
O CONTROLE DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS

THE JUDICIAL CONTROL OF PROCEDURAL AGREEMENTS

IVAN APARECIDO RUIZ

Pós-doutor em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (FDUL), Doutor em Direito das Relações Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP), Mestre em Direito das Relações Sociais pela Universidade Estadual de Londrina (UEL/PR), Professor Associado do Curso de Graduação em Direito da Universidade Estadual de Maringá (UEM/PR) e, também, do Programa de Mestrado Ciência Jurídicas do Centro Universitário de Maringá (UNICESUMAR). Advogado no Estado do Paraná. <http://lattes.cnpq.br/8393076707737696>.

HEITOR FILIPE MEN MARTINS

Mestre em Ciências Jurídicas pelo Centro Universitário de Maringá (UniCesumar), especialista em Direito Civil e Empresarial pelo Damásio Educacional. Professor no curso de Graduação e Pós Graduação em Direito pela Universidade Santa Maria da Glória (SMG). Advogado em Maringá, no Estado do Paraná. <http://lattes.cnpq.br/9210586852942289>.

RESUMO

Objetivos: O presente artigo objetiva a análise sistêmica dos negócios jurídicos processuais, com ênfase no seu controle judicial, bem como confrontar a poder estatal e a autonomia privada, sopesando os argumentos das doutrinas tradicionais com as contemporâneas, ajudando no desenvolvimento processual à luz da tendência internacional.

Metodologia: A pesquisa adota uma abordagem dedutiva, tendo sido elaborada a partir da aplicação dos métodos bibliográfico e documental (com levantamento de



dados encontrados na doutrina, legislações e artigos de periódicos), sendo o método de processamento o histórico e comparativo.

Resultados: Os negócios jurídicos processuais, enquanto instrumentos legalmente apresentados ao ordenamento jurídico brasileiro, estão atrelados às necessidades da sociedade contemporânea por um processo democrático e que permita a flexibilização procedimental, com o nítido objetivo de adaptar o direito instrumental ao direito material. Contudo, da mesma forma que a democratização dos atos representa um avanço, é imprescindível que as garantias processuais constitucionais sejam preservadas.

Contribuições: Constata-se, portanto, que o artigo aborda um tema ainda recente no ordenamento jurídico devido a sua inovação e resistência pelos aplicadores mais tradicionais do direito. Embora exista tal resistência, em face da inovação legislativa vigente com o Código de Processo Civil de 2015, poderão surgir diversos problemas futuros quanto ao tema que devem ser debatidos no ambiente acadêmico.

Palavras-chave: Negócios jurídicos processuais; Autonomia privada; Controle judicial; Flexibilização procedimental.

ABSTRACT

Objective: This paper analyzed the systemic of the juridical procedures, with emphasis on the judicial control. Moreover, it confronted the state power with private autonomy through the arguments of traditional and contemporary doctrines, in order to help the procedural development according to the international trend.

Methodology: The research adopts a deductive approach, which is elaborated by the application of bibliographic and documental research technique (with survey of data found in doctrine, legislation and journal articles), being an historical and comparative processing system.

Results: The procedural agreements, as instruments included in the Brazilian legal system, represent the technique claimed by contemporary society that is seeking a democratic process. Also, it allows procedural flexibility, with the clear goal of adapting instrumental law to material law. In one hand, the democratization of acts represents a step forward, on the other is imperative that the constitutional procedural guarantees be preserved.

Contributions: The paper addresses a still recent topic in the legal system due to its innovation and resistance by the most traditional enforcers of law. Although such resistance exists, the legislative innovation in force with the 2015 Code of Civil Procedure may arise several future problems regarding the subject that should be debated in the academic environment.



Keywords: Procedural agreements; Private autonomy; Judicial Control; Procedural flexibility technique

1 INTRODUÇÃO

O ordenamento jurídico brasileiro, que é integrado por normas e prerrogativas que permitem a confiabilidade pública e o entendimento sistêmico do conjunto normativo social, possui a função essencial de apaziguar a sociedade permitindo uma solução justa e equânime para as inquietações decorrentes dos conflitos de interesses.

Sob este enfoque, o tradicional legislador brasileiro criou as normas processuais como instrumentos rígidos que permitissem que o direito material fosse plenamente satisfeito. Contudo, evolutivamente – e embasados principalmente nas mudanças doutrinárias, e na experiência prática da Arbitragem – o rigorismo passou a dar lugar a uma suave flexibilização, que acarretou na positivação – dentro do Código de Processo Civil – dos Negócios Jurídicos Processuais.

Ao se permitir que as manifestações da autonomia privada atinjam, igualmente, os atos processuais, estar-se-á admitindo que as pessoas utilizem, conscientemente, a sua liberdade negocial e se desprendam do excessivo rigorismo estatal.

Tal inovação legislativa esteve embasada, também, na ideia difundida pelo formalismo-valorativo do processo civil, de modo a permitir a existência de um processo mais democrático e, conseqüentemente, mais confiável.

De fato, as convenções processuais trazidas pelo art. 190 do Código de Processo Civil de 2015 rompem com a ideia de que o processo é apenas um instrumento público e inovam com a tendência de “cooperar para democratizar”, ou seja, os legisladores ao fomentarem a inclusão dos negócios jurídicos processuais no âmbito legislativo buscaram unir a ideia formalista-valorativa do processo (qual seja que o processo possui um fim social e público vinculado à Constituição Federal) à



ideia de que a tutela do direito material (ou constitucional) não depende de um procedimento tão cartesiano e inadaptável.

Assim, há de se observar que o exame da tensão existente entre o poder estatal e a autonomia privada é o objeto do presente artigo.

A principal hipótese, sob a qual se desenvolve o texto, está atrelada ao embate existente entre a flexibilização procedimental e a necessidade de se assegurar determinados princípios constitucionais, reconhecendo as singularidades que envolvem o caso e que ressaltam a concretização do instituto objeto do estudo.

Para tanto, discute-se a tese específica de que a vontade das pessoas deve prevalecer até determinado ponto em que não causará prejuízos à coletividade, eis que o processo é um instrumento público indispensável para a sociedade contemporânea e que permite a confiabilidade de que os conflitos de interesses serão sanados por terceiros imparciais e que buscam o fim social e coletivo (qual seja a vida em harmonia).

Metodologicamente, vale ressaltar que o presente texto se baseou em análises doutrinárias, jurisprudenciais e práticas que envolvem a questão, de modo a permitir uma reflexão crítica quanto às atuais abordagens. Além de abordagens históricas, comparativas e dedutivas.

Para o estudo, o trabalho, em sua primeira parte, faz uma análise definidora sobre os negócios jurídicos processuais, demonstrando-o como produto da análise sistêmica do direito (integração do direito material com o direito processual), para a seguir se adentrar na questão que envolve a autonomia privada. Por fim, na última parte é realizada uma análise crítica do instituto à luz do controle judicial que deve ser conferido a ele.

A imensidão do tema aliada à contemporaneidade da previsão legal no Código de Processo Civil de 2015 e os possíveis embates práticos no dia-a-dia forense demonstram a necessidade de um aprofundamento acadêmico do tema.



