

VII ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA

DANIELA MARQUES DE MORAES

MAGNO FEDERICI GOMES

MARCELO TOFFANO

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - FMU - São Paulo

Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Fernando Passos - UNIARA - São Paulo

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal

Comunicação:

Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM - São Paulo

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI - Santa Catarina

Eventos:

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

P963

Processo, jurisdição e efetividade da justiça [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Daniela Marques De Moraes; Magno Federici Gomes; Marcelo Toffano – Florianópolis: CONPEDI, 2024.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-915-5

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: A pesquisa jurídica na perspectiva da transdisciplinaridade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Processo. 3. Jurisdição e efetividade da justiça. VII Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2024 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



VII ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA

Apresentação

Este livro é derivado da articulação acadêmica, com o objetivo de transmissão do conhecimento científico, entre o Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito (CONPEDI), docentes e pesquisadores de diversos Programas de Pós-graduação “stricto sensu” no Brasil e no exterior, com vínculo direto com seus respectivos projetos e Grupos de Pesquisa junto ao CNPQ.

O VII Encontro Virtual do CONPEDI, realizado nos dias 24 a 28 de junho de 2024, objetivou o fortalecimento e a socialização da pesquisa jurídica. Teve como tema geral: A PESQUISA JURÍDICA NA PERSPECTIVA DA TRANSDISCIPLINARIDADE.

Nesse evento, o Grupo de Trabalho (GT) de PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA I apresentou 22 artigos. Coordenado pelos Professores Doutores Daniela Marques de Moraes, Magno Federici Gomes e Marcelo Toffano, o GT abordou a importância da efetividade da Justiça em suas várias dimensões, especialmente em relação à tutela jurisdicional brasileira e à proteção dos direitos individuais e coletivos. Os trabalhos examinaram problemas processuais decorrentes da regulação legal e da prática dos Tribunais, com base em estratégias teóricas ancoradas em autores relevantes no cenário contemporâneo, nacional e internacional.

No bloco inicial, denominado “teoria geral, princípios gerais do processo e convenções processuais”, o primeiro trabalho é de autoria de Karine Sanches Santos, Eduardo Fecchio Botter e Maria Angélica de Souza Menezes, cuja temática foi a seguinte: “A TUTELA INIBITÓRIA COMO FERRAMENTA DE ACESSO À JUSTIÇA”. A pesquisa tem como objetivo expor a importância do acesso à justiça, que é um direito fundamental consagrado na Constituição Federal do Brasil de 1988 (CF/1988), garantindo a todos a possibilidade de buscar proteção judicial contra lesões ou ameaças a direitos. Nesse contexto, surgem instrumentos processuais como as tutelas inibitórias, que visam assegurar a efetividade da jurisdição e prevenir danos. As tutelas, especialmente as tutelas de urgência e as tutelas inibitórias, desempenham um papel crucial na garantia da efetividade do acesso à Justiça.

Por sua vez, “LINDB - ART. 21 - PREOCUPAÇÃO COM O CONSEQUENCIALISMO - A ACEITAÇÃO NA JURISPRUDÊNCIA”, de autoria de Paulo Lage Barboza de Oliveira, tem o propósito de analisar a aplicação do art. 21 da LINDB na jurisprudência, considerando o

crescente pragmatismo jurídico no sistema jurídico brasileiro, que vem sendo mais bem aproveitado com sua inserção em importantes normas jurídicas. A falta de legitimidade impede a efetiva aplicação de diversas normas no Brasil, tendo nela sido inserido não apenas o pragmatismo jurídico, como também e neste caso expressamente, o consequencialismo, para conferir segurança jurídica.

Maria José Carvalho de Sousa Milhomem, apresentou o artigo “ABUSO DE DIREITO NO BRASIL E NA ARGENTINA: DIFERENÇAS E SIMILITUDES”. Este artigo aborda um estudo acerca do acesso à justiça, que é um direito fundamental, garantido pelo ordenamento jurídico brasileiro. No entanto, é importante que esse direito seja exercido de forma responsável, evitando abusos. Foi realizado um estudo comparativo da teoria do abuso de direito no Brasil e na Argentina, examinando suas diferenças e semelhanças para sugerir melhorias nos respectivos sistemas. Serão abordados os conceitos e características do abuso de direito, suas teorias e a natureza jurídica do instituto no Brasil e na Argentina.

“A UTILIZAÇÃO DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NO DIREITO PROCESSUAL E O DO DEVIDO PROCESSO TECNOLÓGICO: LEGITIMIDADE DEMOCRÁTICA DAS DECISÕES ORIENTADAS POR DADOS”, é de autoria de Naony Sousa Costa Martins, Fabrício Veiga Costa e Rayssa Rodrigues Meneghetti, que realizaram uma investigação sobre como verificar os impactos da utilização da inteligência artificial e dos algoritmos no processo democrático, sob a perspectiva do devido processo legal.

“INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL, CELERIDADE PROCESSUAL E RISCOS DE DESUMANIZAÇÃO NO JUDICIÁRIO: ANÁLISE DO PRIMEIRO CASO BRASILEIRO ONDE A INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL ELABOROU SENTENÇA COM JURISPRUDÊNCIAS FALSAS PARA FUNDAMENTAR SUA DECISÃO”, cujas autores são Aribelco Curi Junior e Natalia Maria Ventura da Silva Alfaya, analisam uso da inteligência artificial para agilizar os processos judiciais, destacando os benefícios, como o aumento da eficiência e a redução do tempo de espera dos julgamentos, mas também os riscos de desumanização do sistema judiciário. Também foi realizado um estudo sobre como, paradoxalmente, o uso objetivo da IA pode falhar ao não considerar o contexto completo e os efeitos emocionais dos eventos. O artigo ressalta a primeira investigação no Brasil dirigida a um juiz federal que, ao utilizar inteligência artificial em suas decisões, gerou jurisprudência falsa, atribuída de forma equivocada ao Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Álvaro Paixão Costa e Luiz Fernando Bellinetti desenvolveram um estudo sobre “DA IGUALDADE NO PROCESSO CIVIL E AS CONVENÇÕES PROCESSUAIS COM PARTES HIPOSSUFICIENTES”. Seu objetivo foi analisar o embate histórico constante

entre os direitos de liberdade e igualdade, de modo que a depender do período em foco um pode prevalecer sobre o outro. No sistema processual brasileiro contemporâneo houve a tentativa de equilíbrio entre estes dois institutos, ao permitir que as partes ajustem o procedimento do litígio através das convenções processuais, conforme previsto no art. 190 do Código de Processo Civil (CPC). Também houve a preocupação, por meio do parágrafo único da citada norma cuja eficácia se busca no texto, de assegurar que a liberdade dos mais poderosos não suprima a vontade dos mais fracos, invalidando assim o negócio jurídico realizado com os “manifestamente vulneráveis”.

“O CONTROLE JUDICIAL PARA A VALIDADE E EFETIVIDADE DO NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL: OBSERVÂNCIA AOS DITAMES CONSTITUCIONAIS E LEGAIS”, apresentado pelos autores, Daniel Martins e Celso Hiroshi Iocohama, aborda uma investigação sobre o negócio jurídico processual, sua origem, requisitos e limitações. O estudo analisa a relevância do aprofundamento doutrinário e da implementação real da convenção processual entre as partes, como meio de pacificação e concretização do direito. Ressalta, ainda, a imperativa realização do controle judicial adequado por parte do magistrado, para a validade e efetividade do negócio jurídico processual, inclusive com a atuação de ofício, respeitando-se os ditames constitucionais e legais, sem, contudo, adentrar no âmbito da conveniência do negócio jurídico processual firmado.

