BRANDÃO**

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

#### **Diretoria – CONPEDI**

**Presidente** - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

**Vice-presidente Sul** - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

**Vice-presidente Sudeste** - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

**Vice-presidente Nordeste** - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

**Vice-presidente Norte/Centro** - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

**Secretário Executivo** - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

**Secretário Adjunto** - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

**Representante Discente** – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

#### **Conselho Fiscal:**

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

#### **Secretarias:**

**Relações Institucionais** – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

**Educação Jurídica** – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

**Eventos** – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

**Comunicação** – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

---

A174

Acesso a justiça [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Daniela Marques De Moraes, Fernanda Holanda de Vasconcelos Brandão – Florianópolis: CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-397-9

Modo de acesso: [www.conpedi.org.br](http://www.conpedi.org.br) em publicações

Tema: Desigualdade e Desenvolvimento: O papel do Direito nas Políticas Públicas

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Negócio Jurídico.  
XXVI Encontro Nacional do CONPEDI (26. : 2017 : Brasília, DF).

CDU: 34



# XXVI ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI BRASÍLIA – DF

## ACESSO À JUSTIÇA

---

### **Apresentação**

O XXVI Encontro Nacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito (CONPEDI), realizado em Brasília - DF, entre os dias 19 a 21 de julho de 2017, contemplou, como tema central, “Desigualdade e Desenvolvimento: o papel do Direito nas políticas públicas”.

Esta obra reúne os artigos aprovados para o Grupo de Trabalho “Acesso à Justiça”, coordenado pelas Profas. Dras. Fernanda Holanda de Vasconcelos Brandão, da Universidade Federal da Paraíba (UFPB), e Daniela Marques de Moraes, da Universidade de Brasília (UnB).

Com o propósito de garantir a construção dialógica de conceitos e estruturas do pensamento, pesquisadoras e pesquisadores associados ao CONPEDI debateram os resultados de suas investigações científicas no referido GT que desenvolveu suas atividades na tarde do dia 21 de julho de 2017.

Dentre as reflexões, o Grupo de Trabalho perpassou pela discussão proposta por 23 artigos. O Acesso à Justiça foi analisado e debatido sob o olhar da garantia do meio ambiente, da educação às pessoas com deficiência, das ações coletivas, da preocupação com a relativização da defesa processual, da mediação, da conciliação, da arbitragem, dos direitos fundamentais, da assistência judicial gratuita, da atuação da defensoria pública, da dialogia com a ciência política, dos negócios jurídicos processuais, dos precedentes judiciais, da desjudicialização e do espectro digital dos atos e medidas processuais.

As coordenadoras dessa obra agradecem as autoras e os autores pelo elevado debate travado em cada temática que, certamente, proporcionou novas reflexões e ponderações a contribuir para o amadurecimento intelectual de todos os participantes, característica dos eventos do CONPEDI, uma vez que se constitui atualmente o mais importante fórum de discussão da pesquisa em Direito no Brasil e no exterior, e, portanto, ponto de encontro de pesquisadoras e pesquisadores das mais diversas localidades e nacionalidades.

Por fim, reiteramos nosso imenso prazer em participar da apresentação desta obra e do CONPEDI e desejamos a todos os interessados uma excelente leitura.

Brasília, julho de 2017.

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes – Universidade de Brasília/UnB

Profa. Dra. Fernanda Holanda de Vasconcelos Brandão – Universidade Federal da Paraíba  
/UFPB

**A FLEXIBILIZAÇÃO PROCEDIMENTAL JUDICIAL E VOLUNTÁRIA DO  
CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 COMO MEDIDA DE ACESSO À JUSTIÇA**  
**THE JUDICIAL AND VOLUNTARY PROCEDURAL FLEXIBILIZATION OF THE  
BRAZILIAN CIVIL PROCEDURE CODE OF 2015 AS A MEASURE OF ACCESS  
TO JUSTICE**

**Michelle Ivair Cavalcanti de Oliveira <sup>1</sup>**  
**Bárbara Altoé Puppim <sup>2</sup>**

**Resumo**

A partir da visão contemporânea de acesso à justiça, o Código de Processo Civil de 2015 refinou algumas técnicas processuais a fim de assegurar a efetividade da tutela jurisdicional. Nesse contexto, o presente artigo pretende analisar, através do método hipotético-dedutivo e da técnica de pesquisa bibliográfica, a proposta de flexibilização procedimental judicial e voluntária empreendida pelo vigente diploma processual.

**Palavras-chave:** Código de processo civil de 2015, Acesso à justiça, Flexibilização procedimental, Flexibilização judicial, Flexibilização voluntária

**Abstract/Resumen/Résumé**

From the contemporary view of access to justice, the Brazilian Civil Procedure Code of 2015 refined some procedural techniques in order to ensure the effectiveness of judicial protection. In this context, this article intends to analyze, through the hypothetical-deductive method and the bibliographical research technique, the proposal of judicial and voluntary procedural flexibilization undertaken by the current procedural law.

**Keywords/Palabras-claves/Mots-clés:** Brazilian civil procedure code of 2015, Access to justice, Procedural flexibilization, Judicial flexibilization, Voluntary flexibilization

---

<sup>1</sup> Assessora de Juiz no TJES. Mestranda em Direito Processual na Universidade Federal do Espírito Santo (UFES). Especialista em Direito Civil e Pós-graduanda em Direito de Família e Sucessões pela UNIDERP.

<sup>2</sup> Mestranda em Direito Processual na Universidade Federal do Espírito Santo (UFES). Especialista em Direito Processual Civil pela UNIDERP. Bolsista pela CAPES.

## INTRODUÇÃO

O Código de Processo Civil de 2015 (CPC/2015), iluminado pelos preceitos estabelecidos na Constituição da República de 1988 (CRFB/1988), distanciou-se, ainda mais, da ideia de processo como procedimento inflexível, possibilitando a modulação dos procedimentos e o uso de técnicas mais adequadas para a tutela do direito material.

Nesse contexto, não se pode descurar do relevo conferido pelo legislador ao princípio da eficiência (artigo 8º, do CPC/2015<sup>1</sup>), sendo este compreendido sob o prisma da concretização do acesso à justiça, consoante a perspectiva da realização prática, eficaz e adequada da tutela jurisdicional emanada do processo.

O acesso à justiça, em sua noção mais moderna<sup>2</sup>, vai além de garantir uma simples resposta do Poder Judiciário, pois remete à necessidade de municiar o jurisdicionado com técnicas processuais que assegurem a efetividade dos direitos e o melhor funcionamento da justiça.

Nesta perspectiva, o modelo de flexibilização procedimental adotado pelo CPC/2015, tanto para o juiz (art. 139, IV e VI), quanto para as partes (arts. 190, 191 e 327, §2º), é posto em evidência, de modo a permitir a modulação do procedimento às especificidades objetivas e subjetivas da causa.

Em atenção ao exposto, o vigente diploma processual possibilitou uma série de ajustes do procedimento comum, por meio de tratamentos e técnicas diferenciadas, que merecem ser analisados à luz dos compromissos constitucionais densificados e consolidados no atual Código de Processo Civil.

Tratando-se de uma percepção renovada sobre o tema, é possível que dúvidas e controvérsias na comunidade jurídica acabem por tornar a proposta de flexibilização procedimental menor do que a pretendida quando da elaboração da codificação processual vigente.

Nesse sentido, o objetivo do presente estudo se dirige, especialmente, a tratar da flexibilização procedimental como medida de acesso à justiça, com enfoque na adaptabilidade do procedimento pelo juiz e na autonomia da vontade das partes, tanto no que se refere aos negócios jurídicos processuais, como na cumulação de pedidos de ritos distintos.