2 OS NEGÓCIOS JURÍDICOS

O direito, nas palavras de Roberto Ruggiero (1999, p. 18), desenvolve-se a partir de uma série infinita de manifestações jurídicas. Tais manifestações correspondem à maioria dos acontecimentos cotidianos¹.

E é dentro desta multiplicidade de eventos que os fatos jurídicos emergem, e passam a ser compreendidos como os acontecimentos que geram consequências jurídicas² – ocorrendo um fato (suporte fático), a ele devem ser atribuídas consequências, que são os efeitos jurídicos (MELLO, 1995, p. 20).

Tais manifestações jurídicas podem ser classificadas de acordo com a natureza dos acontecimentos da seguinte forma: fatos jurídicos *stricto sensu* (que correspondem aos acontecimentos naturais que ocorrem por força da natureza [BETTI, 1969, p. 27-28]), ato-fato jurídico (acontecimentos provocados pelo homem, mas cuja vontade no resultado é irrelevante para a norma jurídica) e atos jurídicos em sentido lato (que são aqueles atos realizados a partir da exteriorização consciente da vontade do homem para a obtenção de um resultado possível).

Os atos jurídicos em *sentido lato*, ainda podem ser subdivididos em atos jurídicos *stricto sensu* e em negócios jurídicos, sendo que estes últimos correspondem ao resultado da atuação do homem que surge a partir da sincronização de sua vontade e dos efeitos por ele desejados, ou nas palavras de José Abreu (1988, p. 14):

É justamente nesta circunstância [sincronização da vontade e dos efeitos] que reside a caracterização do negócio jurídico, ou seja, naquela relação de causalidade entre a vontade do homem e a obtenção dos efeitos jurídicos por ele pretendidos, efeitos estes reconhecidos pelo direito. São eles sempre atos de vontade deliberada e conscientemente emitida para a obtenção dos resultados desejados.

¹ Para o referido doutrinador italiano, desde a mais simples e despretensiosa ação até a mais complexa das relações pode corresponder a uma manifestação de direito, já que: “O viajante que apanha na praia a concha preciosa que para ali fora atirada pelas ondas, o fumador que deita fora o resto do seu charuto, o camponês que semeando o seu campo lança algumas sementes sobre o campo do vizinho, ignoram quase sempre que praticam atos jurídicos: o primeiro pratica uma *occupatio*, adquirindo a propriedade de um *res nullius*, o segundo realiza um ato de *derelictio* abandonando uma coisa sua, e o terceiro dá lugar a uma figura de *accessão*.” (RUGGIERO, 1999, p. 18.)

² Fatos jurídicos são os acontecimentos que resultam da atividade humana e que podem interferir no direito, incidindo normas jurídicas que criam, transformam, modificam, conservam, modificam ou extinguem relações jurídicas (RODRIGUES, 2007, p. 155.)



Tal espécie de subclassificação está prevista, inclusive, no próprio ordenamento jurídico brasileiro, que por meio de seu Livro III aborda os negócios jurídicos no Título I, e dos atos jurídicos lícitos no Título II, ou seja, expõe a diferença entre estes sistemas a ponto que a dicção expressa do art. 185 é “*Aos atos jurídicos, que não sejam negócios jurídicos, aplicam-se, no que couber, as disposições do título anterior*” – influenciado pelo próprio Código de Portugal de 1966.

Como já dito, os negócios jurídicos são subespécies de fato jurídico, possuindo por expoentes máximos os acordos e os contratos – estes últimos correspondem ao negócio bilateral de vontade firmados entre as pessoas que passam a prever situações e direitos que surgem a partir de suas autonomias privadas, melhor dizendo, “modernamente, o contrato é o ato jurídico bilateral (acordo das partes e sua manifestação externa) que tem por finalidade produzir consequências jurídicas. Todo contrato gera obrigações no direito moderno” (FRANÇA, 1977, p. 146).

Todos os contratos são negócios jurídicos bilaterais. Porque, aí, a bilateralidade diz respeito à composição subjetiva do suporte fático, ao nascimento do negócio jurídico, com as duas manifestações de vontade concordes (plano da existência). Poderia ser, em vez disso, plurilateral. Quanto à eficácia, é que os negócios jurídicos (bilaterais ou plurilaterais) podem ser unilaterais, bilaterais ou plurilaterais (plano da eficácia). Então, contratos bilaterais são negócios jurídicos, pelo menos bilaterais, de eficácia bilateral.

Considerando-se, portanto, o que foi exposto, pode-se concluir que o negócio jurídico é o fato jurídico cujo cerne está na exteriorização consciente de vontade, o qual permite às pessoas (dentro dos limites do direito) a escolha da categoria jurídica e que corresponde ao acordo de vontades com a finalidade de adquirir, resguardar, transferir, conservar, modificar ou extinguir direitos, o qual surge a partir do mútuo consenso (encontro de vontades) de todas as partes envolvidas (ou até mesmo uma vontade consubstanciada no ato unilateral).



2.1 OS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS

Tomando por base a teoria geral do fato jurídico, tal qual proposta por Pontes de Miranda (2000, p. 52) e exposta no tópico anterior, a doutrina contemporânea tem se manifestado no sentido de aplicá-la ao âmbito processual, de modo a ser criada uma teoria do fato jurídico processual, a exemplo do que inclusive se pode inferir da leitura do art. 158 do Código de Processo Civil de 1973, que afirmava que “os atos das partes, consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade, produzem imediatamente a constituição, a modificação ou a extinção de direitos processuais.”, ou do art. 200 do Código de Processo Civil de 2015, que manteve a escrita.

É incontroverso que o processo percorre um caminho (comumente conhecido por *iter*) que é conduzido por atos de variadas naturezas e finalidades, que são praticados pelas pessoas que participam dele (MARTINS, 2012, p. 6). Tais atos³, por sua vez, podem ser vistos de forma isolada, ou como atos que integram um mesmo fim.

E justamente por assim o ser, esses atos, que em verdade estão relacionados à teoria geral do direito, podem ser analisados à luz de outros ramos do direito, tais como no âmbito do Direito Privado – com ênfase nos fatos jurídicos.

Jaime Guasp (1998, p. 468) ao definir o ato jurídico processual como “*aquel acto o acaecimiento, caracterizado por la intervención de la voluntad humana, por el cual se crea, modifica o extingue alguna de las relaciones jurídicas que componen la institución procesal*”, acaba por demonstra-lo como subproduto dos fatos jurídicos (dentro da perspectiva de Pontes de Miranda), de modo que corrobora com os argumentos ora expostos de ser possível a interpretação expansiva dos fatos jurídicos para dentro do processo.