O segundo bloco de trabalhos, agrupados sob o título “teoria das decisões e precedentes judiciais”, contou com a apresentação de seis trabalhos.

Wilian Zandrini Buzingnani e Luiz Fernando Bellinetti estudaram “A FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS, TENDO POR BASE A ALTERAÇÃO ESTRUTURAL DO SISTEMA PROCESSUAL INTRODUZIDA PELO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DO SILOGISMO JURÍDICO À ANALOGIA.”, que tem o intuito apresentar um estudo acerca da mudança estrutural implementada no ordenamento jurídico brasileiro após o advento do CPC de 2015, com a introdução do sistema de precedentes obrigatórios. Em decorrência de tal alteração, o sistema brasileiro, classicamente estruturado dentro do modelo romano-germânico, passou a adotar uma postura híbrida, mesclando elementos do “civil law” com elementos genuinamente vinculados ao sistema inglês. Em virtude de tal fato, o silogismo, método vinculado a lógica, utilizado no positivismo jurídico para fundamentação das decisões judiciais, abre espaço para a analogia, utilizada preponderantemente no sistema anglo-saxão, com o escopo realizar a comparação entre decisões antecedentes, com o fim de aferir sua aplicabilidade em situações diferentes.

“DEMOCRACIA E A LEGITIMIDADE DAS DECISÕES JUDICIAIS” foi o trabalho trazido pelos autores Leonardo Jose Diehl, Ari Rheinheimer Filho e Adriana Fasolo Pilati. O que se busca evidenciar neste artigo é que a decisão judicial, como resultado de uma ferramenta de potencialização da democracia deliberativa, é um importante instrumento de garantia da participação popular nas decisões políticas e, portanto, é tão legítima quanto o processo representativo de democracia.

“JULGAMENTOS EM PLENÁRIO VIRTUAL E O DESAFIO DA DEMOCRACIA: ANÁLISE DO DÉFICIT DEMOCRÁTICO NOS PRECEDENTES OBRIGATÓRIOS NO BRASIL” é o trabalho de Matheus Henrique de Freitas Urgniani, Pedro Henrique Marangoni e Deybson Bitencourt Barbosa, que desenvolveram um estudo explorando detalhadamente as repercussões dos julgamentos virtuais, focando especialmente na maneira como a falta de debate aberto e a insuficiente participação pública podem corroer a confiança nas instituições judiciais e diminuir a legitimidade democrática dos precedentes. Ao analisar a evolução histórica e os princípios democráticos que orientam o sistema de justiça brasileiro, o artigo sugere que, apesar dos ganhos de eficiência, o plenário virtual pode não ser adequado para promover uma jurisprudência que seja verdadeiramente participativa e transparente.

Leonardo Brandão Rocha, é o autor do trabalho “O SISTEMA BRASILEIRO DE PRECEDENTES SOB A PERSPECTIVA DO PROCESSO CONSTITUCIONAL”, que possui o propósito de estudar o sistema brasileiro de precedentes em contraponto ao Direito processual constitucional. Assim, o tema problema reside na averiguação da compatibilidade do sistema de precedentes criado pelo CPC com os postulados do processo constitucional.

David Jacob Bastos, Gisele Santos Fernandes Góes e Débora Borges Paiva Sereni Murrieta estudaram a temática “O SISTEMA BRASILEIRO DE PRECEDENTES, A BOA-FÉ OBJETIVA PROCESSUAL E OS CONTORNOS DA LITIGÂNCIA”, em que apresentam uma análise sobre a recente aproximação entre os sistemas de “common law” e do “civil law”. No Brasil, o contínuo robustecimento do sistema de precedentes com suas especificidades culminou no advento do art. 927 do CPC, que densifica a força normativa das teses vinculantes. Sob tais premissas, advém a hipótese de que a conduta de litigar contra a “ratio decidendi” do precedente vinculante corresponde a ato de deduzir em Juízo pretensão ou defesa destituídas de fundamento, pois em choque com a norma jurídica, sendo passível de responsabilização.

“O DEVER DE OBSERVÂNCIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA AOS PRECEDENTES JUDICIAIS”, de autoria de Daniel Ribeiro Garcia Filho e Juraci Mourão Lopes Filho, realiza um estudo, evidenciando, a partir da alteração do paradigma de adstrição

da Administração Pública à legalidade para a juridicidade ampla, que todo precedente judicial integra o Direito, vinculando, ainda que em graus diversos, o tomador de decisão.

No terceiro eixo de trabalhos, chamado “processos nos Tribunais e recursos”, Alexandre de Castro Catharina apresentou o trabalho com o tema “FILTRO DE RELEVÂNCIA NO RECURSO ESPECIAL E A FORMAÇÃO DA CULTURA DOS PRECEDENTES NO BRASIL: ALGUMAS PONDERAÇÕES”, em que analisa o requisito do filtro de relevância da questão federal em recursos especiais, instituído pela Emenda Constitucional nº 125/2022, e o impacto dessa reforma constitucional na dinâmica de formação de precedentes qualificados. O CPC atribuiu funções relevantes aos Tribunais Superiores, dentre as quais se destacam a formação, aplicação, revisão e superação de precedentes qualificados, de modo a garantir maior segurança jurídica e isonomia. Faz-se necessário analisar o alinhamento do filtro de relevância com o modelo decisório estabelecido pelo CPC e seu impacto na cultura de aplicação dos precedentes judiciais em construção na prática judiciária brasileira.

O “RECURSO EXTRAORDINÁRIO E PROCESSO COLETIVO: UMA ANÁLISE SOB ÓTICA DA REPERCUSSÃO GERAL” é o tema da pesquisa de Naony Sousa Costa Martins, Fabrício Veiga Costa e Rayssa Rodrigues Meneghetti. O intuito dessa investigação é a análise da natureza jurídica do recurso extraordinário enquanto modalidade de processo coletivo sob a ótica da processualidade democrática. A escolha do tema se justifica em razão da sua relevância teórica, prática e atualidade, especialmente por se tratar de estudo destinado a identificar a natureza jurídica de processo coletivo da objetivação do processo subjetivo por meio da transcendência.

A seu turno, Magno Federici Gomes e Joselito Corrêa Filho desenvolveram um trabalho acerca “DA RECORRIBILIDADE DAS DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS SOBRE TUTELAS PROVISÓRIAS NOS JUIZADOS ESPECIAIS ESTADUAIS: ANÁLISE A PARTIR DA TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES”. A referida pesquisa teve como objetivo examinar a adequação e o cabimento do agravo de instrumento, para hostilizar decisões interlocutórias liminares que apreciem requerimentos de tutelas provisórias de urgência nos Juizados Especiais estaduais, a partir da teoria do diálogo das fontes. Eles demonstraram como essa teoria pode auxiliar na interpretação e implementação das normas que orientam o assunto, particularmente a interação entre as Leis nº 9.099/95, 10.259/01 e 12.153/09.

Os últimos autores também apresentaram o artigo “A NATUREZA JURÍDICA DO PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS”, que busca apresentar uma análise sobre o procedimento dos Juizados Especiais

Federais (JEF), questionando-se acerca da natureza jurídica do Pedido de Uniformização de Jurisprudência, pois a latente incerteza em relação ao assunto dificulta sua compreensão pelos operadores do Direito e incita contradições por parte de diversos órgãos julgadores.