---

<sup>1</sup> Art. 8º. CPC. Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência.

<sup>2</sup> Mauro Cappelletti e Bryant Garth (1988) foram os responsáveis por identificar no movimento de acesso à justiça três barreiras que deveriam ser ultrapassadas para garantir a efetivação dos direitos, através de: a) assistência jurídica para hipossuficientes; b) representação dos direitos difusos; c) incorporação de métodos alternativos de resolução de conflitos e simplificação dos procedimentos. Neste último, se insere o objeto de estudo do presente trabalho.

Para tanto, utilizou-se o método hipotético-dedutivo e a técnica de pesquisa bibliográfica, através da análise dos dispositivos dos Códigos de Processo Civil de 1973 e 2015 e pesquisa jurídica doutrinária sobre o tema.

## **1 O CONTEXTO DA MODULAÇÃO DO PROCEDIMENTO NO ATUAL PROCESSO CIVIL CONSTITUCIONALIZADO**

O Estado liberal clássico estruturava-se na defesa da liberdade individual, com limitação do poder do Estado pelo império da lei (segurança jurídica), a igualdade de todos perante a lei (igualdade formal) e o direito de propriedade. Na verdade, o que se pretendia com o liberalismo clássico era a garantia da liberdade e dos direitos da classe burguesa.

Deste modo, defendia-se que o Estado não poderia dar tratamento diferenciado às pessoas e aos direitos (igualdade formal). Assim, os procedimentos adotados deveriam ser previamente fixados, pois a segurança jurídica tornou-se, a partir desse momento, um valor basilar e fundamental do Estado de Direito Liberal, na medida em que garantia proteção contra a arbitrariedade do poder estatal<sup>3</sup>.

Neste sentido, criou-se a falsa ideia de que a melhor forma para se resguardar contra o Estado, por meio da segurança jurídica, seria prever um procedimento único, de maneira a evitar interpretações contrárias aos interesses liberais. Da mesma forma, havia um predomínio da autonomia privada, de forma que o Estado não deveria intervir nas relações entre os indivíduos. Ademais, entendia-se que o procedimento não deveria se preocupar com as questões sociais, relacionadas com o direito material ou com a tutela eficiente, pois seu objetivo precípua era a previsibilidade.

No Brasil, o Código de Processo Civil de 1939<sup>4</sup>, conforme a exposição de motivos do seu sucessor, tinha forte inspiração na teoria sincrética ou praxista<sup>5</sup>, na medida em que o

---

<sup>3</sup> Segundo Ovídio Baptista da Silva (2006, p. 69), a partir da influência das filosofias racionalistas do século XVII, o processo civil elegeu a segurança jurídica como premissa indispensável à idealização de uma tutela jurisdicional eficiente, com “seu núcleo de interesse centrado na concepção de Direito como uma ciência demonstrativa, sujeita à metodologia própria da matemática”. Por certo, “ao intérprete não seria dado hermeneuticamente ‘compreendê-la’ [a lei] mas, ao contrário, com a neutralidade de um matemático, resolver o problema ‘algébrico’ da descoberta de sua ‘vontade’” (p. 93. grifos do autor).

<sup>4</sup> Para os fins a que se pretende o presente artigo, restringimos o objeto de estudo ao processo, no entanto, a influência dos interesses liberais, com a adoção de um formalismo exacerbado e pretensão de completude, também pode ser percebida no direito material do início do século XX, em especial no Código Civil de 1916. Da mesma forma que o Código de Processo Civil de 1973 sofreu diversas reformas, fragilizando o processo formalista e permitindo a abertura do processo, o Código Civil de 1916 precisou ser atualizado por leis especiais e extravagantes. Sobre o tema, ver Rodrigo Mazzei (2011).

<sup>5</sup> Sobre as fases metodológicas do processo, conferir Hermes Zaneti Jr (2014) e Claudio Penedo Madureira (2017).

processo não era visto como ramo autônomo do direito, mas apenas como direito adjetivo que só existia de forma útil em razão do direito material<sup>6</sup>.

O Código de Processo Civil de 1973 (CPC/1973) sofreu forte influência do liberalismo econômico, de modo que a preocupação com as questões sociais foi deixada de lado e o formalismo foi colocado como *farol de iluminação* (MAZZEI, 2015a, p. 195). Este<sup>7</sup> se inspirou tardiamente na fase autonomista ou processualista do processo, ao passo que, na tentativa de se libertar do direito material, assumiu como marca o formalismo exacerbado. Assim, reduziu, em quantidade considerável, o número de procedimentos especiais previstos no Código antecedente, bem como estabeleceu um procedimento ordinário (sumário e ordinário), como suficiente para o processamento das demandas em geral.

A CRFB/1988 iniciou um ciclo de evolução da legislação brasileira, possuindo uma função não só normativa, mas também de influência sobre o legislador na elaboração das normas. Diante de tal característica, e para acompanhar as mudanças paradigmáticas e sociais, foram elaboradas leis especiais e extravagantes, bem como um novo Código Civil (Lei nº 10.406/2002), em conformidade com as premissas constitucionais.

Dentro deste contexto, o CPC/2015 participa da evolução legislativa brasileira e inaugura mais uma etapa deste ciclo.<sup>8</sup> O objetivo daqueles que participaram da elaboração da Lei Processual Civil vigente não se limitou a reformar o Código anterior – até mesmo porque este sofreu diversas reformas ao longo dos anos. O escopo dirigiu-se a uma mudança paradigmática e interpretativa, de maneira a adequar o processo e dar efetividade aos valores e garantias constitucionais.

No primeiro capítulo do CPC/2015, foram destacadas algumas normas fundamentais do processo civil, sendo possível verificar as bases sobre as quais se pretende construir o novo (reformulado) processo civil brasileiro. Os princípios e objetivos do diploma processual civil estão relacionados nas normas fundamentais: a interpretação das normas processuais de acordo com a CRFB/88 (art. 1º), o princípio da inafastabilidade ou ubiquidade da jurisdição

---

<sup>6</sup> “Embora antigo o processo, é moderníssima a ciência processual. Mesmo que a partir do advento da ordenação francesa, outorgada por Luís XIV em 1667, a regulação do processo tenha tomado fisionomia legislativa própria, continuou sendo ele tratado como apêndice do direito material; não houve preocupação com a ordem científica, limitando-se seu conteúdo ao aspecto externo, com proliferação das *práticas* e das *praxes* (SILVA; GOMES, 2006, p. 36. grifos do autor)”.

<sup>7</sup> Isto se mostra evidente na exposição de motivos do referido Código ao mencionar que o processo de conhecimento foi elaborado “segundo os princípios modernos da *ciência do processo*”.

<sup>8</sup> O vigente Código (Lei 13.105/2015) é o primeiro concebido e promulgado em regime democrático, isto porque, em âmbito nacional, apenas tivemos dois outros Códigos de Processo Civil: o de 1939 (Estado Novo) e 1973 (Ditadura Militar). Ao contrário, portanto, dos Códigos de Processo Civil anteriores, os quais foram concebidos em regimes ditatoriais, este contou com a participação da comunidade jurídica e da sociedade civil organizada. A respeito da história do Direito Processual Civil brasileiro, ver Rodrigo Mazzei (2015a).