³ A título explicativo, existem doutrinadores que entendem ser diferente ato do processo e ato processual, na medida em que o primeiro é gênero do qual o segundo é espécie. Melhor dizendo, a mera ocorrência de um ato dentro do processo não basta para considera-lo ato processual, pois para ser considerado ato processual é necessário que existam conteúdos e efeitos. Candido Rangel Dinamarco entende que não seria ato processual as condutas realizadas no processo que não poderiam causar efeitos sobre ele, como por exemplo, a mudança física dos autos de um edifício para outro, ou os atos de escritania simples (DINAMARCO, 2001, p. 468)



Com efeito, chega-se à conclusão de que os negócios jurídicos processuais seriam espécies do gênero fato jurídico⁴, mais especificamente uma das formas de ato jurídico, entendimento este que surge a partir da análise metodológica e comparativa dos institutos supra.

Se por negócios jurídicos compreende-se, como já dito, aquele fato jurídico “[...] que o princípio da autonomia da vontade deixou à escolha das pessoas”, ou melhor, “A pessoa manifesta ou declara vontade; a lei incide sobre a manifestação ou a declaração, ou as manifestações e as declarações; o negócio jurídico está criado” (PONTES DE MIRANDA, 2000, p. 141), pode-se dizer, então, que duas são suas principais características, quais sejam: teoria da vontade (trata-se do elemento interno das pessoas, desejo de cada *indivíduo* – em sua individualidade, conforma já exposto) e a teoria da declaração (que seria o meio pelo qual a vontade é conhecida por terceiros).

Para que o negócio jurídico produza os efeitos jurídicos esperados, é preciso que exista um querer interno (vontade) e um querer externo (que é o ato da manifestação/declaração). Ou seja, conforme já dito anteriormente, não basta apenas a ação – que caracterizaria o ato jurídico *stricto sensu* – mas também a exteriorização.

Frise-se que o próprio Código Civil de 2002, ao expor em seu artigo 112 que “Nas declarações de vontade se atenderá mais à intenção nelas consubstanciada do que o sentido literal da linguagem”, ressalta a importância da vontade interna do agente (para alguns doutrinadores), ou a importância da exteriorização da vontade (para outros). Com a devida vênia, o segundo caso parece merecer maior destaque, na medida em que a vontade interna é difícil de ser precisada, devendo prevalecer a real intenção externada.

Logo, pode-se dizer que o negócio jurídico é o resultado da declaração/manifestação de vontade⁵, embasada na *autonomia privada*, cujo

⁴ Em outras palavras, o fato jurídico *lato sensu*, que pode ser compreendido como a incidência das regras jurídicas sobre os fatos, “[...] colorindo-os, fazendo-os ‘jurídicos’”, ao ser aplicado no âmbito processual está atrelado aos procedimentos descritos em normas jurídicas processuais. (DIDIER JUNIOR, 2011 [b]. p. 27.)

⁵ Esta exteriorização da vontade, conforme bem exarado por José Manoel de Arruda Alvim Netto (2011, p. 443), pode se dar através da manifestação tácita, que resulta do comportamento do agente, ou seja, “[...] existem determinados comportamentos que geram a legítima expectativa de manifestação de



conteúdo desta exteriorização torna-se um dever entre as partes, desde que relacionados a direitos que permitem autorregulação.

Domenico Barbero (1967, p. 434) define, seguindo este mesmo raciocínio, que “*el negocio jurídico: manifestación voluntaria de intención a la cual el orden jurídico vincula los efectos reconocidos necesarios o convenientes para su mejor realización em forma jurídica*”

E é justamente devido a essa autorregulação que alguns doutrinadores refutam a possibilidade de existirem os negócios jurídicos processuais, entre eles Candido Rangel Dinamarco⁶, o qual afirma que os atos processuais sempre resultam da lei e não da vontade.

Deve prevalecer a resposta negativa, porque o processo em si mesmo não é um contrato ou negócio jurídico e em seu âmbito inexistente o primado da *autonomia da vontade*: a lei permite a alteração de certos comandos jurídicos por ato voluntário das partes mas não lhes deixa a margem para o autorregramento que é inerente aos negócios jurídicos. A escolha voluntária não vai além de seu direcionar em um sentido ou em outro, sem liberdade para construir o conteúdo específico de cada um dos atos realizados. [...] podem [os sujeitos] escolher o *foro*, mas não podem ditar regras sobre o regime do foro escolhido (se de competência absoluta ou relativa). (DINAMARCO, 2001, p. 469)

Para os adeptos desta teoria, os atos processuais das partes não teriam o efeito da livre autorregulação de interesses, que é própria dos negócios jurídicos, pois no processo elas são impostas pela lei, entendimento este compartilhado por Alexandre Freitas Câmara (2014, p. 276).

Merece destaque a opinião exarada por José Joaquim Calmon de Passos (2002, p. 69), o qual afirma que os negócios jurídicos apenas não seriam admitidos no âmbito processual sob a premissa de que eventual acordo firmado entre as partes

vontade em sentido que ratifique a conduta da parte”. Neste mesmo sentido Pontes de Miranda (2000, p. 143) afirma que “[...] se a eficácia é querida pelo que exterioriza a vontade, há, para os últimos, negócio jurídico. [...] Nem todos os negócios jurídicos exigem que no seu suporte fático haja declaração de vontade”.

⁶ A ideologia de Candido Rangel Dinamarco acerca da instrumentalidade do processo foi utilizada como embasamento da ideia do fim social do processo, mas, para a incidência dos negócios jurídicos processuais (que é defendido por este trabalho), sua ideologia é utilizada como contraponto a ser rebatido.



apenas produziria efeitos mediante a manifestação/homologação do juiz, de modo que a eficácia estaria condicionada a terceiro (já que se o juiz se manifestasse contrariamente, o negócio não seria aceito), o que é diferente do que é proposto pelos negócios jurídicos.

Contudo, este entendimento exarado por Calmon de Passos resta superado na medida em que o Código de Processo Civil de 2015, especialmente através de seu artigo 190, que expressamente reconheceu a autonomia dos negócios processuais ao afirmar 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”⁷, bem como do art. 200, o qual é claro no sentido de “[...] os negócios jurídicos, geradores de consequências no processo, produzem efeitos por si mesmos, automaticamente, sem necessidade de homologação pelo juiz. Exceção à regra, segundo o parágrafo, é a desistência da ação, só eficaz após a homologação por sentença”⁸.

O parágrafo único do referido artigo 190 poderia expor uma limitação e condicionante para incidência dos efeitos dos acordos de vontade, já que, “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”, contudo, tal previsão normativa não afirma que o juiz deve homologar o negócio jurídico, mas que, apenas em sendo necessário, incumbe a ele realizar o controle da validade/eficácia dos fatos jurídicos processuais *lato sensu*, ou seja, os

⁷ Data vênua, a leitura do art. 190 juntamente com o art. 200, permite a compreensão de que todos os atos das partes consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade – como no caso dos negócios jurídicos processuais atípicos – produzem efeitos independentemente da homologação pelo juiz. Vale destacar ainda que o Fórum Permanente de Processualistas Civil, através do enunciado 133, reconheceram que “Salvo nos casos expressamente previstos em lei, os negócios processuais do art. 190 não dependem de homologação judicial.”

