

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESPÍRITO SANTO  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO PROCESSUAL**

**LARISSA LUNG FRIGI**

**O CONTROLE ADEQUADO DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS  
ATÍPICOS NOS LITÍGIOS INDIVIDUAIS:  
A FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO COMO PARÂMETRO DE VALIDADE AFERÍVEL  
MEDIANTE CONTRADITÓRIO COOPERATIVO**

VITÓRIA/ES

2025

LARISSA LUNG FRIGI

**O CONTROLE ADEQUADO DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS  
ATÍPICOS NOS LITÍGIOS INDIVIDUAIS:  
A FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO COMO PARÂMETRO DE VALIDADE AFERÍVEL  
MEDIANTE CONTRADITÓRIO COOPERATIVO**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito Processual do Centro de Ciências Jurídicas e Econômicas da Universidade Federal do Espírito Santo, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito Processual. Área de concentração: Justiça, Processo e Constituição. Orientador: Prof. Dr. Hermes Zaneti Jr.

VITÓRIA/ES

2025

Ficha catalográfica disponibilizada pelo Sistema Integrado de Bibliotecas - SIBI/UFES e elaborada pelo autor

---

F897c Frigi, Larissa Lung, 1999-  
O controle adequado dos negócios jurídicos processuais atípicos nos litígios individuais : a função social do contrato como parâmetro de validade aferível mediante contraditório cooperativo / Larissa Lung Frigi. - 2025.  
199 f.

Orientador: Hermes Zaneti Júnior.  
Dissertação (Mestrado em Direito Processual) - Universidade Federal do Espírito Santo, Centro de Ciências Jurídicas e Econômicas.

1. Controle judicial. 2. Negócios jurídicos processuais atípicos. 3. Função social do contrato. 4. Abuso de direito processual. 5. Contraditório cooperativo. 6. Direito processual civil. I. Zaneti Júnior, Hermes. II. Universidade Federal do Espírito Santo. Centro de Ciências Jurídicas e Econômicas. III. Título.

CDU: 340

---



## ATA DE SESSÃO PÚBLICA DE DEFESA DE DISSERTAÇÃO LARISSA LUNG FRIGI

Às 10:30 do dia 21 de outubro de 2025, por meio de videoconferência, reuniu-se a banca examinadora composta pelos Profs. Drs. Hermes Zaneti Junior (orientador); Prof. Dr. Tiago Figueiredo Gonçalves (membro interno), Tiago Cação Vinhas (membro externo – Faculdade de Ensino Superior de Linhares); Prof. Dr. Pedro Henrique Pedrosa Nogueira (membro externo – Universidade Federal de Alagoas) para a sessão pública de defesa de dissertação da mestranda LARISSA LUNG FRIGI com o título O CONTROLE ADEQUADO DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS NOS LITÍGIOS INDIVIDUAIS: A FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO COMO PARÂMETRO DE VALIDADE AFERÍVEL MEDIANTE CONTRADITÓRIO COOPERATIVO. Estando presentes os examinadores e a mestranda, o presidente da banca deu início à sessão, passando a palavra à discente, que procedeu com a exposição de sua pesquisa por aproximadamente 30 minutos. Após, os examinadores formularam as arguições, as quais foram respondidas pela discente. Em seguida, os membros da banca se reuniram reservadamente para discussão e deliberação do resultado. Novamente com todos presentes na sala, o presidente da sessão leu a decisão da banca examinadora que resultou na

<input checked="" type="checkbox"/>	<b>APROVAÇÃO</b> da examinanda. Por fim, o presidente da sessão informou que a aprovada fará jus ao diploma de Mestre depois de cumpridos todos os requisitos para a conclusão do curso, a saber: entrega da versão final da dissertação com os ajustes indicados pela banca examinadora e os demais requisitos estabelecidos nas Orientações pós-defesa do PPGDIR/UFES.
<input type="checkbox"/>	<b>REPROVAÇÃO</b> da examinanda. Por fim, o presidente da sessão informou que a aluna deverá verificar no regimento interno do PPGDIR/UFES quais os efeitos desta decisão, devendo eventuais requerimentos serem dirigidos por escrito à coordenação do PPGDIR/UFES.
Conforme decisão do Colegiado Acadêmico do PPGDIR em 29/09/2023, os conceitos dos campos acima passaram a seguir a seguinte métrica: 0,0 (zero) a 6,9 (seis vírgula nove) = REPROVADO; 7,0 (sete) a 10,0 (dez) – APROVADO.	
<b>NOTA</b>	
<b>9,5</b>	



UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESPÍRITO SANTO

**PROTOCOLO DE ASSINATURA**



O documento acima foi assinado digitalmente com senha eletrônica através do Protocolo Web, conforme Portaria UFES nº 1.269 de 30/08/2018, por  
HERMES ZANETI JUNIOR - SIAPE 3585560  
Departamento de Direito - DD/CCJE  
Em 21/10/2025 às 16:42

Para verificar as assinaturas e visualizar o documento original acesse o link: <https://api-lepisma.prod.ukf.ufes.br/arquivos-assinados/1225074?tipoArquivo=O>



Documento assinado digitalmente  
**TIAGO FIGUEIREDO GONCALVES**  
Data: 24/10/2025 14:17:58-0300  
Verifique em <https://validar.iti.gov.br>



Documento assinado digitalmente  
**TIAGO CACAO VINHAS**  
Data: 24/10/2025 14:23:09-0300  
Verifique em <https://validar.iti.gov.br>



Documento assinado digitalmente  
**PEDRO HENRIQUE PEDROSA NOGUEIRA**  
Data: 25/10/2025 17:04:31-0300  
Verifique em <https://validar.iti.gov.br>

LARISSA LUNG FRIGI

**O CONTROLE ADEQUADO DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS  
ATÍPICOS NOS LITÍGIOS INDIVIDUAIS:  
A FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO COMO PARÂMETRO DE VALIDADE AFERÍVEL  
MEDIANTE CONTRADITÓRIO COOPERATIVO**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito Processual do Centro de Ciências Jurídicas e Econômicas da Universidade Federal do Espírito Santo, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito Processual. Área de concentração: Justiça, Processo e Constituição. Orientador: Prof. Dr. Hermes Zaneti Jr.

Aprovada em: 21 de outubro de 2025.

**Comissão examinadora:**

---

**Prof. Dr. Hermes Zaneti Junior**  
**Universidade Federal do Espírito Santo**  
**Orientador**

---

**Prof. Dr. Tiago Figueiredo Gonçalves**  
**Universidade Federal do Espírito Santo**  
**Membro Interno**

---

**Prof. Dr. Tiago Cação Vinhas**  
**Faculdade de Ensino Superior de Linhares**  
**Membro Externo**

---

**Prof. Dr. Pedro Henrique Pedrosa Nogueira**  
**Universidade Federal de Alagoas**  
**Membro Externo**

## AGRADECIMENTOS

Assim que fui aprovada no processo seletivo do mestrado do PPGDIR-UFES, participei de um encontro de jovens na minha comunidade, Nossa Senhora do Carmo, Paróquia Bom Pastor, localizada em Linhares/ES. Deus tinha me concedido a graça de ingressar no mestrado logo depois de me graduar em Direito – o que, para mim, e para muitos, parecia algo inalcançável. Tudo o que eu queria era agradecer e, naquele dia, o evangelho lido e refletido dizia que Cristo era o verdadeiro mestre. Pensei, de imediato, que a mensagem enviada a mim era a de que, embora eu quisesse me tornar mestre, jamais poderia me vestir de arrogância. Pelo contrário, deveria exercitar a humildade.

Contudo, o caminho que percorri de abril de 2024 a outubro de 2025, não só como mestranda, mas também como filha, irmã, neta, namorada, nora, amiga, fez-me entender que, na verdade, a mensagem que o evangelho me enviou naquele dia era muito mais simples. Era literal. A vida continuou acontecendo enquanto eu precisava ler, escrever, publicar, organizar eventos, estar na sala de aula. Os que me amavam precisavam de mim, mais dos que jamais precisaram. Isso trouxe dor, mas me esticou. Encarei de frente problemas que antes ignorava, mesmo com medo, porque Ele esteve comigo, até a tempestade acalmar. Cristo, o verdadeiro mestre, ensinou-me a navegar no mar da pesquisa – que por si só já é revoltado, mas se tornou ainda mais revoltado diante das circunstâncias da vida que insistiam que eu me rendesse aos planos Dele.

Mas é claro que Ele não exigiu isso de mim sem me cercar de pessoas que cooperariam para o meu bem. A essas pessoas, que chamo de anjos, passo a agradecer.

Agradeço ao meu orientador, Hermes Zaneti Jr., processualista, professor e ser humano excepcional. Pelo incentivo e pelo encorajamento, pelas provocações e pelas correções, fica a minha gratidão. Buscarei ser, na sala de aula, espelho do que Hermes Zaneti Jr. é. Ao ensejo, aproveito para agradecer ao PPGDIR-UFES, pela confiança depositada na minha pesquisa, por tudo que fez e ainda faz por mim, pelos amigos que me trouxe, pelas conexões acadêmicas inimagináveis e pela experiência da didascência. Os Muquiranas e os Burocratas, para quem lição Teoria Geral do Processo e Direito Processual Civil VI como professora assistente, têm um pedaço do meu coração.

Agradeço ainda ao professor avaliador externo Tiago Cação Vinhas, pelas provocações feitas na banca de qualificação, em especial sobre a classificação do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 como cláusula geral e sobre as diferenças entre a teoria das invalidades aplicável aos negócios jurídicos de direito privado e a teoria das invalidades aplicável aos negócios jurídicos processuais. Tais provocações despertaram a curiosidade desta pesquisadora, ora ensejando mudanças de rumo nas premissas estabelecidas, ora ensejando a elaboração de notas de rodapé explicativas, que estão espalhadas por todo o texto. Sua contribuição comprova a riqueza que é trazer pontos de vista de cientistas de outros ramos do direito para a banca de qualificação.

Agradeço aos meus amados pais, Aldineia Lung Frigi e Paulo Sérgio Frigi, cujo amor incondicional pude sentir sempre que acordavam de madrugada, mesmo muito cansados, para me levar à rodoviária – aliás, que saudade doída sentia no peito quando entrava no ônibus e os deixava olhando para a janela. Esse é apenas um exemplo dos vários sacrifícios que fizeram por mim, mas que sei que renderão bons frutos. Há promessas, pai e mãe, que levam gerações para serem cumpridas. Essa conquista é uma, e ela não seria possível se não fossem os pais que são!

Agradeço à minha avó, Maria Luzenetti Cuel Lung, por todas as novenas que rezou por mim, e também pelo chá de camomila que me acalmou quando eu chorei por achar que não daria conta de entregar 3 (três) artigos no primeiro semestre. Agradeço à avó do meu namorado, Maria Helena da Silva (*in memoriam*), que tantas vezes me esperou chegar das aulas acordada, até bem tarde da noite, com o mesmo amor que tinha por seu neto. Agradeço à minha tia, Maria de Fátima Frigi Margoto, e ao meu primo, André Lucas Margoto, por me assistirem em Vitória/ES durante todo o mestrado. Eu tive cama, jantar e café quente. Não precisei voltar sozinha das aulas à noite. Agradeço à Clara Boone Carneiro, Emily Scarpati e Beatriz Falqueto Rodrigues, por compreenderem as minhas ausências e vibrarem por cada etapa superada, longe ou perto, independentemente da saudade que nos apertava o peito.

Agradeço a Vinhas Menezes Netto Advogados, escritório de advocacia formado por 3 (três) professores que são fonte de inspiração em minha vida: Tiago Cação Vinhas, Pedro Henrique da Silva Menezes e Ozório Vicente Netto. Se pude estar fora tantas horas durante o mestrado me esforçando para *explicar* o direito foi porque os VMNers – Êmily Mezdri Pinheiro e Felipe Pereira da Silva, especialmente – cobriram minhas faltas, seguraram as pontas e me deram o

suporte necessário para que eu conseguisse *aplicar* o direito. Essa equipe, aliás, é composta por meu professor de inglês, e estagiário nas horas vagas, Luiz Otávio Ucelli Bobbio, a quem agradeço por me auxiliar mesmo de longe e por me ajudar a traduzir tantos resumos de artigos.

Agradeço aos amigos que o PPGDIR-UFES me deu: Giselly Gomes Moreira, Júlia Schwanz Sarmiento de Almeida, Taisa Barboza Vargas Pereira, Leticia Roldi Passamani, Roger Gonçalves Saluci, Dianna Borges Rodrigues, Polyanna Rodrigues Alves Barbosa, Ana Cláudia Moreira Couce Menezes, Ketilley Christine Boecke da Silva, Kleyton Santos Souza, Stella Reis Schneider, Raphaela Fernanda Cruz de Sousa Lima, Leonardo Lage da Motta. Compartilhamos prazos, livros, artigos, conselhos, quadros, pincéis, canecas de chopp. Nos consolamos, nos incentivamos, nos elogiamos, nos abençoamos.

Agradeço, por fim, ao meu namorado, Niccolás Aristeu Pereira Dettogni Piol. Este trabalho fala sobre diálogo, consenso, construção cooperativa. Na minha vida, você representa tudo isso. Com você tive os melhores diálogos, dos quais resultaram os melhores acordos, porque você me ouve atentamente. Com você, sei que posso construir os sonhos mais lindos, porque você caminha ao meu lado, segurando a minha mão. É um parceiro autêntico, que não mede esforços para me ajudar. Meu coração se enche de alegria por eu ter você. Amo você, mais que ontem, menos que amanhã!

*“Sabemos que todas as coisas concorrem para o bem dos que amam a Deus, daqueles que são chamados segundo o projeto dele. [...]”*  
*(Romanos 8:28, Bíblia Sagrada Edição Pastoral)*

## RESUMO

A pesquisa investiga o contexto dogmático em que se inserem os negócios jurídicos processuais atípicos, focando no diálogo estratégico com o direito material civil, especialmente no diálogo estratégico com a teoria geral do negócio jurídico e com a teoria geral dos contratos. Busca-se harmonizar a efetividade e a eficiência que a flexibilização procedimental voluntária que o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 proporciona com a preservação das garantias processuais constitucionais nos litígios individuais, o que depende de um novo parâmetro e de um novo modo para controlar o plano de validade dos negócios jurídicos processuais atípicos. Os resultados indicam que esse parâmetro é a função social do contrato e que ele deve ser aferido mediante um contraditório cooperativo. O método utilizado perpassa pela análise crítica e discussão das posições doutrinárias referentes à problemática exposta, bem como pela análise da legislação e da doutrina processual civil e material civil, a fim de extrair uma sistematização a respeito da dogmática em torno dos negócios jurídicos processuais atípicos, dos parâmetros de controle de validade a eles aplicáveis e do modo mais adequado para implementar esse controle.

**Palavras-chave:** Negócios jurídicos processuais atípicos; função social do contrato; contraditório cooperativo; controle adequado.

## **ABSTRACT**

*This research investigates the dogmatic context of atypical procedural legal agreements, focusing on strategic dialogue with substantive civil law, particularly with the general theory of legal agreements and the general theory of contracts. The aim is to harmonize the effectiveness and efficiency of the voluntary procedural flexibility provided by Article 190 of the 2015 Code of Civil Procedure with the preservation of constitutional procedural guarantees in individual disputes. This depends on a new parameter and a new method for controlling the validity of atypical procedural legal agreements. The results indicate that this parameter is the social function of the contract and that it should be assessed through cooperative adversarial proceedings. The method used involves critical analysis and discussion of doctrinal positions regarding the issues at hand, as well as analysis of civil procedural and substantive civil legislation and doctrine, in order to systematize the dogma surrounding atypical procedural legal agreements, the applicable validity control parameters, and the most appropriate means of implementing such control.*

**Keywords:** *Atypical procedural legal agreements; social function of the contract; cooperative adversarial proceedings; adequate control.*

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO .....	13
<b>1 A CONTRATUALIZAÇÃO DO PROCESSO A PARTIR DA DOCTRINA DE LOÏC CADIET E SEUS REFLEXOS NO BRASIL: APRENDENDO COM A EXPERIÊNCIA FRANCESA .....</b>	<b>17</b>
1.1 JUSTIFICATIVA PARA A ANÁLISE DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS A PARTIR DO FENÔMENO FRANCÊS DA CONTRATUALIZAÇÃO DO PROCESSO: O CONFRONTO NECESSÁRIO .....	17
1.2 EFETIVIDADE/EFICIÊNCIA <i>VERSUS</i> GARANTIAS PROCESSUAIS: A <i>TERTIUM COMPARATIONIS</i> .....	18
1.2.1 Os negócios jurídicos processuais atípicos e a preocupação com a “desregulação generalizada do processo”: análise dos EDlc no REsp nº 1.810.444/SP .....	18
1.2.2 A preocupação francesa: soluções processuais efetivas e eficientes que não afetem direitos de defesa.....	29
1.2.3 Relatório de Bari: a conclusão de Ada Pellegrini Grinover .....	31
1.3 CONTRATUALIZAÇÃO DO PROCESSO E NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS: A CONVERGÊNCIA DECLARADA .....	35
1.3.1 Racionalização e flexibilização do processo .....	35
1.3.2 Gerenciamento e contratualização do processo.....	38
1.3.3 Protocolos de procedimento: a questão da ordem pública processual.....	41
1.3.4 Ordem jurídica negociada e recapacitação das partes .....	45
1.4 SOLUÇÃO ARQUÉTIPO .....	47
1.4.1 O déficit informacional sobre o êxito da contratualização do processo .....	47
1.4.2 O uso vantajoso da contratualização do processo e a solução adaptada .....	48
1.5 CONCLUSÕES PARCIAIS.....	51
<b>2 PREMISSAS PARA UMA ADEQUADA COMPREENSÃO DO ARTIGO 190 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 .....</b>	<b>55</b>
2.1 FATOS JURÍDICOS PROCESSUAIS: A INTERVENÇÃO DE TERCEIRO ATÍPICA E O REFORÇO À CRÍTICA AOS EDCL NO RESP Nº 1.810.444/SP .....	55
2.2 O ARTIGO 190 ENQUANTO NORMA AUTORIZATIVA PARA A CELEBRAÇÃO DE NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS: CONCEITO(S) DE CLÁUSULA GERAL E VAGUEZA SOCIALMENTE TÍPICA ...	61

<b>2.2.1 A polêmica sobre o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 ser ou não uma cláusula geral</b> .....	61
<b>2.2.2 Vagueza que conduz a outros pontos do ordenamento jurídico: a procura por um parâmetro útil para o controle dos negócios jurídicos processuais atípicos</b> .....	65
<b>2.3 OBJETOS</b> .....	66
<b>2.3.1 Normas procedimentais: o primeiro código democrático e a transição dos acordos estáticos para os acordos dinâmicos</b> .....	67
<b>2.3.2 Situações jurídicas processuais: definições e a questão da criação convencional reflexa de situações de sujeição</b> .....	69
<b>2.4 OBJETIVOS</b> .....	73
<b>2.4.1 Efetividade</b> .....	73
<b>2.4.2 Eficiência</b> .....	77
<b>2.5 CONTROLE</b> .....	86
<b>2.5.1 Requisitos gerais de validade</b> .....	86
<b>2.5.2 Requisitos específicos de validade</b> .....	91
<b>2.6 ESSÊNCIA: JUSTIFICATIVA PARA O DIÁLOGO ESTRATÉGICO COM A TEORIA GERAL DOS CONTRATOS</b> .....	96
<b>2.7 AMBIÊNCIA</b> .....	97
<b>2.7.1 Devido processo legal: o estado ideal de coisas balizado pela proporcionalidade e pela razoabilidade e seu afastamento do modelo da lista de verificação</b> .....	98
<b>2.7.2 Justiça maleável e eleita pelas partes: perspectivas a partir de Adrian A. S. Zuckerman e Graziela Argenta Zaneti</b> .....	103
<b>2.7.3 Cooperação: concretização do princípio mediante criação de situações jurídicas processuais atípicas controladas de forma paritária</b> .....	107
<b>2.8 CONCLUSÕES PARCIAIS</b> .....	113
<b>3 A FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO COMO PARÂMETRO DE VALIDADE DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS: DA TUTELA DOS VULNERÁVEIS AO DIREITO FUNDAMENTAL À ORGANIZAÇÃO E AO PROCEDIMENTO EFETIVO E EFICIENTE</b> .....	118
<b>3.1 A NOVA CONFORMAÇÃO DO CONTRATO: AUTONOMIA CONTRATUAL E FILTROS CONSTITUCIONAIS DE LEGITIMIDADE</b> .....	118
<b>3.2 A FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO</b> .....	120
<b>3.2.1 Conteúdo e alcance</b> .....	120

3.2.2 Crítica feita pela doutrina de Caio Mário da Silva Pereira: o exame da finalidade específica de cada contrato e a aferição do atendimento à função social do contrato .....	125
3.2.3 Função social do contrato e equilíbrio contratual.....	127
3.2.4 Função social do contrato e finalidade social .....	129
3.3 A ILICITUDE DA (IN)OBSERVÂNCIA À FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO: ABUSO DE DIREITO COMO NORMA DE CONTROLE.....	131
3.4 APLICAÇÃO DA FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO NA DINÂMICA DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS: DO VIÉS INTERNO AO VIÉS EXTERNO .....	133
3.4.1 Função social do contrato interna e tutela dos vulneráveis: igualdade ao processo e igualdade no processo .....	133
3.4.2 Função social do contrato externa e finalidades específicas dos negócios jurídicos processuais atípicos: a promoção do direito fundamental à organização e ao procedimento efetivo e eficiente .....	139
3.5 CONCLUSÕES PARCIAIS.....	145
4 CONTRADITÓRIO COOPERATIVO E MODO DE CONTROLE: A (IN)EXISTÊNCIA DE PREJUÍZO APLICADA AO CONTROLE DE VALIDADE DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS .....	149
4.1 CONTRADITÓRIO FORMAL <i>VERSUS</i> CONTRADITÓRIO SUBSTANCIAL .....	149
4.1.1 Binômio informação-reação: o problema da aparente contraposição de teses .....	149
4.1.2 Direito de influência e dever de debate: influenciar construindo é direito, debater a construção é dever.....	152
4.1.3 Contraditório cooperativo: potencialização pelos deveres criados pela cooperação .....	156
4.2 INVALIDADES PROCESSUAIS E (IN)EXISTÊNCIA DE PREJUÍZO .....	160
4.2.1 Negócios jurídicos processuais atípicos, função social do contrato e invalidades processuais: adaptações necessárias e regime de invalidação impreciso .....	161
4.2.2 A ausência de prejuízo e o ônus argumentativo das invalidades processuais.....	164
4.3 ESCLARECIMENTO E DIÁLOGO SOB O PRISMA DO FORMALISMO-VALORATIVO: DEVERES DO JUIZ A SERVIÇO DO CONTROLE DA FUNÇÃO SOCIAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS.....	168
4.4 CONCLUSÕES PARCIAIS.....	174
CONCLUSÕES FINAIS.....	179

<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>184</b>
--------------------------	------------

## INTRODUÇÃO

A flexibilização procedimental proporcionada por negócios jurídicos processuais é um dos desdobramentos mais efetivos da realidade criada pela justiça multiportas, mas a extensão das inovações que essa flexibilização trará ainda é desconhecida.

Isso se torna mais evidente tendo em vista o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015, até então chamado de cláusula geral de atipicidade dos negócios jurídicos processuais, que permite às partes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo, impondo ao juiz o dever de controlar apenas a validade dessas estipulações e convenções.