(art. 3º, *caput*), o estímulo à solução consensual dos conflitos (art. 3º, § 2º), o princípio da eficiência (arts. 4º e 8º), o princípio da boa-fé processual (art. 5º), o princípio da cooperação (art. 6º), o princípio da igualdade (art. 7º), o efetivo contraditório ou novo contraditório<sup>9</sup> (arts. 7º, 9º e 10º), a função social do processo (art. 8º), o princípio da publicidade (art. 11), a motivação das decisões judiciais (art. 11) e a preferência à ordem cronológica de decisão (art. 12).

Decerto, alguns princípios e características se relacionam, como por exemplo, o efetivo contraditório e a motivação das decisões judiciais. Além disso, o rol inserido neste primeiro capítulo não é exaustivo, de maneira que há princípios processuais previstos na CRFB/1988 e em outros dispositivos ao longo do Código.

Com esta mudança paradigmática que se espera, de modo a concretizar o princípio da eficiência e deixando de lado o formalismo excessivo, o procedimento deve ser capaz de se adaptar com o objetivo de promover a tutela jurisdicional adequada.

Nesse cenário, insta destacar que a busca pela eficiência do processo civil brasileiro abre espaço para a flexibilização procedimental e, diante desse novo panorama, passaremos, então, a uma breve análise da possibilidade de adequação e adaptação do procedimento comum no atual processo civil constitucionalizado.

## **2 A FLEXIBILIZAÇÃO PROCEDIMENTAL COMO CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL DE ACESSO À JUSTIÇA**

Aprimorada a fase autonomista, percebeu-se no estágio atual do processo civil constitucionalizado que este possui um caráter instrumentalizado, não tendo um fim em si mesmo. As regras procedimentais, portanto, devem ser adequadas e ajustadas, a fim de permitir a tutela do direito no caso concreto, observando as suas especificidades. Os conflitos possuem naturezas variadas, de maneira que as tutelas jurisdicionais se mostram necessariamente distintas, sendo preciso que se adotem meios adequados para atender às diferentes demandas.<sup>10</sup>

A adequação e adaptabilidade do processo<sup>11</sup>, decorrem, mormente, do princípio da eficiência (art. 8º, do CPC/2015)<sup>12</sup>, corolário dos direitos fundamentais do acesso à justiça

---

<sup>9</sup> Hermes Zaneti Júnior (2014, p. 246) sintetiza o novo contraditório como sendo o direito de influência das partes nas decisões judiciais e o dever de debate de todos os sujeitos do processo.

<sup>10</sup> Neste sentido, Francesco Carnelutti (2004, p. 194) compara que os litígios são diferentes, assim como as doenças. No entanto, não se questiona que não é possível prescrever para todo enfermo o mesmo método de cura.

<sup>11</sup> Fernando Gajardoni (2008, p. 154-155) esclarece: “Fala-se em princípio da adequação para designar a imposição sistemática dirigida ao legislador federal e estadual para que construa modelos procedimentais aptos

(art. 5º, inciso XXXV, da CRFB/1988) e do devido processo legal (art. 5º, incisos LIV e LV, da CRFB/1988).<sup>13</sup>

A adequação procedimental se justifica pelos sujeitos que compõem a relação processual (adequação subjetiva), pelos objetivos que o procedimento visa alcançar ou que são preponderantes em cada caso (adequação teleológica) ou pelos critérios objetivos do legislador, como a natureza do litígio, a evidência do direito material no processo e a urgência (adequação objetiva) (LACERDA, 1976, p. 164-167).

Apesar de já no CPC/1973 ser possível se falar em adaptabilidade do procedimento, operava-se de forma mais restrita, com adoção de técnicas diferenciadas em determinados dispositivos. Já era possível, ainda, que fosse convencionado pelas partes a distribuição diversa do ônus da prova, pela interpretação a *contrario sensu* do parágrafo único do artigo 333. Nas ações que versassem sobre o cumprimento de fazer, não fazer ou entrega de coisa, o juiz já poderia determinar as medidas necessárias para obtenção do resultado prático equivalente (art. 461, §5º). Por fim, destaca-se a generalização da análise do *periculum in mora* e *fumus bonis iuris* na tutela antecipada, a partir da reforma pela Lei 8.952/1994 (art. 273).

Por outro lado, o atual Código de Processo Civil não apenas permite a flexibilização procedimental, mas amplia e evidencia as suas hipóteses e possibilidades, inclusive com a reformulação de institutos já existentes. Exemplo disto é que o Diploma Processual vigente manteve a técnica da tutela provisória de urgência, cautelar ou satisfativa, mas ampliou as hipóteses de incidência da tutela provisória às decisões de natureza declaratória, constitutiva, condenatória, mandamentais e executivas *lato sensu* (MAZZEI; GONÇALVES, 2015, p. 108).

A flexibilização, ao possibilitar um ajuste do procedimento às peculiaridades das partes do processo e do direito material que se discute, revela-se como um proeminente instrumento de acesso à justiça "não apenas da perspectiva da tutela oferecida (ou na óptica

---

para a tutela especial de certas partes ou do direito material; e *princípio da adaptabilidade* (ou da *elasticidade processual*) para designar a atividade do juiz de flexibilizar o procedimento inadequado ou de reduzida utilidade para melhor atendimento das peculiaridades da causa. A flexibilização do procedimento, assim, é condição inexorável da aplicação do princípio da adaptabilidade (grifos do autor)".

<sup>12</sup> Luiz Guilherme Marinoni (2003, p. 304) relaciona efetividade e adequação: "Se a efetividade requer a adequação e a adequação deve trazer efetividade, o certo é que os dois conceitos podem ser decompostos para melhor explicar a necessidade de adequação da técnica às diferentes situações de direito substancial."

<sup>13</sup> "Adequação, celeridade e economia contribuem para eficiência da prestação jurisdicional. São *standarts* que se aperfeiçoam a qualidade da atividade judicial. Atrêlam-se, portanto, à garantia fundamental de acesso à ordem jurídica justa, prevista no artigo 5º, incs. XXXV e LXXVII, da Constituição Federal. Consequentemente, a adoção do procedimento adequado ao direito material e às peculiaridades do caso concreto é uma garantia constitucional" (CAMBI; NEVES, 2016, p. 630. grifos do autor).

do próprio Judiciário), mas com olhos voltados para as necessidades humanas que precisam do Estado-juiz" (CABRAL, 2016, p. 201).

Os argumentos contrários à adaptabilidade procedimental giram em torno, sobretudo, da preservação da segurança jurídica – ideia liberal de que é preciso delimitar a liberdade no processo para evitar a arbitrariedade. No entanto, o sistema jurídico constitucional já dispõe de outros meios<sup>14</sup> para evitar os arbítrios ou conter os seus efeitos.

A flexibilização procedimental é realizada pelo legislador (legal), pelo juiz (jurisdicional) e pelas partes (unilateral e convencional).<sup>15</sup> Neste diapasão, as tutelas provisórias, os procedimentos especiais, a adaptabilidade do procedimento pelo juiz, os negócios jurídicos processuais e a cumulação de pedidos com ritos distintos são exemplos efetivos da *fragilização virtuosa* dos procedimentos diferenciados<sup>16</sup>, consolidando os novos paradigmas e voltando-se aos objetivos do processo civil constitucionalizado.

O presente estudo tem como enfoque central a análise da extensão e resultados da flexibilização procedimental no CPC/2015: a adaptabilidade do procedimento pelo juiz (art. 139, IV e VI) e pelas partes, por meio dos negócios jurídicos processuais (arts. 190 e 191) e a cumulação de pedidos com ritos distintos (art. 327, §2º).