⁸ A citação mencionada no referido trecho foi extraída da obra de Hélio Tornaghi (1975, p.-14-15), sendo que a intenção foi justamente demonstrar que a os negócios jurídicos processuais efetivamente existem (desde o Código de Processo Civil de 1973) e geram efeitos independentemente da homologação do juiz, salvo em casos extremamente pontuais, tendo sido ampliado com a nova codificação processual.



negócios jurídicos processuais são plenamente existentes (no plano existencial), incumbindo ao juiz a análise de eventual limitação/anulação/nulidade.

Além da já superada ausência legislativa, dois seriam os maiores óbices para a caracterização dos negócios jurídicos processuais, quais sejam: (1) a ausência de vinculação entre o ato/vontade e o efeito programado, pois não há grande liberdade volitiva no processo; (2) indisponibilidade processual em razão do interesse público do processo.

Quanto ao primeiro óbice, Fredie Didier e Pedro Nogueira expõem, que os efeitos jurídicos decorrem do fato jurídico, ou seja, a exteriorização da vontade das pessoas, dentro dos limites predeterminados pela lei, permite a sua existência:

Essa necessidade de correspondência unívoca entre a vontade e os efeitos resultantes do ato – como se todos os efeitos do ato estivessem ligados ao querer do agente –, nem mesmo no plano do direito material se verificaria, daí porque a rejeição ao negócio processual, por tal argumento, não nos parece decisiva. (DIDIER JUNIOR, 2011 [b], p. 63)

Quanto à ideia de que o processo seria indisponível em face do interesse público, tal argumento está inserido na ideologia difundida pela flexibilização do procedimento, a qual entende que a possibilidade de democratizar os atos processuais não impede a plena justiça e nem causam o caos, mas que, ao contrário, estariam mais aptos a permitir o pleno enquadramento do processo/procedimento ao caso específico, permitindo uma maior confiabilidade pública e trazendo as partes para mais perto do litígio.

Uma vez superados tais óbices, alguns doutrinadores desde muito expressaram sua opinião favorável aos negócios jurídicos processuais, dentre eles o próprio Pontes de Miranda deixou em aberto a possibilidade de sua inserção.

Para este último doutrinador, apesar de os atos processuais não serem, em princípio, negócios jurídicos, a sua incidência pode ser comprovada dentro do processo quando houver desistência da demanda ou do recurso, ou ainda quando as partes requerem apenas as provas documentais (CUNHA, 2016, p. 51).

Ainda neste sentido, Moacyr Amaral Santos (2007, p. 291) indica que no próprio processo existem atos dispositivos, os quais, via de consequência, podem ser



objetos de negociação entre as partes, ou até mesmo ato unilateral de algum dos envolvidos.

Assim, apesar de a previsão expressa dos negócios jurídicos processuais tenha se dado apenas com o Código de Processo Civil de 2015, já havia uma previsão não explícita no Código de 1973.

Isso porque o art. 158 daquela referida lei estabelecia que “os atos das partes, consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade, produzem imediatamente a constituição, a modificação ou a extinção de direitos”, ou seja, as partes poderiam atuar de tal modo no âmbito do processo que desencadeariam situações jurídicas cujos efeitos seriam imediatos, como nos casos em que a parte contrária após citada não se manifesta quanto ao pedido do autor de desistência da ação.

Ou seja, em que pese a complexidade dos atos previstos na legislação antiga serem muito mais brandas e simples do que as por ora previstas, não se pode negar que os negócios processuais estavam previstos previamente de maneira implícita.

Esta característica implícita dos atos volitivos, a partir da vigência do Código de Processo Civil de 2015, pode ser vista como espécie de negócios jurídicos processuais típicos – ou seja, são atos expressamente previstos no ordenamento jurídico. Enquanto que, por outro lado, a leitura do art. 190 do nosso código permitiu a previsão legislativa dos negócios atípicos – ou seja, atos que decorrem da vontade das partes sem a existência de previsão normativa prévia.

3 DA AUTONOMIA PRIVADA

A teoria dos fatos jurídicos, tal qual exposto no capítulo anterior, está diretamente relacionada à autonomia privada, já que esta última é que confere à pessoa o poder de exercer a atividade criativa, tendo sido estimulada como mecanismo para coibir os excessos do Estado Absolutista, caracterizado pela arbitrariedade.



Para alguns estudiosos, a autonomia privada seria a fonte normativa, ou melhor, o “fenômeno que permite que o sujeito realize negócios jurídicos (principalmente negócios jurídicos bilaterais, ou seja, contratos), que são extraordinários mecanismos de realização do direito, na medida em que o negócio jurídico é um modo de manifestação das normas jurídicas” (NERY JUNIOR, 2002, p. 117).

Autonomia privada corresponde, então, à ordenação das relações jurídicas pela vontade dos particulares, enquanto que o negócio jurídico seria o meio posto pela ordem jurídica à disposição da pessoa privada para modelar as relações jurídicas da forma que quiser, movido por seus interesses (ANDRADE, 1998, p. 27).

A autonomia privada é o poder da pessoa de regular seus interesses, estabelecendo as normas de seu próprio comportamento. Seu instrumento é o negócio jurídico, declaração de vontade destinada a produzir efeitos que os declarantes pretendem e o direito protege. O negócio jurídico é, assim, modo de expressão das regras jurídicas criadas pela vontade dos particulares. (AMARAL, 2002, p. 77)

E é justamente por ser o fator integrador e diferenciador dos negócios jurídicos que a sua compreensão está relacionada aos limites das negociações no âmbito processual – já que a dicotomia poder negocial (autonomia privada e liberdade individual) x poder estatal (que impõe limites legais e constitucionais à autodeterminação privada, principalmente na tutela dos direitos da personalidade) pode integrar ou restringir os atos processuais.

O equilíbrio no seio das relações negociais depende do controle pelo Estado (na figura, principalmente, do juiz) o qual, conforme se depreende da própria previsão legislativa, deve atuar sempre de modo a permitir a existência do processo justo, equânime e adequado para cada caso, e que garanta a existência de limites, os quais podem ser vistos sob a ótica do controle dos negócios jurídicos.



3.1 DA AUTONOMIA PRIVADA NO SEIO NEGOCIAL E SEU LIMITE

A autonomia privada, enquanto produto da autonomia da vontade⁹, essencialmente é composta por duas grandes premissas, quais sejam a liberdade e a vontade (que está embasada na própria liberdade).

A liberdade corresponde a um dos direitos mais antigos das pessoas, sendo que na História Antiga a sua concessão era sinal de destaque social e motivo de distinção (sendo, inclusive, o requisito para ser cidadão). Contemporaneamente, a liberdade corresponde ao direito que está presente em praticamente todas as relações jurídicas (tanto de natureza pública, quanto de natureza privada), sendo essencial para a garantia e efetivação dos direitos.

Pode-se dizer, que a liberdade é o que garante a concretização dos direitos da personalidade, eis que, é por meio desta garantia fundamental que os *indivíduos* podem exercer, livremente, todos os atos que conferem a sua individualidade na sociedade (como os poderes de direcionamento da própria vida, que estão atrelados à dignidade da pessoa humana).