A liberdade que esse dispositivo concede às partes para construir o procedimento aparenta ser bastante ampla, mas pode acabar afetando garantias processuais. Como se observa no julgamento dos EDcl no REsp nº 1.810.444/SP, já há uma preocupação com a possibilidade de a busca pela efetividade e pela eficiência gerada pela liberdade negocial que o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 proporciona comprometer as garantias constitucionais do processo.

Essa preocupação, porém, não vem sendo acompanhada de um adequado controle. Ao julgar os EDcl no REsp nº 1.810.444/SP, o Superior Tribunal de Justiça estabeleceu algumas premissas para o controle da validade dos negócios jurídicos processuais atípicos, mas não dialogou com o caso concreto, deixando os jurisdicionados sem respostas sobre *o que* é válido ou não como objeto deles, bem como sobre *quando* e *como* o órgão julgador controlará o plano da validade das estipulações e convenções mencionadas no *caput* do artigo 190.

Este trabalho, nesse contexto, não pretende explorar exhaustivamente os limites impostos aos negócios jurídicos processuais atípicos, mas sim responder à seguinte pergunta: é possível controlar a validade dos negócios jurídicos processuais atípicos promovendo efetividade e eficiência sem violar garantias processuais mínimas?

A resposta depende de um novo parâmetro e de um novo modo para identificar e controlar situações concretas de abusos processuais inerentes à dinâmica da celebração dos negócios

jurídicos processuais atípicos. Por isso, este trabalho sistematiza um controle de validade capaz de trazer mais crédito ao sistema de justiça, aproximando-o da expectativa dos jurisdicionados e harmonizando-o com a atual fase metodológica do processo, a formalista-valorativa.

O Capítulo 1 objetiva extrair elementos que sirvam de subsídio para o controle adequado de validade dos negócios jurídicos processuais atípicos. Busca-se explorar o fenômeno da contratualização do processo sob a ótica de Loïc Cadiet, confrontando-a com a preocupação, exarada no julgamento dos EDcl no REsp nº 1.810.444/SP, em torno da possibilidade de a flexibilização procedimental voluntária causar “desregulação generalizada do processo” e comprometer o devido processo legal. Parte-se de um problema comum entre França e Brasil, acentuando convergências entre tal fenômeno e o contexto normativo e doutrinário brasileiro, até chegar a uma possível solução, sugerida por Loïc Cadiet, para que seja possível fazer um uso vantajoso da contratualização do processo.

O Capítulo 2 objetiva fixar premissas para compreender adequadamente o fundamento legal para a celebração dos negócios jurídicos processuais atípicos, que é o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015. Busca-se situar os negócios jurídicos processuais atípicos dentro do contexto teórico e normativo dos fatos jurídicos processuais, problematizar a classificação do artigo 190 do Código de Processo Civil como uma cláusula geral, identificar seus objetos, objetivos e requisitos de validade gerais e específicos. Propõe-se que os negócios jurídicos processuais atípicos sejam enxergados como contratos em essência inseridos na ambiência do processo, sendo que este ambiente precisa ser considerado, mas também problematizado.

O Capítulo 3 objetiva definir função social do contrato e explorar sua projeção sobre os negócios jurídicos processuais atípicos, para compreender se ela é útil como parâmetro de validade. Busca-se conhecer a função social do contrato, esclarecendo as relações que esse novo princípio contratual mantém com outros conceitos, como o de equilíbrio contratual e o de finalidade social, além de explorar de que maneira ele já atua e pode atuar sobre o controle dos negócios jurídicos processuais atípicos. O foco deste Capítulo está no elemento que a essência dos negócios jurídicos processuais atípicos atrai para o controle deles.

O Capítulo 4 objetiva indicar um modo de aferição da função social do contrato como parâmetro de controle de validade dos negócios jurídicos processuais atípicos. Busca-se explorar o conceito de contraditório, do aspecto formal ao aspecto substancial, até chegar ao conceito de

contraditório cooperativo, bem como analisar em que medida os deveres que o contraditório cooperativo cria para o julgador, aliados ao critério do prejuízo e à construção doutrinária do ônus argumentativo, podem ser utilizados em prol de um processo mais democrático, que se pauta pelo formalismo-valorativo de Carlos Alberto Alvaro de Oliveira. O foco deste Capítulo está nos elementos que a ambiência em que os negócios jurídicos processuais atípicos se inserem atraem para o controle deles.

O método utilizado perpassa pela análise crítica e discussão das posições doutrinárias referentes à problemática exposta, bem como pela análise da legislação e doutrina processual civil e material civil, a fim de extrair uma sistematização a respeito da dogmática em torno dos negócios jurídicos processuais atípicos, dos parâmetros de controle de validade a eles aplicáveis e do modo mais adequado para implementar esse controle.

Inserida na área de concentração “Justiça, Processo e Constituição”, a pesquisa também objetiva fornecer subsídios teóricos para que o Poder Judiciário legitime negócios jurídicos processuais atípicos aptos a promover adaptações procedimentais efetivas e eficientes, afastando decretações de invalidade baseadas em formalismo excessivo. Em outras palavras, objetiva criar bases teóricas e conceituais para que a atividade jurisdicional não redunde em escolhas subjetivas dos juízes, o que invariavelmente resulta em julgamentos arbitrários e desconexos do valor segurança jurídica<sup>1</sup>.

Inserida na linha de pesquisa “Sistemas de Justiça, Constitucionalidade e Tutela de Direitos Individuais e Coletivos”, a pesquisa objetiva contribuir para o debate doutrinário em torno de um controle de validade dos negócios jurídicos processuais atípicos que permita que o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 seja utilizado em observância às garantias constitucionais daqueles que se sujeitam aos processos judiciais<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESPÍRITO SANTO. Descrição da área de concentração do Programa de Pós-Graduação em Direito. *Site da Ufes*: Vitória. Disponível em: <https://direito.ufes.br/pt-br/area-de-concentracao>. Acesso em: 10 nov. 2025.

<sup>2</sup> UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESPÍRITO SANTO. Descrição da linha 1 de pesquisa da área de concentração do Programa de Pós-Graduação em Direito. *Site da Ufes*: Vitória. Disponível em: <https://direito.ufes.br/pt-br/pos-graduacao/PPGDIR/detalhes-da-linha-de-pesquisa?id=204>. Acesso em: 10 nov. 2025.

Traz, nesse sentido, um pouco da ciência integrada do direito<sup>3</sup>, conceito de Luigi Ferrajoli adotado pelo Grupo de Pesquisa “Fundamentos do Processo Civil Contemporâneo”<sup>4</sup>, pois encara a necessidade de um controle adequado dos negócios jurídicos processuais atípicos a partir de 4 (quatro) pontos de vista: o da filosofia da justiça, ao trazer à tona uma justiça maleável e eleita pelas partes, o da teoria do direito, ao explorar a ilicitude funcional do abuso de direito, o da dogmática jurídica, ao assentar as principais premissas conceituais que permitem que o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 seja compreendido, e o da sociologia do direito, ao propor um controle que permita o acúmulo de dados reais sobre os resultados e a qualidade dos mais variados negócios jurídicos processuais atípicos.

---

<sup>3</sup> ZANETI JR., Hermes. *A constitucionalização do processo: do problema ao precedente: da teoria do processo ao código de processo civil de 2015*. 3. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 479-484.

<sup>4</sup> UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESPÍRITO SANTO. Descrição do Grupo de Pesquisa “Fundamentos do Processo Civil Contemporâneo”. *Site da Ufes*: Vitória. Disponível em: <https://laprocon.ufes.br/fpcc>. Acesso em: 10 nov. 2025.

# 1 A CONTRATUALIZAÇÃO DO PROCESSO A PARTIR DA DOCTRINA DE LOÏC CADJET E SEUS REFLEXOS NO BRASIL: APRENDENDO COM A EXPERIÊNCIA FRANCESA

## 1.1 JUSTIFICATIVA PARA A ANÁLISE DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS A PARTIR DO FENÔMENO FRANCÊS DA CONTRATUALIZAÇÃO DO PROCESSO: O CONFRONTO NECESSÁRIO

Existe um modo adequado de controlar a validade dos negócios jurídicos processuais celebrados com fundamento no artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015, conhecidos por negócios jurídicos processuais atípicos. Contudo, para encontrar esse modo adequado de controle, é preciso levar em consideração as características que lhes são essenciais.

Assim, uma vez que, para Hermes Zaneti Jr., os negócios jurídicos processuais atípicos são essencialmente contratos<sup>5</sup>, considerou-se relevante partir da observação do fenômeno da contratualização do processo, que surgiu na França em meados da década de 1980<sup>6</sup>, a partir da doutrina de Loïc Cadiet.

Como destaca Mauro Cappelletti, a natureza transnacional dos fenômenos é uma das razões para a crescente importância do estudo comparativo<sup>7</sup>, que tem a finalidade de permitir a compreensão das normas como fenômeno real e cultural, e não somente normativo, abstrato<sup>8</sup>.

Por isso, com o fim de situar os negócios jurídicos processuais atípicos em um contexto real, além do puramente normativo, e levando em consideração a necessidade de entender como o

---

<sup>5</sup> ZANETI JR., Hermes. Acordos processuais e processo coletivo. In: MENDES, Gilmar; RIBEIRO, Paulo Dias de Moura; SARLET, Ingo Wolfgang; RODRIGUES JR., Otavio Luiz (org.). *Ensaio sobre direito constitucional, processo civil e direito civil: uma homenagem ao Professor José Manoel de Arruda Alvim*. 1. ed. Curitiba: Editora Direito Contemporâneo, 2023. p. 525.

<sup>6</sup> CADJET, Loïc. La tendance a la contractualisation de la justice et du procès. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 261, 117-137, nov. 2016. Disponível em: <https://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89bbf700000192f2c11a421a45f757&docguid=Iab0a23508f9b11e6862e01000000000&hitguid=Iab0a23508f9b11e6862e010000000000&spos=13&epos=13&td=18&context=16&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 03 nov. 2024. p. 117.

<sup>7</sup> CAPPELLETTI, Mauro. *Dimensioni della giustizia nelle società contemporanee: studi di diritto giudiziario comparato*. Bologna: El mulino, 1994. p. 11-12.

<sup>8</sup> CAPPELLETTI, Mauro. *Dimensioni della giustizia nelle società contemporanee: studi di diritto giudiziario comparato*. Bologna: El mulino, 1994. p. 24-25.

processo de contratualização desenvolvido pela doutrina francesa tem influenciado o contexto brasileiro, este Capítulo realizará uma análise envolvendo principalmente a doutrina de Loïc Cadiet sobre o fenômeno da contratualização do processo na França, confrontando-a com a preocupação existente no Brasil a respeito de se compatibilizar a efetividade e a eficiência objetivadas pelos negócios jurídicos processuais atípicos com a preservação de garantias processuais mínimas.

Primeiro, analisar-se-á uma necessidade/preocupação social comum entre esses países. Depois, explorar-se-á a convergência declarada entre a contratualização do processo e os negócios jurídicos processuais atípicos. Por fim, explorar-se-á uma constatação relativa à prática cotidiana da contratualização do processo e uma solução arquétipo para que seja possível fazer uso vantajoso dela, que pode servir para garantir também uso vantajoso dos negócios jurídicos processuais atípicos.

O objetivo é extrair elementos que sirvam de subsídio para um controle adequado de validade dos negócios jurídicos processuais atípicos no Brasil.

## 1.2 EFETIVIDADE/EFICIÊNCIA *VERSUS* GARANTIAS PROCESSUAIS: A *TERTIUM COMPARATIONIS*

Segundo Mauro Cappelletti, um estudo comparativo significativo precisa identificar um ponto de partida comum, consubstanciado em uma necessidade/preocupação social partilhada entre os países objeto de análise: trata-se da *tertium comparationis*<sup>9</sup>. É exatamente essa necessidade/preocupação social comum existente entre França e Brasil, que dialoga diretamente com a realidade dos negócios jurídicos processuais atípicos, que será analisada neste item.

### 1.2.1 Os negócios jurídicos processuais atípicos e a preocupação com a “desregulação generalizada do processo”: análise dos EDIc no REsp nº 1.810.444/SP

Em 13/12/2021, ao julgar os EDIc no REsp nº 1.810.444/SP, o Superior Tribunal de Justiça proferiu entendimento sobre os limites do negócio jurídico processual atípico. Esclarece-se,

---

<sup>9</sup> CAPPELLETTI, Mauro. *Dimensioni della giustizia nelle società contemporanee: studi di diritto giudiziario comparato*. Bologna: El mulino, 1994. p. 16-17.

nesse cenário, que este subitem irá transcrever trechos mais longos do Acórdão que julgou os EDcl no REsp nº 1.810.444/SP, que é o objeto da análise.

No Acórdão, o Superior Tribunal de Justiça sinalizou uma preocupação com estabelecer um equilíbrio entre a efetividade objetivada pela liberdade negocial proporcionada pelo artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 e a preservação das garantias constitucionais:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 DO CPC DE 2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 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. [...] 2. 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. 3. 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. [...] <sup>10</sup>

O Acórdão admite que a liberdade negocial, derivada do direito constitucional à liberdade individual (artigo 5º, *caput*, Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), é a base para a celebração dos negócios jurídicos processuais atípicos, que objetivam promover a efetividade do direito material discutido. Adverte, porém, que a liberdade negocial deve se sujeitar às limitações impostas pelo Estado Democrático de Direito (artigo 1º, *caput*, Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), projetado para assegurar a justiça. Conclui, ainda, que os negócios jurídicos processuais atípicos devem atender ao *múnus público* da jurisdição<sup>11</sup>.

O entendimento foi proferido em resposta a uma série de questionamentos feitos por Belarina Alimentos S/A mediante oposição de embargos de declaração em recurso especial:

---

<sup>10</sup> BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 1.810.444/SP, Belarina Alimentos S/A (embargante), Alimentos Santa Fé Ltda (embargada) e Jean Marcell Carlos (embargado), Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Brasília, 2021. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=201803376440&dt\\_publicacao=15/12/2021](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201803376440&dt_publicacao=15/12/2021). Acesso em: 13 jul. 2024. p. 1.

<sup>11</sup> Não poderia ser diferente, porque o artigo 8º do Código de Processo Civil de 2015 prevê que, ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência.

Nas razões deste recurso, a embargante enumera os seguintes questionamentos (fls. 169-170):

(i) A razão pela qual se referiu à violação do contraditório se o que ocorreu foi apenas o seu diferimento; (ii) A razão pela qual se referiu a poderes e deveres do magistrado se o negócio jurídico-processual lida apenas com a liberdade contratual das partes; (iii) Essencialmente, por qual razão deixou de se analisar o caso sob o prisma procedimental, com a antecipação apenas de uma fase processual; (iv) Essencialmente, por qual razão seria vedado que o juiz validasse uma disposição contratual firmada por partes capazes; (v) A razão pela qual não se analisou o caso também sob o prisma da analogia com o artigo 854, caput, do Código de Processo Civil; (vi) A razão pela qual às partes de uma relação mercantil, paritária, seria vedado prever disposições que têm o sentido de agregar segurança jurídica e também para o fim de prevenir litígios, ao invés de estimular o inadimplemento com a adoção de soluções que, pelo que se vê, vem sofrendo outro tipo de decisões pelos tribunais pátrios; (vii) A razão pela qual se referiu que o juiz poderia analisar discricionariamente a validade de cláusulas desse tipo e razão, concretamente, pela a disposição sobre permitir o arresto cautelar seria inválida em casos tais como o presente; (viii) Inexistência de correlação entre os precedentes oriundos da 3ª Turma o presente caso, que a pretexto de corroborar a *ratio decidendi* do venerando acórdão embargado acaba apenas por CONFIRMAR justamente a pretensão recursal da empresa BELARINA ALIMENTOS S/A.<sup>12</sup>

A ação de origem foi ajuizada por Belarina Alimentos S/A, exequente, tendo como causa de pedir um contrato de compra e venda com cláusula que permitia a determinação de bloqueio de ativos financeiros de Alimentos Santa Fé Ltda., executada, sem que esta fosse previamente ouvida<sup>13</sup>. O contrato de compra e venda celebrado entre as partes fazia menção expressa ao artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 e destacava que a cláusula tinha o objetivo de tornar eventual procedimento judicial mais célere e eficaz<sup>14</sup>. Entretanto, o juízo da 39ª vara cível da comarca de São Paulo/SP entendeu que as partes teriam transigido sobre atos privativos do magistrado e sobre o direito fundamental ao contraditório<sup>15</sup>, o que fez com que Belarina

<sup>12</sup> BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 1.810.444/SP, Belarina Alimentos S/A (embargante), Alimentos Santa Fé Ltda (embargada) e Jean Marcell Carlos (embargado), Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Brasília, 2021. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=201803376440&dt\\_publicacao=15/12/2021](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201803376440&dt_publicacao=15/12/2021). Acesso em: 13 jul. 2024. p. 4.

<sup>13</sup> BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Processo 1064923-82.2018.8.26.0100, Belarina Alimentos S/A (exequente), Alimentos Santa Fé Ltda (executada) e Jean Marcell Carlos (executado). Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=2S000VRY50000&processo.foro=100&processo.numero=1064923-82.2018.8.26.0100>. Acesso em: 25 nov. 2024. p. 1-29.

<sup>14</sup> BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Processo 1064923-82.2018.8.26.0100, Belarina Alimentos S/A (exequente), Alimentos Santa Fé Ltda (executada) e Jean Marcell Carlos (executado). Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=2S000VRY50000&processo.foro=100&processo.numero=1064923-82.2018.8.26.0100>. Acesso em: 25 nov. 2024. p. 29.

<sup>15</sup> BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Processo 1064923-82.2018.8.26.0100, Belarina Alimentos S/A (exequente), Alimentos Santa Fé Ltda (executada) e Jean Marcell Carlos (executado). Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=2S000VRY50000&processo.foro=100&processo.numero=1064923-82.2018.8.26.0100>. Acesso em: 25 nov. 2024. p. 46-48.

Alimentos S/A, após ter agravo de instrumento improvido<sup>16</sup>, levasse a discussão ao Superior Tribunal de Justiça, que considerou o negócio jurídico processual atípico celebrado inválido.

Dentre os questionamentos feitos por Belarina Alimentos S/A, destacados pelo Ministro Luis Felipe Salomão no relatório do Acórdão que decidiu os embargos de declaração em recurso especial, merecem especial atenção os que indagam por que a liberdade contratual das partes que celebram negócios jurídicos processuais atípicos interferiria em poderes e deveres do magistrado, questionamento (ii); por que seria vedado ao juiz reconhecer a validade de disposição contratual celebrada entre partes capazes, questionamento (iv); por que seria vedado às partes de uma relação paritária disporem de suas situações jurídicas com o objetivo de promover segurança jurídica e prevenir litígios, questionamento (vi); e por que caberia ao magistrado controlar a validade dessas disposições de forma discricionária, questionamento (vii).

Em primeiro lugar, o destaque se deve ao fato de que os questionamentos (ii), (iv) e (vi) dialogam, ainda que não expressamente, com a literalidade do *caput* do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 e seu parágrafo único. Confira-se:

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.

Veja-se que: a) a parte questiona o motivo por que o tribunal entende que o negócio jurídico processual atípico celebrado interfere em poderes e deveres do magistrado, pois o *caput* do artigo 190 diz que as partes só podem dispor sobre ônus, poderes, faculdades e deveres processuais próprios; b) a parte questiona o motivo por que o tribunal entende que o magistrado pode decretar a invalidade de disposição contratual celebrada entre partes capazes, pois o *caput* do artigo 190 diz que mudanças procedimentais e disposições sobre ônus, poderes, faculdades e deveres processuais são lícitas se convencionadas por partes capazes; e c) a parte questiona o

---

<sup>16</sup> BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Processo 1064923-82.2018.8.26.0100, Belarina Alimentos S/A (exequente), Alimentos Santa Fé Ltda (executada) e Jean Marcell Carlos (executado). Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=2S000VRY50000&processo.foro=100&processo.numero=1064923-82.2018.8.26.0100>. Acesso em: 25 nov. 2024. p. 98-105.

motivo por que o tribunal entende que disposições celebradas por partes que estão em uma relação jurídica paritária também podem ser vedadas, pois o parágrafo único do artigo 190 diz que o magistrado controlará a validade das convenções previstas no *caput* e recusará sua aplicação nos casos em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.

Isso demonstra que os jurisdicionados têm dúvidas sobre os limites do exercício da liberdade negocial proporcionada pelo *caput* do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 e seu parágrafo único, o que significa que estabelecer um equilíbrio entre a efetividade objetivada pela liberdade negocial proporcionada pelos negócios jurídicos processuais atípicos e a preservação de garantias processuais é uma necessidade/preocupação social que não fica restrita aos julgadores. Os jurisdicionados não sabem *o que* será considerado válido como objeto dos negócios jurídicos processuais atípicos.

Em segundo lugar, o destaque se deve ao fato de que o questionamento (vii) exprime um desconforto dos jurisdicionados, mesmo que implícito, pelo fato de não conseguirem prever *quando* e *como* o magistrado realizará o controle de validade dos negócios jurídicos processuais atípicos.

Esse desconforto também dialoga com o parágrafo único do artigo 190, pois ele diz que o juiz controlará a validade das estipulações e convenções mencionadas no *caput* até mesmo de ofício, o que dispensa requerimento, e em hipóteses de nulidade, o que implica reconhecer, como o próprio Acórdão reconhece de forma implícita, que esse controle exige que seja afastada ofensa ao ordenamento jurídico como um todo.

De fato, o Acórdão não responde aos questionamentos feitos por Belarina Alimentos S/A. Ele apenas reconhece que a flexibilização procedimental proporcionada pelos negócios jurídicos processuais atípicos objetiva promover a efetividade do direito material discutido, destacando que seu controle é complexo e exige que sejam observadas as normas de direito material e processual civil e, principalmente, as normas constitucionais incidentes sobre o processo civil:

[...]

Em outra senda, em seu art. 190 parágrafo único, o novo diploma formalizou a adoção da teoria dos negócios jurídicos processuais, conferindo, assim, certa flexibilização procedimental ao processo, tendo em mira a promoção efetiva do direito material discutido.

[...]

Todavia, apesar da redação do art. 190 do CPC ter sido expressa quanto à sua existência, deixou de regular os contornos precisos dos negócios processuais, optando pela utilização de termos indeterminados para conceituar a cláusula geral.

[...]

Esse controle, contudo, é complexo, pois não se limita somente à observância aos requisitos de validade apontados na legislação híbrida entre direito processual e civil, mas também, e principalmente, aos ditames constitucionais a regerem o processo civil.

[...] <sup>17</sup>

Além disso, o Acórdão destaca que o controle de validade dos negócios jurídicos processuais atípicos que tenham como objeto o contraditório perpassa pela verificação casuística acerca do seu reflexo na paridade de armas entre as partes:

[...]

No rumo desse entendimento, importa realçar que o contraditório, na qualidade de assegurador do poder de participação da parte no processo, garante efetiva influência do sujeito que dele se vale na formação do convencimento do magistrado, integrando o próprio conceito de processo, de modo a redundar a sua absoluta indispensabilidade à órbita processual.

[...]

Ademais, conforme demonstrado, a definição dos limites impostos às partes na elaboração do negócio jurídico processual é eminentemente casuística, havendo, no entanto, premissas “universais” a serem respeitadas, invariavelmente.

Nessa linha de inteligência, no que respeita ao caso concreto, é possível afirmar que, todas as vezes que a supressão do contraditório conduzir à desigualdade de armas no processo, o negócio processual, ou a cláusula que previr tal situação, deverá ser considerado inválido.