### **3 A FLEXIBILIZAÇÃO PROCEDIMENTAL JUDICIAL: UMA ANÁLISE DO ART. 139, IV e VI DO CPC/15**

O legislador, por meio dos critérios subjetivo, objetivo e teleológico<sup>17</sup>, apresenta, no texto da lei processual, mitigações ao procedimento comum, através da importação de técnicas diferenciadas. Contudo, a adequação legislativa apenas se opera no plano abstrato da norma. As peculiaridades do caso concreto é que irão demandar a adequação do procedimento de forma mais apurada. Neste sentido, o legislador, diante da sua impossibilidade lógica de

---

<sup>14</sup> Fernando Gajardoni (2011, p. 173) destaca que “[...] as variações procedimentais implementadas por determinação judicial poderão ser controladas pela finalidade, pelo contraditório obrigatório e pela motivação”.

<sup>15</sup> Em classificação próxima, Fredie Didier Jr. (2017, p. 130), ao tratar do princípio da adequação, afirma que este pode ser visualizado em três dimensões: “a) legislativa, como informador da produção legislativa das regras processuais; b) jurisdicional, permitindo ao juiz, no caso concreto, adaptar o procedimento às peculiaridades da causa que lhe é submetida; c) negocial: o procedimento é adequado pelas próprias partes, negocialmente.”

<sup>16</sup> Neste ponto, fazemos alusão à fragilização virtuosa do sistema codificado referindo-se ao movimento dos microsistemas e advento dos “códigos abertos” e a principialização do direito, no qual o aspecto virtuoso está justamente na possibilidade de adaptação dos novos diplomas e institutos jurídicos à realidade concreta do direito (ZANETI JR., 2014, p. 230-233). Da mesma forma, portanto, seria a fragilização virtuosa do procedimento, o qual permite, por meio da sua flexibilização, que seja adaptado ao direito material e às particularidades da demanda. Neste sentido, sendo possível a modulação do procedimento comum por meio de várias técnicas, os procedimentos diferenciados típicos (procedimentos especiais) perdem força.

<sup>17</sup>“O aspecto subjetivo impõe que o procedimento seja adequado aos sujeitos que o manejam. [...] A adequação objetiva, por sua vez, impõe a atenção do legislador processual ao caráter público ou privado do direito material a ser deduzido nas lides. [...] Por fim, a adequação teleológica é a que influencia a criação de diferentes procedimentos, ligados às diversas finalidades da jurisdição” (OLIVEIRA, 2013, p. 53).

adequar os procedimentos a cada um dos diversos conflitos, outorgou à adequabilidade do procedimento, no caso concreto, ao juiz. Flávio Romero de Oliveira Castro Lessa (2016, p. 54) explica que a

[...] adequação procedimental, no plano abstrato e *a priori*, incumbe, por certo, a legislador. No entanto, é de se salientar que as particularidades do caso concreto, por imprevisíveis, não dispensam a necessidade de adaptabilidade judicial para eventual modificação do procedimento, ajustando-o às características e necessidades concretas da demanda posta em juízo (grifos do autor).

A decisão judicial coloca o juiz em posição assimétrica com relação às partes devido à autoridade do seu pronunciamento. Contudo, é a posição paritária e o diálogo processual, através do efetivo contraditório e da obrigatória fundamentação, que conferem legitimidade (e reconhecimento) à decisão jurisdicional. Assim, o modelo cooperativo de processo (art. 6º, do CPC/2015) <sup>18</sup>vincula todos os sujeitos processuais, inclusive o juiz. Em vista disso, que se impõe como requisito à adaptabilidade jurisdicional a intimação das partes, de modo a não serem surpreendidas por decisões “por emboscada”<sup>19</sup>.

Apesar de reduzida<sup>20</sup>, a redação do artigo 139, inciso VI, do CPC/2015<sup>21</sup> permite que o juiz adapte o procedimento para dilatar os prazos processuais e alterar a ordem de produção de provas<sup>22</sup>, de modo a adequar o procedimento às necessidades do conflito, conferindo maior efetividade à prestação jurisdicional.

---

<sup>18</sup> Art. 6º. CPC. Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

<sup>19</sup> “[...] a vedação às decisões desconcertantes gera uma decisão mais legítima e mais propensa a dirimir a crise de direito existente no caso. O solipsismo e a unilateralidade podem gerar, no caso concreto, más compreensões, decisões pré-concebidas, que não são sadias para o processo e que podem afrontar direito de defesa das partes e da própria duração razoável do processo.” (FIGUEIREDO FILHO; MOUZALAS, 2017, p. 162).

<sup>20</sup> Influenciada pelo modelo cooperativo do processo no Direito Estrangeiro, especialmente em Portugal, Estados Unidos e Inglaterra, a redação do dispositivo correspondente ao art. 139, VI do CPC/2015 permitia a adaptabilidade ampla e genérica do juiz das fases do procedimento às peculiaridades do caso concreto. No entanto, a redação foi alterada na tramitação do projeto no Senado, pois implicaria risco de perda da previsibilidade e do controle do curso processual. Fernando Gajardoni, (2011, p. 175) ao criticar a restrição da redação, aponta três fatores: “Primeiro, ao *absoluto desconhecimento* dos críticos do alcance da regra da flexibilização procedimental (princípio da adequação formal) – inclusive no âmbito do direito comparado (art. 265-A do CPC/Português) – e dos condicionamentos para sua aplicação. Segundo, à *má compreensão do espírito do NCPC*, no sentido de extinguir modelos procedimentais (sumário e especial) exatamente porque estaria permitida a calibração do rito ao caso concreto. E terceiro, à *precária redação dos dispositivos* que trataram do tema no texto do anteprojeto (NCPC/Comissão), os quais autorizaram a flexibilização mediante cláusulas *extremamente* abertas; que não condicionavam a adequação formal a requisitos mínimos que pudessem garantir a previsibilidade e a segurança das partes; e que não acalentavam o espírito daqueles que – com certa razão diante do texto projetado – se rebelaram contra a inovação proposta” (grifos do autor).

<sup>21</sup> Art. 139. CPC. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe: [...]VI - dilatar os prazos processuais e alterar a ordem de produção dos meios de prova, adequando-os às necessidades do conflito de modo a conferir maior efetividade à tutela do direito; [...]”

<sup>22</sup> Nas hipóteses em que os entes políticos e os órgãos públicos forem parte, parece-nos que a inversão da produção das provas para antes do prazo da contestação se mostra bastante apropriada, pois amplia a margem de negociação e a chance de solução consensual do conflito. É o caso das ações previdenciárias em que se busca o restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em que é possível a flexibilização do

A flexibilização legal genérica do procedimento deve preencher, segundo Fernando Gajardoni (2015, p. 260-1), quatro requisitos<sup>23</sup>: 1) subsidiariedade da flexibilização; 2) sentido teleológico da flexibilização; 3) contraditório da decisão; 4) fundamentação da decisão.

A subsidiariedade da flexibilização relaciona-se a alguma característica diferenciada do caso concreto que faz com que os meios legais à disposição não sejam adequados àquela situação. A previsibilidade do procedimento legal é mitigada justamente por haver nuance que distingue o caso e a previsão legislativa não ser capaz de atendê-lo de forma satisfatória. Neste sentido, a flexibilização não pode ser adotada, caso já existam tratamentos legais no procedimento que atendam à questão. Embora não se trate de requisito que possa ser olvidado, entendemos que, em determinados casos, é possível que haja mais de uma alternativa, devendo ser apontada a que se mostrar mais adequada e eficiente para o caso concreto.

Seguindo os requisitos, para que se opere a flexibilização é necessário que haja uma finalidade a) ante a inaptidão do instrumento legal disponível para tutelar o direito material; b) para se obter uma maior celeridade/ eficiência processual mediante a redução de empecilhos formais irrelevantes; ou c) em razão da condição de hipossuficiência de uma das partes.