Por outro lado, a vontade¹⁰ corresponde à formação conceitual (e histórica) da própria autonomia privada, pois é por meio da declaração da vontade que a pessoa exterioriza o seu desejo que será consubstanciado em um negócio.

Há de se ressaltar, contudo, que a autonomia das pessoas, no exercício de sua individualidade, não pode ocorrer indistintamente, de modo que o poder de autorregulamentação nas relações negociais possui limites estabelecidos dentro do próprio ordenamento jurídico, e, justamente por isso que a sua compreensão deve ser estendida aos negócios jurídicos processuais, devendo o Estado atuar para defender, por exemplo, a personalidade dos envolvidos.

⁹ Neste sentido, tanto Roxana Borges (2009, p. 61) quanto Maria Angélica Benetti Araújo entendem que a autonomia privada seria um grau evolutivo da autonomia da vontade, já que esta última corresponderia ao voluntarismo jurídico, enquanto que a primeira seria o poder reconhecido pelo ordenamento jurídico aos particulares, de modo que o Estado apenas age quando vislumbra ameaças (ARAÚJO, 2006, p. 285.)

¹⁰ Vale destacar o magistério de Francesco Carnelutti, “[...] a vontade é verdadeiramente a matéria prima do Direito; e não há outra, nem mais nobre, nem mais misteriosa” (CARNELUTTI, 2002, p. 38).



Se a autonomia privada se apresenta como o poder da pessoa (em sua individualidade) de obrigar-se a uma determinada prestação, a fim de se vincular a um dever jurídico que é permitido por lei, resta clara a importância do estabelecimento de limites e do controle da autonomia pelo Estado.

Isto porque a autonomia privada não pode ser utilizada “[...] como carta em branco nas mãos do indivíduo, e por consequência resta sujeita a limites, alguns impostos por normas de natureza cogente [...] enquanto outros, são criados pela própria sociedade [...]” (CATALAN, 2005, p. 61).

A autonomia das pessoas deve observar tanto as questões de ordem pública (sob o viés da preservação da finalidade social do direito – que é evitar a desordem, auxiliar na pacificação social e permitir a convivência harmônica das pessoas – conforme exposto no primeiro tópico deste trabalho) quanto os bons costumes, e os direitos e garantias fundamentais de cada ser social (como os direitos da personalidade).

Num ordenamento que admita, sem limitações, a liberdade contratual não há justiça ou retidão contratual imanente, assente em critérios objetivos. Importa criar e garantir os pressupostos da formação dos contratos, num quadro de real e efetiva autodeterminação recíproca. Impõe-se corrigir ou impedir os desenvolvimentos absolutos da liberdade contratual, assegurando uma situação de real liberdade e igualdade dos contraentes, e as exigências da justiça social. (PINTO, 1999, p. 98)

O que ampara a autonomia privada é a liberdade das pessoas em expor seu direito. Mas, por outro lado, o que ampara a sociedade é o Direito – já que é ele que permite a confluência da ordem e harmonia (ZENNI, 2005).

Insta salientar que, apesar dos movimentos e tendências atuais em prol da flexibilização do procedimento e democratização do processo, a autonomia privada não possui a amplitude exacerbada de outrora, como no Código de Napoleão no séc. XIX em que o individualismo era estimulado¹¹ – pois a vontade individual era vista

¹¹ Vale destacar a lição de Clóvis Veríssimo do Couto e Silva que entende que “No Estado Liberal, com a nítida separação entre o Estado e Sociedade, assumiu extraordinário relevo a autonomia dos particulares, sendo-lhe deferida quase totalmente a formulação da ordem privada” (COUTO E SILVA, 2006, p. 25.)



como fator que asseguraria o equilíbrio econômico (para os liberais, as partes que contratavam estavam em um mesmo patamar formal e a força obrigatória do contrato constituía-se como a pedra angular do comércio jurídico [GOMES, 2008, p. 38]) – e como no Código Civil brasileiro de 1916 (que claramente sofreu influências da ideologia liberal-burguesa que o antecedeu [NASSER, 2011, p. 46]).

Atualmente, o Estado tende a ser mais social na medida em que atua na tutela dos menos favorecidos (ou hipossuficientes – como nas relações embasadas no Código de Defesa do Consumidor) e principalmente sob o viés Constitucional (hoje buscado por todos os ramos do direito, em especial no processo constitucionalizado).

E esta tutela é feita por meio do próprio ordenamento jurídico, o qual limita a atuação dos particulares. No entendimento de Roxana Borges, as normas de natureza cogente¹² impõem determinadas condutas aos indivíduos para convalidar o negócio, além de que “As fronteiras da autonomia privada são postas numa faixa cinzenta cujo objetivo é equilibrar, de um lado, o interesse do indivíduo e, de outro, o interesse dos demais indivíduos” (BORGES, 2009, p. 57).

Por não ser a autonomia privada ilimitada é que não é permitida a disposição sobre certas relações ou sobre certos direitos, como alguns daqueles que atingem os direitos da personalidade.

Frise-se que é neste mesmo sentido que o legislador quis atribuir aos negócios jurídicos processuais, eis que ao afirmar no art. 190 que é lícito às partes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa, desde que o processo verse sobre direitos que admitam autocomposição e as partes sejam capazes.

Os negócios jurídicos que são realizados sem observar os preceitos da lei, da ordem pública, dos bons costumes ou dos direitos e garantias fundamentais são negócios irregulares (em sentido lato) e o juiz pode (e deve) atuar para evitar os

¹² Na lição de Marcos Bernardes de Mello, “[...] a vontade somente pode ser manifestada quando admitida se sempre em conformidade com as normas jurídicas de natureza cogente. Com isso queremos dizer que, se há reconhecimento do poder de auto-regramento da vontade, é preciso verificar, ainda, a sua compatibilidade com o ordenamento jurídicos, sob penas de sofrer as infrações por ele impostas [...]” (MELLO, 1995, p. 179)



prejuízos, pois se deve respeitar a dignidade da pessoa humana, apesar de que nem toda afronta aos princípios conduz a uma invalidade (BRAGA, 2007, p. 51).

Mas a atuação do Estado/juiz não pode estar relacionada à manifestação da vontade das partes, mas apenas ao amoldamento da vontade aos limites da lei ou a tornar eficaz aquilo que foi estipulado, melhor exposto, a intervenção estatal no domínio coletivo ou individual visa preservar determinados valores que estão previstos no próprio ordenamento jurídico (ARAUJO, 2006, p. 283).

4 DOS LIMITES DA AUTONOMIA PRIVADA E DO CONTROLE DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS

Os limites da autonomia privada podem ser vistos, de grosso modo, sob cinco perspectivas, quais sejam (1) Boa-fé (e equidade); (2) Lei; (3) Ordem Pública; (4) Moral e bons costumes¹³; (5) Direitos fundamentais.

A boa-fé, enquanto princípio norteador e fundamental para todas as relações jurídicas estabelecidas, assume o papel de controlar os abusos dentro dos negócios jurídicos e nas relações particular-particular, particular-público, público-público – sobressaindo, principalmente a boa-fé objetiva¹⁴ e a equidade.