Noutro ponto, vislumbrando o juiz, na análise do instrumento, que a transação acerca do contraditório não torna uma das partes vulnerável, dada as peculiaridades do caso, é possível reconhecer-lhe validade.

[...] <sup>18</sup>

Ou seja, o negócio jurídico processual atípico que tenha como objeto o contraditório só será considerado válido quando a restrição ou a supressão ao contraditório convencional não tornar uma das partes vulnerável no caso concreto.

Não é possível extrair do Acórdão, porém, qualquer fundamentação adequada no sentido de o protraimento do contraditório no tempo ter tornado uma das partes vulnerável naquele caso,

---

<sup>17</sup> BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 1.810.444/SP, Belarina Alimentos S/A (embargante), Alimentos Santa Fé Ltda (embargada) e Jean Marcell Carlos (embargado), Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Brasília, 2021. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=201803376440&dt\\_publicacao=15/12/2021](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201803376440&dt_publicacao=15/12/2021). Acesso em: 13 jul. 2024. p. 7.

<sup>18</sup> BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 1.810.444/SP, Belarina Alimentos S/A (embargante), Alimentos Santa Fé Ltda (embargada) e Jean Marcell Carlos (embargado), Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Brasília, 2021. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=201803376440&dt\\_publicacao=15/12/2021](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201803376440&dt_publicacao=15/12/2021). Acesso em: 13 jul. 2024. p. 8.

nem no sentido de que, não havendo parte vulnerável, a nulidade se impunha por ofensa concreta ao devido processo legal. Apesar de ter estabelecido algumas premissas para o controle dos negócios jurídicos processuais atípicos, essas premissas dialogam muito pouco com o caso concreto. São premissas genéricas, incapazes de sanar as dúvidas suscitadas por Belarina Alimentos S/A sobre quais limites da liberdade negocial foram ultrapassados por aquele negócio jurídico processual atípico específico, e que enfraquecem a legitimidade da decisão. Afinal, como explica Tiago Figueiredo Gonçalves, “[...] qualquer decisão judicial, enquanto manifestação do poder do Estado, só adquire atributos de legitimidade se nelas forem expressas as razões que levam o órgão jurisdicional a decidir como decide.”<sup>19</sup>.

Viu-se, por exemplo, que as partes fizeram constar no contrato de compra e venda que o bloqueio de ativos financeiros sem a oitiva da parte inadimplente tinha o objetivo de tornar a execução do título mais célere. Mas, se a celeridade é, segundo Soraya Amrani-Mekki, um objetivo que deve levar à reflexão dos tempos do procedimento, em especial sobre quais tempos melhoram sua qualidade<sup>20</sup>, para concluir pela invalidade do negócio jurídico processual atípico, o Acórdão deveria trazer razões que indicassem à Belarina Alimentos S/A em que medida a economia de tempo buscada pelas partes contratantes prejudicaria a qualidade do procedimento da ação de execução. Mas não trouxe.

Nesse caso, há de se reconhecer que o Acórdão violou o artigo 489, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, que diz que, no caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

A afirmação requer uma revisitação à teoria dos direitos fundamentais de Robert Alexy, especificamente no que diz respeito à definição de princípios e à lei de colisão que os rege. Explica-se:

---

<sup>19</sup> GONÇALVES, Tiago Figueiredo. *O procedimento comum no processo de conhecimento: da petição inicial à sentença*. 1. ed. Londrina: Thoth, 2025. p. 496.

<sup>20</sup> MEKKI-AMRANI, Soraya. Le principe de célérité. *Revue française d'administration publique*, Paris, v. 125, 43-53, 2008. Disponível em: <https://shs.cairn.info/revue-francaise-d-administration-publique-2008-1-page-43?lang=fr>. Acesso em: 16 nov. 2024. p. 52.

Segundo a teoria dos direitos fundamentais de Robert Alexy, princípios são mandados de otimização e, por isso, podem ser satisfeitos em graus variados, sendo que o grau dessa satisfação depende de possibilidades fáticas e jurídicas específicas<sup>21</sup>.

O fato de os princípios serem satisfeitos em graus variados permite que, em caso de colisão, um deles tenha precedência em relação ao outro, mas apenas sob determinadas condições, que devem ser verificadas de acordo com o caso concreto<sup>22</sup>. Trata-se da lei de colisão, que sopesa princípios abstratamente de mesmo nível, para saber qual tem mais peso dadas as condições do caso concreto<sup>23</sup>.

Diferente ocorre com as regras, que são satisfeitas ou não são satisfeitas<sup>24</sup>. Logo, em hipóteses de conflito entre regras, não havendo cláusula de exceção que elimine o conflito, pelo menos uma delas deve ser declarada inválida<sup>25</sup>.

Aplicando esse raciocínio ao Acórdão, observa-se de início que o direito fundamental à liberdade e o direito fundamental ao contraditório são nele tratados com feição de princípios, e não com feição de regras<sup>26</sup>. Isso porque, ao admitir que o direito fundamental à liberdade é a base para a celebração dos negócios jurídicos processuais atípicos e que essa liberdade pode eventualmente restringir ou suprimir o direito fundamental ao contraditório, o Acórdão admite também, mesmo que implicitamente, uma hipótese de colisão entre normas, que só ocorre entre princípios.

Sendo assim, esses direitos fundamentais poderiam ser satisfeitos em graus variados, a depender das possibilidades fáticas e jurídicas específicas do caso concreto. Isso, por si só, demonstra a importância de o Acórdão ter explorado melhor as circunstâncias concretas do caso.

---

<sup>21</sup> ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2015. 4. tir. p. 90.

<sup>22</sup> ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2015. 4. tir. p. 93.

<sup>23</sup> ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2015. 4. tir. p. 94-95.

<sup>24</sup> ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2015. 4. tir. p. 91.

<sup>25</sup> ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2015. 4. tir. p. 92.

<sup>26</sup> É importante destacar que, para Hermes Zaneti Jr., a compreensão interpretativa contemporânea de que texto e norma não se confundem conduz à conclusão de que é possível extrair tanto normas-regra quanto normas-princípio de uma mesma disposição legal, desde que o intérprete se mantenha vinculado aos fins, à preservação de valores, à manutenção e à busca de determinados bens jurídicos essenciais pré-determinados pelo ordenamento jurídico, além da tradição jurídica e cultura de sua época. (ZANETI Jr., Hermes. *O valor vinculante dos precedentes: teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes*. 5. ed. São Paulo: JusPodivm, 2021. p. 305-306.)

Mas, para além disso, ao se considerar que esses direitos fundamentais foram encarados no Acórdão como princípios abstratamente de mesmo nível, é necessário admitir que somente a aplicação da lei de colisão poderia demonstrar qual desses direitos fundamentais, no caso concreto, teria mais peso.

Logo, por dialogar muito pouco, ou quase nada, com o caso concreto, o Acórdão deixou de externalizar as condições que autorizaram a precedência do direito fundamental ao contraditório sobre o direito fundamental à liberdade.

Eis, portanto, o motivo por que o Acórdão viola o artigo 489, §2º, do Código de Processo Civil de 2015. Apesar de tal dispositivo legal, conforme explica Tiago Figueiredo Gonçalves, impor ao juiz o dever de identificar o objeto da ponderação, apontar os critérios gerais que pautaram a ponderação realizada, indicar as razões que o conduziram a afastar uma das normas colidentes e indicar as premissas fáticas que serviram de fundamento para que ele fizesse prevalecer uma delas<sup>27</sup>, o Acórdão analisado não pode ser considerado fundamentado porque falhou em relação à última exigência.

Considerando a metodologia que o referido dispositivo estabelece para a interpretação do ordenamento jurídico em hipótese de colisão entre princípios, o tribunal tinha o dever de enunciar as razões que autorizaram a interferência na norma afastada (possibilidade de bloqueio de ativos financeiros sem contraditório prévio) e as premissas fáticas que fundamentaram a conclusão de que a norma deveria ser afastada (existência de vulnerabilidade de uma das partes ou outra ofensa ao ordenamento jurídico). Trata-se do que Humberto Ávila chama de postulado normativo aplicativo, que nada mais é do que uma norma que estrutura a aplicação de outras normas<sup>28</sup>.

Se a metodologia estabelecida pelo artigo 489, §2º, do Código de Processo Civil de 2015 tivesse sido observada, o Acórdão teria externalizado todas as premissas fáticas e jurídicas que conduziriam à conclusão de que o direito fundamental ao contraditório deveria ser concretizado

---

<sup>27</sup> GONÇALVES, Tiago Figueiredo. *O procedimento comum no processo de conhecimento: da petição inicial à sentença*. 1. ed. Londrina: Thoth, 2025. p. 507-508.

<sup>28</sup> ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 2015. p. 175-176.

em maior grau que o direito fundamental à liberdade que embasa o negócio jurídico processual celebrado entre as partes. Mas isso também não aconteceu.

A fundamentação do Acórdão sequer menciona a possibilidade de o contraditório ocorrer de forma diferida<sup>29</sup> no caso concreto, o que demonstra que esse direito fundamental não foi encarado como uma norma que pode ser satisfeita em menor grau para que o direito fundamental à liberdade das partes, que concretiza a efetividade e é força motriz do negócio jurídico processual atípico celebrado, também pudesse ser satisfeito.

Nas hipóteses típicas de contraditório diferido previstas pelo artigo 9º, parágrafo único, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil de 2015, de acordo com Humberto Theodoro Jr., há um confronto entre o princípio do contraditório e o princípio da efetividade da tutela jurisdicional<sup>30</sup>. O legislador previu esse confronto nessas hipóteses típicas, mas não é capaz de prever todas as situações em que o confronto pode aparecer, razão por que não se pode rejeitar as hipóteses atípicas de contraditório diferido criadas por força do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015.

Embora Hermes Zaneti Jr., fazendo referência ao julgamento dos EDcl no REsp nº 1.810.444/SP, pondere que os negócios jurídicos processuais atípicos vêm sendo celebrados há pouco tempo e que o tema ainda não tenha chegado de forma sólida aos tribunais<sup>31</sup>, a recente introdução do instituto no ordenamento jurídico brasileiro não justifica essa não observância ao postulado normativo aplicativo previsto pelo artigo 489, §2º, do Código de Processo Civil de 2015.

Também não é possível dizer que a decisão pela invalidade daquele negócio jurídico processual atípico, do ponto de vista analítico, é racionalmente justificada. Tendo em vista o que explana

---

<sup>29</sup> O Código de Processo Civil de 2015 regula hipóteses típicas em que o contraditório é exercido de forma diferida ou protraída. São elas (i) as hipóteses envolvendo tutela de urgência, (ii) as hipóteses envolvendo tutela de evidência e, ainda, (iii) a hipótese envolvendo mandado de pagamento expedido em ação monitória. Nessas hipóteses, a decisão é dada sem a prévia audiência do interessado, que é oportunizada mais tarde, tornando possível que o interessado argumente pela revogação da decisão. (THEODORO JUNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 62. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. v. 1. p. 75).

<sup>30</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 62. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. v. 1. p. 75.

<sup>31</sup> ZANETI JR., Hermes. Acordos processuais e processo coletivo. In: MENDES, Gilmar; RIBEIRO, Paulo Dias de Moura; SARLET, Ingo Wolfgang; RODRIGUES JR., Otavio Luiz (org.). *Ensaio sobre direito constitucional, processo civil e direito civil: uma homenagem ao Professor José Manoel de Arruda Alvim*. 1. ed. Curitiba: Editora Direito Contemporâneo, 2023. p. 534-535.

Pierluigi Chiassoni sobre a justificação racional das decisões judiciais<sup>32</sup>, que é o que torna possível a verificação de sua correção, pode-se dizer que não houve preocupação com a justificação externa normativa e com a justificação externa probatória do Acórdão<sup>33</sup>. Isso explica as dúvidas dos jurisdicionados, decorrentes da falta de ordenação e organização demonstrativa das razões pelas quais se concluiu pela invalidade do negócio jurídico processual atípico<sup>34</sup>.

Por ter sido proferido por órgão fracionário do Superior Tribunal de Justiça, e não pelo plenário ou órgão especial dele, nos termos do artigo 927, inciso V, do Código de Processo Civil de 2015, o posicionamento genérico expresso nos EDcl no REsp nº 1.810.444/SP não constitui nem mesmo o que Hermes Zaneti Jr. chama de precedente normativo formalmente vinculante<sup>35</sup>. Mas isso não significa que o entendimento nele exarado deva passar despercebido.

Segundo Hermes Zaneti Jr., o julgamento dos EDcl no REsp nº 1.810.444/SP constitui indicativo de que existe uma preocupação em torno de evitar uma possível “desregulação generalizada do processo” e preservar o devido processo legal<sup>36</sup>. Essa preocupação exprime uma necessidade social, aflige julgadores e jurisdicionados, cada um a seu modo, e não pode

---

<sup>32</sup> Segundo Pierluigi Chiassoni, uma decisão judicial só estará corretamente motivada se for justificada do ponto de vista lógico-dedutivo (justificação interna), do ponto de vista da correção jurídica de suas premissas (justificação externa normativa) e do ponto de vista da correção jurídica de suas premissas fáticas (justificação externa probatória), explicando que, para Jerzy Wróblewski, um dos expoentes da teoria analítica do raciocínio jurídico, essas 3 (três) noções de justificação são instrumentos de reconstrução do conteúdo das decisões que visam a melhor evidenciar o que assegura a correção das premissas e os nexos entre elas e as conclusões. (CHIASSONI, Pierluigi. *Técnica da interpretação jurídica*: breviário para juristas. Trad. MITIDIERO, Daniel; DOMIT, Otávio; ABREU, Rafael; RAMOS, Vitor de Paula. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. p. 31-35.).

<sup>33</sup> CHIASSONI, Pierluigi. *Técnica da interpretação jurídica*: breviário para juristas. Trad. MITIDIERO, Daniel; DOMIT, Otávio; ABREU, Rafael; RAMOS, Vitor de Paula. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. p. 31-35.

<sup>34</sup> “[...] Toda a argumentação, no momento de expor suas conclusões, precisa do silogismo, mas o raciocínio argumentativo que alcança esse ato de exposição decorre da metodologia de problemas. É justamente a relação que em outros autores é explorada entre as noções de justificação externa e justificação interna. A justificação externa busca traduzir o processo de descoberta dos *topois* adequados e a justificação interna apresentar o raciocínio argumentativo que justifique sua aplicação ao caso.” (ZANETI JR., Hermes. *A constitucionalização do processo*: do problema ao precedente: da teoria do processo ao código de processo civil de 2015. 3. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 153). “[...] A combinação destes métodos de justificação permite resgatar o silogismo judicial como forma de controle interno da fundamentação das decisões a partir das próprias premissas estabelecidas pelo julgador e, ao mesmo tempo, controlar, mediante a verificação da argumentação jurídica desenvolvida, a solidez no processo de escolha das premissas fáticas e jurídicas.” (ZANETI JR., Hermes. *O valor vinculante dos precedentes*: teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes. 5. ed. São Paulo: JusPodivm, 2021. p. 162.)

<sup>35</sup> ZANETI JR., Hermes. *O valor vinculante dos precedentes*: teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes. 5. ed. São Paulo: JusPodivm, 2021. p. 423.

<sup>36</sup> ZANETI JR., Hermes. Acordos processuais e processo coletivo. In: MENDES, Gilmar; RIBEIRO, Paulo Dias de Moura; SARLET, Ingo Wolfgang; RODRIGUES JR., Otavio Luiz (org.). *Ensaio sobre direito constitucional, processo civil e direito civil*: uma homenagem ao Professor José Manoel de Arruda Alvim. 1. ed. Curitiba: Editora Direito Contemporâneo, 2023. p. 534-535.

ser ignorada. Por isso, sempre que provocado a se manifestar sobre o que é válido ou não como objeto de um negócio jurídico processual atípico, o Poder Judiciário deve responder de forma fundamentada. Isso porque, como defende Carlos Frederico Bastos Pereira, não se pode controlar o que se passa na cabeça do julgador, somente o que ele reduz à linguagem escrita na fundamentação da decisão judicial, que passa a constituir freio à arbitrariedade<sup>37</sup>.

### **1.2.2 A preocupação francesa: soluções processuais efetivas e eficientes que não afetem direitos de defesa**

Para Loïc Cadiet, a preocupação com soluções processuais efetivas que não afetem direitos de defesa é tradicional na França<sup>38</sup>. Essa preocupação, inerente à complexidade da legalidade processual, pôde ser observada já na apresentação do projeto de Código de Processo Civil Francês de 1806, quando o conselheiro de Estado Treilhard explicou que, embora os gritos violentos contra a complicação das formas tivessem razão de ser, para simplificá-las era necessário, antes, evitar destruí-las<sup>39</sup>.

Tanto a grande reforma que levou ao Código de Processo Civil Francês de 1976 quanto as reformas pontuais que se seguiram, portanto, foram marcadas pelo desejo de simplificar e racionalizar o processo em um modelo que não levaria à violação das garantias de boa justiça<sup>40</sup>.

Recente estudo de Soraya Amrani-Mekki sobre o princípio da celeridade revela que a discussão, além de tradicional, é atual na França. Para ela, a celeridade, que era a base das reformas do processo civil em 2008, não deve comprometer as garantias de um julgamento justo, devendo ser perseguida com moderação, *in concreto*, para que o ganho de tempo obtido não implique em perda de qualidade<sup>41</sup>.

---

<sup>37</sup> PEREIRA, Carlos Frederico Bastos. *Fundamentação das decisões judiciais: o controle da interpretação dos fatos e do direito no processo civil*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 112.

<sup>38</sup> CADIET, Loïc. *Perspectivas sobre o Sistema da Justiça Civil Francesa: seis lições brasileiras*. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 21.

<sup>39</sup> CADIET, Loïc. La justice face aux défis du nombre et de la complexité. *Le cahiers de la justice*, Paris, 13-33, jan. 2010. Disponível em: <https://droit.cairn.info/revue-les-cahiers-de-la-justice-2010-1-page-13?lang=fr>. Acesso em: 10 nov. 2024. p. 16.

<sup>40</sup> CADIET, Loïc. *Perspectivas sobre o Sistema da Justiça Civil Francesa: seis lições brasileiras*. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 22.

<sup>41</sup> MEKKI-AMRANI, Soraya. Le principe de célérité. *Revue française d'administration publique*, Paris, v. 125, 43-53, 2008. Disponível em: <https://shs.cairn.info/revue-francaise-d-administration-publique-2008-1-page-43?lang=fr>. Acesso em: 16 nov. 2024. p. 43.

Já se vê, aqui, que a necessidade/preocupação social francesa em muito se assemelha à necessidade/preocupação social brasileira no que diz respeito ao controle dos negócios jurídicos processuais atípicos. Na França, preocupa-se com a simplificação das formas e seus impactos nos direitos de defesa, e no Brasil também. Embora o Superior Tribunal de Justiça reconheça que a liberdade negocial proporcionada pelos negócios jurídicos processuais atípicos flexibiliza o procedimento com o objetivo de promover efetividade, adverte que determinadas mudanças procedimentais por eles proporcionadas podem ser consideradas inválidas se impactarem de forma prejudicial os direitos de defesa de pelo menos uma das partes.

Contudo, Loïc Cadiet vai além. Ele destaca ainda que encontrar equilíbrio entre eficiência e garantias processuais é outra tarefa necessária e nada fácil<sup>42</sup>. Isso porque, pela concepção reducionista da economia, a eficiência enxergaria como qualidades da justiça apenas a economia de tempo e a economia de dinheiro por ela proporcionada, o que conduziria à limitação das garantias processuais ao mínimo necessário, de modo a tornar improvável a observância do contraditório e da paridade de armas, por exemplo<sup>43</sup>.

Tanto é assim que, ao abordar os desafios que a justiça enfrenta em face dos números e da complexidade, ele afirma que a justiça não deve ser entregue a um custo baixo, e sim a um custo adequado, que não prejudique de forma substancial os requisitos de um julgamento justo<sup>44</sup>. Loïc Cadiet justifica que, embora seja necessário melhorar a gestão da instituição judicial para utilizar adequadamente os recursos públicos, a melhora na gestão não é um fim em si mesma, mas um meio de proporcionar aos litigantes a sensação de terem sido ouvidos, mesmo que não tenham vencido a causa<sup>45</sup>.

Efetividade e eficiência são conceitos que não se confundem. A efetividade expressa o grau de materialização de preceitos normativos no mundo fático<sup>46</sup>, ao passo que a eficiência é medida

---

<sup>42</sup> CADIET, Loïc. *Perspectivas sobre o Sistema da Justiça Civil Francesa: seis lições brasileiras*. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 22.

<sup>43</sup> CADIET, Loïc. *Perspectivas sobre o Sistema da Justiça Civil Francesa: seis lições brasileiras*. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 22-23.

<sup>44</sup> CADIET, Loïc. La justice face aux défis du nombre et de la complexité. *Le cahiers de la justice*, Paris, 13-33, jan. 2010. Disponível em: <https://droit.cairn.info/revue-les-cahiers-de-la-justice-2010-1-page-13?lang=fr>. Acesso em: 10 nov. 2024. p. 19.

<sup>45</sup> CADIET, Loïc. La justice face aux défis du nombre et de la complexité. *Le cahiers de la justice*, Paris, 13-33, jan. 2010. Disponível em: <https://droit.cairn.info/revue-les-cahiers-de-la-justice-2010-1-page-13?lang=fr>. Acesso em: 10 nov. 2024. p. 19.

<sup>46</sup> COSTA, Eduardo José da Fonseca. As noções jurídico-processuais de eficácia, efetividade e eficiência. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 121, 275-301, mar. 2005. Disponível em:

de otimização da atividade pela qual se busca atingir determinada finalidade, sendo que ela depende de prévia determinação da finalidade abstrata a ser alcançada em dado contexto de análise<sup>47</sup>.

Os conceitos são diferentes, mas se relacionam, especialmente quando o assunto envolve negócios jurídicos processuais atípicos. Considerando que, para Leonardo Carneiro da Cunha, os negócios jurídicos processuais atípicos objetivam conferir às partes o poder de regular ou modificar o procedimento para ajustá-lo às particularidades do caso<sup>48</sup> e de reforçar o devido processo legal por meio desse ajuste<sup>49</sup>, ao celebrar negócios jurídicos processuais atípicos, as partes precisam promover efetividade com o intuito de reforçar o devido processo legal, mas otimizando-o, tornando-o eficiente.

Logo, a necessidade/preocupação social francesa, seja ela com a compatibilização entre efetividade e garantias processuais, seja ela com a compatibilização entre eficiência e garantias processuais, aproxima-se bastante da necessidade/preocupação social brasileira em torno dos negócios jurídicos processuais atípicos. Os julgadores querem equilibrar efetividade e garantias processuais mínimas; os jurisdicionados querem equilibrar eficiência e garantias processuais mínimas (subitem 1.2.1 deste Capítulo).

### 1.2.3 Relatório de Bari: a conclusão de Ada Pellegrini Grinover

O caráter supranacional do tema é evidenciado por Ada Pellegrini Grinover no relatório apresentado em Bari, em outubro de 2011, sobre os impactos das reformas processuais que buscavam eficiência na observância de garantias constitucionais na América Latina<sup>50</sup>.

---

<https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89ce2300000193112db744a2d4fdac&docguid=Ibfda7db0607b11e6b718010000000000&hitguid=Ibfda7db0607b11e6b718010000000000&spos=14&epos=14&td=16&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 9 nov. 2024. p. 275.