Dos três sentidos teleológicos, consideramos que a eficiência deve ser colocada como o *farol de iluminação* da flexibilização procedimental, na medida em que se desdobra na adequabilidade da forma e na tempestividade reduzida do litígio e se relaciona à essencial e atual ideia de processo na qual a forma (procedimento) deve buscar um valor (objetivo) a ser atingido.

O contraditório<sup>24</sup> e a fundamentação da decisão de flexibilização são condições para a legitimidade da adaptabilidade do procedimento pelo juiz. Deve ser oportunizado às partes, portanto, influenciar na decisão e se precaver da alteração procedimental. Fredie Didier Jr (2017, p. 135) destaca que “As partes não podem ser surpreendidas com mudanças no procedimento, sem que se lhes dê a chance de se adaptarem a elas, alterando, se for o caso, as

---

procedimento para determinar a citação do INSS, mas estabelecer que o seu prazo de resposta se iniciará com a sua intimação do resultado da perícia. Assim, ciente do laudo, a postura do requerido poderá ser mais tendente à elaboração de proposta de acordo.

<sup>23</sup> Fernando Gajardoni (2015, p. 260-261) defende que a flexibilização legal genérica mitigada deve respeitar essas quatro condições para que o sistema não se torne imprevisível e inseguro, com as partes e o juiz não sabendo para onde o processo vai e nem quando ele vai acabar.

<sup>24</sup> Neste ponto, não nos parece enfadonho esclarecer: o contraditório não se realiza apenas como a oportunidade de se manifestar após o ato, no caso, a decisão. Na verdade, o contraditório se relaciona com a possibilidade de influenciar na decisão.

suas estratégias processuais”. Enfatize-se que a flexibilização procedimental pelo juiz lhe gera um dever argumentativo aprofundado.

A decisão de flexibilizar o procedimento pelo juiz deve ser, via de regra, precedida de debate pelas partes, a fim de que lhes seja garantida a oportunidade de influenciar na decisão judicial. Nada obstante, em alguns casos, o juiz pode intimar as partes para se manifestarem sobre a modulação procedimental e nada dizerem. Neste ponto, o contraditório deve ser compreendido como oportunidade e não como obrigação de se manifestar. Além disso, caso se trate de pequenas alterações, pode ser o contraditório prévio dispensado.

Parece-nos, a princípio, que, dos quatro requisitos apontados por Fernando Gajardoni, apenas a fundamentação da decisão se mostra imprescindível e não pode se minorada. Quanto aos demais requisitos, como já verificado, estes devem sempre se curvar à eficiência.

Ademais, a flexibilização procedimental judicial deve respeitar as preclusões já consumadas - como com o encerramento do prazo previsto -, e não deve afetar a duração razoável do processo (LESSA, 2016, p. 75), afinal, isto iria contra o seu próprio fundamento: o princípio da eficiência.

Não há, *a priori*, impedimento, desde que observados os requisitos acima elencados, de que uma das partes requeira, por exemplo, a dilatação de prazo processual, conforme, inclusive, já prevê o art. 437, § 2º do CPC/2015<sup>25</sup>. Não obstante, o requerimento de ampliação não suspende o prazo em curso (GAJARDONI, 2015, p. 261).

Destacamos também, que apesar do artigo 139, inciso VI do CPC/2015 ter tido sua redação limitada, quando da tramitação do projeto no Senado, possibilitando a adaptabilidade judicial apenas para dilatar prazos e alterar a ordem de produção dos meios de prova, entendemos que dispositivo mais amplo não está sendo objeto da devida análise da doutrina. Trata-se do inciso IV<sup>26</sup> do mesmo artigo.

A inovação do art. 139, IV do CPC/2015 não se refere à possibilidade do juiz adotar as medidas atípicas que entender mais adequadas para efetividade da tutela jurisdicional. No art. 461, §5º, do CPC/1973 já havia esta possibilidade, ainda que restrita à efetivação da tutela específica e à obtenção de resultado prático equivalente no cumprimento de obrigação de

---

<sup>25</sup> Art. 437. CPC. O réu manifestar-se-á na contestação sobre os documentos anexados à inicial, e o autor manifestar-se-á na réplica sobre os documentos anexados à contestação. [...] § 2o Poderá o juiz, a requerimento da parte, dilatar o prazo para manifestação sobre a prova documental produzida, levando em consideração a quantidade e a complexidade da documentação.

<sup>26</sup> Art. 139. CPC O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe:[...] IV - determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária; [...]

fazer ou não fazer, sendo o art. 536, caput e §1º seu correspondente no atual diploma processual.

Na verdade, o ponto de destaque do art. 139, IV, do CPC/2015 é a ampliação dos poderes de efetivação do juiz, ao possibilitar o manejo de medidas atípicas, mormente, porque prevê expressamente que o dispositivo é aplicável às ações que tenham por objeto prestação pecuniária. Ademais, o referido dispositivo, embora tenha farta aplicabilidade no âmbito da tutela executiva, a esta não se limita, pois, além da norma se encontrar na parte geral do Código, as medidas devem assegurar o cumprimento de ordem judicial, não se especificando a fase do processo.

Neste sentido, Rodrigo Mazzei e Marcelo Rosado (2017)<sup>27</sup> defendem que o art. 139, IV do CPC/2015 reconfigurou a disciplina normativa dos poderes-deveres do juiz ao veicular uma *cláusula geral de efetivação*.

O reconhecimento do direito material, por meio da tutela jurisdicional é importante, mas não basta. É preciso que se assegure que a tutela jurisdicional seja efetiva, porque sem ela o titular do direito não dispõe da proteção necessária do Estado ao seu pleno gozo (GRECO, 2002). O acesso à justiça, conforme lições de Carlos Alberto Alvaro de Oliveira (2004), não se restringe a abrir a porta de entrada do Poder Judiciário, mas é preciso que a jurisdição seja prestada, tanto quanto possível, de forma eficiente, efetiva e justa, mediante um processo sem dilações ou formalismos excessivos.

Portanto, o art. 139, IV, do CPC/2015 ao prever que o juiz pode se valer de medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias atípicas, com a finalidade de se assegurar o cumprimento de ordem judicial, realiza a escopo da adaptabilidade procedimental no sentido de conceder (ou possibilitar) uma tutela jurisdicional eficiente.

Os poderes do juiz, no atual diploma processual, foram expandidos, em razão do refinamento da ideia de que o Estado-juiz tem que ser, de toda forma, controlado para que não cometa arbitrariedades. Assim, ante a existência de outros mecanismos de controle do poder estatal, possibilitou-se que o juiz atue com maior liberdade na esfera procedimental. No entanto, a própria nomenclatura do capítulo I do Título IV, no qual o art. 139 se encontra inserido no CPC/2015, conduz a percepção de que os poderes do juiz são limitados pelos seus deveres e responsabilidades.