¹³ A questão da moral e dos bons costumes sempre foi um tanto quanto controvertido de inserção como limites de autonomia. Desta forma, respeitando a doutrina clássica foi adicionado como uma das perspectivas que podem limitar a autonomia privada, embora não seja o entendimento deste artigo – e por ser a explanação longa, a sua apresentação limitou-se apenas à indicação, sem se adentrar na crítica profunda. A moral e os bons costumes, ainda que analisados sob o viés público, correspondem ao conjunto de regras que formam a mentalidade do povo, contudo, tais ideologias podem variar conforme o tempo e o lugar, de modo a ser extremamente delicado se estabelecer um critério médio. De outro lado José Carlos Barbosa Moreira sintetiza que “[...] (a ordem pública e os bons costumes) são, à evidência, conceitos jurídicos indeterminados, que comportam notável flexibilidade em sua utilização pelos órgãos judiciais”, de modo que, por se tratarem de conceitos jurídicos abertos é difícil determinar as premissas básicas de sua inserção.

¹⁴ A boa-fé vista na perspectiva jurídica pode ser dividida em 2 formas: a boa-fé objetiva e a boa-fé subjetiva. A primeira é a que impõe que a conduta das partes esteja de acordo com ética, respeito, diligência e confiança, ou seja, relaciona-se com as ações exteriorizadas pelo homem. Já a segunda corresponde à esfera psicológica do ser, ou seja, representa as suas vontades e intenções que não foram exteriorizadas – e, justamente por não ter sido expostas, que não possui tanta relevância dentro da ideia do negócio jurídico, pois é extremamente difícil – se não impossível – afirmar as intenções e pensamentos do homem (GONÇALVES, 2008. p. 89.)



O princípio da boa-fé objetiva impõe a premissa de que os processos de formação e execução dos negócios jurídicos devem se pautar na cooperação e lealdade, sendo, nas palavras de Fredie Didier (2011 [a], p. 66), a norma de direito civil que orienta as relações privadas.

Apesar de não haver uma consagração expressa no corpo constitucional, o princípio da boa-fé objetiva pode ser encontrado indiretamente em outros princípios e valores, como na dignidade, no contraditório, entre outros. No Código Civil de 1916, influenciado pelas doutrinas mais antigas fazia previsão da boa-fé subjetiva (relacionada ao estado anímico, interior das partes), sendo que a transição para a boa-fé objetiva se deu com a Constituição de 1988 e posteriormente com a positivação no Código Civil de 2002.

O Código de Processo Civil de 2015, inclusive, por meio de seu art. 5º, expressamente afirma que as pessoas que atuam no processo devem comportar-se de acordo com a boa-fé – o que permite concluir que os negócios jurídicos processuais também devem estar embasados, por óbvio, na boa-fé (tanto devido a previsão não expressa na Constituição Federal, quanto devido à interpretação sistemática do Código Civil de 2002 e à previsão expressa no Código de Processo Civil de 2015).

A boa-fé dentro da perspectiva constitucional é corolário para a interpretação e integração do negócio jurídico (no sentido de preencher eventuais lacunas na relação), para instituir deveres jurídicos¹⁵ (no sentido de permitir a satisfação exata dos interesses dos envolvidos, ainda que escrito de forma diversa) e para a estipulação de limites aos direitos subjetivos (no sentido de impedir que as condutas contrariem a lei ou algum direito indisponível assegurado) (COSTA-MARTINS, 2000, p. 411).

Neste diapasão, constata-se também que a leitura da autonomia privada deve estar adstrita à lei (sendo que esta interpretação depende da boa-fé).

¹⁵ A função instituidora da boa-fé objetiva importa na concomitância de deveres (como a lealdade, cooperação, informação, confiança recíproca, cuidado, previdência, entre outros) que atribui ao negócio jurídico o viés obrigatório e vinculativo. O grande exemplo disso está no *vernies contra factum proprium* que exige que as partes atuem com congruência comportamental, ou seja, um não pode surpreender o outro alterando uma conduta anteriormente assumida (CORDEIRO, 2007, p. 745.)



Assim, outro limite da autonomia privada está atrelado à lei, ou seja, as partes não podem, no exercício de sua autonomia excluir os requisitos de existência e validade dos negócios jurídicos previstos no ordenamento jurídico.

Isto porque, para a existência do negócio são necessários requisitos, ou seja, não pode um ato posterior alterar uma perspectiva anterior imprescindível para sua existência.

Para Emílio Betti, o desrespeito à lei pode acarretar três consequências aos negócios jurídicos: irrelevância (quando o Direito fica indiferente e não haverá prejuízos), ilicitude (os negócios são reprovados pelo Direito, como quando utilizados para ofender a ordem pública) e ilegalidade (quando desprovidos dos requisitos previstos, não possuindo elementos necessários para obter tutela do ordenamento jurídico)¹⁶.

Se dentro da perspectiva da lei existe a limitação da ordem pública, há de se observar que ela se constitui como um importante elemento de controle da autonomia privada, eis que decorrem de intervenção “[...] de caráter geral, das políticas do Estado, no sentido de alcançar todos os indivíduos. Essas normas visam garantir a segurança das relações jurídicas, em que o interesse público deve sobrepor-se ao particular” (MASCARENHAS, 2009, p. 51).

As normas de ordem pública seriam vistas como normas cogentes, ou seja, que não podem ser alteradas por vontade das partes envolvidas dada a sua relevância, pois são elas que imprimem o grau de confiabilidade pública no Estado e em suas decisões, de modo que abrir mão destas garantias poderia enfraquecer o Direito e conseqüentemente permitir a confluência do caos.

Vale a conceituação de Francisco Amaral (2016) de que a ordem pública é “[...] o conjunto de normas que regulam interesses fundamentais do Estado ou que estabelecem, no direito privado, as bases jurídicas da ordem econômica e social”, ou, ainda, ordem pública constitui-se “[...] como o conjunto de valores ou opções políticas

¹⁶ “As três valorações têm, realmente, um aspecto comum, resultante de uma concorrência e interferência entre uma exigência (de licitude, de legalidade ou de relevância) que a ordem jurídica estabelece, e a fatispécie objectiva de um acto de autonomia privada, possivelmente dotado de alguns elementos que poderiam, por si, disfrutar do reconhecimento jurídico” (BETTI, 1969, p. 224).



fundamentais dominantes em determinada sociedade em determinado momento histórico, em geral positivados na Constituição e na legislação vigente” (TIBURCIO, 2006, p. 216).

É importante se ressaltar que a própria gênese das normas de ordem pública está relacionada à limitação da autonomia privada, pois determinadas regras são tidas por imutáveis justamente em face da incontroversa existência dos direitos disponíveis – e é aqui que o poder estatal deve ser aplicado, ou seja, a intervenção é feita para condicionar o interesse particular aos interesses públicos, a fim de que aquele que não afete a sociedade.