<sup>47</sup> CARPES, Artur Thompsen. *O que provar?* Admissibilidade e eficiência na justiça civil. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2023. p. 2.

<sup>48</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 73.

<sup>49</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 75.

<sup>50</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. Efficienza e garanzie: i nuovi istituti processual in America Latina. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 203, 267-292, jan. 2012. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89c302000001922169>

O relatório é fruto de um questionário, respondido por 7 (sete) juristas da América Latina, que buscava respostas para a seguinte pergunta: é possível buscar eficiência e, ao mesmo tempo, salvaguardar garantias?<sup>51</sup>. Responderam ao questionário Eduardo Oteiza (Argentina), Paulo Lucon (Brasil), Ramiro Bejarano Guzmán e Fredy Toscano López (Colômbia), José Alberto Saíd Ramirez (México), Rodolfo Duarte Pedro (Paraguai) e Ángel Landoni Sosa (Uruguai)<sup>52</sup>.

Bem abrangente, o relatório envolve diversos institutos processuais. Entretanto, 5 (cinco) deles chamam atenção tendo em vista as respostas condicionais dadas por alguns dos relatores. Ada Pellegrini Grinover notou essas respostas condicionais e concluiu, com base nelas, que os institutos processuais introduzidos nos países examinados com a finalidade de proporcionar eficiência processual, no geral, não são incompatíveis com as garantias de um processo justo, sendo mais preocupantes as práticas instituídas pelos magistrados, não previstas em lei<sup>53</sup>.

As respostas dos relatores realmente indicam esse fato. No caso da tutela antecipada introduzida na Argentina, a conclusão foi a de que é possível buscar eficiência e salvaguardar garantias, desde que o Poder Judiciário observe rigorosamente os requisitos legais<sup>54</sup>. No caso da

---

d526e2fad9b2&docguid=I60972c9041bd11e18be400008517971a&hitguid=I60972c9041bd11e18be400008517971a&spos=4&epos=4&td=15&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1. Acesso em: 23 set. 2024. p. 267.

<sup>51</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. Efficienza e garanzie: i nuovi istituti processual in America Latina. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 203, 267-292, jan. 2012. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89c302000001922169d526e2fad9b2&docguid=I60972c9041bd11e18be400008517971a&hitguid=I60972c9041bd11e18be400008517971a&spos=4&epos=4&td=15&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 23 set. 2024. p. 267.

<sup>52</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. Efficienza e garanzie: i nuovi istituti processual in America Latina. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 203, 267-292, jan. 2012. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89c302000001922169d526e2fad9b2&docguid=I60972c9041bd11e18be400008517971a&hitguid=I60972c9041bd11e18be400008517971a&spos=4&epos=4&td=15&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 23 set. 2024. p. 267.

<sup>53</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. Efficienza e garanzie: i nuovi istituti processual in America Latina. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 203, 267-292, jan. 2012. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89c302000001922169d526e2fad9b2&docguid=I60972c9041bd11e18be400008517971a&hitguid=I60972c9041bd11e18be400008517971a&spos=4&epos=4&td=15&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 23 set. 2024.

<sup>54</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. Efficienza e garanzie: i nuovi istituti processual in America Latina. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 203, 267-292, jan. 2012. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89c302000001922169>

jurisprudência vinculante introduzida na Argentina e no Brasil, a conclusão foi a de que é possível buscar eficiência e salvaguardar garantias, desde que o Poder Judiciário observe as decisões vinculativas dos tribunais superiores<sup>55</sup>. No caso das condições de admissibilidade dos recursos extraordinários introduzidas na Argentina, a conclusão foi a de que não é possível buscar eficiência e salvaguardar garantias, pois não há transparência e respeito ao devido processo e à igualdade pelo Supremo Tribunal Federal<sup>56</sup>. No caso da indisponibilidade online de ativos financeiros introduzida no Brasil, a conclusão foi a de que é possível buscar eficiência e salvaguardar garantias, desde que o magistrado observe as disposições legais<sup>57</sup>. No caso da mediação e da conciliação introduzidas na Argentina, a conclusão foi a de que é possível buscar eficiência e salvaguardar garantias, desde que não se perca de vista a desigualdade entre as partes<sup>58</sup>.

Todas as condições colocadas para que houvesse equilíbrio entre eficiência e garantias, portanto, dizem respeito a condutas e práticas a serem adotadas pelo Poder Judiciário, e essa informação precisa ser considerada. Loïc Cadiet chegou a uma conclusão parecida quando

---

d526e2fad9b2&docguid=I60972c9041bd11e18be40008517971a&hitguid=I60972c9041bd11e18be40008517971a&spos=4&epos=4&td=15&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1. Acesso em: 23 set. 2024. p. 268.

<sup>55</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. Efficienza e garanzie: i nuovi istituti processual in America Latina. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 203, 267-292, jan. 2012. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89c302000001922169d526e2fad9b2&docguid=I60972c9041bd11e18be40008517971a&hitguid=I60972c9041bd11e18be40008517971a&spos=4&epos=4&td=15&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 23 set. 2024. p. 270.

<sup>56</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. Efficienza e garanzie: i nuovi istituti processual in America Latina. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 203, 267-292, jan. 2012. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89c302000001922169d526e2fad9b2&docguid=I60972c9041bd11e18be40008517971a&hitguid=I60972c9041bd11e18be40008517971a&spos=4&epos=4&td=15&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 23 set. 2024. p. 273.

<sup>57</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. Efficienza e garanzie: i nuovi istituti processual in America Latina. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 203, 267-292, jan. 2012. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89c302000001922169d526e2fad9b2&docguid=I60972c9041bd11e18be40008517971a&hitguid=I60972c9041bd11e18be40008517971a&spos=4&epos=4&td=15&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 23 set. 2024. p. 274.

<sup>58</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. Efficienza e garanzie: i nuovi istituti processual in America Latina. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 203, 267-292, jan. 2012. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89c302000001922169d526e2fad9b2&docguid=I60972c9041bd11e18be40008517971a&hitguid=I60972c9041bd11e18be40008517971a&spos=4&epos=4&td=15&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 23 set. 2024. p. 275.

afirmou que o desafio da quantidade de processos e da complexidade das demandas que a justiça enfrenta é um desafio de formação para as profissões da justiça, pois são essas profissões que precisam satisfazer as expectativas dos litigantes<sup>59</sup>. São os profissionais do direito em geral, portanto, os responsáveis por equilibrar eficiência e garantias.

Muito embora o relatório de Ada Pellegrini Grinover tenha sido produzido há quase 15 (quinze) anos, os institutos processuais analisados eram institutos inovadores ou remodelados na época<sup>60</sup>. E, como visto no subitem 1.2.1. deste Capítulo, o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015, que permite a celebração dos negócios jurídicos processuais atípicos, também constitui uma inovação processual atualmente.

Isso fica ainda mais claro quando Hermes Zaneti Jr. afirma que a extensão das inovações que a flexibilização proporcionada pelos negócios jurídicos processuais atípicos é ainda desconhecida<sup>61</sup> e que, uma vez que a experiência jurídica demonstra que as inovações podem não resultar em boas saídas para os problemas, é necessário tomar cuidado para garantir que a busca pela efetividade não ponha em risco a justiça das decisões<sup>62</sup>.

De fato, conforme se extrai do relatório de Bari, institutos processuais inovadores podem não resultar em saídas eficientes e condizentes com a preservação das garantias processuais, mas há de se questionar se isso não se deve ao modo inadequado pelo qual são operados pelos profissionais do direito. A violação ao dever de fundamentação pelo Poder Judiciário demonstrada no subitem 1.2.1 deste Capítulo, por exemplo, não contribui para a utilização

---

<sup>59</sup> CADIET, Loïc. La justice face aux défis du nombre et de la complexité. *Le cahiers de la justice*, Paris, 13-33, jan. 2010. Disponível em: <https://droit.cairn.info/revue-les-cahiers-de-la-justice-2010-1-page-13?lang=fr>. Acesso em: 10 nov. 2024. p. 17.

<sup>60</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. Efficienza e garanzie: i nuovi istituti processual in America Latina. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 203, 267-292, jan. 2012. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89c302000001922169d526e2fad9b2&docguid=I60972c9041bd11e18be400008517971a&hitguid=I60972c9041bd11e18be400008517971a&spos=4&epos=4&td=15&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 23 set. 2024. p. 267.

<sup>61</sup> ZANETI JR., Hermes. Acordos processuais e processo coletivo. In: MENDES, Gilmar; RIBEIRO, Paulo Dias de Moura; SARLET, Ingo Wolfgang; RODRIGUES JR., Otavio Luiz (org.). *Ensaio sobre direito constitucional, processo civil e direito civil: uma homenagem ao Professor José Manoel de Arruda Alvim*. 1. ed. Curitiba: Editora Direito Contemporâneo, 2023. p. 521-522.

<sup>62</sup> ZANETI JR., Hermes. Acordos processuais e processo coletivo. In: MENDES, Gilmar; RIBEIRO, Paulo Dias de Moura; SARLET, Ingo Wolfgang; RODRIGUES JR., Otavio Luiz (org.). *Ensaio sobre direito constitucional, processo civil e direito civil: uma homenagem ao Professor José Manoel de Arruda Alvim*. 1. ed. Curitiba: Editora Direito Contemporâneo, 2023. p. 529.

eficiente dos negócios jurídicos processuais atípicos nem para a preservação das garantias processuais das partes que os celebram.

### 1.3 CONTRATUALIZAÇÃO DO PROCESSO E NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS: A CONVERGÊNCIA DECLARADA

Demonstrada a necessidade/preocupação social partilhada entre França e Brasil, que é promover efetividade e eficiência sem violar garantias processuais mínimas, cumpre verificar qual foi a solução adotada pelos franceses para resolvê-la. Afinal, como adverte Peter Haberle ao discorrer sobre as causas, motivos e requisitos da recepção jurídica, diante de problemas globais similares, surge a necessidade de verificar como o vizinho os tratou, para aproveitar os êxitos por ele alcançados<sup>63</sup>. Se a França também precisou compatibilizar soluções efetivas e eficientes com o respeito a garantias processuais mínimas, questiona-se por que não verificar como esse país buscou lidar com esse desafio.

#### 1.3.1 Racionalização e flexibilização do processo

Loïc Cadiet entende que só a partir do equilíbrio entre eficiência e equidade é que se pode medir a qualidade da justiça<sup>64</sup>. Assim, entre as respostas que o direito francês deu aos problemas derivados da demanda social por justiça, ele indica a modernização da justiça e dos processos jurisdicionais, e a racionalização do processo faz parte desse contexto<sup>65</sup>.

Para ele, a racionalização do processo envolve a flexibilização das formas processuais, estando relacionada à possibilidade de substituição do procedimento tradicional/único, que é inapropriado para vários litígios, pela adaptação à medida, que permite que cada litígio seja tratado conforme a complexidade que apresenta<sup>66</sup>.

---

<sup>63</sup> HABERLE, Peter. Elementos teóricos de un modelo general de recepción jurídica. In: LUÑO, Antonio-Enrique Pérez (coord.). *Derechos humanos y constitucionalismo ante en tercer milênio*. Marcial Pons: Madrid, 1996. p. 156.

<sup>64</sup> CADIET, Loïc. La justice face aux défis du nombre et de la complexité. *Le cahiers de la justice*, Paris, 13-33, jan. 2010. Disponível em: <https://droit.cairn.info/revue-les-cahiers-de-la-justice-2010-1-page-13?lang=fr>. Acesso em: 10 nov. 2024. p. 29.

<sup>65</sup> CADIET, Loïc. *Perspectivas sobre o Sistema da Justiça Civil Francesa: seis lições brasileiras*. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 26-28.

<sup>66</sup> CADIET, Loïc. La justice face aux défis du nombre et de la complexité. *Le cahiers de la justice*, Paris, 13-33, jan. 2010. Disponível em: <https://droit.cairn.info/revue-les-cahiers-de-la-justice-2010-1-page-13?lang=fr>. Acesso em: 10 nov. 2024. p. 21.

Isso não é nada distante do contexto normativo brasileiro em que se inserem os negócios jurídicos processuais atípicos. Viu-se, nos subitens 1.2.1 e 1.2.2 deste Capítulo, que tanto o Superior Tribunal de Justiça quanto a doutrina, representada pelos entendimentos de Leonardo Carneiro da Cunha e de Hermes Zaneti Jr., reconhecem o papel de flexibilização procedimental que eles exercem.

Compreender a flexibilização procedimental proporcionada pelos negócios jurídicos processuais atípicos, porém, exige compreender também sua amplitude. Ainda sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, Fernando da Fonseca Gajardoni estabeleceu 3 (três) sistemas de flexibilização do procedimento, com base no princípio da adaptabilidade do procedimento ao direito debatido ou às partes litigantes: a flexibilização procedimental legal, a flexibilização procedimental judicial e a flexibilização procedimental voluntária<sup>67</sup>.

A flexibilização procedimental legal consiste na previsão legislativa para adaptação do procedimento ao caso concreto com base em critérios estabelecidos exclusivamente entre juiz e partes (genérica)<sup>68</sup> ou na previsão legislativa para adaptação do procedimento ao caso concreto à observância de variantes pré-fixadas (alternativa)<sup>69</sup>.

A flexibilização procedimental judicial, por sua vez, consiste na adaptação do procedimento ao caso concreto diante da inexistência de previsão legal a respeito, mediante atividade criativa do juiz<sup>70</sup>.

Já a flexibilização procedimental voluntária consiste na adaptação do procedimento ao caso concreto pelas próprias partes que, exercendo o direito constitucional à liberdade, elegem o

---

<sup>67</sup> GAJARDONI, Fernando da Fonseca. *Flexibilidade procedimental: um novo enfoque para o estudo do procedimento em matéria processual*. Tese (doutorado). São Paulo: USP, 2007. Disponível em: <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-06082008-152939/pt-br.php>. Acesso em: 20 out. 2024. p. 157-158.

<sup>68</sup> GAJARDONI, Fernando da Fonseca. *Flexibilidade procedimental: um novo enfoque para o estudo do procedimento em matéria processual*. Tese (doutorado). São Paulo: USP, 2007. Disponível em: <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-06082008-152939/pt-br.php>. Acesso em: 20 out. 2024. p. 160.

<sup>69</sup> GAJARDONI, Fernando da Fonseca. *Flexibilidade procedimental: um novo enfoque para o estudo do procedimento em matéria processual*. Tese (doutorado). São Paulo: USP, 2007. Disponível em: <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-06082008-152939/pt-br.php>. Acesso em: 20 out. 2024. p. 179.

<sup>70</sup> GAJARDONI, Fernando da Fonseca. *Flexibilidade procedimental: um novo enfoque para o estudo do procedimento em matéria processual*. Tese (doutorado). São Paulo: USP, 2007. Disponível em: <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-06082008-152939/pt-br.php>. Acesso em: 20 out. 2024. p. 203.

procedimento ou o ato processual mais adequado, tendo em vista o direito material, a realidade subjetiva e até mesmo a ausência de prejuízo<sup>71</sup>.

Esses sistemas de flexibilização procedimental, embora construídos em observância ao Código de Processo Civil de 1973, continuam tendo espaço no código atual. A redação do *caput* do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015, transcrita no subitem 1.2.1 deste Capítulo, traz elementos que permitem concluir que o negócio jurídico processual atípico se amolda perfeitamente ao conceito de flexibilização procedimental voluntária.

Extraí-se que: a) é lícito às partes estipular mudanças no procedimento, o que significa que as mudanças são introduzidas pelas partes e apenas se elas assim quiserem; b) essas mudanças são introduzidas para ajustar o procedimento às especificidades da causa, o que significa que a flexibilização deve buscar a adequação do procedimento; e c) essa flexibilização só pode ser realizada quando o processo versar sobre direitos que admitam autocomposição, o que significa que o direito material é levado em consideração.

A posição do Superior Tribunal de Justiça, demonstrada no subitem 1.2.1 deste Capítulo, por seu turno, complementa a compreensão da disposição legal, uma vez que destaca que a base para celebração dos negócios jurídicos processuais atípicos é a liberdade constitucional.

Mas não é só. Ada Pellegrini Grinover, no ano em que o Código de Processo Civil de 2015 entrou em vigor, defendeu que o código permite a introdução de alterações procedimentais tanto pelo juiz quanto pelas partes e, como exemplo de permissão legal para tanto, citou expressa e respectivamente os artigos 139, IV, e 437, §2º, e o artigo 190<sup>72</sup>.

Já Paulo Mendes de Oliveira, em 2018, registrou que o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 representa a viabilização da conformação do processo ao melhor interesse dos litigantes, chamando atenção apenas para um desafio que o dispositivo coloca diante da doutrina

---

<sup>71</sup> GAJARDONI, Fernando da Fonseca. *Flexibilidade procedimental: um novo enfoque para o estudo do procedimento em matéria processual*. Tese (doutorado). São Paulo: USP, 2007. Disponível em: <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-06082008-152939/pt-br.php>. Acesso em: 20 out. 2024. p. 235-236.

<sup>72</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. *Ensaio sobre a processualidade: fundamentos para uma nova teoria do processo*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2016. p. 39-40.

e da jurisprudência: fazer com que o exercício da jurisdição respeite a liberdade dos litigantes e, ao mesmo tempo, promova os fins do processo<sup>73</sup>.

Esse desafio está em consonância com o que registrou Flávio Luiz Yarshell, em 2019, sobre a autonomia das partes para criar regras processuais. Segundo ele, regras processuais convencionais, que modifiquem as opções feitas pelo legislador, devem trazer resultados relevantes para a racionalização do processo, sendo essa a razão por que o *caput* do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 autoriza mudanças no procedimento que visem ajustá-lo às especificidades da causa<sup>74</sup>.

Ou seja, como se vê, os negócios jurídicos processuais atípicos estão inseridos em um contexto normativo de flexibilização procedimental, que se preocupa com a adaptação do processo ao caso concreto, objetivando uma adaptação racional, que traga resultados relevantes para o processo. Trata-se do mesmo contexto normativo observado na França e descrito por Loïc Cadiet.

### 1.3.2 Gerenciamento e contratualização do processo

Segundo Loïc Cadiet, a preocupação com a adequação do processo ao caso concreto, típica da flexibilização das formas processuais, proporcionou o desenvolvimento de técnicas contratuais de gestão do processo, entre as quais se destaca a técnica do calendário de preparação<sup>75</sup>. É aqui que entra o fenômeno da contratualização do processo, ou contratualização da justiça, que diz respeito à aplicação do contrato no âmbito do Poder Judiciário, de modo a favorecer a administração do processo<sup>76</sup>.

<sup>73</sup> OLIVEIRA, Paulo Mendes. *Segurança jurídica e processo: da rigidez à flexibilização processual*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, p. 254.

<sup>74</sup> YARSHELL, Flávio Luiz. Convenções das partes em matéria processual. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 97.

<sup>75</sup> CADIET, Loïc. La justice face aux défis du nombre et de la complexité. *Le cahiers de la justice*, Paris, 13-33, jan. 2010. Disponível em: <https://droit.cairn.info/revue-les-cahiers-de-la-justice-2010-1-page-13?lang=fr>. Acesso em: 10 nov. 2024. p. 22.

<sup>76</sup> CADIET, Loïc. La tendance a la contractualisation de la justice et du procès. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 261, 117-137, nov. 2016. Disponível em: <https://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=r1&srguid=i0a89bbf700000192f2c11a421a45f757&docguid=Iab0a23508f9b11e6862e01000000000&hitguid=Iab0a23508f9b11e6862e01000000000&spos=13&epos=13&td=18&context=16&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 03 nov. 2024. p. 117-118.

Inclusive, se ainda havia alguma dúvida sobre a convergência entre o gerenciamento e a contratualização do processo na França e os negócios jurídicos processuais atípicos no Brasil, ela acabou quando Loïc Cadiet afirmou categoricamente que o calendário de preparação francês guarda afinidade com o que dispõe o artigo 191 do Código de Processo Civil de 2015<sup>77</sup>. Esse dispositivo prevê que o juiz e as partes, de comum acordo, podem fixar calendário para a prática dos atos processuais, quando for o caso. Com isso, pode-se afirmar que a convergência entre os contextos normativos francês e brasileiro é declarada.

Convergências não declaradas não merecem menor atenção do comparatista. Linda S. Mullenix, explorando o fato de os grupos de reforma legal dos Estados Unidos da América não referenciarem o direito estrangeiro de forma expressa, destaca que o excepcionalismo americano é marcado pela atitude de esnobar a dependência de conceitos estrangeiros<sup>78</sup>. Contudo, destaca também que o conteúdo dos acordos das ações coletivas americanas apresenta muitas características dos sistemas de *civil law*, o que indica a existência de uma convergência informal nesse ponto<sup>79</sup>.

No caso da tendência ao gerenciamento e à contratualização do processo, porém, trata-se de uma convergência declarada, que já vinha sendo prevista alguns anos antes da entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015. Isso porque, em 2011, Érico Andrade chamou atenção para o fato de que o direito processual brasileiro vinha sendo remodelado a partir da tendência geral ocidental de tornar o processo mais justo e conformado à Constituição desde 1994, bem como que a concepção de adequado gerenciamento do processo, que surgiu principalmente na França no início deste século, inseria-se nessa temática<sup>80</sup>.

---

<sup>77</sup> CADIET, Loïc. La tendance a la contractualisation de la justice et du procès. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 261, 117-137, nov. 2016. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89bbf700000192f2c11a421a45f757&docguid=Iab0a23508f9b11e6862e01000000000&hitguid=Iab0a23508f9b11e6862e010000000000&spos=13&epos=13&td=18&context=16&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 03 nov. 2024. p. 119.

<sup>78</sup> MULLENIX, Linda S. American exceptionalism and the theory of convergence: are we there yet? *Public Law and Legal Theory Research Paper Series*, University of Texas School of Law, n. 314, 41-62, 2010. p. 44.

<sup>79</sup> MULLENIX, Linda S. American exceptionalism and the theory of convergence: are we there yet? *Public Law and Legal Theory Research Paper Series*, University of Texas School of Law, n. 314, 41-62, 2010. p. 54.

<sup>80</sup> ANDRADE, Érico. As novas perspectivas do gerenciamento e da “contratualização do processo”. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 193, 167-200, mar. 2011. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a8997f4000001923e461025e3de18d8&docguid=Ic54dc100659311e0bd4c0000855dd350&hitguid=Ic54dc100659311e0bd4c0000855dd350&spos=4&epos=4&td=12&context=28&crumb-action=append&crumb->

Além disso, ele apontou que a jurisdição e o processo estão inseridos no contexto do direito público, sendo regidos pelos princípios da administração<sup>81</sup>; que esse enquadramento da jurisdição e do processo conduz ao necessário gerenciamento do processo, consubstanciado no dever do juiz de organizar e conduzir a marcha processual observando a relação custo/benefício de cada litígio e visando atender às suas necessidades concretas<sup>82</sup>; e que a contratualização do processo é um dos instrumentos para a implementação desse gerenciamento, também conhecido como *case management*<sup>83</sup>.

Outro ponto interessante é que Érico Andrade analisou o anteprojeto do Código de Processo Civil de 2015, citando expressamente a previsão de participação efetiva das partes no processo em cooperação com o juiz, e concluiu que a base para se implementar o gerenciamento do processo, que inclui a sua contratualização, já se fazia presente<sup>84</sup>.

A celebração de negócios jurídicos processuais atípicos nos moldes atuais ainda não era uma realidade quando essa análise foi feita. O dispositivo que deu origem à atual redação do artigo

---

label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1. Acesso em: 28 set. 2024. p. 168.