O último texto do bloco foi “ARBITRAGEM INTERNACIONAL PRIVADA E O CARÁTER DELIBATÓRIO DA HOLOMOGAÇÃO DE SENTENÇA ESTRANGEIRA NO BRASIL”, dos autores Rosangela Terezinha Wigginski Rebelato, Reginaldo Pereira e Silvana Terezinha Winckler. Eles analisam a arbitragem internacional, que é um meio de solução de controvérsias que prescinde da atuação dos Estados e possibilita a solução de litígios entre agentes econômicos de modo célere, de acordo com as regras previamente ajustadas pelas partes. Estudaram se, ao homologar uma sentença arbitral estrangeira, o direito aplicável possibilita ao STJ adentrar no mérito da questão resolvida pelo Juízo arbitral ou, pelo contrário, deve a Corte restringir sua análise à observação dos requisitos formais exigidos pela Lei da Arbitragem.

O quarto bloco de trabalhos, agrupados sob o título “provas e tutelas diferenciadas”, contou com a apresentação de quatro artigos.

Os autores, Marcos Vinícius Tombini Munaro e Eduardo Augusto Salomão Cambi, apresentaram um artigo intitulado “VALORAÇÃO DA PROVA NO SISTEMA PROCESSUAL” e analisaram a valoração da prova no Brasil, sendo este um tema atual e complexo. Há inúmeros conceitos para se atingir a plena fundamentação jurídica da decisão judicial, mas faltam critérios para determinar os graus de suficiência para as decisões serem consideradas racionais e válidas. Isso gera instabilidade tanto para as partes, como para os demais cidadãos, bem como prejudica a construção racional da jurisprudência. Realiza-se então uma avaliação acerca da importância da definição de “standards” de prova, com critérios de valoração da fase probatória, apontando o importe mínimo para o exame pelo órgão do julgador para justificar a mais justa solução para o caso concreto.

Em “O DEPOIMENTO ESPECIAL E A ESCUTA ESPECIALIZADA COMO GARANTIAS DE PROTEÇÃO E JUSTIÇA PARA CRIANÇAS VÍTIMAS DE ABUSO SEXUAL: UMA ANÁLISE SOB A ÓTICA DE WALLON, PIAGET E VIGOSTKY”, Marcelo Toffano, Jose Moises Ribeiro e Júlia Oliveira Furini tiveram o propósito de analisar o abuso sexual infantil, que atualmente tornou-se um crime habitual. O depoimento especial, ou a escuta especializada, são os únicos meios probatórios para acusar o agressor. Portanto, se não for observado o seu passo-a-passo, ocasiona na pequena vítima a revitimização. Estão presentes

as opiniões de grandes teóricos acerca do assunto, isto é, Wallon, Piaget e Vigotsky, que expõem seus argumentos acerca do porquê uma criança deve ser respeitada e dos riscos para a saúde e desenvolvimento delas, caso não sejam tomados todos os cuidados necessários.

Alice Rocha da Silva e Renan Fowler Barros apresentaram o artigo intitulado “A CONSIDERAÇÃO DE ELEMENTOS DO DIREITO ADMINISTRATIVO GLOBAL NA PRÁTICA PROCESSUAL ESTRUTURANTE COMO ALTERNATIVA AO TRADICIONALISMO DOS ACORDOS PREVIDENCIÁRIOS INTERNACIONAIS”, em que observaram a busca pela efetivação dos direitos previdenciários de indivíduos que prestam serviços em diversos países. A efetividade de tais direitos pode ser construída a partir do arcabouço apresentado pelo Direito Administrativo Global, a ser considerado em processos estruturantes. Desde a análise de abordagens jurídicas alternativas à clássica elaboração dos Acordos Previdenciários Internacionais foi possível construir novos caminhos para a consideração do tempo de trabalho e contribuição do trabalhador em jurisdições diversas.

Encerrando o bloco, foi apresentado o artigo com o título “DIREITOS DE PROPRIEDADE E REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA: O PAPEL DO STJ NA INTERPRETAÇÃO DA LEI 13.465/2017”, por Alfredo Ribeiro da Cunha Lobo, que teve a pretensão investigar a interpretação e aplicação da Lei nº 13.465/2017 pelo STJ, focando na Regularização Fundiária Urbana (REURB) em contextos de informalidade registral citadina no Brasil. Diante das complexidades do crescimento urbano desordenado e da informalidade habitacional, o autor propõe uma análise das decisões do STJ para entender como elas influenciam a implementação da lei.

Como conclusão, a Coordenação sintetizou os trabalhos do grupo, discutiu temas conexos e sugeriu novos estudos, a partir da leitura atenta dos artigos aqui apresentados, para que novas respostas possam ser apresentadas para os problemas que se multiplicam nesta sociedade de risco líquida.

A finalidade deste livro é demonstrar os estudos, debates conceituais e ensaios teóricos voltados à jurisdição sustentável, no qual a transdisciplinaridade, em suas várias linhas de pesquisa, serão empregadas para expor os temas e seus respectivos problemas. Objetiva-se, ademais, ampliar as reflexões e discussões sobre a pesquisa realizada sob diversos posicionamentos, posto que as investigações não se encontram totalmente acabadas.

Na oportunidade, os Coordenadores agradecem a todos que contribuíram a esta excelente iniciativa do CONPEDI, principalmente aos autores dos trabalhos que compõem esta

coletânea de textos, tanto pela seriedade, quanto pelo comprometimento demonstrado nas investigações realizadas e na redação de trabalhos de ótimo nível.

Gostaríamos que a leitura dos trabalhos aqui apresentados possa reproduzir, ainda que em parte, a riqueza e satisfação que foi para nós coordenar este Grupo, momento singular de aprendizado sobre os temas discutidos.

Desejamos uma ótima e proveitosa leitura!

Em 08 de julho de 2024.

Os Coordenadores:

Prof. Dra. Daniela Marques de Moraes - Universidade de Brasília (UNB): daniela.mmoraes@yahoo.com.br

Prof. Dr. Magno Federici Gomes - Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF): magnofederici@gmail.com

Prof. Dr. Marcelo Toffano - Faculdade de Direito de Franca (FDF): prof.toffano@gmail.com

O CONTROLE JUDICIAL PARA A VALIDADE E EFETIVIDADE DO NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL: OBSERVÂNCIA AOS DITAMES CONSTITUCIONAIS E LEGAIS

JUDICIAL CONTROL FOR THE VALIDITY AND EFFECTIVENESS OF PROCEDURAL LEGAL BUSINESS: COMPLIANCE WITH CONSTITUTIONAL AND LEGAL DICTATORS

Daniel Martins ¹
Celso Hiroshi Iocohama ²

Resumo

O trabalho apresenta uma análise acerca do negócio jurídico processual, sua origem, requisitos e limitações. Passa-se a evocar a vigência do Estado Democrático de Direito, a importância dos princípios da liberdade, da autonomia da vontade e da cooperação, bem como da efetividade na prestação jurisdicional como norteadores do Diploma Processual e de todo o ordenamento jurídico pátrio. Em seguida, discorreu-se sobre a normatização do negócio jurídico processual e seus limites. O estudo finaliza apontando a relevância do aprofundamento doutrinário e da implementação real da convenção processual entre as partes como meio de pacificação e concretização do direito com a entrega efetiva da prestação jurisdicional, igualmente, da imperativa realização do controle judicial adequado por parte do magistrado, para a validade e efetividade do negócio jurídico processual, inclusive com a atuação de ofício, respeitando-se os ditames constitucionais e legais, contudo, sem se adentrar no âmbito da conveniência no negócio jurídico processual firmado.