Por fim, os direitos fundamentais correspondem ao ápice da limitação da autonomia privada consubstanciada nos negócios jurídicos, isso porque “[...] a fundamentaliade material parte da premissa de que os direitos fundamentais repercutem sobre a estrutura do Estado e da sociedade” (MARINONI, 2013, p. 137), além de que as próprias normas que consagram os direitos fundamentais afirmam valores os quais incidem sobre a totalidade dos do ordenamento jurídico, iluminando o caminho de todos os envolvidos (MARINONI, 2013, p. 138).

Uma importante observação é que apesar de, hodiernamente, entender-se que os limites nas relações privadas estão atrelados aos direitos fundamentais (cujo controle seria realizado, em um primeiro momento, pelo legislador – a quem caberia o dever de transpor os valores constitucionais nas leis infraconstitucionais – e, em segundo momento, pelo juiz – a quem cabe o dever de interpretar e aplicar a lei conforme prevê os direitos fundamentais¹⁷), a própria autonomia privada passou a ser erigida à condição de direito fundamental (principalmente em face do previsto nos arts. 1º, 5º e 170 da Constituição Federal¹⁸), de modo que se tornou princípio do direito privado (BRAGA, 2007, p. 85).

¹⁷ Para Daniel Sarmiento, os deveres decorrem do princípio da supremacia da constituição e do dever do Estado de salvaguardar os direitos fundamentais previstos (SARMENTO, 2004, p. 298.)

¹⁸ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] III - a dignidade da pessoa humana; IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; [...]

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer; [...] XXII - É garantido



4.1 DO NECESSÁRIO CONTROLE JUDICIAL

Se por um lado é incontroverso que existem os negócios jurídicos processuais – principalmente sob o advento do art. 190 do Código de Processo Civil de 2015 e dos movimentos em prol da flexibilização do procedimento – torna-se evidente o atual desafio da doutrina contemporânea, qual seja, identificar os seus limites através das premissas ora trazidas.

A licitude, a operabilidade e a eficácia dos negócios processuais se iniciam com o respeito ao ordenamento jurídico brasileiro, passando pelo respeito às garantias fundamentais das pessoas e do processo.

Frise-se, contudo, que não deve ser visto de forma absoluta¹⁹, pois é próprio da autonomia privada o desapego a determinados direitos, incumbido aos interessados – e por vezes ao próprio magistrado – a análise crítica e imparcial destas mitigações com vistas a impedir um possível prejuízo aos direitos da personalidade das pessoas, consubstanciado na dignidade da pessoa humana.

O espaço de disponibilidade dos atos processuais está vinculado àquilo que não altere as normas cogentes (como por exemplo criar novos recursos, já que apenas a lei pode fazê-los) e nem interfira naqueles direitos que são tidos por indisponíveis (como as normas sobre competência absoluta) ou regramentos indispensáveis (como a intervenção do Ministério Público em determinadas demandas) – conforme própria dicção do *caput* do art. 190 do Código de Processo Civil de 2015.

Ainda, é imperioso se destacar que o direito substancial influencia na relação processual. Segundo magistério do professor José Manoel de Arruda Alvim Netto, “[...] entre a maior ou menor disponibilidade no campo dos direitos subjetivos e os respectivos e inevitáveis reflexos que se operam no processo civil”, ou seja, a

o direito de propriedade; Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

¹⁹ A exemplo disso, para alguns estudiosos contemporâneos sobre o tema, dentre eles Leonardo Carneiro da Cunha, os negócios jurídicos processuais não poderiam estipular o sigilo processual pois confrontaria o princípio da publicidade nos processos judiciais (CUNHA, 2016, p. 71). Com o devido respeito ao doutrinador, tomando por base o procedimento arbitral em que o processo pode tramitar em sigilo, o pedido de sigilo não constituiria, ao menos inicialmente, óbice de negociação, exceto se abordar casos de interesses públicos e que interessem a uma coletividade.



disponibilidade no campo dos direitos subjetivos acaba por influenciar o procedimento e, por via de consequência, os próprios negócios jurídicos processuais.

Neste contexto, estão presentes no ordenamento jurídico brasileiro regras que fomentam a ideia de que o juiz deve realizar o controle dos processos, entre eles, merecendo destaque, estão o princípio da finalidade, da busca da verdade e da motivação.

O princípio da finalidade afirma que “[...] se o ato processual for praticado por forma diversa da estabelecida em lei, e mesmo assim atingir a finalidade a que se destina, deve ser considerado válido” (PORTANOVA, 2003, p. 187), ou melhor, a forma no processo possui grande importância (pois permite tanto o exercício da liberdade como a segurança do próprio devido processo legal), contudo, a lei processual deve ser interpretada e aplicada em função de um fim (por isso o princípio leva o nome de finalidade).

Por assim o ser, a relativização do excessivo formalismo (que conduza a lide ao fim social buscado), exerce, de fato, o seu papel, permitindo (e, por que não, legalizando) os atos negociais.

Se os negócios processuais representam exatamente o desapego da forma para se chegar ao fim desejado, não há de se falar em óbices à flexibilização – sob a perspectiva deste princípio.

Contudo, tal qual se pode concluir acima, a flexibilização/adaptação/desapego formal deve atingir o fim social a que está atrelada, de modo que em não havendo este objetivo, o ato negocial passa a estar maculado de vícios que devem ser controlados.

Assim, se por um lado o princípio justifica os negócios jurídicos processuais, por outro, legitima a ação do magistrado no caso concreto.

Aliado a todos estes tópicos ora discutidos, constata-se que a validade e a eficácia dos negócios processuais ficam sujeitas ao controle pelo órgão jurisdicional representado pelo juiz, sendo que tal controle pode variar conforme a natureza do vício e a forma de solucionar (*ex officio* ou mediante provocação).

Os vícios que caracterizam a nulidade – como a “inserção abusiva em contrato de adesão ou no qual alguma das partes”, previstas no Código de Processo Civil de



2015 – devem ser sanados de forma semelhante ao que é proposto pelo Código Civil, ou seja, o tema pode e deve (a depender da situação fática e concreta) ser reconhecido de ofício pelo juiz ou a requerimento da parte (YARSHEL, 2016, p. 89).

Eventuais controles podem ser realizados na medida em que os acontecimentos vão se dando na tramitação processual, ou seja, ainda que não seja realizado o controle prévio, não há de se falar em preclusão ou impossibilidade de retificação, eis que as consequências e efeitos resultantes do negócio processual apenas são sentidos no caso concreto, na prática cotidiana forense (e, principalmente, na existência do processo).

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

De todo o exposto, pode-se concluir que os institutos trazidos pelo Código de Processo Civil de 2015 efetivamente buscam otimizar a justiça, dinamizando as formas de solução das controvérsias ao aproximar os litigantes e instigar o diálogo entre eles.

Tais características de devem ao estímulo conferido à mediação e conciliação, encartadas nos diplomas legais atuais, vez que é por meio da democratização e da aproximação entre todos os envolvidos que o processo pode, de fato, atingir o seu maior objetivo – qual seja pacificar os conflitos e harmonizar a sociedade.