<sup>81</sup> ANDRADE, Érico. As novas perspectivas do gerenciamento e da “contratualização do processo”. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 193, 167-200, mar. 2011. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a8997f4000001923e461025e3de18d8&docguid=Ic54dc100659311e0bd4c0000855dd350&hitguid=Ic54dc100659311e0bd4c0000855dd350&spos=4&epos=4&td=12&context=28&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 28 set. 2024. p. 169.

<sup>82</sup> ANDRADE, Érico. As novas perspectivas do gerenciamento e da “contratualização do processo”. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 193, 167-200, mar. 2011. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a8997f4000001923e461025e3de18d8&docguid=Ic54dc100659311e0bd4c0000855dd350&hitguid=Ic54dc100659311e0bd4c0000855dd350&spos=4&epos=4&td=12&context=28&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 28 set. 2024. p. 169.

<sup>83</sup> ANDRADE, Érico. As novas perspectivas do gerenciamento e da “contratualização do processo”. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 193, 167-200, mar. 2011. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a8997f4000001923e461025e3de18d8&docguid=Ic54dc100659311e0bd4c0000855dd350&hitguid=Ic54dc100659311e0bd4c0000855dd350&spos=4&epos=4&td=12&context=28&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 28 set. 2024. p. 170.

<sup>84</sup> ANDRADE, Érico. As novas perspectivas do gerenciamento e da “contratualização do processo”. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 193, 167-200, mar. 2011. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a8997f4000001923e461025e3de18d8&docguid=Ic54dc100659311e0bd4c0000855dd350&hitguid=Ic54dc100659311e0bd4c0000855dd350&spos=4&epos=4&td=12&context=28&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 28 set. 2024. p. 173-174.

190 do Código de Processo Civil de 2015, de acordo com Bruno Garcia Redondo, não constava no anteprojeto protocolado no Senado Federal em 08/06/2010, nem na versão aprovada por ele em 15/12/2010, tendo sido inserido pela Câmara dos Deputados por meio do Projeto de Lei Complementar/Substitutivo da Câmara dos Deputados nº 8.046/2010 e mantido pelo Senado Federal na sessão de 17/12/2014<sup>85</sup>.

Contudo, a conclusão no sentido de que as bases normativas para se implementar o *case management* por meio da contratualização do processo já existiam é relevante, especialmente porque essas bases podem servir de subsídio para controlar o fenômeno em todos os seus desdobramentos, o que inclui os negócios jurídicos processuais atípicos.

### 1.3.3 Protocolos de procedimento: a questão da ordem pública processual

Segundo Loïc Cadiet, apesar de o fenômeno da contratualização do processo levantar muitos debates<sup>86</sup>, o que ele reputa à sua multiplicidade de objetos<sup>87</sup>, parte considerável deles gira em torno dos protocolos coletivos de procedimento, que têm origem em acordos entre jurisdição e parceiros, servem à adaptação de regras concernentes às relações institucionais e representam a cooperação entre partes e magistrado<sup>88</sup>.

Nesse ponto, novamente a convergência entre os contextos normativos francês e brasileiro aparece. Isso porque, muito embora esses protocolos, que são integram as últimas evoluções da contratualização do processo na França<sup>89</sup>, adaptem regras relativas às relações institucionais – entre o Poder Judiciário e a Ordem dos Advogados sobre o estabelecimento de comunicação eletrônica, por exemplo<sup>90</sup> –, a base deles também é a cooperação entre partes e juiz (subitem 1.3.2 deste Capítulo).

---

<sup>85</sup> REDONDO, Bruno Garcia. *Negócios jurídicos processuais atípicos: teoria geral e convenções em espécie*. 3. ed. Londrina: Thoth, 2024. p. 126.

<sup>86</sup> CADIET, Loïc. *Perspectivas sobre o Sistema da Justiça Civil Francesa: seis lições brasileiras*. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 112.

<sup>87</sup> CADIET, Loïc. *Perspectivas sobre o Sistema da Justiça Civil Francesa: seis lições brasileiras*. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 111.

<sup>88</sup> CADIET, Loïc. *Perspectivas sobre o Sistema da Justiça Civil Francesa: seis lições brasileiras*. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 113.

<sup>89</sup> CADIET, Loïc. *Perspectivas sobre o Sistema da Justiça Civil Francesa: seis lições brasileiras*. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 104.

<sup>90</sup> CADIET, Loïc. *Perspectivas sobre o Sistema da Justiça Civil Francesa: seis lições brasileiras*. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 113.

Inclusive, segundo Loïc Cadiet, todo o fenômeno da contratualização do julgamento está em harmonia com o princípio de cooperação do juiz e das partes, que é o cerne dos princípios orientadores do julgamento de acordo com a lei francesa<sup>91</sup>.

Mas as convergências não param por aí. O que merece maior destaque nessa exposição sobre os protocolos de procedimento feita por Loïc Cadiet é a questão relativa à sua validade, ou seja, a questão relativa a saber se esses protocolos podem prever regras processuais que não existam no Código de Processo Civil de forma válida<sup>92</sup>.

Isso porque, segundo o autor, embora o Código Civil Francês estabeleça que não é possível derrogar leis que interessam à ordem pública, o Código de Processo Civil Francês não é inteiramente composto por normas de ordem pública, razão por que o difícil seria identificar o que é norma de ordem pública e o que não é<sup>93</sup>.

No Brasil, o debate em torno dos limites do negócio jurídico processual atípico também envolve essa discussão. Como visto nos subitens 1.2.1 e 1.2.2 deste Capítulo, os jurisdicionados têm dúvidas sobre os limites da liberdade negocial que podem exercer no processo e, diante dessas dúvidas, o Superior Tribunal de Justiça se posicionou no sentido de que o respeito às garantias processuais é uma das balizas para identificar esses limites.

Sua posição, inclusive, foi no sentido de que o controle dessa liberdade negocial exige, ao mesmo tempo, a observância das normas de direito processual e material civil. E, nesse contexto, não se pode perder de vista que o parágrafo único do artigo 2.035 do Código Civil de 2002 prevê que nenhuma convenção prevalecerá se contrariar preceitos de ordem pública, tais como os estabelecidos para assegurar a função social dos contratos.

Além disso, Helder Moroni Câmara, tomando emprestado o termo das lições de Loïc Cadiet sobre os limites dos negócios jurídicos processuais, afirma que existe uma “linha vermelha”

---

<sup>91</sup> CADIET, Loïc. Case management judiciaire et déformalisation de la procédure. *Revue française d'administration publique*, v. 125, 133-150, 2008. Disponível em: <https://shs.cairn.info/revue-francaise-d-administration-publique-2008-1-page-133?lang=fr>. Acesso em: 17 nov. 2024. p. 141.

<sup>92</sup> CADIET, Loïc. *Perspectivas sobre o Sistema da Justiça Civil Francesa: seis lições brasileiras*. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 120.

<sup>93</sup> CADIET, Loïc. *Perspectivas sobre o Sistema da Justiça Civil Francesa: seis lições brasileiras*. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 120.

que não pode, em hipótese alguma, ser cruzada pelas partes que os celebram: os limites estabelecidos pelas normas cogentes<sup>94</sup>.

Como exemplo, cita o artigo 140 do Código de Processo Civil de 2015, argumentando que, uma vez que esse dispositivo diz que o juiz não se exime de decidir sob a alegação de lacuna ou obscuridade do ordenamento jurídico, as partes não podem cogitar em celebrar negócio jurídico processual que as impeça de acessar o Poder Judiciário até que seja editada lei sobre determinada situação concreta<sup>95</sup>.

Uma vez que admitir esse tipo de negócio jurídico processual atípico seria o mesmo que dizer que o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 permitiria a exclusão da apreciação de ameaça ou lesão a direito pelo Poder Judiciário, a posição de Helder Moroni Câmara parece estar em harmonia com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça sobre as garantias processuais constituírem balizas para identificar os limites dos negócios jurídicos processuais atípicos. Isso porque esse negócio jurídico processual violaria o artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

A discussão não é nada fácil. Mesmo para Rodrigo Ramina de Lucca, que entende que somente uma ideologia autoritária, baseada na ideia de que o Estado sempre sabe o que é melhor para o indivíduo, poderia impedir litigantes capazes e devidamente representados de alterar o procedimento para que ele atenda aos seus interesses de forma mais eficaz, as questões de ordem pública não podem ser ignoradas<sup>96</sup>. Para ele, as normas concernentes à capacidade e à devida representação das partes, inclusive, são normas cogentes pelas quais o Estado-juiz deve zelar<sup>97</sup>.

Essa lógica de que o Estado sempre sabe o que é melhor para o indivíduo foi, de certo modo, considerada por Antonio do Passo Cabral para demonstrar que é falsa a premissa de que todas as normas processuais são cogentes, imperativas e inderrogáveis<sup>98</sup>. Ele explica que, mesmo que

---

<sup>94</sup> CÂMARA, Helder Moroni. *Negócios jurídicos processuais: condições, elementos e limites*. São Paulo: Almedina, 2018. p. 128.

<sup>95</sup> CÂMARA, Helder Moroni. *Negócios jurídicos processuais: condições, elementos e limites*. São Paulo: Almedina, 2018. p. 128-129.

<sup>96</sup> DE LUCCA, Rodrigo Ramina. *Disponibilidade processual: a liberdade das partes no processo*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 332.

<sup>97</sup> DE LUCCA, Rodrigo Ramina. *Disponibilidade processual: a liberdade das partes no processo*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 332.

<sup>98</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 161-162.

atendam a interesses públicos, muitas normas processuais são estabelecidas considerando os interesses dos litigantes, e essas normas estão dentro da esfera da disponibilidade dos litigantes<sup>99</sup>. Em outras palavras, é como se o legislador presumisse quais seriam as escolhas das partes, mas isso não significa que as próprias partes não podem afastar essa presunção.

Mas, mesmo que se considere toda norma processual como norma de ordem pública, convém registrar que, para Trícia Navarro Xavier Cabral, a ordem pública processual também pode atuar de forma permissiva, autorizando condutas que visem a eficiência processual:

[...] a ordem pública processual funciona como elemento regulador da marcha progressiva do processo, podendo atuar como um limite ou com caráter proibitivo, mas também de forma permissiva, autorizando condutas de maior eficiência e possibilitando a superação dos defeitos processuais.<sup>100</sup>

Não havendo somente uma ordem pública com caráter proibitivo, portanto, indaga-se se o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 não constitui um instrumento decorrente da função permissiva da ordem pública processual, por permitir que as partes celebrem negócios jurídicos processuais atípicos aptos a regular a marcha processual de modo progressivo e eficiente. Afinal, a efetividade gerada pelos negócios jurídicos processuais atípicos precisa reforçar o devido processo legal de modo eficiente (subitem 1.2.2 deste Capítulo).

Nesse ponto, não se pode deixar de destacar que Trícia Navarro Xavier Cabral inclui a eficiência como princípio norteador da ordem pública processual, destacando que esse princípio deve ser compreendido em um novo estágio, mais avançado:

[...] A eficiência dos atos jurisdicionais, e por consequência do processo, encontra-se em uma fase mais avançada, tentando manter uma relação harmoniosa e positiva com os próprios atos de disposição das partes, visando ao equilíbrio, à cooperação e à transparência entre os sujeitos processuais, em prol de um processo cada vez mais justo, seguro, adequado e, acima de tudo, legítimo.<sup>101</sup>

Nesse novo e mais avançado estágio, como se vê, a eficiência processual tenta manter uma relação harmoniosa com os atos de disposição das partes, objetivando a cooperação entre os sujeitos processuais e buscando promover um processo mais legítimo.

---

<sup>99</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 163.

<sup>100</sup> CABRAL, Trícia Navarro Xavier. *Ordem pública processual*. 1. ed. Brasília: Gazeta Jurídica, 2015. p. 83.

<sup>101</sup> CABRAL, Trícia Navarro Xavier. *Ordem pública processual*. 1. ed. Brasília: Gazeta Jurídica, 2015. p. 112.

Novamente, a cooperação entre partes e juiz é citada, o que conduz à conclusão de que ela pode representar não só a base da contratualização, mas também o estágio mais avançado de sua evolução.

Isso não surpreende. Hermes Zaneti Jr. enfatiza que a proposta do *case management* nas European Rules of Civil Procedure, que têm o objetivo de estimular a adoção de boas práticas de acordo com peculiaridades de espaço e tempo, diversidade cultural e estrutura de cada país<sup>102</sup>, precisa ser compreendida à luz da divisão de trabalho entre partes, advogados e juízes<sup>103</sup>. A Rule 2 das European Rules of Civil Procedure, por exemplo, trata da cooperação entre partes, advogados e tribunal para promover uma solução justa, eficiente e rápida do litígio<sup>104</sup>.

De todo modo, essa nova forma de compreender a eficiência processual, para Trícia Navarro Xavier Cabral, decorre da moderna interpretação do formalismo, que não tem um fim em si mesmo e é menos resistente à utilização de técnicas processuais novas ou diferentes, como a adequação ou adaptação de regras processuais, a escolha de técnicas atípicas, de meios coercitivos mais eficazes, de acordos do procedimento pelos sujeitos processuais etc.<sup>105</sup>.

Trata-se de compreensão que modifica o paradigma do tradicional conceito de segurança jurídica, uma vez que seria a flexibilidade dos atos, formas e comportamentos a garantidora da ordem pública processual<sup>106</sup>.

### 1.3.4 Ordem jurídica negociada e recapacitação das partes

---

<sup>102</sup> ZANETI JR., Hermes. O case management e as European Rules of Civil Procedure: uma análise à luz da experiência brasileira do código de processo civil de 2015. *Ius Dictum*, Lisboa, v. 7, 11-24, mai. 2022 a ago. 2022. Disponível em: <https://iusdictum.com/wp-content/uploads/2022/11/ID.0-7-compactado.pdf>. Acesso em: 9 out. 2024. p. 14.

<sup>103</sup> ZANETI JR., Hermes. O case management e as European Rules of Civil Procedure: uma análise à luz da experiência brasileira do código de processo civil de 2015. *Ius Dictum*, Lisboa, v. 7, 11-24, mai. 2022 a ago. 2022. Disponível em: <https://iusdictum.com/wp-content/uploads/2022/11/ID.0-7-compactado.pdf>. Acesso em: 9 out. 2024. p. 14.

<sup>104</sup> ELI-UNIDROIT. *Model European Rules of Civil Procedure: from the transnational principles to european rules of civil procedure*. Oxford University Press: United Kingdom, 2021. Disponível em: [https://www.europeanlawinstitute.eu/fileadmin/user\\_upload/p\\_eli/Publications/ELI\\_UNIDROIT\\_Model\\_European\\_Rules.pdf](https://www.europeanlawinstitute.eu/fileadmin/user_upload/p_eli/Publications/ELI_UNIDROIT_Model_European_Rules.pdf). Acesso em: 8 out. 2024.

<sup>105</sup> CABRAL, Trícia Navarro Xavier. *Ordem pública processual*. 1. ed. Brasília: Gazeta Jurídica, 2015. p. 112.

<sup>106</sup> CABRAL, Trícia Navarro Xavier. *Ordem pública processual*. 1. ed. Brasília: Gazeta Jurídica, 2015. p. 113.

Para Loïc Cadiet, o Estado não é mais o centro da produção normativa desde 1960 e a contratualização do processo designa a transição entre a ordem jurídica imposta e a ordem jurídica negociada<sup>107</sup>.

No Brasil, isso também vem acontecendo. Hermes Zaneti Jr. enfatiza que o Estado vem perdendo espaço na centralidade do direito e, com isso, eliminando a jurisdição como atributo exclusivo da soberania estatal<sup>108</sup>. Nesse contexto, cita a possibilidade de celebração de negócios jurídicos processuais atípicos como instrumento de solução de disputas que descaracterizam a norma processual como cogente, inderrogável e de caráter exclusivamente público<sup>109</sup>.

Isso pode ser observado pela mudança de paradigma entre o Código de Processo Civil de 1973 e o Código de Processo Civil de 2015, destacada por Bruno Garcia Redondo. Para ele, a grande diferença entre esses sistemas diz respeito à ampliação dos poderes das partes, pois são elas as titulares de determinadas situações processuais, e não o Estado<sup>110</sup>.

Trata-se de uma tendência à recapacitação das partes, muito bem observada por Antonio do Passo Cabral, para quem o fato de o Código de Processo Civil de 2015 estabelecer um sistema regido pelo contraditório como direito de participação e influência, pela boa-fé e pela cooperação reforça que soluções unilaterais devem ser rejeitadas e soluções dialogadas, como as convencionais, fomentadas<sup>111</sup>. Isso porque os instrumentos convencionais podem servir para romper com a cultura de infantilização do cidadão, permitindo o empoderamento individual contra a dependência estatal<sup>112</sup>.

---

<sup>107</sup> CADIET, Loïc. Les conventions relatives au procès en droit français sur la contractualisation du règlement des litiges. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 160, 61-82, jun. 2008. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89d93d000001933b71faa3b8a5b0e5&docguid=Ie93dd3402d3311e0baf30000855dd350&hitguid=Ie93dd3402d3311e0baf30000855dd350&spos=14&epos=14&td=16&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 17 nov. 2024. p. 61.

<sup>108</sup> ZANETI JR., Hermes. *A constitucionalização do processo: do problema ao precedente: da teoria do processo ao código de processo civil de 2015*. 3. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 300-301.

<sup>109</sup> ZANETI JR., Hermes. *A constitucionalização do processo: do problema ao precedente: da teoria do processo ao código de processo civil de 2015*. 3. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 301.

<sup>110</sup> REDONDO, Bruno Garcia. Negócios processuais: necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/1973 para a adequada compreensão da inovação do CPC/2015. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 407.

<sup>111</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 166.

<sup>112</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 166.

## 1.4 SOLUÇÃO ARQUÉTIPO

Para Peter Haberle, a existência um déficit, seja da jurisdição, seja da doutrina, seja da prática cotidiana, para dar conta de uma necessidade normativa origina a busca por uma solução arquetipo<sup>113</sup>.

Até aqui, explorou-se a necessidade/preocupação social partilhada entre França e Brasil, que é promover efetividade e eficiência sem violar garantias processuais mínimas, bem como a convergência existente entre esses países no que diz respeito às tendências de racionalização, flexibilização, gerenciamento e contratualização do processo.

Neste item, explorar-se-á um déficit relativo à prática cotidiana da contratualização do processo na França e uma proposta de uso vantajoso desse fenômeno.

### 1.4.1 O déficit informacional sobre o êxito da contratualização do processo

Há um déficit informacional sobre o êxito da contratualização do processo. Para Loïc Cadiet, quando o assunto é a realidade prática desse fenômeno, mais difícil que fazer uma avaliação quantitativa dos seus objetos é fazer uma avaliação qualitativa deles, capaz de abordar destinos e resultados (exitosos ou não)<sup>114</sup>.

Nesse contexto, considerando a convergência entre contratualização do processo e negócios jurídicos processuais atípicos, questiona-se se a qualidade dos negócios jurídicos processuais atípicos pode ser medida a partir do nível de equilíbrio entre a efetividade e a eficiência decorrente da liberdade negocial proporcionada por eles e a preservação das garantias processuais, bem como se o controle adequado dos negócios jurídicos processuais atípicos pode ser pensado para ajudar na identificação dos destinos e resultados de cada um deles.

---

<sup>113</sup> HABERLE, Peter. Elementos teóricos de un modelo general de recepción jurídica. In: LUÑO, Antonio-Enrique Pérez (coord.). *Derechos humanos y constitucionalismo ante en tercer milênio*. Marcial Pons: Madrid, 1996. p. 156.

<sup>114</sup> CADIET, Loïc. Les conventions relatives au procès en droit français sur la contractualisation du règlement des litiges. *Revista de Processo*, v. 160, 61-82, jun. 2008. Disponível em: <https://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=r1&srguid=i0a89d93d000001933b71faa3b8a5b0e5&docguid=Ie93dd3402d3311e0baf30000855dd350&hitguid=Ie93dd3402d3311e0baf30000855dd350&spos=14&epos=14&td=16&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 17 nov. 2024. p. 68.

Entretanto, importa destacar que Loïc Cadiet entende que o julgamento de fato sobre a contratualização da justiça é incompleto, pois exige que o fenômeno seja compreendido para além da norma, a partir da diversidade e complexidade dos seus usos sociais<sup>115</sup>.

Portanto, ainda que se chegue a uma proposta de controle adequado, capaz de em tese fornecer dados para uma avaliação qualitativa, somente o tempo e a prática reiterada permitirão que se forme um juízo de fato mais completo sobre a utilização social dos negócios jurídicos processuais atípicos. Até porque, como defendido por José Carlos Barbosa Moreira, uma vez consumada a importação de um modelo jurídico, ela será medida pelos resultados práticos que produzir<sup>116</sup>.

Na percepção de Gustavo Osna, por exemplo, o fato de a possibilidade de celebração de acordos sobre o procedimento ser incipiente na cultura jurídica brasileira conduz à conclusão de que esperar por resultados imediatos é ilusório, especialmente porque há insegurança quanto aos limites desses acordos<sup>117</sup>. Entende-se, porém, que desconstruir essa insegurança, difundida entre julgadores e jurisdicionados, é o primeiro passo a ser dado em busca de resultados, o que reforça a crítica feita à fundamentação do Acórdão que julgou os EDcl no REsp nº 1.810.444/SP no subitem 1.2.1 deste Capítulo.

#### **1.4.2 O uso vantajoso da contratualização do processo e a solução adaptada**

---

<sup>115</sup> CADIET, Loïc. Les conventions relatives au procès en droit français sur la contractualisation du règlement des litiges. *Revista de Processo*, v. 160, 61-82, jun. 2008. Disponível em: <https://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89d93d000001933b71faa3b8a5b0e5&docguid=Ie93dd3402d3311e0baf30000855dd350&hitguid=Ie93dd3402d3311e0baf30000855dd350&spos=14&epos=14&td=16&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 17 nov. 2024. p. 68.

<sup>116</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. A importação de modelos jurídicos. *Revista da Academia Brasileira de Letras Jurídicas*, Rio de Janeiro, n. 18, 201-211, 2000. Disponível em: <https://www.ablj.org.br/revistas/revista18.asp>. Acesso em: 01 out. 2025. p. 209.

<sup>117</sup> OSNA, Gustavo. “Contratualização o processo: três notas sobre os negócios jurídicos processuais (e seu possível fracasso). *Revista Eletrônica de Direito Processual*, Rio de Janeiro, v. 21, n. 2, 163-185, mai. 2020 a ago. 2020. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/redp/article/view/45457>. Acesso em: 20 nov. 2024. p. 182.

A importação dos modelos jurídicos, na perspectiva de José Carlos Barbosa Moreira, pode ser feita a varejo ou em bloco, sendo que na primeira hipótese há a importação de uma única norma estrangeira e na última hipótese há a importação de todo um conjunto de normas estrangeiras<sup>118</sup>.

Como visto no item 1.3 deste Capítulo, o Brasil incorporou vários aspectos basilares do fenômeno francês conhecido como contratualização do processo. Mas, desde 2015, parece estar um passo à frente da França. Isso porque, diferente do Código de Processo Civil de 2015, o Código de Processo Civil Francês não possui um dispositivo legal parecido com o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015, que Daniela Santos Bonfim chama de cláusula geral de atipicidade do negócio jurídico processual<sup>119</sup>.