Antes de ser um poder, a jurisdição é um serviço público disponibilizado aos cidadãos, os quais, inclusive, recolhem a taxa judiciária por sua utilização – o Estado existe em função do Direito, e não o contrário. Antes de se refletir os poderes do juiz ao – estrito – desempenho de sua função, necessário ter

---

<sup>27</sup> Texto inédito gentilmente cedido pelos autores.

em mente que o magistrado tem o dever de prestar o serviço público prometido pelo Estado (art. 5º, XXXV, CF/1988). É nessa dimensão que devem ser compreendidos os poderes atribuídos pelo art. 139 e em outras passagens do CPC/2015. (CÂMARA, 2016, p. 205-6)

Conclui-se, portanto, que a adaptabilidade procedimental – e, de forma mais ampla, os poderes do juiz - se relaciona ao acesso à justiça sob, pelo menos, dois viés, os quais se comunicam de forma intrínseca. O primeiro é o dever de prestação jurisdicional do Estado-juiz, mediante provocação do cidadão por meio da demanda (SILVA, 2009, p. 217). E o segundo é que esta prestação jurisdicional deve ser eficiente, no sentido de ser adequada, efetiva e tempestiva. (MAZZEI; ROSADO, 2017)<sup>28</sup>

#### **4 A FLEXIBILIZAÇÃO VOLUNTÁRIA DAS REGRAS DE PROCEDIMENTO**

A flexibilização voluntária das regras de procedimento no CPC/2015 pode se dar de forma bilateral, pela convenção de negócios jurídicos processuais (arts. 190 e 191), ou, de modo unilateral, pela cumulação de pedidos de ritos distintos compatíveis, possibilitando-se a importação de técnicas especiais para o procedimento comum, a partir da recente previsão do art. 327, §2º, as quais serão estudadas nos tópicos que se seguem.

##### **4.1 OS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS COMO AUTORREGULAÇÃO DAS PARTES (ARTS. 190 E 191 DO CPC/2015)<sup>29</sup>**

O atual Código de Processo Civil previu, em seu artigo 190<sup>30</sup>, cláusula geral de negociação processual, influenciado pelo modelo cooperativo de processo, valorizando a autonomia da vontade das partes:

Em verdade, a ideia de negociação processual relaciona-se com a concepção de gestão de conflitos, e, por sua vez, ao Liberalismo e a influência das relações econômicas no Direito. Analisa-se o processo também a partir da perspectiva dos gastos e ônus que acarreta para os litigantes, tanto diretos, como os honorários advocatícios e custas processuais, como também os indiretos, os chamados efeitos deletérios do tempo (MAZZEI; CHAGAS, 2016, p. 659).

---

<sup>28</sup> Texto inédito gentilmente cedido pelos autores.

<sup>29</sup> Não se pretende, neste tópico, esgotar todos os debates a respeito dos negócios jurídicos processuais, afinal o tema se mostra bastante desafiador e, certamente, será objeto de específico de diversas doutrinas, dissertações e teses. No entanto, tratando-se o presente artigo a respeito da flexibilização procedimental não se poderia deixar de lado a modulação do procedimento pela autonomia das partes, através dos negócios jurídicos processuais.

<sup>30</sup> Art. 190. CPC. 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.



Trata-se da adaptabilidade do procedimento pelos litigantes. Raniel Fernandes de Ávila (2016, p. 124) define como “espécie de ato jurídico processual que atribui, em seu suporte fático, o poder de o(s) celebrante(s) escolher(em) determinada categoria jurídica ou de fixar(em) situações jurídicas processuais de seu interesse, respeitados os limites fixados no ordenamento jurídico”.

A possibilidade de autorregulação das partes, no que se refere ao procedimento adotado, se fundamenta na garantia constitucional de acesso à justiça – na perspectiva de se adequar às peculiaridades e necessidades das partes e do direito material – e, assim, a concretiza e a robustece.

E mais, ao participar da construção do procedimento em determinado caso particular, os litigantes podem ser responsáveis por influenciar o juiz na análise futura de outros processos e, ainda, podem inspirar o legislador a buscar outras soluções pragmáticas às situações semelhantes àquela (CABRAL, 2016, p. 201).

Embora não se possa dizer que se trata de uma inovação do CPC/2015, os negócios jurídicos processuais ganharam posição muito mais relevante no novo diploma, na medida em que aumentaram as hipóteses não só dos negócios processuais típicos<sup>31</sup>, mas também porque foi prevista uma *cláusula geral*<sup>32</sup> em que basta o preenchimento dos requisitos do artigo 190 para a celebração de negócios processuais atípicos.

Ressalte-se que o negócio jurídico processual pode ser celebrado antes ou durante o processo, sendo prescindível a homologação pelo juiz, a quem cabe apenas a análise de validade das convenções, observados os requisitos dos negócios jurídicos do Direito Civil (art. 104, do CCB) e do artigo 190 do CPC/2015 (direitos que admitam autocomposição e ausência de vulnerabilidade de qualquer das partes).

Neste ponto, Antonio do Passo Cabral (2016, p. 199) trata dos negócios jurídicos processuais como forma de adaptação inclusiva e compatível ao atual estágio do processo constitucionalizado:

---

<sup>31</sup> No CPC/1973, já havia previsão de alguns negócios jurídicos típicos, como a eleição de foro, suspensão convencional do processo e convenção sobre distribuição do ônus da prova.

<sup>32</sup> Neste ponto, é interessante ressaltar que, apesar do art. 190, do CPC/2015 não encontrar correspondente no CPC/1973, já era possível falar em negócios jurídicos processuais atípicos, com base no art. 158 do revogado Código de Processo Civil. Segundo este dispositivo, que corresponde ao art. 200, do CPC/2015, as declarações unilaterais ou bilaterais de vontade das partes, produzem efeitos imediatos quanto à constituição, modificação ou extinção de direitos processuais, com exceção apenas da desistência, que precisa ser homologada por sentença. Em que pese a referida previsão, Dinamarco era contrário à existência de negócios jurídicos processuais (DINAMARCO, 2009, p. 484). Calmon de Passos, embora admitisse a possibilidade dos negócios jurídicos processuais, entendia que era necessária a homologação pelo juiz para a produção de efeitos (CALMON DE PASSOS, 2002, p. 69-70).

A utilização dos acordos processuais para esta finalidade refletiria uma flexibilização que teria outra fonte, consensual e dialogal, decidida pelas partes e não imposta pelo juiz. Uma adaptação do procedimento *inclusiva*, para além do solipsismo judicial. O jurisdicionado passa a ser compreendido não apenas como "consumidor" - como se estivesse fora da jurisdição e recebesse um produto pronto. As partes, por meio do contraditório, participam do procedimento e devem poder interferir também na sua flexibilização, observados os limites da sua autonomia (destaques do autor).

A posição do juiz, diante da previsão do art. 190, do CPC/2015 não possui uma posição de mero espectador, pois além de se vincular aos negócios jurídicos processuais, deve promover a implementação dos meios necessários ao cumprimento do que foi convencionado pelas partes (NOGUEIRA, 2016, p. 231). Prevê-se, ainda, negócio processual típico envolvendo as partes e o juiz, consistente na fixação de calendário para a prática de atos processuais (art. 191, do CPC/2015<sup>33</sup>).

Tratou-se, até este ponto, sobre os negócios jurídicos processuais realizados entre as partes, cujo elemento basilar é o predomínio da autonomia da vontade das partes. No entanto, a questão da possibilidade do juiz participar da convenção processual também merece ser exposta.

O art. 3º, §3º, do CPC/2015<sup>34</sup> prevê que o juiz deverá estimular a solução consensual dos conflitos. O estímulo pode se dar pela adoção de meios que oportunizam o consenso entre as partes - como a designação de audiência especial de conciliação -, pela provocação das partes a se conciliar ou, até, pela sugestão de soluções para o litígio. No entanto, no que se refere aos negócios jurídicos processuais especificamente, apenas prevê expressamente a calendarização dos atos processuais como negócio jurídico envolvendo as partes e o juiz.