Palavras-chave: Negócio jurídico processual, Métodos adequados, Autonomia da vontade, Cooperação, Controle judicial

Abstract/Resumen/Résumé

The work presents an analysis of the procedural legal business, its origin, requirements and limitations. The validity of the Democratic Rule of Law, the importance of the principles of freedom, autonomy of will and cooperation, as well as effectiveness in the provision of jurisdiction as guides of the Procedural Diploma and the entire national legal system, are now mentioned. Next, the standardization of procedural legal business and its limits were discussed. The study ends by pointing out the relevance of doctrinal deepening and the real implementation of the procedural convention between the parties as a means of pacifying and implementing the law with the effective delivery of judicial provision, equally, of the

¹ Bolsista CAPES/PDPG no Mestrado em Direito Processual e Cidadania (UNIPAR); Especialista em Direito Constitucional (UNISUL); Especialista em Direito Aplicado (EMAP); Especialista em Docência (UNIPAR); Graduado em Letras (UNICESUMAR).

² Doutor em Direito (PUCSP). Doutor em Educação (USP). Mestre em Direito (UEL). Professor da Graduação e do Programa de Mestrado em Direito Processual e Cidadania da UNIPAR.

imperative to carry out adequate judicial control by the magistrate, to the validity and effectiveness of the procedural legal transaction, including ex officio action, respecting constitutional and legal dictates, however, without delving into the scope of convenience in the signed procedural legal transaction.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Procedural legal business, Appropriate methods, Autonomy of will, Cooperation, Judicial control

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo abordará a temática envolvendo o negócio jurídico processual sob as perspectivas constitucional, infraconstitucional, doutrinária e jurisprudencial com relação aos seus requisitos, limitações e o imprescindível controle judicial.

Tratar-se-á, brevemente, acerca da origem e normatização do negócio jurídico processual, fundado pelos princípios democrático, da liberdade, autonomia da vontade, cooperação e concretização do direito material, e ao final, trazendo ponderações com relação à importância da convenção processual, abordando-se o papel de um controle judicial concreto para a validade e efetividade dos negócios jurídicos processuais e com a observância aos ditames constitucionais e legais.

O estudo sobre a problemática envolvendo o direito de convenção e seus limites, bem como os poderes e deveres do magistrado no controle judicial, se apresenta atual e necessário, fazendo-se presente nas discussões acadêmicas, doutrinárias e jurisprudenciais, e tendo se desenvolvido sob a metodologia bibliográfica e documental, sendo ainda utilizados os métodos dedutivo e histórico.

2 PRINCÍPIOS DA AUTONOMIA DA VONTADE E DA COOPERAÇÃO

De início, cumpre-se arrazoar a respeito da modificação da visão tradicional absolutista de autonomia que compreendia pela separação absoluta das ciências direito material e direito processual, em que não se vislumbrava uma interação aprofundada entre essas ciências.

Atualmente, deve-se relativizar essa concepção arcaica que não mais condiz com os paradigmas contemporâneos do direito processual, inspirados pela efetiva concretização da obtenção do bem da vida ao final do processo. Deste modo, o princípio da autonomia da vontade das partes, ou autorregramento deve refletir no direito processual.

Essa perspectiva passou a ser aventada em razão das mudanças dos arquétipos pela constatação da insuficiência do Positivismo e da dicotomia na interpretação e aplicação das ciências de direito material e processual, passando-se a observar o ordenamento jurídico como sistêmico, com a sobreposição e irradiação dos princípios e normas constitucionais sobre todo o ordenamento, inclusive com a concepção de eficácia imediata dos direitos fundamentais, o

que demonstra que a nova visão corresponde à necessidade de concretização de direitos em detrimento a qualquer apego a formalismos e separações dogmáticas.

Na sociedade brasileira hodierna, altamente beligerante com a elevada quantidade de conflitos existentes, o que pode ser inferido pelo gargalo de 81 milhões de processos pendentes e a média de cinco anos e seis meses para a conclusão de processos na Justiça Estadual, conforme relatório de 2022 (Conselho Nacional de Justiça, 2023, p. 143; 210), o direito positivado apresenta-se insuficiente para a regulação legislativa típica, haja vista diversas questões que emergem em decorrência da alteração de padrões nas mais diversas áreas, tornando-se imprescindível a irradiação do direito material para o processual, o qual, também, não consegue acompanhar a evolução daquele, culminando em uma deficiência sistêmica no ordenamento.

É indiscutível a conclusão de que o direito processual não supre fornecer procedimentos específicos/próprios como instrumentalização dos direitos materiais estabelecidos. Se o direito material não obtém êxito em regular todas as situações em decorrência da dinamicidade das relações humanas, tampouco, o processual o faria no que tange às normas processuais e procedimentais.

Neste contexto, e de forma a suprir as lacunas havidas pela ausência de regulação adequada, os denominados princípios da cooperação, autonomia da vontade das partes, ou autorregramento, tornaram-se balizas dentro do Diploma Processual, deixando-se de possuir relevância apenas no direito material nas relações contratuais, para nortearem àquele como corolários do princípio da autocomposição entre as partes, reflexo do espírito fundante de resolução adequada dos conflitos encampado pelo Código de Processo Civil de 2015.

Os princípios da autonomia da vontade e da cooperação interagem no Diploma Processual, juntamente com o da boa-fé, de modo a se promover a pacificação social encerrando com maior celeridade um processo judicial, primando-se pela resolução meritória. O Código de Processo Civil de 2015, em seu art. 190, *caput*, dispôs que:

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 (Brasil, 2015).

Estabeleceu-se, assim, a cláusula geral de negociação autorizando os negócios processuais atípicos fundados no princípio do autorregramento das partes no que concerne aos direitos disponíveis.

Em seu Capítulo I, Das Normas Fundamentais do Processo Civil, determinou-se que:

Art. 4º As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa.

Art. 5º Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé.

Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva (Brasil, 2015).

Em ordem cronológica, nos dispositivos supracitados, o Diploma Processual adotou os princípios da duração razoável do processo, da satisfação, boa-fé processual, e da cooperação, englobando todos os princípios ao ter em seu escopo a decisão de mérito justa e efetiva, prolatada em um tempo razoável e mediante a cooperação de todos os participantes do processo.

O princípio da autonomia da vontade possui base constitucional, fundado no princípio da liberdade, consoante o prescrito no art. 5º, inciso II da Constituição Federal de 1988: “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” (Brasil, 1988). Encontra respaldo tradicionalmente na legislação de direito material, especialmente, no Código Civil de 2002, em seu art. 421: “a liberdade contratual será exercida nos limites da função social do contrato” (Brasil, 2002).

Não se pode olvidar que os princípios da autonomia da vontade e da cooperação decorrem, também, do princípio do Estado Democrático (art. 1º, *caput*, da Constituição Federal de 1988), vez que nada mais democrático em um conflito e/ou processo judicial, que a sua solução pelas próprias partes (autonomia/autorregramento e cooperação), ocorrendo uma participação coadjuvante pelo Estado-Juiz, apenas no controle e validação do pactuado.

Conforme discorreu Fredie Didier Jr. (2023):

O princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo visa, enfim, à obtenção de um ambiente processual em que o direito fundamental de autorregular-se possa ser exercido pelas partes sem restrições irrazoáveis ou injustificadas¹⁰. De modo mais simples, esse princípio visa tornar o processo jurisdicional um espaço propício para o exercício da liberdade.