Loïc Cadiet destaca que não há nenhuma disposição que organize o acordo das partes sobre o andamento do procedimento no Código de Processo Civil Francês, tendo o artigo 2º disposto que cabe às partes conduzir o processo praticando atos na forma e prazos exigidos e o artigo 3º disposto que cabe ao juiz conduzir o bom andamento do processo, fixando prazos e ordenando medidas necessárias<sup>120</sup>.

Mas Antonio do Passo Cabral explica que o fato de a Constituição da França não prever reserva de lei para regular as normas de Direito Processual Civil favoreceu a deferência às regras convencionais<sup>121</sup>. Foram os tribunais, nesse contexto, que iniciaram o delineamento da convencionalidade do procedimento na França, e não a lei<sup>122</sup>. A prática judicial influenciou a comissão da reforma de 2005, que inseriu a previsão do calendário processual no Código de Processo Civil francês<sup>123</sup>.

---

<sup>118</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. A importação de modelos jurídicos. *Revista da Academia Brasileira de Letras Jurídicas*, Rio de Janeiro, n. 18, 201-211, 2000. Disponível em: <https://www.ablj.org.br/revistas/revista18.asp>. Acesso em: 01 out. 2025. p. 209.

<sup>119</sup> BOMFIM, Daniela Santos. A legitimidade extraordinária de origem negocial. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 499.

<sup>120</sup> CADIET, Loïc. Les conventions relatives au procès en droit français sur la contractualisation du règlement des litiges. *Revista de Processo*, v. 160, 61-82, jun. 2008. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=r1&srguid=i0a89d93d000001933b71faa3b8a5b0e5&docguid=Ie93dd3402d3311e0baf30000855dd350&hitguid=Ie93dd3402d3311e0baf30000855dd350&spos=14&epos=14&td=16&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 17 nov. 2024. p. 164.

<sup>121</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 117.

<sup>122</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 117-118.

<sup>123</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 122.

A importação ocorrida aqui no Brasil, portanto, não é a importação a varejo, nem a importação em bloco. O que parece ter havido é a importação de uma doutrina. E se tanto dessa doutrina foi importado, há de se questionar se não vale a pena importar um pouco mais.

Pois bem. Para Loïc Cadiet, o uso vantajoso da contratualização da justiça perpassa pela possibilidade de se promover, por meio desse fenômeno, flexibilidade, democratização e prevenção à dissolução do serviço público da justiça, entendendo ainda que favorecer esse uso vantajoso contribuiria para conferir maior legitimidade à atividade jurisdicional<sup>124</sup>.

Nesse sentido, acredita-se ser possível, a partir do controle adequado dos negócios jurídicos processuais atípicos, fazer com que a contratualização da justiça/processo no Brasil promova esses objetivos, desde que essa influência doutrinária francesa seja recepcionada resguardando a identidade normativa brasileira. Isso porque, como adverte Peter Haberle, toda contribuição estrangeira precisa ser adaptada, justamente para garantir que a identidade do país receptor permaneça<sup>125</sup>.

As bases normativas para isso já existem, mas precisam ser organizadas. Para isso, deve-se levar em conta que, para Loïc Cadiet, embora a contratualização do processo não possa ser reduzida à sistemática civilista pura sobre contratos<sup>126</sup>, a teoria civil do ato jurídico é útil por oferecer recursos interessantes para qualificar os acordos processuais<sup>127</sup>.

---

<sup>124</sup> CADIET, Loïc. Les conventions relatives au procès en droit français sur la contractualisation du règlement des litiges. *Revista de Processo*, v. 160, 61-82, jun. 2008. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89d93d000001933b71faa3b8a5b0e5&docguid=Ie93dd3402d3311e0baf30000855dd350&hitguid=Ie93dd3402d3311e0baf30000855dd350&spos=14&epos=14&td=16&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 17 nov. 2024. p. 68.

<sup>125</sup> HABERLE, Peter. Elementos teóricos de un modelo general de recepción jurídica. In: LUÑO, Antonio-Enrique Pérez (coord.). *Derechos humanos y constitucionalismo ante en tercer milênio*. Marcial Pons: Madrid, 1996. p. 157.

<sup>126</sup> CADIET, Loïc. La tendance a la contractualisation de la justice et du procès. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 261, 117-137, nov. 2016. Disponível em: [https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89bbf700000192f2c11a421a45f757&docguid=Iab0a23508f9b11e6862e01000000000&hitguid=Iab0a23508f9b11e6862e0100000000000&spos=13&epos=13&td=18&context=16&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1](https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89bbf700000192f2c11a421a45f757&docguid=Iab0a23508f9b11e6862e01000000000&hitguid=Iab0a23508f9b11e6862e010000000000&spos=13&epos=13&td=18&context=16&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1). Acesso em: 03 nov. 2024. p. 120.

<sup>127</sup> CADIET, Loïc. La tendance a la contractualisation de la justice et du procès. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 261, 117-137, nov. 2016. Disponível em: [https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89bbf700000192f2c11a421a45f757&docguid=Iab0a23508f9b11e6862e01000000000&hitguid=Iab0a23508f9b11e6862e0100000000000&spos=13&epos=13&td=18&context=16&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1](https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89bbf700000192f2c11a421a45f757&docguid=Iab0a23508f9b11e6862e01000000000&hitguid=Iab0a23508f9b11e6862e010000000000&spos=13&epos=13&td=18&context=16&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1)

Além disso, importa não perder de vista que a contratualização do processo, na verdade, consiste na utilização de um determinado procedimento contratual de elaboração de normas, regras e decisões, na medida em que recorre à participação mais ou menos ativa das partes, por meio da adesão, da consulta ou da negociação real<sup>128</sup>.

Em síntese, faz-se necessário realizar diálogos estratégicos com o Direito Civil para promover o controle adequado dos negócios jurídicos processuais atípicos, que é o que este trabalho pretende fazer<sup>129</sup>.

Mas, muito embora esses diálogos estratégicos sejam necessários, não se pode deixar de levar em consideração que a flexibilização procedimental garantida às partes pelo artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015<sup>130</sup>, deve representar um retorno às preocupações relativas aos sujeitos processuais vulneráveis do ponto de vista material e processual e à prioridade na proteção de determinados direitos<sup>131</sup>.

## 1.5 CONCLUSÕES PARCIAIS

O objetivo deste Capítulo era extrair elementos que servissem de subsídio para um controle adequado da validade dos negócios jurídicos processuais atípicos. Eis, portanto, as conclusões parciais:

1) A análise do Acórdão que julgou os EDcl no REsp nº 1.810.444/SP revela que julgadores e jurisdicionados se preocupam com as repercussões da liberdade negocial proporcionada pelos

---

label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1. Acesso em: 03 nov. 2024. p. 120

<sup>128</sup> CADIET, Loïc. La tendance a la contractualisation de la justice et du procès. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 261, 117-137, nov. 2016. Disponível em: [https://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89bbf700000192f2c11a421a45f757&docguid=Iab0a23508f9b11e6862e01000000000&hitguid=Iab0a23508f9b11e6862e0100000000000&spos=13&epos=13&td=18&context=16&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1](https://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89bbf700000192f2c11a421a45f757&docguid=Iab0a23508f9b11e6862e01000000000&hitguid=Iab0a23508f9b11e6862e010000000000&spos=13&epos=13&td=18&context=16&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1). Acesso em: 03 nov. 2024. p. 120.

<sup>129</sup> Pelo menos no que diz respeito a essa premissa, o entendimento exarado nos EDcl no REsp nº 1.810.444/SP está correto.

<sup>130</sup> ZANETI JR., Hermes. *A constitucionalização do processo: do problema ao precedente: da teoria do processo ao código de processo civil de 2015*. 3. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 351.

<sup>131</sup> ZANETI JR., Hermes. *A constitucionalização do processo: do problema ao precedente: da teoria do processo ao código de processo civil de 2015*. 3. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 351.

negócios jurídicos processuais atípicos sobre garantias processuais. Os julgadores se preocupam com a necessidade de se preservar o devido processo legal, mas os próprios jurisdicionados demonstram insegurança por não conhecerem *quais* são os limites da liberdade negocial que podem exercer dentro do processo, bem como por não conhecerem *quando e como* esses limites serão controlados pelos julgadores.

2) A análise do Acórdão que julgou os EDcl no REsp nº 1.810.444/SP também revela falha no dever de motivação das decisões judiciais. As dúvidas que os jurisdicionados têm evidenciam a ausência de uma preocupação com a justificação externa da decisão judicial, que faz com que os jurisdicionados não conheçam o “caminho” percorrido pelo órgão julgador para concluir pela invalidade do negócio jurídico processual atípico.

3) Sempre que provocado a se manifestar sobre o que é válido ou não como objeto de um negócio jurídico processual atípico, portanto, o Poder Judiciário deve responder de forma fundamentada, dialogando com o caso concreto, sob pena de violação ao postulado normativo aplicativo previsto pelo artigo 489, §2º, do Código de Processo Civil de 2015. Isso evita decisões irracionalmente motivadas e arbitrárias, como é o caso do Acórdão que julgou os EDcl no REsp nº 1.810.444/SP.

4) A preocupação com soluções efetivas que não afetem direitos de defesa é tradicional e atual na França. Lá, também existe uma preocupação com a oferta de soluções eficientes, que leva em conta que a eficiência não pode ter um fim em si mesma, muito menos impedir que os jurisdicionados se sintam ouvidos. No Brasil, ao celebrar negócios jurídicos processuais atípicos, as partes precisam promover a efetividade da norma e, com ela, reforçar o devido processo legal, mas otimizando-o, tornando-o eficiente.

5) Especificamente no que diz respeito à eficiência, as condutas e práticas do Poder Judiciário, bem como o comportamento dos profissionais do direito em geral (advogados, defensores públicos e membros do ministério público), são relevantes para que se alcance eficiência sem comprometer garantias processuais, especialmente quando o é assunto envolve inovações processuais, como é o caso do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015.

6) Os negócios jurídicos processuais atípicos estão inseridos em um contexto normativo de flexibilização procedimental voluntária, que visa a adaptação do processo ao caso concreto

pelas próprias partes. Entretanto, essa adaptação precisa ser racional e trazer resultados relevantes do ponto de vista processual, razão por que o desafio é tornar possível que os negócios jurídicos processuais atípicos conformem o processo respeitando a liberdade e os interesses dos litigantes e perseguindo os fins do processo.

7) A flexibilização do processo, derivada da necessária racionalização do processo, conduziu ao gerenciamento do processo, que tem como um de seus desdobramentos a contratualização do processo enquanto técnica de aplicação do contrato no ambiente judiciário. Essa técnica tem por base a participação efetiva das partes no processo em cooperação com o juiz, o que não pode ser desconsiderado para fins de controle dos negócios jurídico processuais atípicos.

8) No que toca aos limites impostos à contratualização do processo e aos negócios jurídicos processuais atípicos, a questão da ordem pública é latente. E, se o controle da liberdade negocial no processo exige, ao mesmo tempo, observância às normas de direito processual e material civil, o parágrafo único do artigo 2.035 do Código Civil de 2002 não pode passar despercebido, especialmente porque sugere que a função social do contrato pode constituir um parâmetro de controle.

9) No plano processual, a ordem pública não possui viés apenas proibitivo, mas também viés permissivo, que mantém íntima relação com atos de disposição das partes e com atos de cooperação entre os sujeitos processuais. Esse viés permissivo da ordem pública processual é informado pelo princípio da eficiência processual, que se encontra em um novo estágio e decorre de um formalismo que não tem um fim em si mesmo. A ordem pública processual, nesse contexto, não limitará negócios jurídicos processuais atípicos que regulem a marcha processual de modo eficiente; pelo contrário, dará legitimidade a eles.

10) O controle adequado dos negócios jurídicos processuais atípicos não pode ignorar o déficit informacional sobre os resultados práticos deles. É preciso que o controle seja realizado de modo a criar bases de dados para aferir a qualidade da contratualização do processo do Brasil.

11) Essa qualidade perpassa pela possibilidade de se promover, por meio do controle dos negócios jurídicos processuais atípicos, flexibilidade, democratização e prevenção à dissolução do serviço público da justiça, o que tornará a prestação jurisdicional mais legítima.

12) Diálogos estratégicos com o ramo do Direito Civil podem ser úteis para qualificar os negócios jurídicos processuais atípicos no caso concreto, desde que não se perca de vista que a flexibilização proporcionada pelo artigo 190 do Código Civil de 2015 deve se preocupar com os sujeitos processuais vulneráveis e com a proteção de determinados direitos.

## 2 PREMISSAS PARA UMA ADEQUADA COMPREENSÃO DO ARTIGO 190 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015<sup>132</sup>

Para se implementar um controle dos negócios jurídicos processuais atípicos promova flexibilidade, democratização e prevenção à dissolução do serviço público da justiça, de modo a tornar a prestação jurisdicional mais legítima, faz-se necessário conhecer bem o que se está a controlar.

Esse Capítulo, portanto, estabelecerá premissas para uma adequada compreensão do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015.

### 2.1 FATOS JURÍDICOS PROCESSUAIS: A INTERVENÇÃO DE TERCEIRO ATÍPICA E O REFORÇO À CRÍTICA AOS EDCL NO RESP Nº 1.810.444/SP

Fredie Didier Jr. entende que é possível verificar, também no plano processual, qualquer das espécies de fatos jurídicos existentes no plano do direito material, adotando a classificação de Marcos Bernardes de Mello<sup>133</sup>.

Marcos Bernardes de Mello classifica os fatos jurídicos *lato sensu* (fatos da vida sob o prisma da juridicidade<sup>134</sup>) em lícitos (conforme o direito) e ilícitos (contrários ao direito)<sup>135</sup>. Os fatos jurídicos *lato sensu* lícitos se dividem em fato jurídico *stricto sensu* (fatos da natureza, que prescindem do ato humano como dado essencial<sup>136</sup>), ato-fato jurídico (fato que só se materializa

---

<sup>132</sup> Este Capítulo contém ideias e fragmentos de produção científica já publicada pela autora nos Anais do I Congresso Ibero-Americano de Tutela Coletiva, realizado nos dias 27, 28 e 29 de novembro de 2024, no Município de Vitória, Estado do Espírito Santo, Brasil. (FRIGI, Larissa Lung. A legitimação dos negócios jurídicos processuais atípicos na execução dos direitos individuais homogêneos. In: ZANETI JR., Hermes; RODRIGUES, Marcelo Abelha; CAMPOS, Santiago Pereira; PRIORI, Giovanni; SALGADO, José Maria (coord.). *Anais do I Congresso Ibero-Americano de Tutela Coletiva*. Repensando os processos coletivos para a Ibero-América: o código modelo, a justiça multiportas e os processos estruturais. Vitória: MPES/UFES, 2024. Disponível em: <https://classactionsargentina.com/wp-content/uploads/2025/02/seminario-ibero-america-anais-volume-iii-v4.pdf>. Acesso em: 19 ago. 2025)

<sup>133</sup> DIDIER JR, Fredie. *Curso de direito processual civil*. 25. ed. São Paulo: JusPodivm, 2023. v. 1. p. 505.

<sup>134</sup> MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico: plano da existência*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 113.

<sup>135</sup> MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico: plano da existência*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 113.

<sup>136</sup> MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico: plano da existência*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 127.

como resultante de conduta humana<sup>137</sup>) e ato jurídico *lato sensu* (ato humano volitivo consciente que objetive resultado protegido ou permitido e possível<sup>138</sup>).

Este último pode ser um ato jurídico *stricto sensu* (manifestação ou declaração unilateral da vontade cujo efeito jurídico é pré-fixado pela norma jurídica e invariável<sup>139</sup>) ou um negócio jurídico (manifestação ou declaração da vontade à qual o sistema jurídico faculta, dentro de limites predeterminados e amplitude vária, o poder de escolha de categoria jurídica e de estruturação de conteúdo eficaz das relações jurídicas respectivas, quanto ao seu surgimento, permanência e intensidade no mundo jurídico<sup>140</sup>).

Entre os fatos jurídicos processuais *stricto sensu*, Fredie Didier Jr. cita a morte (artigo 110, Código de Processo Civil de 2015) e o parentesco (artigo 144, incisos III e IV, Código de Processo Civil de 2015); entre os atos-fatos jurídicos processuais, o adiantamento de preparo recursal (artigo 1.007, Código de Processo Civil de 2015), a revelia (artigo 344, Código de Processo Civil de 2015) e a execução provisória que causa prejuízo ao executado (artigo 520, inciso I, Código de Processo Civil de 2015); entre os atos jurídicos processuais *stricto sensu*, a atribuição de valor à causa e a confissão<sup>141</sup>.

Já entre os negócios jurídicos processuais, cita a eleição negocial do foro (artigo 63, Código de Processo Civil de 2015), a suspensão do processo por convenção das partes (artigo 313, inciso II, Código de Processo Civil de 2015), o adiantamento negociado da audiência (artigo 362, inciso I, Código de Processo Civil de 2015), a convenção sobre o ônus da prova (artigo 373, §§3º e 4º, Código de Processo Civil de 2015), a organização consensual do processo (artigo 357, §2º, Código de Processo Civil de 2015), etc<sup>142</sup>.

Parte considerável desses exemplos já eram utilizados por Fredie Didier Jr. e Pedro Henrique Nogueira em 2011, quando desenvolveram uma teoria dos fatos jurídicos processuais

---

<sup>137</sup> MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico: plano da existência*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 130.

<sup>138</sup> MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico: plano da existência*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 138.

<sup>139</sup> MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico: plano da existência*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 159.

<sup>140</sup> MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico: plano da existência*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 184.

<sup>141</sup> DIDIER JR, Fredie. *Curso de direito processual civil*. 25. ed. 2. São Paulo: JusPodivm, 2023. v. 1. p. 505-506.

<sup>142</sup> DIDIER JR, Fredie. *Curso de direito processual civil*. 25. ed. São Paulo: JusPodivm, 2023. v. 1. p. 507-508.

considerando o Código de Processo Civil de 1973<sup>143</sup>. Este trabalho, porém, escolheu trazer os exemplos dados por Fredie Didier Jr. porque revelam um mapa dos fatos jurídicos processuais no Código de Processo Civil de 2015.

Embora exista entendimento de que atos jurídicos *stricto sensu* e negócios jurídicos se diferenciem porque estes consistiriam em declarações de vontade voltadas a produzir efeitos jurídicos e aqueles consistiriam em manifestações de vontade que visam a obter efeitos jurídicos já estabelecidos em lei<sup>144</sup>, não é esta corrente a mais coerente, nem a adotada neste trabalho.

A confissão, por exemplo, é um ato jurídico *stricto sensu* e seu efeito é previsto em lei, já que o artigo 391, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015 prevê que ela produz prova contra o confitente. Entretanto, a organização consensual do processo é um negócio jurídico e, mesmo permitindo que as partes delimitem as questões de fato e de direito, o efeito dessa delimitação convencional é a vinculação do juiz a elas no momento da sentença, que também é previsto em lei, especificamente no artigo 357, §2º, parte final, do Código de Processo Civil de 2015.

Tanto os atos jurídicos *stricto sensu* quanto os negócios jurídicos, portanto, produzem efeitos jurídicos previstos em lei<sup>145</sup>. A diferença é que, enquanto o negócio jurídico pressupõe vontade de praticar o ato e vontade de ingressar na categoria jurídica e produzir os efeitos, o ato jurídico *stricto sensu* pressupõe apenas vontade de praticar o ato, como explica Paula Sarno Braga<sup>146</sup>.

Pedro Henrique Nogueira também adota a classificação dos fatos jurídicos de Marcos Bernardes de Mello<sup>147</sup>, mas faz a ressalva de que o conceito de negócio jurídico não é imutável e estanque,

---

<sup>143</sup> DIDIER JR., Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Teoria dos fatos jurídicos processuais*. JusPodivm: Salvador, 2011. p. 39-60.

<sup>144</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 46.

<sup>145</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 47.

<sup>146</sup> BRAGA, Paula Sarno. Primeiras reflexões sobre uma teoria do fato jurídico processual: plano da existência. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 148, 293-320, jun. 2007. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89ccdd000001955390f0aca2847301&docguid=Idfa388b0f25611dfab6f010000000000&hitguid=Idfa388b0f25611dfab6f010000000000&spos=19&epos=19&td=21&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 01 mar. 2025. p. 301.

<sup>147</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 128-137.

razão por que cabe a cada setor do ordenamento jurídico dar a ele a feição mais adequada em função dos valores historicamente eleitos pela comunidade<sup>148</sup>.

Sua posição é a mesma de Pontes de Miranda, que, em seu tratado de direito privado, publicado em 1954, já destacava que:

Há negócios jurídicos de direito das gentes, de direito constitucional, de direito administrativo, de direito social, de direito processual, de direito privado. O direito privado não rege aqueles, ainda quando tenham efeitos no plano do direito privado. Se a regra jurídica, que é de direito privado, *também* é regra jurídica de algum daqueles ramos é questão que só se pode responder no *direito de fontes* de cada ramo.<sup>149</sup>

Em outras palavras, o que Pontes de Miranda quer dizer é que cada ramo do direito adapta o conceito de negócio jurídico, sem prejuízo de haver um diálogo de fontes entre ramos. É isso também que defende Pedro Henrique Nogueira, quando explica que

[...] ao lado do negócio jurídico, como conceito lógico-jurídico, há, v.g., o negócio jurídico civil, o negócio jurídico administrativo, o negócio jurídico processual etc., como noções dogmático-jurídicas, cada qual com seus pressupostos jungidos às contingências históricas e variações de tempo e espaço, conforme estabelecido em cada ordem jurídica em particular.<sup>150</sup>

O ambiente processual é tão peculiar que, como explica Fredie Didier Jr., há no plano processual negócios processuais relativos ao objeto litigioso do processo e negócios processuais relativos ao próprio processo, servindo os últimos para a redefinição das situações jurídicas processuais ou para a reestruturação do procedimento<sup>151</sup>.

Seguindo na mesma linha de Fredie Didier Jr., José Rogério Cruz e Tucci separa o gênero negócio jurídico processual em 2 (duas) espécies: negócio jurídico processual *stricto sensu*, que tem por objeto o direito material, e convenção processual, que tem por objeto matéria estritamente processual<sup>152</sup>.

<sup>148</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 139-140.

<sup>149</sup> MIRANDA, Pontes de. *Tratado de direito privado: parte geral, negócios jurídicos, representação, conteúdo, forma, prova*. 2. ed. Rio de Janeiro: Editor Borsoi, 1954. v. 3. t. 3. p. 9-10.

<sup>150</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 140.

<sup>151</sup> DIDIER JR., Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-2015. In: DIDIER JR., Fredie (coord.). *Ensaio sobre os negócios jurídicos processuais*. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 26.

<sup>152</sup> TUCCI, José Rogério Cruz e. Negócios processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 30.

É necessário que fique claro que os negócios jurídicos processuais celebrados com fundamento no artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 não têm por objeto o mérito da controvérsia<sup>153</sup>. Eles são, considerando a classificação de Fredie Didier Jr., convenções processuais, e não negócios jurídicos *stricto sensu*.

Essa diferença talvez fique mais clara com a compreensão de que a autocomposição possui também 2 (duas) dimensões: uma dimensão substancial, que engloba o consenso para pôr fim ao litígio, e uma dimensão processual, que engloba o consenso em torno do procedimento ou das situações jurídicas processuais<sup>154</sup>.

Mas, para além disso, há outra classificação dos negócios jurídicos que permite uma mais adequada compreensão do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 no contexto dos fatos jurídicos processuais: os negócios jurídicos processuais podem ainda ser classificados, tendo em vista o detalhamento legal, em típicos e atípicos<sup>155</sup>.