E é justamente devido a isso que a flexibilização dos procedimentos não se mostra contrária aos fins sociais do processo, mas representam a possibilidade de concretização do direito material.

Em outras palavras, permitir o diálogo entre as partes e permitir que os envolvidos no litígio, voluntariamente, decidam a forma como o processo deverá ser conduzido não representa um desavanço. Justamente o contrário, representam o desenvolvido da autonomia privada das pessoas ao permitir que elas próprias alterem acontecimentos processuais, desde que não prejudiquem na eficácia e na existência dos princípios processuais.



Ao se constatar afrontas diretas ao devido processo legal e demais princípios constitucionais, deve o magistrado atuar de modo mais incisivo dentro do negócio jurídico processual, à luz do que preconiza o próprio parágrafo único do art. 190.

Isso porque incumbe ao juiz a intermediação e o gerenciamento do processo, devendo adotar todas as medidas adequadas para a sua condução e, por via de consequência, analisar todos os atos negociais.

Incumbe, de fato, ao juiz permanecer atento às mudanças de legislativas e impedir que os direitos constitucionais das pessoas sejam mitigados por negócios jurídicos processuais mascarados e supostamente justificados pela autonomia privada.

O embate autonomia privada e poder estatal representa uma importante garantia de que as evoluções processuais conseguidas nas últimas décadas permaneçam no seio social e auxiliem na interpretação das recentíssimas normas que alteram o panorama da rigidez procedimental.

Conclui-se, portanto, que incumbe ao Estado, auxiliar na árdua questão que envolve os conflitos de interesses de modo a impedir que os negócios jurídicos processuais sejam utilizados como instrumentos – legalmente previstos – que impeçam a plena satisfação dos fins sociais do processo.

REFERÊNCIAS

ABREU, José. **O negócio jurídico e sua teoria geral**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1988.

AMARAL NETO, Francisco dos Santos. **Autonomia Privada**. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/revista/numero9/artigo5.htm>>. Acesso em: 10 nov. 2016.

AMARAL, Francisco. **Direito Civil: introdução**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

ANDRADE, Manuel Augusto Domingues de. **Teoria geral da relação jurídica**. Coimbra: Coimbra Editora, 1998. v. 2.

ARAÚJO, Maria Angélica Benetti. Autonomia da vontade no direito contratual. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, n. 27, a. 7, jul/set. 2006.



ARRUDA ALVIM NETTO, José Manoel de. **Soluções Práticas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. v. 2.

BARBERO, Domenico. **Derecho Privado**. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1967.

BETTI, Emílio. **Teoria Geral do Negócio Jurídico**. Tradução de Fernando de Miranda. Coimbra Editora: Coimbra, 1969.

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. **Direitos de personalidade e autonomia privada**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

BRAGA, Paula Sarno. **Aplicação do devido processo legal às relações jurídicas particulares**. 2007. 230 f. Dissertação (Mestrado em Direito Privado) – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2007.

BRASIL. Lei nº 10406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 5 fev. 2017.

CAMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil**. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2014. v. I.

CARNELUTTI, Francesco. **Metodologia do direito**. Tradução por Frederico A. Paschoal. Campinas: Bookseller, 2002.

CATALAN, Marcos Jorge. Autonomia privada: O poder jurígeno dos sujeitos de direito. In: CATALAN: Marcos Jorge (Org.). **Negócio Jurídico: Aspectos controvertidos à luz do novo Código Civil**. São Paulo: Mundo Jurídico, 2005.

CORDEIRO, Antônio Manuel da Rocha Menezes. **Da boa-fé no direito civil**. Coimbra: Almedina, 2007.

COSTA-MARTINS, Judith. **A boa-fé no Direito Privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

COUTO E SILVA, Clóvis Veríssimo do. **A obrigação como processo**. Rio de Janeiro: FGV, 2006.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios Jurídicos Processuais no Processo Civil Brasileiro. In: DIDIER JUNIOR, Fredie; CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique. **Negócios Processuais**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2016. Cap. 3. p. 39-74.

DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 13. ed. Salvador: JusPodivm, 2011.



DIDIER JUNIOR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. **Teoria dos fatos jurídicos processuais**. Salvador: Juspodivm, 2011.

DINAMARCO, Candido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. São Paulo: Malheiros, São Paulo: 2001. v. II.

FRANÇA. Rubens Limongi. **Contrato**. Enciclopédia Saraiva do Direito. Rubens Limongi França (org.). São Paulo: Saraiva, 1977. v. 19. p. 146-154.

GOMES, Orlando. **Contratos**. 26. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

GONÇALVES, Camila de Jesus Mello. **Princípio da Boa-fé: Perspectivas e Aplicações**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

GUASP, Jaime. **Derecho procesal civil**. 4.ed. Madrid: Civitas, 1998. t. 1.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica Processual e Tutela dos Direitos**. 4.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

MARTINS, Sandro Gilbert. **Processo, Procedimento e Ato Processual: O plano da eficácia**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.

MASCARENHAS, Ana Carolina Fernandes. **Autonomia privada e autocomposição extrajudicial dos litígios**. 2009. 174 f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2009.

MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do Fato Jurídico: Plano da Existência**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 1995.

NASSER, Paulo Magalhães. **Onerosidade excessiva no contrato civil**. São Paulo: Saraiva, 2011.

NERY, Rosa Maria de Andrade. **Noções preliminares de direito civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

PASSOS, Jose Joaquim Calmon de. **Esboço de uma teoria das nulidades aplicada às nulidades processuais**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

PINTO, Carlos Alberto da Mota. **Teoria geral do direito civil**. Coimbra: Coimbra Editora, 1999.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**. Atualizado por Vilson Rodrigues Alves. Campinas: Bookseller, 2000. t. 1.

PORTANOVA, Rui. **Princípios do Processo Civil**. 5.ed. Livraria do Advogado: Porto Alegre, 2003.



RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil: Parte Geral**. 34. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. v. 1. p. 155.)

RUGGIERO, Roberto. **Instituições do Direito Civil**. Traduzido por Paulo Roberto Benasse. Campinas: Bookseller, 1999.

SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras linhas de direito processual civil: processo de conhecimento**. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

TIBURCIO, Carmem. A ordem pública na homologação de sentença estrangeiras. In: FUX, Luiz. NERY JUNIOR, Nelson; ALVIM WAMBIER, Teresa Arruda (Coord). **Processo e Constituição: estudos em homenagem ao professor José Carlos Barbosa Moreira**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

TORNAGHI, Hélio. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1975. v. II.

YARSHEL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual: rumo a uma nova era?. In: DIDIER JUNIOR, Fredie; CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique. **Negócios Processuais**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2016. Cap. 4 p. 75-92.

ZENNI, Alessandro Severino Vallér. Direito e poder na filosofia pós-moderna. **Revista Jurídica CESUMAR**. Mestrado, Maringá, v. 5, n. 1, p.13-30, jul. 2005. Semestral. Disponível em: <<http://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/334/190>>. Acesso em: 02 jun. 2016.