O direito de a parte, ora sozinha, ora com a outra, ora com a outra e com o órgão jurisdicional, disciplinar juridicamente as suas condutas processuais é garantido por um conjunto de normas, subprincípios ou regras, espalhadas ao longo de todo o Código de Processo Civil. A vontade das partes é relevante e merece respeito. Há um verdadeiro microsistema de proteção do exercício livre da vontade no processo.

(...)

O novo CPC consagra, no particular, um sistema coerente e que reforça a existência de um princípio comum a diversas outras normas: o princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil.

Alguns exemplos.

I) O CPC é estruturado de modo a estimular a solução do conflito por autocomposição: a) dedica um capítulo inteiro para regular a mediação e a conciliação (arts. 165-175); b) estrutura o procedimento de modo a pôr a tentativa de autocomposição como ato anterior ao oferecimento da defesa pelo réu (arts. 334 e 695); c) permite a homologação judicial de acordo extrajudicial de qualquer natureza (art. 515, III; art. 725, VIII); d) permite que, no acordo judicial, seja incluída matéria estranha ao objeto litigioso do processo (art. 515, §2º); e) permite acordos processuais (sobre o processo, não sobre o objeto do litígio) atípicos (art. 190).

Assim, o princípio da autonomia/autorregramento tem por fundamento a criação de uma norma entre as partes que melhor espelhe os seus interesses, instituída por intermédio do princípio da cooperação e com a observância ao princípio da boa-fé processual.

Em suma, a autonomia da vontade das partes passa a ser priorizada no processo judicial, considerando-se os jurisdicionados como protagonistas e não mais meros coadjuvantes, elevando o princípio da autonomia da vontade na ciência processual ao grau de importância devida, superando a visão primária/inicial intervencionista e publicista pelo denominado Estado Social, para a sua nova roupagem constituída pela intensa participação do particular com o diálogo entre o público e o privado para a melhor solução dos conflitos.

Como muito bem ponderou, Nikolai Bezerra Frio (2023):

Pelo exposto, enquanto o Estado Liberal deu primazia à liberdade negativa, sob a concepção da proibição estatal na sociedade e na vida privada do cidadão, o *welfare state*, identificado com o tipo de Estado social, acabou restringindo a liberdade em prol de valores como a igualdade ou a justiça social. Esse cenário acabou influenciando o Processo Civil, que à época outorgou ao órgão judicial poderes exclusivos para condução do procedimento, afetando a autonomia das partes e sua participação na edificação do ato decisório.

É assim que surge a ideia de Estado Democrático de Direito, que se insere como alternativa à contraposição entre Estado Liberal e Estado Social. Em realidade, com a instauração deste paradigma buscou-se um equilíbrio entre a autonomia privada e a pública. Deste modo, no Estado Democrático deve-se encontrar um equilíbrio entre as noções de liberdade negativa e positiva, entre o domínio público e privado. Isso porque, muito embora o processo civil pertença a seara do direito público, também serve de instrumento à tutela do direito dos particulares. Assim, é necessário defender dentro desses limites o exercício do autorregramento da vontade.

Nesse sentido ainda, o modelo de processo cooperativo caracteriza-se exatamente por articular os papéis processuais das partes e do juiz, porém, sem desconsiderá-los, a fim de atenuar a eterna tensão entre a liberdade das partes e o exercício do poder Estatal. Portanto, o processo fundado na cooperação não ignora o juiz, tampouco às partes.

Desta forma, o negócio jurídico processual construído em razão dos princípios da liberdade, Estado Democrático, autonomia/autorregramento das partes e cooperação, e com o viés concedido pela entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, consiste em importante instrumento para a solução de questões processuais e procedimentais, com a

flexibilização procedimental, submetendo-se a limitações e ao controle judicial, como se passará a discorrer.

3 ESBOÇO ACERCA DO NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL E SUA NORMATIZAÇÃO

Consoante ao acima discorrido, o negócio jurídico processual constitui-se em instrumento utilizado pelas partes para a modificação no procedimento de forma a ajustá-lo “às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo” (Brasil, 2015, art. 190, *caput*, Código de Processo Civil de 2015).

Segundo a definição clássica, o “negócio processual é o fato jurídico voluntário, em cujo suporte fático se confere ao sujeito o poder de regular, dentro dos limites fixados no próprio ordenamento jurídico, certas situações jurídicas processuais ou alterar o procedimento” (Didier Jr. e Nogueira, 2012, p. 59-60).

O Negócio jurídico processual parte do pressuposto de que se as partes podem acordar acerca do mérito da causa, também o podem com relação ao seu procedimento. A relativização procedimental, em verdade, se trata de aplicação do princípio democrático no processo, retirando-se do Estado-Juiz o poder exclusivo nos âmbitos processual e procedimental.

O termo “negócio jurídico” há muito é profundamente tratado no direito material, especialmente com relação aos contratos escritos ou verbais, contudo, muito pouco fora abordado no campo processual. A expressão “negócio jurídico processual”, notadamente utiliza-se do instituto versado no direito material, todavia, evidenciando-se de que se trata da convenção entre as partes no campo do direito processual, prévia ou depois de instaurado o processo judicial.

Relativo à construção do negócio jurídico processual a partir da concepção do direito material, e a denominação de “supercontratos” e sua imunização estatal, Celso Hiroshi Icochama e Fabio Caldas de Araújo (2021, p.179-180) afirmam:

A interação entre o direito material e processual pode ser ilustrada pelos efeitos substanciais provocados no processo pelo que a doutrina denomina de supercontratos (*super contracts*). Por meio dos super contratos, resolvem-se o direito material e o processual por meio de um contrato que surte eficácia no processo. Ao

contrário do negócio jurídico, o negócio processual agrega a imunização estatal que advém da formação da coisa julgada.

Os negócios processuais assumem os elementos estruturais da teoria geral do negócio jurídico para sua formação, mas sua natureza é eminentemente processual. As partes devem ser capazes, mas a capacidade deve ser jurídica e processual; afinal, os efeitos do negócio são produzidos na relação processual e serão imunizados pela coisa julgada (sobre os requisitos do negócio, ver infra). Logo, os atos e negócios processuais podem produzir efeitos substanciais severos, com a modificação da própria relação jurídica material que foi judicializada. Por este motivo, ao contrário do negócio jurídico substantivo, em que existe apenas a manifestação de vontade das partes para sua celebração, no negócio processual a integração da vontade estatal, ainda que tácita, é essencial. Os efeitos que serão produzidos pelo negócio estarão imunizados pela autoridade e eficácia da coisa julgada. Este resultado permite visualizar uma diferença quanto à eficácia do negócio jurídico e do negócio processual. No negócio jurídico, para a sua formação e eficácia basta a manifestação de vontade bilateral.

No negócio processual sua formação será bilateral, mas sua eficácia é essencialmente multilateral.

José Carlos Barbosa Moreira (1984. Tomo v, p. 87), no início da década de 1980, ponderava que:

Entre os assuntos que no Brasil aguardam o interesse dos estudiosos figura sem dúvidas o das convenções celebradas pelas partes sobre matéria processual. Ao contrário do que ocorre noutros países – sobretudo na Alemanha – não só inexistem aqui trabalhos monográficos a tal respeito, mas também se mostra escassa a atenção que lhe dedicam os expositores do nosso ordenamento e os comentadores do Código de Processo Civil.