Assim, indaga-se: a atipicidade da negociação procedimental, prevista no art. 190, do CPC/2015, é aplicável ao juiz? Para parte da doutrina, que defende a capacidade negocial do juiz, este pode ser parte da negociação (DIDIER, 2017, p. 152-153). Contudo, apesar de ainda não descartarmos a possibilidade do juiz participar de negócios jurídicos processuais atípicos, tendemos a nos filiar à segunda corrente, para a qual o Estado-juiz, pela sua imparcialidade e seu distanciamento dos interesses dos litigantes, não poderia praticar atos em favor de interesse próprio (CABRAL, 2016, p. 224).

---

<sup>33</sup> Art. 191. CPC. De comum acordo, o juiz e as partes podem fixar calendário para a prática dos atos processuais, quando for o caso. § 1º O calendário vincula as partes e o juiz, e os prazos nele previstos somente serão modificados em casos excepcionais, devidamente justificados. § 2º Dispensa-se a intimação das partes para a prática de ato processual ou a realização de audiência cujas datas tiverem sido designadas no calendário.

<sup>34</sup> Art. 3º. CPC. 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.[...]

#### 4.2 A CUMULAÇÃO DE PEDIDOS DE RITOS DISTINTOS: A COEXISTÊNCIA DE TÉCNICAS DE PROCEDIMENTOS (ART. 327, § 2º DO CPC/2015)

A eficiência da tutela jurisdicional, como já verificado, constitui meta a ser alcançada pelo CPC/2015. Nesse sentido, a proposta de flexibilização procedimental através da possibilidade de cumulação de pedidos de ritos distintos confere ao jurisdicionado verdadeira resposta aos problemas de acesso formal à justiça, traduzindo-se numa tutela adequada, efetiva e tempestiva.

Com efeito, o diploma processual vigente inova ao permitir a importação de técnicas processuais diferenciadas para o procedimento comum, conforme prevê a parte final do art. 327, § 2º<sup>35</sup>. Inere-se, portanto, que o referido dispositivo recebe influência, também, do princípio da adaptabilidade do procedimento, muito embora, grande parte da doutrina não lhe tenha dado relevância devida ao tratar da flexibilização procedimental.

Para Fredie Didier Jr. (2017, p. 649), a previsão do art. 327, § 2º do CPC/2015 leva à conclusão de que o procedimento comum é receptivo à incorporação de técnicas diferenciadas, originalmente pensadas para os procedimentos especiais. E completa:

Essa cláusula geral pode ser fonte normativa da reafirmação e do desenvolvimento do princípio da adequação do procedimento. De todo modo, ao menos há uma certeza: o procedimento comum, no processo civil brasileiro, não é xenófobo e, por isso, não é rígido.

Nesse ponto, mister salientar que, sob a égide do CPC/1973, Barbosa Moreira (1997, p. 7) classificou os procedimentos especiais como: a) aqueles que não possuem identidade com o procedimento ordinário devido às peculiaridades do direito material; b) aqueles que começam como especiais e migram para o procedimento ordinário; e c) aqueles que se configuram como uma cautela.

Em diálogo com o CPC/2015, Rodrigo Mazzei (2015b) propõe uma releitura sobre a supracitada classificação, dividindo os procedimentos especiais, com base nas técnicas utilizadas, em quatro classes, quais sejam: a) aqueles que não possuem identidade com o procedimento ordinário devido às *peculiaridades do direito material*, a exemplo do inventário e partilha; b) aqueles que começam como especiais e migram para o procedimento ordinário, constituindo-se, portanto, de uma *fase diferenciada*, a exemplo da fase autocompositiva das

---

<sup>35</sup> Art. 327. CPC. É lícita a cumulação, em um único processo, contra o mesmo réu, de vários pedidos, ainda que entre eles não haja conexão. [...] § 2º Quando, para cada pedido, corresponder tipo diverso de procedimento, será admitida a cumulação se o autor empregar o procedimento comum, sem prejuízo do emprego das técnicas processuais diferenciadas previstas nos procedimentos especiais a que se sujeitam um ou mais pedidos cumulados, que não forem incompatíveis com as disposições sobre o procedimento comum.

ações da família (arts. 693 a 696); c) aqueles que possuem uma *técnica diferenciada*, a exemplo da liminar de força nova da ação possessória (arts. 560 a 566); d) aqueles que possuem uma *técnica ou fase diferenciada que não pode ser isolada*, a exemplo da ação monitória.

A partir do exposto é possível identificar que apenas nas hipóteses de fases ou técnicas especiais que podem ser destacadas dos procedimentos especiais (itens b e c) é que será possível a importação destas para o procedimento comum.

Trata-se, portanto, de faculdade do autor (QUEIROZ, 2016, p. 175-176) que, desde que preenchidos os requisitos, poderá optar: a) pela cumulação dos pedidos, adotando-se técnicas procedimentais distintas na mesma ação; b) pela cumulação de pedidos, adotando-se o procedimento comum para todos os pedidos; ou, ainda, c) ajuizar uma ação para cada pedido.

Merece destaque, também, que, em alguns casos, não existe apenas um procedimento capaz de satisfazer os interesses do demandante, podendo escolher aquele meio que entender mais conveniente (opcional). Nestes casos, é mais concebível que se aplique a regra da conversabilidade do procedimento em comum, com adoção de técnicas de procedimentos especiais. São exemplos de procedimentais especiais opcionais a ação de consignação em pagamento, o mandado de segurança<sup>36</sup> e as ações possessórias<sup>37</sup>.

A princípio<sup>38</sup>, a cumulação de pedidos com procedimentos distintos deve respeitar os requisitos do parágrafo primeiro do art. 327 do CPC/2015, de modo que devem ser compatíveis entre si, ter o mesmo juízo como competente para conhecer dos pedidos, bem como que o(s) procedimento(s) adotado(s) deve(m) ser adequado(s) aos pedidos. Ademais, a adaptação do procedimento comum com o emprego de técnicas ou fases dos procedimentos

---

<sup>36</sup> “[...] parece-nos inteiramente possível a cumulação da pretensão mandamental, própria para ser reduzida em ação de mandado de segurança, com pretensão condenatória de reparação de danos referente a períodos pretéritos à impetração e que são decorrentes do ato coator cuja ilegalidade se pretende fazer cessar. Quanto à pretensão mandamental, já que em torno da mesma é dispensada a produção de outras provas que não a documental acostada à inicial, pode o juiz se valer da técnica do julgamento antecipado parcial do mérito, prosseguindo o processo em relação à pretensão de condenação.” (MAZZEI; GONÇALVES, 2015, p. 113).

<sup>37</sup> “O autor de uma ação possessória relativa a determinado bem imóvel pode cumulá-la à ação reivindicatória referente ao mesmo bem, desde que o fundamento do direito de posse não seja a propriedade, pois não se aplica a este caso a proibição constante do art. 557, do CPC/2015” (QUEIROZ, 2016, p. 175-176).

<sup>38</sup> Utilizamos da expressão “a princípio”, pois entendemos, a par das premissas já firmadas anteriormente neste trabalho, pela possibilidade de flexibilização judicial dos requisitos legais (art. 139, IV, do CPC/2015), se assentada na maior efetividade da tutela jurisdicional e respeitado o contraditório e o dever de fundamentação.

especiais, não se restringe àqueles codificados, sendo requisito apenas, nestes casos, a compatibilidade de adoção de ritos distintos.<sup>39</sup>

## **BREVE FECHAMENTO**

O presente estudo trata-se, em verdade, de um mero ensaio, na medida em que apenas se pretendeu abordar as principais bases da flexibilização procedimental no atual processo civil constitucionalizado brasileiro.

A flexibilização procedimental foi analisada sob o prisma da efetividade e, conseqüentemente, como medida de acesso à justiça, ao passo que àquela se revela como ferramenta processual hábil para a concretização de uma resposta jurisdicional adequada, tempestiva e efetiva.