Bruno Garcia Redondo entende por típicos os negócios jurídicos processuais cuja disposição legal regulamenta de forma específica e detalhada seus principais aspectos, como sujeitos, objeto, limites, efeitos etc., e utiliza como exemplo a convenção das partes sobre o ônus da prova, prevista pelo artigo 373, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil de 2015<sup>156</sup>.

Confira-se o teor do dispositivo:

§ 3º A distribuição diversa do ônus da prova também pode ocorrer por convenção das partes, salvo quando:

I - recair sobre direito indisponível da parte;

II - tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito.

§ 4º A convenção de que trata o § 3º pode ser celebrada antes ou durante o processo.

O dispositivo indica que o objeto da referida convenção é o ônus da prova e que os sujeitos que podem celebrá-la são as partes. Os seus limites também são bem delimitados pelos incisos I e

<sup>153</sup> TUCCI, José Rogério Cruz e. Negócios processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 31.

<sup>154</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 262.

<sup>155</sup> REDONDO, Bruno Garcia. *Negócios jurídicos processuais atípicos: teoria geral e convenções em espécies*. 3. ed. Londrina: Thoth, 2024. p. 165.

<sup>156</sup> REDONDO, Bruno Garcia. *Negócios jurídicos processuais atípicos: teoria geral e convenções em espécies*. ed. 3. Londrina: Thoth, 2024. p. 165.

II, que estabelecem situações específicas em que a distribuição convencional do ônus da prova não é admitida.

Embora a redação dos incisos do dispositivo não seja a melhor, a doutrina esclarece sua aplicação. Na visão de Lucas Buril de Macêdo e Ravi de Medeiros Peixoto, são proibidas as convenções sobre o ônus da prova que tornem difícil a tutela do direito indisponível objeto do processo<sup>157</sup>. Robson Renault Godinho segue na mesma linha, explicando que também não são admitidas convenções sobre o ônus da prova que coloquem uma das partes em situação de hipossuficiência para obter a tutela jurisdicional<sup>158</sup>.

O artigo 373, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil de 2015, portanto, regulamenta específica e detalhadamente os principais aspectos do negócio jurídico processual sobre o ônus da prova. Por isso é exemplo de negócio jurídico processual típico.

Atípicos, segundo Bruno Redondo Garcia, são os negócios jurídicos processuais cuja disposição legal não regulamenta específica e precisamente seus principais aspectos<sup>159</sup>. Segundo o autor, é justamente essa ausência de regulamentação específica e precisa, consistente em não haver delimitação sobre objeto, limites, efeitos etc., que torna o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 uma cláusula geral de atipicidade de negociação processual<sup>160</sup>.

Como afirma Leonardo Carneiro da Cunha, o que identifica os negócios jurídicos processuais atípicos é a ausência de detalhamento legal, já que são engendrados pelas partes<sup>161</sup>.

---

<sup>157</sup> MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi de Medeiros. Negócio processual acerca da distribuição do ônus da prova. São Paulo, *Revista de Processo*, v. 241, 463-487, mar. 2015. Disponível em: <https://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89c2db0000019553f75fef5e293a1&docguid=I4d41edc0cc6f11e4ae6201000000000&hitguid=I4d41edc0cc6f11e4ae6201000000000&spos=10&epos=10&td=20&context=141&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 1 mar. 2025. p. 468.

<sup>158</sup> GODINHO, Robson Renault. *Negócios processuais sobre o ônus da prova no novo código de processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 257-258.

<sup>159</sup> REDONDO, Bruno Garcia. *Negócios jurídicos processuais atípicos: teoria geral e convenções em espécies*. 3. ed. Londrina: Thoth, 2024. p. 165.

<sup>160</sup> REDONDO, Bruno Garcia. *Negócios jurídicos processuais atípicos: teoria geral e convenções em espécies*. 3. ed. Londrina: Thoth, 2024. p. 165.

<sup>161</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 30.

Entre os negócios jurídicos processuais atípicos, Fredie Didier Jr. cita o acordo de instância única, o acordo de ampliação ou redução de prazos, o acordo de rateio e despesas processuais, o acordo para limitar o número de testemunhas, o acordo para autorizar intervenção de terceiro fora das hipóteses legais etc.<sup>162</sup>.

O fato de Fredie Didier Jr. mencionar a possibilidade de celebração de negócios jurídicos processuais atípicos que tenham como objeto intervenção de terceiro não abarcada pelas hipóteses legais, aliás, reforça a crítica sobre o Acórdão que julgou os EDcl no REsp nº 1.810.444/SP não ter sequer considerado a existência de hipóteses atípicas de contraditório diferido, feita no subitem 1.2.1. do Capítulo 1.

## 2.2 O ARTIGO 190 ENQUANTO NORMA AUTORIZATIVA PARA A CELEBRAÇÃO DE NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS: CONCEITO(S) DE CLÁUSULA GERAL E VAGUEZA SOCIALMENTE TÍPICA

### 2.2.1 A polêmica sobre o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 ser ou não uma cláusula geral

Segundo Pedro Henrique Nogueira, o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 confere às partes a possibilidade de disciplinar de maneira ampla o próprio processo<sup>163</sup>. Embora já se falasse em negócios jurídicos processuais sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, o espaço que esse dispositivo abriu para que os litigantes construíssem o procedimento de forma negocial jamais existiu antes, o que, segundo o autor, atribui-se ao uso da técnica legislativa da cláusula geral, que é uma norma utilizadora de linguagem com tessitura aberta e vaga<sup>164</sup>.

Cabe questionar, contudo, em que consiste uma cláusula geral, bem como se o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 de fato pode vir a ser considerado uma cláusula geral.

---

<sup>162</sup> DIDIER JR., Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-2015. DIDIER JR., Fredie (coord.). *Ensaio sobre os negócios jurídicos processuais*. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 30-31.

<sup>163</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 263.

<sup>164</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 263.

Para Karl Engisch, a cláusula geral é compreendida como uma hipótese legal formulada em termos de grande generalidade e com capacidade de abranger e submeter todo um domínio de casos a tratamento jurídico<sup>165</sup>.

Poder-se-ia considerar o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 uma cláusula geral se o conceito de Karl Engisch fosse tomado como premissa. Isso porque esse dispositivo legal submete a um controle de validade específico, que será mais detalhado no subitem 2.5.2, todos os negócios jurídicos processuais que tenham como objeto mudanças no procedimento e ônus, poderes, faculdades e deveres das partes.

Já segundo Judith Martins-Costa, as cláusulas gerais auxiliam a abertura e a mobilidade do sistema, de modo a propiciar o seu progresso mesmo diante da ausência de inovação legislativa<sup>166</sup>. Para a autora, a abertura corresponderia à inserção de elementos extrajurídicos no sistema ao passo que a mobilidade corresponderia à acomodação deles, por um movimento dialético, com outras soluções sistemáticas<sup>167</sup>.

Poder-se-ia, também, considerar o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 uma cláusula geral se o conceito de Judith Martins-Costa fosse tomado como premissa. Isso porque, partindo da premissa de Pedro Henrique Nogueira de que as especificidades da causa que o dispositivo menciona são circunstâncias que as próprias partes consideram relevantes para ensejar ajustes no procedimento<sup>168</sup>, a menção ao ajuste do processo às especificidades da causa como finalidade da estipulação ou da convenção seria o que proporcionaria a abertura do sistema ao elemento extrajurídico a ser acomodado.

Além disso, quanto ao progresso diante da ausência de inovação legislativa, é preciso pontuar que os negócios jurídicos processuais atípicos resolvem um problema suscitado por Paulo Mendes de Oliveira, que é a incapacidade do legislador de acompanhar o surgimento de novas

---

<sup>165</sup> ENGISCH, Karl. *Introdução ao pensamento jurídico*. Trad. MACHADO, João Baptista. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2001. p. 229.

<sup>166</sup> MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado: critérios para a sua aplicação*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. p. 174.

<sup>167</sup> MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado: critérios para a sua aplicação*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. p. 174.

<sup>168</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. Sobre os acordos de procedimento no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 111.

relações não abarcadas pelos procedimentos especiais já previstos em lei, bem como as novas faces dos casos concretos que sugerem mudança neles<sup>169</sup>.

Nessa perspectiva, o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 constituiria solução quase instantânea ao problema da tutela adequada do conflito, que vai ao encontro do progresso do sistema processual. E, como salienta Carlos Eduardo Bianca Bittar, dentre as Ciências Sociais, a Ciência do Direito é a mais onerada com o dever de dar soluções quase instantâneas às transformações da sociedade<sup>170</sup>.

Soma-se a isso o registro de que a técnica legislativa da cláusula geral, conforme explica Fredie Didier Jr., é fruto da transformação que a metodologia jurídica sofreu na segunda metade do século XX, marcada pelo reconhecimento do papel criativo e normativo que a atividade jurisdicional exerce<sup>171</sup>, que traz consigo um sério risco insegurança jurídica<sup>172</sup>.

Como demonstrado no subitem 1.3.4 do Capítulo 1, a possibilidade de celebração de negócios jurídicos processuais atípicos evidencia a eliminação da jurisdição como atributo exclusivo da soberania estatal, o que torna possível o exercício da atividade jurisdicional de modo mais criativo. Porém, como visto no subitem 1.4.1 do Capítulo I, a insegurança jurídica quanto aos limites dos negócios jurídicos processuais atípicos é real e atinge tanto julgadores quanto jurisdicionados. Assim, poder-se-ia, também, considerar o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 uma cláusula geral se o contexto descrito por Fredie Didier Jr. fosse tomado como premissa.

---

<sup>169</sup> OLIVEIRA, Paulo Mendes. *Segurança jurídica e processo: da rigidez à flexibilização processual*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018. p. 186.

<sup>170</sup> BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. *Introdução ao Estudo do Direito: humanismo, democracia e justiça*. 3. ed. São Paulo: SRV Editora, 2022. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978655597066/>. Acesso em: 1 jun. 2024. p. 17.

<sup>171</sup> DIDIER JR., Fredie. Cláusulas gerais processuais. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 187, 69-83, set. 2010. Disponível em:

<https://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89cd4b000001961824531ef2797852&docguid=Ia9666940f25411dfab6f01000000000&hitguid=Ia9666940f25411dfab6f01000000000&spos=7&epos=7&td=17&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 7 abr. 2025. p. 69.

<sup>172</sup> DIDIER JR., Fredie. Cláusulas gerais processuais. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 187, 69-83, set. 2010. Disponível em:

<https://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89cd4b000001961824531ef2797852&docguid=Ia9666940f25411dfab6f01000000000&hitguid=Ia9666940f25411dfab6f01000000000&spos=7&epos=7&td=17&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 7 abr. 2025. p. 71.

Karl Larenz, contudo, entende que a cláusula geral só tem o seu conteúdo específico definido pela jurisprudência<sup>173</sup>. Analisando a boa-fé, exemplo clássico de cláusula geral, ele explica que as cláusulas gerais requerem uma concretização e um constante desenvolvimento pela jurisprudência<sup>174</sup>.

Nesse ponto, considerando as características da cláusula geral segundo Karl Larenz, é difícil classificar o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 como uma cláusula geral. Isso porque não é o juiz quem vai definir e acomodar o elemento extrajurídico, mas sim as próprias partes. Como visto no subitem 1.3.4 do Capítulo I, tal dispositivo legal só pode ser compreendido em um contexto de recapacitação das partes.

Na mesma linha do entendimento de Karl Larenz é o conceito de Rodrigo Reis Mazzei, para quem cláusulas gerais

[...] são normas lançadas em forma de diretrizes, dirigidas ao Estado-Juiz, que deverá – dentro do que foi previamente traçado pelo legislador – dar a solução mais perfeita, observando, para a concretização da atuação judicial, não só o critério objetivo, mas também situações particulares que envolvem cada caso.<sup>175</sup>

Isso não significa, é claro, que não exista certo grau de vagueza no texto normativo do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015. De fato, como defende Daniel Gomes de Miranda, não há vagueza na maior parte das expressões que compõem o seu texto normativo, pois “direitos que admitam autocomposição”, “partes plenamente capazes”, “procedimento” e “ônus, poderes, deveres e faculdades” já possuem significado bem definido pela ciência processual<sup>176</sup>. Mas, embora o autor entenda que isso torna o artigo 190 do Código de Processo

---

<sup>173</sup> LARENZ, Karl. *Derecho civil: parte general*. Trad. MACÍAS-PICAVEA, Miguel Izquierdo. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1978. p. 163.

<sup>174</sup> LARENZ, Karl. *Derecho civil: parte general*. Trad. MACÍAS-PICAVEA, Miguel Izquierdo. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1978. p. 300.

<sup>175</sup> MAZZEI, Rodrigo Reis. Notas Iniciais à Leitura do Novo Código Civil. In: ARRUDA, Alvim; ARRUDA, Thereza (org.). *Comentários ao Código Civil Brasileiro: parte geral*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. v. 1. p. LXI.

<sup>176</sup> MIRANDA, Daniel Gomes de. *Controle judicial dos negócios processuais: possibilidades, limites, mecanismos*. 2020. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2020. p. 27.

Civil de 2015 uma norma com conteúdo bem delimitado<sup>177</sup>, esta não é a posição adotada neste trabalho. Há, sim, expressões vagas, como restará demonstrado no subitem 2.2.2 deste Capítulo.

A existência de expressões vagas em seu texto normativo, porém, não permitem concluir se a terminologia “cláusula geral” é a mais adequada, razão por que, para fins desse trabalho, o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 será chamado de norma autorizativa para a celebração de negócios jurídicos processuais atípicos<sup>178</sup>. A polêmica sobre a adequação da classificação desse dispositivo legal como cláusula geral, obviamente, merece um estudo mais aprofundado, que será contemplado em desdobramentos futuros da pesquisa.

Até porque, como adverte Pierluigi Chiassoni, baseando-se no estudo de Vito Velluzzi sobre as cláusulas gerais, estas são definidas de maneira sincronicamente diferente, diacronicamente inconsistente, singularmente indeterminada e mutualmente incompatível, resultando no que ele chama de “uma Babel”<sup>179</sup>.

### **2.2.2 Vagueza que conduz a outros pontos do ordenamento jurídico: a procura por um parâmetro útil para o controle dos negócios jurídicos processuais atípicos**

A norma autorizativa para a celebração de negócios jurídicos processuais atípicos contém expressões vagas. Para Antonio do Passo Cabral, o texto do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 é vago e isso faz com que ele remeta o intérprete a outros pontos do ordenamento jurídico, que podem conter outras normas que também apresentem texto vago<sup>180</sup>.

Como adverte Judith Martins-Costa citando Cláudio Luzzatti, a vagueza pode ser comum ou socialmente típica, sendo que a vagueza socialmente típica é identificada pelo uso de termos e

---

<sup>177</sup> MIRANDA, Daniel Gomes de. *Controle judicial dos negócios processuais: possibilidades, limites, mecanismos*. 2020. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2020. p. 27.

<sup>178</sup> É possível dizer que o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 funciona como o artigo 425 do Código Civil de 2002. Conforme explica Álvaro Villaça de Azevedo, o artigo 425 do Código Civil de 2002 torna possível que as partes estipulem contratos atípicos, desde que sejam observadas as normas gerais dos contratos, no que couber, e sem violar normas de ordem pública. (AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Curso de direito civil: teoria geral dos contratos*. 4. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 45). Trata-se, portanto, de um dispositivo que autoriza a celebração de contratos atípicos no plano do direito material, assim como o artigo 190 do Código de Processo Civil autoriza negócios jurídicos processuais atípicos no plano do direito processual.

<sup>179</sup> CHIASSONI, Pierluigi. Las cláusulas generales, entre teoría analítica y dogmática jurídica. *Revista de derecho privado*, Bogotá, n. 21, 89-106, jul. 2011 a dic. 2011. Disponível em: <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/2983>. Acesso em: 6 out. 2025. p. 90.

<sup>180</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 86.

expressões que conduzem o intérprete a conceitos necessariamente preenchidos nas instâncias metajurídicas, como excessiva desproporção, justa causa, motivo grave, razoabilidade, função social do contrato etc.<sup>181</sup>.

Nesse sentido, considerando a menção ao ajuste do processo às especificidades da causa como finalidade da estipulação ou da convenção, é inevitável concluir que este é o trecho vago do artigo 190 do Código de Processo Civil de grande interesse para fins de controle de validade dos negócios jurídicos processuais atípicos. Isso porque, embora seja necessário se apoiar na doutrina processual para chegar a essa conclusão, o trecho remete à racionalização do processo, tendência explorada no subitem 1.3.1 do Capítulo 1.

É como se, ao redigir o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015, o legislador tivesse redigido “para racionalizar o processo, promovendo efetividade e eficiência” no lugar de “para ajustá-lo às especificidades da causa”.

Contudo, uma vez fixado que o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 possui trecho com vagueza socialmente típica que remete à racionalização do processo, levanta-se o seguinte questionamento: a que outra norma do ordenamento jurídico que também possua vagueza socialmente típica, como destacado por Antonio do Passo Cabral, a racionalização do processo pode conduzir o intérprete?

Apesar de reconhecer que a sistematização do assunto é tarefa difícil, Antonio do Passo Cabral entende que é possível se debruçar sobre ele para extrair parâmetros a serem utilizados para a solução de problemas ligados à análise dos negócios jurídicos processuais atípicos<sup>182</sup>. Seguindo essa linha de raciocínio, portanto, se um dos problemas ligados à contratualização do processo, uma das decorrências da racionalização do processo, é o que concerne aos limites impostos pelas normas de ordem pública, a função social do contrato como preceito de ordem pública requer um olhar mais atento.

## 2.3 OBJETOS

---

<sup>181</sup> MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado: critérios para a sua aplicação*. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 153-155.

<sup>182</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 86.

Segundo Antonio do Passo Cabral, os negócios jurídicos processuais celebrados com fundamento no artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 podem ostentar 2 (dois) tipos de objetos: normas procedimentais e situações jurídicas processuais<sup>183</sup>.

Bruno Garcia Redondo chama os negócios jurídicos processuais atípicos que têm como objeto normas procedimentais de dispositivos e os negócios jurídicos processuais atípicos que têm como objeto situações jurídicas processuais de obrigacionais, esclarecendo que aqueles atuam sobre a sequência dos atos, sobre o rito procedimental<sup>184</sup>.

Neste item, portanto, explorar-se-á os pormenores desses objetos, com o intuito de começar a preencher as lacunas de regulamentação deixadas pelo artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015, mencionadas no item 2.1 deste Capítulo.

### **2.3.1 Normas procedimentais: o primeiro código democrático e a transição dos acordos estáticos para os acordos dinâmicos**

Para Pedro Henrique Nogueira, os negócios jurídicos processuais atípicos que têm como objeto normas procedimentais são acordos sobre o procedimento<sup>185</sup>. Eles tornam possível a adaptação do procedimento às exigências específicas do litígio e se dividem em 2 (dois) grupos: acordos de procedimento estáticos e acordos de procedimento dinâmicos<sup>186</sup>.

Os acordos de procedimento estáticos são aqueles que envolvem simples escolha das partes em relação a um procedimento previamente estabelecido em lei, ao passo que os acordos de procedimento dinâmicos são aqueles que envolvem a criação de um novo procedimento, com restrição de fases, limitação de prazos, meios de prova e até mesmo da forma dos atos no processo<sup>187</sup>.

---

<sup>183</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 290.

<sup>184</sup> REDONDO, Bruno Garcia. *Negócios jurídicos processuais atípicos: teoria geral e convenções em espécie*. 3. ed. Londrina: Thoth, 2024. p. 170-171.

<sup>185</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 264-265.

<sup>186</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 266.

<sup>187</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 266.

Embora, para Bruno Garcia Redondo, tanto os acordos de procedimento estáticos quanto os acordos de procedimento dinâmicos sejam acordos sobre a configuração do procedimento<sup>188</sup>, há uma maior liberdade das partes nos acordos dinâmicos do que nos acordos estáticos, pois somente aqueles atuam sobre a estrutura do procedimento e sobre como a demanda será processada<sup>189</sup>.

Essa maior liberdade, porém, só passou a existir a partir da vigência do Código de Processo Civil de 2015, pois este tem como um de seus fundamentos a democracia participativa característica do Estado Constitucional inaugurado em 1988.

Segundo Leonardo Carneiro da Cunha, o fato de o Código de Processo Civil de 2015 ter sido o primeiro código de processo brasileiro elaborado no contexto de um Estado Constitucional fez com que ele encampasse a ideia de Estado Democrático, fundado na liberdade e na participação, e concretizasse essa ideia, por exemplo, na previsão que permite às partes transacionarem sobre o próprio processo<sup>190</sup>.

Antes disso, conforme se extrai das lições de Cândido Rangel Dinamarco, só era permitido às partes fazer escolhas voluntárias a respeito de seguir em uma direção ou outra, pegando ou largando determinada solução<sup>191</sup>. Não havia espaço para que partes construíssem o conteúdo específico de cada um dos atos processuais<sup>192</sup>.

Em síntese, com a existência da norma autorizativa para a celebração de negócios jurídicos processuais atípicos, o ordenamento processual deixa de abarcar apenas os acordos estáticos e passa a abarcar também os acordos dinâmicos, o que Leonardo Carneiro da Cunha atribui à necessidade de fomentar uma maior participação das partes no processo e um maior diálogo

---

<sup>188</sup> REDONDO, Bruno Garcia. *Negócios jurídicos processuais atípicos: teoria geral e convenções em espécies*. 3. ed. Londrina: Thoth, 2024. p. 171.

<sup>189</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 266.

<sup>190</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro. O processo civil no Estado Constitucional e os fundamentos do projeto do novo código de processo civil brasileiro. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 209, 349-374, jul. 2012. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a899e88000001950b6b250770df24e3&docguid=I163f8550cb1c11e1b7dc00008517971a&hitguid=I163f8550cb1c11e1b7dc00008517971a&spos=17&epos=17&td=21&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 15 fev. 2025. p. 350-351.

<sup>191</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017. v. 2. p. 551.

<sup>192</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017. v. 2. p. 551.

entre partes e juiz<sup>193</sup>, bem como à valorização do direito fundamental à liberdade, que contém o direito das partes ao autorregramento<sup>194</sup>.

### **2.3.2 Situações jurídicas processuais: definições e a questão da criação convencional reflexa de situações de sujeição**

Para Antonio do Passo Cabral, os negócios jurídicos processuais atípicos que têm como objeto situações jurídicas processuais são os que têm como objeto ônus, poderes, faculdades e deveres processuais<sup>195</sup>.

Pedro Henrique Nogueira os diferencia dos negócios jurídicos processuais atípicos sobre normas procedimentais, argumentando que os ajustes feitos sobre essas situações jurídicas processuais não necessariamente implicam em mudança no procedimento<sup>196</sup>.

Uma compreensão mais completa desse segundo objeto da norma autorizativa para a celebração de negócios jurídicos processuais atípicos, contudo, depende de que se compreenda o que são situações jurídicas processuais.

Quanto a isso, esclarece Cândido Rangel Dinamarco que situações jurídicas processuais são componentes da relação jurídica processual que se sucedem para impulsionar os atos de um procedimento<sup>197</sup>, podendo ser divididas em situações jurídicas processuais ativas (faculdades e poderes) e situações jurídicas processuais passivas (ônus e deveres)<sup>198</sup>.

Antonio do Passo Cabral, por seu turno, divide as situações jurídicas processuais em 3 (três) tipos, questionando se as partes podem dispor sobre todas elas igualmente, sem que incidam

---

<sup>193</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 64.