Pede-se vênua, para se constatar que transcorridos aproximadamente três décadas após a publicação do estudo supracitado, apenas recentemente passou-se a um maior aprofundamento nos estudos envolvendo a convenção das partes na esfera processual. Entretanto, com as deficiências na pesquisa, na difusão no âmbito acadêmico e aplicação do instituto na prática processual, permanecem em elevado déficit carecendo de imprescindível evolução de modo a se concretizar os novos paradigmas do processo civil, que em verdade correspondem aos norteadores de todo o sistema jurídico pátrio, consistentes na concretização/efetividade na tutela jurisdicional com o recebimento do bem da vida pretendido.

Concernente à evolução histórica do negócio jurídico processual, cumpre-se aclarar que a sua origem não é recente, porquanto:

Embora antes do NCPC (LGL20151656) a doutrina nacional não tenha se dedicado do mesmo modo ao estudo e sistematização sobre negócios processuais, fazendo uma releitura histórica de alguns institutos, é possível perceber a existência de negócios processuais desde as legislações mais remotas.

Com efeito, ainda no período colonial, nas Ordenações do Reino, extensíveis ao Brasil-Colônia, embora praticamente não existisse espaço à negociação das partes, pode-se indicar como exceções a livre estipulação entre as partes para eleição de juízes árbitros e o juízo de conciliação prévia (Ordenações Filipinas, Livro III).

Após, no Regulamento 737/1850, sobre o processo das causas comerciais, havia vários atos que hoje poderiam ser classificados como negócios processuais, como, por exemplo, conciliação prévia nos processos judiciais, convenção para estipulação de foro, escolha do procedimento sumário e juízo arbitral voluntário prévio ou na pendência de demanda.

Com a unificação do direito processual civil no Código de Processo Civil de 1939, foram positivadas algumas figuras negociais como a transação, a desistência da demanda, a suspensão da instância por convenção das partes, entre outros.

Já, no Código de Processo Civil de 1973, além das figuras anteriormente citadas, é possível sustentar a existência de um regime geral para prática de atos processuais no art. 158,4 no qual seria permitido a celebração de negócios processuais praticados pelas partes, embora o tema não tenha sido suficientemente debatido pela doutrina.

(...)

Finalmente, no Novo Código de Processo Civil de 2015, a matéria foi sedimentada com a previsão de uma cláusula geral para celebração de negócios jurídicos no seu art. 190, bem como a previsão em diversos dispositivos de figuras negociais típicas (Casarotto e Medina, 2023).

O Diploma Processual vigente confere especial importância ao negócio jurídico processual, afinal:

O Código de Processo Civil de 2015 corrige distorção do déficit procedimental chamando as partes para participar ativamente da construção do procedimento adequado. A elaboração dos negócios processuais assume importância fundamental como meio de racionalizar a utilização do procedimento judicial. Não se trata de atividade processual do juiz, mas das partes. Assume o advogado a responsabilidade essencial na sua construção, na medida em que o negócio processual exige a capacidade postulatória para sua validade. O conteúdo do negócio processual é riquíssimo e caberá as partes descobrirem paulatinamente a melhor forma de sua utilização em juízo.

Grande parte das demandas existentes são relativas a interesses patrimoniais e disponíveis. Nesta gama de litígios, a procura por vias alternativas à tutela jurisdicional contenciosa é permitida. A parte poderá se valer da mediação extrajudicial e da arbitragem. Com maior razão poderá construir e modelar o procedimento por meio do negócio processual para ajustá-lo às necessidades concretas da demanda, nos termos do Art. 190 do CPC (Araújo e Ferreira, 2022, p.216-217).

A doutrina tradicionalmente classifica os negócios jurídicos processuais em “típicos” e “atípicos”. Os primeiros consistem nas hipóteses previstas em lei, tais como as estabelecidas no Código de Processo Civil de 2015: eleição negocial de foro (art. 63), calendário processual (art. 191), convenção de prazos (art. 222, § 1º), escolha de perito (art. 471), saneamento compartilhado (art. 357, § 3º), suspensão do processo (art. 313, II), convenção sobre o ônus da prova (art. 373, §§ 3º e 4º), dentre outros, sendo que a tipicidade é

caracterizada pela natureza da autorização legal para a convenção, prescindindo-se de que se encontre nomeadamente estabelecido no texto legal.

E consideram-se “atípicos”, os casos não expressamente previstos em lei, com a denominada “cláusula geral” constante no art.190 do Código de Processo Civil, esta sim considerada uma grande novidade trazida pelo Diploma Processual vigente, porquanto ainda que há muito admitida por grande parte dos doutrinadores, não encontrava o respaldo normativo e a elevada importância atualmente conferida. Cita-se como exemplo de hipótese atípica, o *pactum de non petendo*, que consiste na renúncia/promessa de não processar ou postular e executar.

Desta forma, acausa-se que embora os negócios jurídicos processuais não sejam uma novidade normativa, excetuado com relação à cláusula geral negocial, manifesta-se incontroversa que a maior pujança e seriedade no tratamento do tema se deram, precipuamente, com a entrada em vigor do Código de Processo Civil vigente, todavia, e naturalmente, a permissão de convenção e flexibilização procedimental pelas partes, não é absoluta, sofrendo limitações constitucionais e legais.

4 O CONTROLE JUDICIAL E A OBSERVÂNCIA AOS LIMITES CONSTITUCIONAIS E LEGAIS PARA A VALIDADE E EFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL

Inicialmente, para se verificar as limitações e o controle judicial acerca do negócio jurídico processual, impende-se, brevemente, se atentar aos requisitos para a sua validade. O Código de Processo Civil de 2015, sem prejuízo de outros elementos eventualmente incidentes ao caso concreto, os estabelece em seu art. 190, *caput*, enquanto no Parágrafo único, o faz com relação aos limites impostos para a validade/eficácia do negócio jurídico processual.

Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo.

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 (Brasil, 2015).

Logo no início do supracitado dispositivo, já se limita a possibilidade de convenção entre as partes nos processos em que se admitam a automposição, sendo que a sua literalidade dispensa maiores alterações. Há um entendimento de que o dispositivo trata da eleição de direitos disponíveis em detrimento dos indisponíveis, contudo, doutrinadores muito bem arrazoam que não se cinge a esta divisão, porquanto alguns direitos naturalmente indisponíveis autorizarem o negócio processual, ainda que os atingissem apenas em parte, como na hipótese de acordo na seara de alimentos.

Outro requisito refere-se à plena capacidade das partes, sendo que não é bastante a capacidade civil, por deprecar, também, a postulatória. Outrossim, as partes podem convencionar sobre a sua causa, e não para outrem, eis que caracterizaria atividade legiferante ou poder jurisdicional de eficácia *erga omnes*, o que é inadmissível.

Em ato contínuo, determina-se que a convenção se dê “sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo”, desde já, pontuando que segundo inteligência do mencionado dispositivo, conclui-se que não é permitida a convenção pelas partes acerca dos poderes, sobretudo, os deveres do juiz, além de outras limitações aplicáveis ao caso concreto, principalmente, os ditames de origem constitucional que devem informar todo o sistema.

Neste panorama, para a validade/eficácia do negócio jurídico processual depende-se do controle judicial consoante o Parágrafo único do citado dispositivo, mediante requerimento ou de ofício, recusando “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”. Deste modo, como regra geral, o Juiz deverá homologar o convencionado pelas partes, no entanto, o rejeitará na hipótese de verificação de nulidade, ou de abusividade no contrato de adesão, ou ainda, se manifesta a vulnerabilidade de alguma das partes, seja econômica ou técnica.