De certo, o vigente Código de Processo Civil traz numerosas possibilidades de modulação do procedimento comum, tanto na fase de conhecimento, quanto na executiva. No entanto, para os fins do presente estudo delimitou-se a apenas três aspectos: a adaptabilidade judicial, os negócios jurídicos processuais e a cumulação de pedidos em ritos distintos, alguns dos temas olvidados de discussão pela doutrina.

No atual cenário processual civil brasileiro, tem-se como objetivo precípua da função jurisdicional a garantia das partes de um processo justo e eficiente. Com efeito, percebeu-se que a limitação do legislador pressupõe a necessidade de atualização do procedimento pelos sujeitos do processo.

## **REFERÊNCIAS**

ÁVILA, Raniel Fernandes de. Breves reflexões sobre a descoberta dos limites de validade do Negócio Jurídico Processual no Estado Democrático de Direito. In: DIAS, Luciano Souto (coord.). **Temas controvertidos no novo Código de Processo Civil**. Curitiba: Juruá, 2016.

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

CALMON DE PASSOS, José Joaquim. **Esboço de uma teoria das nulidades aplicada às nulidades processuais**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

CÂMARA, Helder Moroni. **Código de processo civil: comentado**. - São Paulo: Almedina, 2016.

CAMBI, Eduardo; NEVES, Aline Regina das. Flexibilização procedimental no Novo Código de Processo Civil. In: DIDIER JR., Fredie (coord.); MACÊDO, Lucas Barril de Macêdo;

---

<sup>39</sup> Neste sentido é o Enunciado n. 506 do FPPC: “A expressão “procedimentos especiais” a que alude o §2º do art. 327 engloba aqueles previstos na legislação especial” (Grupo: Impacto nos Juizados e nos procedimentos especiais da legislação extravagante).

PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre (org.). **Novo CPC doutrina selecionada**: parte geral. Salvador: Juspodivm, 2016. v. 1.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Trad. Ellen Gracie Northfllet. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1988.

CARNELUTTI, Francesco. **Sistema de direito processual civil**. 2. ed. São Paulo: Lemos & Cruz, 2004.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**: Teoria geral do processo e processo de conhecimento. 19. ed. Salvador: Juspodivm, 2017. v. 1.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. v. 2.

FIGUEIREDO FILHO, Eduardo Augusto Madruga de; MOUZALAS, Rinaldo. **Vedação às decisões por emboscada**. In: DIDIER JR, Fredie (coord. geral); EHRHARDT JÚNIOR, Marcos; MAZZEI, Rodrigo (coords.). Coleção Repercussões do Novo CPC: Direito Civil. Salvador: Juspodivm, 2017. v. 14.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **Flexibilização procedimental**: um novo enfoque para o estudo do procedimento em matéria processual. São Paulo: Atlas, 2008.

\_\_\_\_\_. Procedimentos, déficit procedimental e flexibilização procedimental no novo CPC. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 190, p. 163-178, 2011.

\_\_\_\_\_. **Comentários ao artigo 139 do Código de Processo Civil**. In: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (Coords). Comentários ao Novo Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

GRECO, Leonardo. **Garantias Fundamentais do Processo: O Processo Justo**. Disponível em: < <http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/15708-15709-1-PB.pdf>>. Acesso em: 10 mai. 2017.

LACERDA, Galeno. O Código como Sistema Legal de adequação do processo. **Revista do Instituto dos Advogados do Rio Grande do Sul** – Comemorativa do Cinquentenário, Porto Alegre, 1976.

LESSA, Flávio Romero de Oliveira Castro. Flexibilização procedimental pelo juiz e procedimentos especiais no Novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015). In: DIAS, Luciano Souto (coord.). **Temas controvertidos no novo Código de Processo Civil**. Curitiba: Juruá, 2016.

MADUREIRA, Claudio. **Fundamentos do novo Processo Civil Brasileiro**: o processo civil do formalismo-valorativo. Belo Horizonte: Fórum, 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme. O direito à efetividade da tutela jurisdicional na perspectiva da teoria dos direitos fundamentais. **Revista de Direito Processual Civil**, Curitiba, v. 8, n. 28, p. 298–338, abr./jun., 2003.

MAZZEI, Rodrigo. **Breve história (ou "estória") do Direito Processual Civil brasileiro:** das Ordenações até a derrocada do Código de Processo Civil de 1973. In MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. Doutrina Seleccionada: parte geral. Salvador: Juspodivm, 2015. v. 1. (2015a).

\_\_\_\_\_. O Código Civil de 2002 e a sua interação com os microssistemas e a Constituição Federal. **Revista da Faculdade Autônoma de Direito**, São Paulo, v. 1, p. 245-278, 2011.

\_\_\_\_\_. **Procedimentos especiais no novo CPC.** Programa Mesa Redonda nº 20 do Falando de Processo com MAZZEI, Rodrigo; GOUVEIA FILHO, Roberto Campos; CALMON, Rafael; CARVALHO, Antonio. Transmitido ao vivo em 28 de setembro de 2015. Disponível em: < <https://www.youtube.com/watch?v=ouRN6dQS0v0>>. Acesso em: 11 abr. 2017. (2015b).

\_\_\_\_\_; CHAGAS, Bárbara Seccato Ruis. **Os negócios jurídicos processuais e a arbitragem.** In: DIDIER JR, Fredie (coordenador geral). CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique. (coords.). Negócios Processuais (Coleção Grandes Temas do Novo CPC). 2. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2016. v. 1.

\_\_\_\_\_; GONÇALVES; Tiago Figueiredo. **Visão geral dos procedimentos especiais.** In: Cassio Sarpinella Bueno. (Org.). PRODIREITO. Direito Processual Civil. Programa de atualização em Direito: Ciclo 1. Porto Alegre: Artmed Panamericana, p. 97-128, 2015. v. 2.

\_\_\_\_\_; ROSADO, Marcelo. **A cláusula geral de efetivação e as medidas indutivas no CPC/15.** Texto inédito cedido pelos autores.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **O Novo Processo Civil Brasileiro.** 19. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

NOGUEIRA, Pedro Henrique. **Negócios jurídicos processuais.** 2. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2016.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. **O Processo Civil na Perspectiva dos Direitos Fundamentais.** Disponível em: < <http://www.seer.ufrgs.br/index.php/ppgdir/article/view/49187/30822> >. Acesso em: 11 mai. 2017.

OLIVEIRA, Guilherme Peres de. **Adaptabilidade judicial:** a modificação do procedimento pelo juiz no processo civil. In: BUENO, Cassio Scarpinella. Coleção direito e processo. São Paulo: Saraiva, 2013.

QUEIROZ, Pedro Gomes de. A cumulação de pedidos relativos ao direito de família no CPC/2015. In: DIDIER JR, Fredie (coordenador geral); TARTUCE, Fernanda; MAZZEI, Rodrigo; CARNEIRO, Sérgio Barradas (coords.). **Famílias e Sucessões** (Coleção Repercussões do Novo CPC). Salvador: Juspodivm, 2016. v. 15.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Processo e ideologia:** o paradigma racionalista. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

\_\_\_\_\_. **Teoria geral do processo civil.** 5 ed. São Paulo: RT, 2009.

\_\_\_\_\_; GOMES, Fábio Luiz. **Teoria Geral do Processo Civil.** 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2006.

ZANETI JR., Hermes. **A constitucionalização do processo:** o modelo constitucional da Justiça Brasileira e as relações entre processo e constituição. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2014.