Assim, distintamente do negócio jurídico realizado entre as partes, cuja eficácia demanda apenas da vontade bilateral vez que a sua formação assim o é, no negócio jurídico processual apresenta-se imprescindível a participação do magistrado para a sua validade/eficácia por intermédio do controle judicial, até mesmo em respeito ao mundo real e não utópico, no qual as partes não se encontrem sempre em igualdade de condições e nem em plena liberdade, além da consequência lógica consistente na imunização estatal com a coisa julgada.

Celso Hiroshi Iocohama e Fabio Caldas de Araújo (2021, p.180), disseram que:

O acordo de vontades que dá nascimento ao negócio processual ex ante (cláusula compromissória) prevê a integração de vontades apenas das partes, mas sua eficácia processual dependerá do controle realizado pelo juiz?". Esta integração autor-réu-juiz (*dreiseitiges Prozeßrechtsverhältnis*) remete à clássica formulação de Búlgaro, que possui aplicação clara perante o negócio processual.

Desta constatação revela-se o poder de controle oficioso dos negócios processuais que são entabulados entre as partes (art. 190 do CPC).

O juiz poderá recusar a validade e a eficácia do negócio processual quando nulo, abusivo ou formulado em situação de hipossuficiência. A nulidade poderá referir-se aos elementos de formação do negócio processual. A abusividade está atrelada ao conteúdo do negócio, e merece exame adequado, para impedir que uma das partes seja tolhida quanto ao exercício do seu direito. Nesta situação verifica-se, inclusive, o foro de eleição (*Kompetenzverträge*) como meio de limitar a defesa de uma das partes.

O Fórum Permanente de Processualistas Civis (FPPC, 2017) aprovou alguns Enunciados significativos versando sobre o negócio jurídico processual, abaixo arrolados:

Enunciado 252. (art. 190). O descumprimento de uma convenção processual válida é matéria cujo conhecimento depende de requerimento.

Enunciado 253. (art. 190; Resolução n. 118/CNMP). O Ministério Público pode celebrar negócio processual quando atua como parte.

Enunciado 254. É inválida a convenção para excluir a intervenção do Ministério Público como fiscal da ordem jurídica.

Enunciado 255. É admissível a celebração de convenção processual coletiva.

Enunciado 256. A Fazenda Pública pode celebrar negócio jurídico processual.

Enunciado 257. O art. 190 autoriza que as partes tanto estipulem mudanças do procedimento quanto convençionem sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais.

Enunciado 258. As partes podem convencionar sobre seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, ainda que essa convenção não importe ajustes às especificidades da causa.

Enunciado 259. (arts. 190 e 10). A decisão referida no parágrafo único do art. 190 depende de contraditório prévio.

Enunciado 260. (arts. 190 e 200). A homologação, pelo juiz, da convenção processual, quando prevista em lei, corresponde a uma condição de eficácia do negócio.

Enunciado 261. (arts. 190 e 200). O art. 200 aplica-se tanto aos negócios unilaterais quanto aos bilaterais, incluindo as convenções processuais do art. 190.

Enunciado 262. (arts. 190, 520, IV, 521). É admissível negócio processual para dispensar caução no cumprimento provisório de sentença.

Enunciado 427. A proposta de saneamento consensual feita pelas partes pode agregar questões de fato até então não deduzidas.

Enunciado 492. O pacto antenupcial e o contrato de convivência podem conter negócios processuais.

Enunciado 493. O negócio processual celebrado ao tempo do CPC-1973 é aplicável após o início da vigência do CPC-2015.

Enunciado 494. A admissibilidade de autocomposição não é requisito para o calendário processual.

Enunciado 579. Admite-se o negócio processual que estabeleça a contagem dos prazos processuais dos negociantes em dias corridos.

Enunciado 580. É admissível o negócio processual estabelecendo que a alegação de existência de convenção de arbitragem será feita por simples petição, com a interrupção ou suspensão do prazo para contestação.

Enunciado 628. As partes podem celebrar negócios jurídicos processuais na audiência de conciliação ou mediação.

O Conselho da Justiça Federal na II Jornada de Direito Processual (CJF, 2018), igualmente, aprovou os seguintes Enunciados:

Enunciado 115. O negócio jurídico processual somente se submeterá à homologação quando expressamente exigido em norma jurídica, admitindo-se, em todo caso, o controle de validade da convenção.

Enunciado 128. Exceto quando reconhecida sua nulidade, a convenção das partes sobre o ônus da prova afasta a redistribuição por parte do juiz.

Enunciado 152. O pacto de impenhorabilidade (arts. 190, 200 e 833, I) produz efeitos entre as partes, não alcançando terceiros.

Enunciado 616. Os requisitos de validade previstos no Código Civil são aplicáveis aos negócios jurídicos processuais, observadas as regras processuais pertinentes.

Fredie Didier Jr. (2016), ainda pontuou que:

Durante toda a fase de negociação processual (tratativas, celebração e execução), vige o princípio da boa-fé processual (arts. 5.º do CPC/2015; e 422 do CC/2002). Isso vale tanto para os negócios típicos quanto para os atípicos.

[...]

Os negócios processuais, típicos e atípicos, devem ser interpretados de acordo com as normas gerais de interpretação dos negócios jurídicos previstas no Código Civil - que, em verdade, são normas gerais para interpretação de qualquer negócio jurídico:

a) art. 112 do CC/2002: nas declarações de vontade se atenderá mais à intenção nelas consubstanciada do que ao sentido literal da linguagem;

b) art. 113 do CC/2002: os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração;

c) art. 114 do CC/2002: os negócios jurídicos benéficos (aqueles em que apenas uma das partes se obriga, enquanto a outra se beneficia) e a renúncia interpretam-se estritamente;

d) art. 423 do CC/2002: quando houver no contrato de adesão cláusulas ambíguas ou contraditórias, dever-se-á adotar a interpretação mais favorável ao aderente; a regra é importante, pois, como vimos, é permitida a inserção de negócio processual em contrato de adesão.

A Corte Superior em recente julgamento paradigmático no REsp nº 1810444 / SP, acerca dos requisitos e limitações para a validade e eficácia do negócio jurídico processual, assentou a seguinte Ementa:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. LIBERDADE NEGOCIAL CONDICIONADA AOS FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS. CPC/2015. NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL. FLEXIBILIZAÇÃO DO RITO PROCEDIMENTAL. REQUISITOS E LIMITES. IMPOSSIBILIDADE DE DISPOSIÇÃO SOBRE AS FUNÇÕES DESEMPENHADAS PELO JUIZ.

1. A liberdade negocial deriva do princípio constitucional da liberdade individual e da livre iniciativa, fundamento da República, e, como toda garantia constitucional, estará sempre condicionada ao respeito à dignidade humana e sujeita às limitações

impostas pelo Estado Democrático de Direito, estruturado para assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais e a Justiça.

2. O CPC/2015 formalizou a adoção da teoria dos negócios jurídicos processuais, conferindo flexibilização procedimental ao processo, com vistas à promoção efetiva do direito material discutido. Apesar de essencialmente constituído pelo autorregramento das vontades particulares, o negócio jurídico processual atua no exercício do múnus público da jurisdição. 3. São requisitos do negócio jurídico processual: a) versar a causa sobre direitos que admitam autocomposição; b) serem partes plenamente capazes; c) limitar-se aos ônus, poderes, faculdades e deveres processuais das partes; d) tratar de situação jurídica individualizada e concreta.

4. O negócio jurídico processual não se sujeita a um juízo de conveniência pelo juiz, que fará apenas a verificação de sua legalidade, pronunciando-se nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou ainda quando alguma parte se encontrar em manifesta situação de vulnerabilidade.

5. A modificação do procedimento convencionada entre as partes por meio do negócio jurídico sujeita-se a limites, dentre os quais ressaí o requisito negativo de não dispor sobre a situação jurídica do magistrado. As funções desempenhadas pelo juiz no processo são inerentes ao exercício da jurisdição e à garantia do devido processo legal, sendo vedado às partes sobre elas dispor (Brasil, 2023).

Nesta percepção, a título de ilustração, verifica-se que com relação ao *pactum de non petendo*, enquadrado como negócio jurídico processual atípico – em que pese haja entendimento diverso por renomados juristas -, se extrai do referido julgado que não é dado às partes renunciar ao direito subjetivo do acesso à justiça/inafastabilidade da jurisdição, configurando-se inexistente cláusula/convenção com tal proibição, uma vez manifestar-se inequívoca que a renúncia ao direito de postular/processar violaria os princípios do acesso à justiça, contraditório, ampla defesa e do devido processo legal, porquanto o art. 5º, inciso XXXV, dispõe que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”, no inciso LIV, que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”, e no inciso LV, que “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” (Brasil, 1988).

Ademais, consoante entendimento predominante acerca do art. 190, *caput* e Parágrafo único do Código de Processo Civil, no sentido de que se não é permitido às partes convencionar sobre direitos indisponíveis – ou, que não admitam a autocomposição -, também, não o é em acepção lógica, com relação aos poderes e deveres do magistrado, respeitando-se o próprio acesso à justiça que se constitui no nascedouro para o exercício destes poderes e deveres, conclusão extraída mediante a simples utilização de interpretação lógica, com o emprego do argumento *a minori ad maius*, ou seja, “se não é possível o menos, não é o mais”, e sendo que no caso, o menos e o mais são fundados nas mesmas razões, em preservação aos poderes e deveres do juiz - Estado.

A interpretação sistêmica se faz imprescindível, com a observância de todo o ordenamento jurídico e sem deixar de se atentar, ainda, para os problemas sociais que a permissão do *pactum de non petendo* poderia provocar, com o inequívoco retrocesso em direitos, reduzindo o direito fundamental de acesso à justiça, afetando sobremaneira, os menos favorecidos.

Portanto, a realização do controle judicial em acepção negativa, neste caso, se faz imperativa para a sua validade e eficácia, haja vista que em regra ao magistrado não caberá a apreciação sobre a conveniência no negócio jurídico processual entabulado, contudo, analisará se não se encontra dentro das limitações legalmente estabelecidas, sobretudo observando-se os ditames constitucionais, não se olvidando que o referido controle se dará acerca do direito material e processual aplicável, e que ocorrendo dúvida sobre a constitucionalidade e legalidade da convenção, a interpretação deve ser favorável a manutenção da autonomia da vontade (*in dubio pro libertate*), inteligência em consonância ao disposto no art. 190 do Código de Processo Civil vigente.

5 CONCLUSÃO

Após os estudos realizados com relação ao negócio jurídico processual em sua amplitude, requisitos e limites, concluiu-se que a importância lhe conferida na atualidade se faz realmente devida, demandando-se um estudo mais acurado por parte dos pesquisadores e operadores do direito, de modo a difundi-lo progressivamente entre os jurisdicionados, concretizando os princípios da democracia, autonomia da vontade, cooperação e da liberdade, permitindo-se, assim, que as partes exerçam efetivamente o protagonismo no processo, de forma a se promover em maior grau a pacificação social mediante a solução dos conflitos pelos próprios envolvidos, contudo, com a participação efetiva do magistrado, inclusive de ofício, realizando um controle judicial adequado sobre a constitucionalidade e legalidade do convencionado pelas partes, culminando na entrega de uma prestação jurisdicional mais célere, efetiva e justa.

REFERÊNCIAS

Araújo, Fabio Caldas de e Ferreira, Jussara Suzi Borges Nasser. A Flexibilização Procedimental: Uma revisão da teoria da relação jurídica sob a ótica dos direitos fundamentais materiais e processuais. *In*: NETTO, José Laurindo de Souza; GIACOLA, GILBERTO;

CAMBI, Eduardo (Coordenadores). **Direito, Gestão e Democracia**. Rio de Janeiro: Clássica, 2022.

Brasil. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm, acessado em data de 01 de novembro de 2023.

Brasil. Lei nº 13.105/2015. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, DF. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm, acessado em data de 01 de novembro de 2023.

Brasil. Lei nº 10.406/2002. Institui o Código Civil. Brasília, DF. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm, acessado em data de 01 de novembro de 2023.

Brasil, Superior Tribunal de Justiça - REsp nº 1810444 / SP (2018/0337644-0, 4ª Turma - Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Brasília, DF, J. 23.02.2021. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=125637412&num_registro=201803376440&data=20210428&tipo=5&formato=PDF, acessado em data de 10 de agosto de 2023.

Casarotto, Moisés e Medina, José Miguel Garcia. Novo Código de Processo Civil e Negócios Jurídicos Processuais no Âmbito do Ministério Público. Disponível em: <http://www.professormedina.com.br/artigo/54/novo-codigo-de-processo-civil-e-negocios-juridicos-processuais-no-ambito-do-ministerio-publico.html>, acessado em: 01 de novembro de 2023.

Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em Números 2023**. Brasília: CNJ, 2023. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2024/02/justica-em-numeros-2023-16022024.pdf>, acessado em: 25.02.2028.

Didier Jr., Fredie e Nogueira, Pedro Henrique Pedrosa. **Teoria dos Fatos Jurídicos Processuais**. 2. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2012.

Didier Jr, Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no Código de Processo Civil de 2015. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RBA_n.01.04.PDF, acessado em data de 25 de abril de 2024.

Didier Jr, Fredie. O Princípio do Respeito ao Autorregramento da Vontade no Processo Civil. Disponível em: https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/98637/principio_respeito_autorregramento_didier.pdf, acessado em data de 01 de novembro de 2023.

Enunciados do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis – FPPC (2017). Disponível em: <https://institudoc.com.br/wp-content/uploads/2017/06/FPPC-Carta-de-Florianopolis.pdf>, acessado em data de 31 de outubro de 2023.

Enunciados do Conselho da Justiça Federal – CJF (II Jornada de Direito Processual Civil/2018). Disponível em: https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/i-jornada-de-direito-processual-civil/?_authenticator=801b4e763702c6aba5c82e57884109e257e3c59b, acessado em data de 31 de outubro de 2023.

Enunciados do Conselho da Justiça Federal – CJF (VIII Jornada de Direito Civil/2018). Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/1165>, acessado em data de 31 de outubro de 2023.

Frio, Nikolai Bezerra. O autorregramento da vontade: A resignificação da liberdade concedida às partes no Processo Civil. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/redp/article/download/45611/34889/0>, acessado em data de 01 de novembro de 2023.

Iocohama, Celso Hiroshi e Araújo, Fabio Caldas de. Do Negócio Jurídico ao Negócio Processual. *In*: Ferreira, Jussara Suzi Borges Nasser; Monteschio, Horácio e Iocohama, Celso Hiroshi (Coordenadores). **Negócio Jurídico: Aspectos Materiais e Processuais**. Curitiba: Juruá, 2021.

Moreira, José Carlos Barbosa. **Temas de Direito Processual: terceira série**. São Paulo: Saraiva, 1984. Tomo V.