<sup>194</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 65.

<sup>195</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 291.

<sup>196</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 267.

<sup>197</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017. v. 2. p. 230-231.

<sup>198</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017. v. 2. p. 231-232.

restrições sobre um ou outro tipo: situações de vantagem (poderes), situações de desvantagem (ônus e deveres) e situações neutras (faculdades)<sup>199</sup>.

Para melhor compreender as considerações de Antonio do Passo Cabral sobre eventuais restrições aos negócios jurídicos processuais atípicos sobre ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, porém, importa esclarecer antes que, para Cândido Rangel Dinamarco, faculdade processual é a liberdade de conduta que limita apenas quem a exerce, sem atingir terceiros<sup>200</sup>; poder processual é a capacidade de produzir efeitos sobre a esfera jurídica alheia<sup>201</sup>; ônus processual é um imperativo do próprio interesse, caracterizado por consequências desfavoráveis que a lei associa ao não cumprimento de uma faculdade<sup>202</sup>; e dever processual é um imperativo de conduta no interesse alheio<sup>203</sup>.

A descrição feita por Paula Costa e Silva sobre as diferentes situações nas quais as partes vão sendo investidas ao longo do processo dá concretude aos conceitos. Ela explica que a parte é dotada de meios que a permite influenciar a decisão; que o uso desses meios é facultativo; que a parte é confrontada por consequências desvantajosas se não usa esses meios; e que da parte também é exigido alguns modos de atuação<sup>204</sup>.

Assim, pensando no direito de defesa no procedimento comum previsto pelo Código de Processo Civil de 2015, um dos meios que permite à parte ré influenciar a decisão do juiz é a contestação, sendo que ela tem a liberdade de apresentá-la ou não (artigo 337, *caput*). Trata-se, ao mesmo tempo, de poder processual e faculdade processual. Se a parte ré não apresentar a contestação, sofrerá os efeitos da revelia, como a presunção de veracidade das alegações de fato da parte autora (artigo 344, *caput*). Aqui, verifica-se um ônus processual. Por outro lado, se a parte ré apresentar a contestação e alegar ilegitimidade passiva, deverá indicar o sujeito passivo

---

<sup>199</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 291.

<sup>200</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017. v. 2. p. 233.

<sup>201</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017. v. 2. p. 237.

<sup>202</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017. v. 2. p. 235.

<sup>203</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017. v. 2. p. 240.

<sup>204</sup> SILVA, Paula Costa e. *Acto e processo: regressando ao dogma da irrelevância da vontade na interpretação e nos vícios do acto postulativo*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 122.

da relação jurídica discutida (artigo 339, *caput*). Trata-se, aqui, de dever processual de proteção destinado às partes e criado pelo princípio da cooperação<sup>205</sup>.

Superada essa questão, o foco volta a ser as eventuais restrições aos negócios jurídicos processuais atípicos que tenham como objeto situações jurídicas processuais. Pois bem. Para Antonio do Passo Cabral, os poderes, que são situações de vantagem, implicam em domínio da vontade alheia e são correlatos à sujeição<sup>206</sup>, outra situação jurídica processual de desvantagem que, apesar de aparecer ao lado do ônus e do dever<sup>207</sup>, não é objeto dos negócios jurídicos processuais atípicos, pois não é mencionada no *caput* do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015.

Sua posição é de que não se pode admitir negócios jurídicos processuais atípicos que tenham como objeto sujeições<sup>208</sup>, mas, se essa posição for adotada, faz-se necessário indagar se as partes não podem convencionar até mesmo sobre a criação de poderes processuais próprios. Afinal, o reflexo disso seria a criação convencional de situações de sujeição processual.

O *caput* do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 não deixa dúvidas de que há, sim, permissão para a convenção sobre poderes processuais. Mas a criação de situações de sujeição como reflexo da criação convencional de poderes é realmente um problema?

Poder-se-ia sustentar que sim se, no sistema do Código de Processo Civil de 2015, ainda só houvesse espaço para a legalidade, uma das características tradicionais dos procedimentos especiais<sup>209</sup>. Mas essa não é a realidade dogmática atual. Como explicam Fredie Didier Jr., Antonio do Passo Cabral e Leonardo Carneiro da Cunha, a norma autorizativa para a celebração de negócios jurídicos processuais atípicos rompeu com essa tradição, partindo da premissa de que a adequação procedimental de cunho exclusivamente legislativo é limitadora e ignorante no que diz respeito à complexidade social<sup>210</sup>.

---

<sup>205</sup> ZANETI JR., Hermes. O princípio da cooperação e o código de processo civil: cooperação para o processo. In: LUCON, Paulo Henrique dos Santos; FARIA, Juliana Cordeiro de; MARX NETO, Edgard Audomar; REZENDE, Ester Camila Gomes Norato (org.). *Processo civil contemporâneo: estudos em homenagem aos 80 anos do professor Humberto Theodoro Júnior*. Forense: Rio de Janeiro, 2018. p. 147.

<sup>206</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 291.

<sup>207</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 292.

<sup>208</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 292.

<sup>209</sup> DIDIER JR., Fredie; CABRAL, Antonio do Passo; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Por uma nova teoria dos procedimentos especiais: dos procedimentos às técnicas*. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 32-33.

<sup>210</sup> DIDIER JR., Fredie; CABRAL, Antonio do Passo; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Por uma nova teoria dos procedimentos especiais: dos procedimentos às técnicas*. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 79.

Além disso, mesmo se a criação convencional de sujeições processuais como reflexo da criação convencional de poderes processuais for considerada um problema, há de se reconhecer as partes não precisam necessariamente convencionar sobre a criação de poderes. É possível que convençiem sobre modificação ou extinção de poderes já existentes, que podem reduzir a correlata sujeição da vontade alheia.

Essa lógica foi, de certo modo, aplicada por Antonio do Passo Cabral aos deveres processuais, pois, por constituírem situações de desvantagem que correspondem a uma restrição da própria vontade<sup>211</sup>, os negócios jurídicos processuais atípicos sobre deveres possuem restrições que dizem respeito à extinção de deveres processuais estabelecidos em lei, como no caso da convenção que autoriza a testemunha a mentir<sup>212</sup>. Isso, porém, não impede que se celebre negócio jurídico processual atípico criando deveres não previstos na legislação ou modificando deveres já previstos pela legislação com o intuito de reforçá-los<sup>213</sup>.

Quanto ao ônus, outra situação jurídica processual passiva, por se tratar de imperativo do próprio interesse e, diferente do dever, não remeter a outro sujeito que não o próprio agente, Antonio do Passo Cabral é silente sobre haver algum tipo de restrição<sup>214</sup>. Há maior liberdade, portanto, para criar, modificar e extinguir ônus processuais.

Contudo, o Código de Processo Civil de 1973 já previa a possibilidade de convenções sobre o ônus da prova (artigo 333, parágrafo único) e o Código de Processo Civil de 2015 as manteve (artigo 373, §3º)<sup>215</sup>. Logo, considerando que não se pode ignorar os negócios jurídicos processuais típicos para dar concreção à norma autorizativa para a celebração de negócios jurídicos processuais atípicos<sup>216</sup>, os limites impostos pelos incisos I e II do §3º do artigo 373 do Código de Processo Civil de 2015, expostos no item 2.1, não podem ser ignorados.

Por último, no tocante às faculdades, Antonio do Passo Cabral registra que a autonomia não compreende somente a possibilidade de assumir obrigações, mas também a de renunciar a

---

<sup>211</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 292.

<sup>212</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 293.

<sup>213</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 293.

<sup>214</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 293.

<sup>215</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 294.

<sup>216</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 333.

situações favoráveis e, como exemplo de negócio jurídico processual atípico que tem como objeto uma faculdade processual, cita o que estabelece um não fazer, como quando a parte renuncia a faculdade de recorrer<sup>217</sup>. Esses seriam, segundo Pedro Henrique Nogueira, os pactos de não recorrer ou acordos de instância, em que a parte abdica de futura faculdade processual que surgirá com a decisão impugnável<sup>218</sup>.

## 2.4 OBJETIVOS

Os negócios jurídicos processuais típicos objetivam promover efetividade e, com ela, reforçar com eficiência o devido processo legal (subitem 1.2.2 do Capítulo 1).

Por isso, neste item, os conceitos de efetividade e de eficiência serão minuciados e aplicados ao contexto dos negócios jurídicos processuais atípicos.

### 2.4.1 Efetividade

A efetividade, no plano processual, diz respeito à capacidade que o sistema processual possui de exaurir os objetivos que o legitimam jurídica, social e politicamente<sup>219</sup>. Esse conceito é de Cândido Rangel Dinamarco e está relacionado ao aspecto positivo da instrumentalidade do processo, que busca adequá-lo para cumprir integralmente sua missão, evitando decepções que desgastam a legitimidade do sistema de justiça<sup>220</sup>.

A ideia é reforçada por José Roberto dos Santos Bedaque, para quem processo efetivo é o que harmoniza os valores segurança e celeridade e, com isso, proporciona às partes o resultado desejado pelo direito material<sup>221</sup>.

---

<sup>217</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 292.

<sup>218</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 309-310.

<sup>219</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 315.

<sup>220</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 321.

<sup>221</sup> BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Efetividade do processo e técnica processual*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 49.



Nesse cenário, a norma autorizativa para a celebração de negócios jurídicos processuais atípicos, quando confere às partes o poder de ajustar o procedimento às particularidades do caso<sup>225</sup>, objetiva dar efetividade tanto ao direito processual quanto ao direito material, pois tais ajustes buscam aumentar o grau de materialização dos preceitos normativos no mundo fático, ou seja, buscam concretizá-los.

Para tornar a compreensão mais fácil, a seguir serão expostos 2 (dois) exemplos. O primeiro exemplo reflete a concretização de um preceito normativo de direito processual. O segundo exemplo reflete a concretização de um preceito normativo de direito material.

Primeiro exemplo:

Como bem lembra Bruno Garcia Redondo, podem ser celebrados negócios jurídicos processuais atípicos que tenham como objeto o reforço a deveres processuais, como no caso do negócio jurídico processual atípico que reforça o dever de boa-fé a partir da majoração da multa prevista pelo artigo 81, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015<sup>226</sup>.

O dispositivo prevê que o juiz pode condenar o litigante de má-fé a pagar multa superior a 1% (um por cento) e inferior a 10% (dez por cento) do valor corrigido da causa, mas as próprias partes podem, ao celebrar negócio jurídico processual atípico, elevar o percentual da multa nos casos de litigância de má-fé<sup>227</sup>. Com isso, cria-se a possibilidade de se averiguar aumento no grau de materialização da norma prevista pelo artigo 5º do Código de Processo Civil de 2015, segundo a qual aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé, no mundo fático.

Se há efetividade quando o resultado buscado (obtenção da tutela dos direitos) é de fato alcançado (direito conhecido, realizado ou protegido), como explica Artur Thompsen Carpes<sup>228</sup>, então efetividade é a relação entre efeito desejado e efeito produzido. E, sendo assim, nesse

---

<sup>225</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 73.

<sup>226</sup> REDONDO, Bruno Garcia. *Negócios jurídicos processuais atípicos: teoria geral e convenções em espécies*. 3. ed. Londrina: Thoth, 2024. p. 342.

<sup>227</sup> REDONDO, Bruno Garcia. *Negócios jurídicos processuais atípicos: teoria geral e convenções em espécies*. 3. ed. Londrina: Thoth, 2024. p. 342.

<sup>228</sup> CARPES, Artur Thompsen. *O que provar? Admissibilidade e eficiência na justiça civil*. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2023. p. 3.

primeiro exemplo, o negócio jurídico processual atípico só promoverá a efetividade da norma prevista no 5º do Código de Processo Civil de 2015 se a majoração da multa de fato impedir que as partes pratiquem atos de litigância de má-fé.

Segundo exemplo:

Quanto à concretização de preceito normativo de direito material, é também Bruno Garcia Redondo quem oferta o exemplo: trata-se da celebração de negócio jurídico processual atípico que tem como objeto a previsão de arresto executivo sem a oitiva da parte inadimplente e antes mesmo de sua citação para pagar<sup>229</sup>.

Bem, inicialmente, deve-se recordar que, de acordo com Alexandre de Freitas Câmara, o arresto é um ato de pré-penhora ou antecipação da penhora, que visa unicamente a satisfação do crédito exequendo diante de uma situação fática descrita pela lei, que é a não localização do executado para fins de citação<sup>230</sup>.

Alexandre de Freitas Câmara chegou a essa conclusão sobre o arresto de bens analisando o artigo 653, *caput*, do Código de Processo Civil de 1973<sup>231</sup>, mas seu dispositivo correspondente no Código de Processo Civil de 2015 possui idêntica redação. Trata-se do *caput* do artigo 830, que prevê que, se o oficial de justiça não encontrar o executado, arrestar-lhe-á tantos bens quantos bastem para garantir a execução.

Nesse contexto, uma vez que o arresto visa a satisfação do crédito exequendo, é inevitável concluir que ele pode vir a aumentar o grau de materialização do artigo 391 do Código Civil de 2002 no mundo fático, pois esse dispositivo prevê que pelo inadimplemento das obrigações respondem todos os bens do devedor. Trata-se da norma de direito material que, segundo Sílvio de Salvo Venosa, determina que é o patrimônio do devedor que responde pelas situações de crise de cumprimento da obrigação<sup>232</sup>. Segundo a doutrina de Caio Mário da Silva Pereira

---

<sup>229</sup> REDONDO, Bruno Garcia. *Negócios jurídicos processuais atípicos: teoria geral e convenções em espécies*. 3. ed. Londrina: Thoth, 2024. p. 371.

<sup>230</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 301.

<sup>231</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 300-301.

<sup>232</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos*. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 342.

atualizada por Guilherme Calmon Nogueira da Gama, essa é a garantia do credor de que o patrimônio do devedor responderá pelo inadimplemento<sup>233</sup>.

De fato, a doutrina processual diverge sobre o caráter do arresto. Enquanto José Carlos Barbosa Moreira, também se debruçando sobre o artigo 653, *caput*, do Código de Processo Civil de 1973, atribui ao arresto o caráter de ato cautelar, por considerar que seu objetivo é apenas preservar o patrimônio do devedor<sup>234</sup>, Alexandre de Freitas Câmara acredita que se trata de ato executivo, por prescindir da verificação do *periculum in mora* e poder ser implementado de ofício pelo oficial de justiça<sup>235</sup>.

O que importa, porém, é que, tido como ato executivo ou como ato cautelar, não há como não concluir que a celebração de negócio jurídico processual atípico que tenha como objeto possibilitar arresto executivo sem a oitiva da parte inadimplente e antes mesmo de sua citação cria a possibilidade de se averiguar aumento no grau de materialização da norma prevista pelo artigo 391 do Código Civil de 2002 no mundo fático.

De novo, importa lembrar que, quando se fala em efetividade, a preocupação é sobre se o resultado será atingido<sup>236</sup>. Então, sendo assim, nesse segundo exemplo, o negócio jurídico processual atípico só promoverá a efetividade da norma prevista no artigo 391 do Código Civil de 2002 se o arresto executivo sem a oitiva da parte inadimplente de fato garantir que o patrimônio do inadimplente responda pelo débito exequendo.

Esse negócio jurídico processual atípico é semelhante ao que estava sob análise no julgamento dos EDcl no REsp nº 1.810.444/SP (subitem 1.2.1 do Capítulo I), o que torna esse exemplo ainda mais pertinente e interessante.

#### 2.4.2 Eficiência<sup>237</sup>

<sup>233</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil: teoria geral das obrigações*. 32. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. Guilherme Calmon Nogueira da Gama (atual.). p. 310.

<sup>234</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. *O novo processo civil brasileiro: exposição sistemática do procedimento*. 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 224.

<sup>235</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 300-301.

<sup>236</sup> CARPES, Artur Thompsen. *O que provar? Admissibilidade e eficiência na justiça civil*. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2023. p. 8.

<sup>237</sup> Este subitem contém ideias e fragmentos de produção científica já publicada pela autora em obra coletiva que reúne produções desenvolvidas por mestrandos do biênio 2023/2024 do Programa de Pós-Graduação em Direito da Ufes. (FRIGI, Larissa Lung, SOUZA, Kleyton Santos; SCHNEIDER, Stella Reis. Técnicas de organização do art. 357 do Código de Processo Civil de 2015: aspectos relevantes e aplicação às lides multipolares e policêntricas

O debate sobre eficiência processual, de acordo com Antonio do Passo Cabral, perpassa necessariamente pelo reconhecimento de que o procedimento único, inflexível, com regras previamente fixadas em lei e distribuição de direitos, ônus, faculdades e deveres entre os sujeitos do processo de forma padronizada, começou a ruir desde a primeira metade do século XX em razão da complexidade social gerada pelo contexto pós-industrial<sup>238</sup>.

Essa complexidade fez com que crescesse a necessidade de especialização e adaptação para além do que estava ao alcance do legislador<sup>239</sup>. Há, desde então, uma insuficiência do procedimento ordinário e um esgotamento das potencialidades dos procedimentos especiais<sup>240</sup>.

Ada Pellegrini Grinover, tomando como pressuposto o fato de que os conflitos estão em constante mutação, adverte que a solução para o problema da prestação da tutela adequada não está na criação de vários procedimentos especiais, mas sim na flexibilização ou adaptação dos procedimentos para atender à especial natureza dos conflitos<sup>241</sup>.

Nesse contexto, se o legislador é incapaz de acompanhar a complexa realidade conflitual da sociedade contemporânea, os negócios jurídicos processuais atípicos constituem uma nova fonte, consensual e dialogal, de flexibilização<sup>242</sup>. Se a ciência do direito tem o dever de dar soluções quase instantâneas às transformações da sociedade, a norma autorizativa para a celebração de negócios jurídicos processuais atípicos é uma das soluções desse porte (subitem 2.2.1 deste Capítulo).

Ocorre que junto com essa função de fornecer soluções instantâneas vem a tarefa de redimensionar o papel do direito processual como instrumento de regulação de condutas dentro do processo para encarar essa complexidade, o que conduz à necessidade de tornar essa solução instantânea eficiente<sup>243</sup>.

---

sob a ótica das normas fundamentais. In: SOUZA, Kleyton Santos; FRIGI, Larissa Lung; SCHNEIDER, Stella Reis (org.). *Processo em perspectiva: avanços e desafios*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2025.)

<sup>238</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 194-195.

<sup>239</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 195.

<sup>240</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 195.

<sup>241</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. *Ensaio sobre a processualidade: fundamentos para uma nova teoria geral do processo*. 1. ed. Brasília: Gazeta Jurídica, 2016. p. 38.

<sup>242</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 199.

<sup>243</sup> CARPES, Artur Thompsen. *O que provar? Admissibilidade e eficiência na justiça civil*. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2023. p. 2.

Mas o que é eficiência no âmbito da justiça civil?

Para Artur Thompsen Carpes, eficiência é medida de otimização da atividade pela qual se busca atingir determinada finalidade, sendo que ela depende de prévia determinação da finalidade abstrata a ser alcançada em dado contexto de análise<sup>244</sup>. Assim,

[...] se o objetivo do viajante é chegar ao destino programado, haverá eficiência se o meio escolhido for o mais rápido, barato e seguro possível. Se, todavia, para além de chegar ao destino, o objetivo for contemplar a linda paisagem existente no caminho, a eficiência significará a escolha de meio que também conduza a esse fim (e, por isso, talvez ir de avião não seja uma escolha adequada).<sup>245</sup>

No âmbito do processo, porém, para compreender o que é eficiência é necessário se perguntar se o papel que a justiça civil exerce em determinada sociedade é o papel de eliminar litígios ou o papel de tutelar direitos<sup>246</sup>.

Isso porque,

Se a finalidade que prepondera é eliminar litígios, eficiência significa otimizar a atividade processual a fim de obter referido resultado. Significa, por outras palavras, organizar a atividade de todos que se inserem na engrenagem da Justiça Civil com vistas a realizar, o mais rapidamente possível, e com menor comprometimento de custos financeiros, o objetivo de encerrar definitivamente o litígio. A correção das decisões judiciais, nesse particular, é aspecto que, embora obviamente não seja irrelevante, não prepondera. [...]<sup>247</sup>

Mas, por outro lado,

Se a finalidade que prepondera é tutelar direitos, eficiência significa otimizar a atividade processual com vistas a obter referido resultado. Significa, por outras palavras, organizar a atividade de todos que se inserem na engrenagem da Justiça Civil com vistas a realizar, o mais rapidamente possível e com menor comprometimento de custos financeiros, a tutela do direito. A correção da decisão – encarnada sobretudo na perspectiva da apuração dos fatos da causa e na interpretação e aplicação do direito –

---

<sup>244</sup> CARPES, Artur Thompsen. *O que provar?* Admissibilidade e eficiência na justiça civil. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2023. p. 2.

<sup>245</sup> CARPES, Artur Thompsen. *O que provar?* Admissibilidade e eficiência na justiça civil. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2023. p. 2.

<sup>246</sup> CARPES, Artur Thompsen. *O que provar?* Admissibilidade e eficiência na justiça civil. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2023. p. 4.

<sup>247</sup> CARPES, Artur Thompsen. *O que provar?* Admissibilidade e eficiência na justiça civil. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2023. p. 4.

é aspecto que, portanto, prepondera, mesmo que isso signifique esforços financeiros e dispêndio de tempo. [...]<sup>248</sup>

Artur Thompsen Carpes indica 4 (quatro) critérios para a aferição da eficiência da justiça civil: (i) o tempo da prestação da tutela, (ii) o custo da prestação da tutela, (iii) a correção na apuração dos fatos e (iv) a correção na aplicação do direito, sendo que o custo e o tempo da prestação da tutela são critérios de produtividade, e a correção dos fatos e do direito são critérios de qualidade<sup>249</sup>.

Em relação ao tempo, ele explica que o processo é composto por dilações, ou seja, por prazos ou lapsos temporais que determinam o tempo para a tutela ser prestada<sup>250</sup>. Há dilações devidas e dilações indevidas, sendo que as primeiras contribuem para a cognição e para tutela do direito e as segundas não contribuem<sup>251</sup>. Ele explica, então, que o sistema de justiça que tem o papel de eliminar conflitos até mesmo as dilações devidas podem ser comprometidas<sup>252</sup>. A apuração dos fatos e a aplicação do direito podem sofrer restrições sem que isso se considere um efeito colateral negativo<sup>253</sup>. Já no sistema de justiça que tem o papel de tutelar direitos, o foco é na eliminação de dilações indevidas, pois as dilações devidas são necessárias para que se tutele adequada e efetivamente o direito<sup>254</sup>. É possível tolerar a demora a fim de que se possa obter esse resultado<sup>255</sup>.

Entre dilações devidas, aptas para que se tutele adequada e tempestivamente o direito, pode-se incluir a audiência de organização do processo, prevista pelo artigo 357, §3º, do Código de Processo Civil de 2015, indicada quando a causa apresentar complexidade em matéria de fato

---

<sup>248</sup> CARPES, Artur Thompsen. *O que provar?* Admissibilidade e eficiência na justiça civil. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2023. p. 4.

<sup>249</sup> CARPES, Artur Thompsen. *O que provar?* Admissibilidade e eficiência na justiça civil. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2023. p. 5.

<sup>250</sup> CARPES, Artur Thompsen. *O que provar?* Admissibilidade e eficiência na justiça civil. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2023. p. 6.

<sup>251</sup> CARPES, Artur Thompsen. *O que provar?* Admissibilidade e eficiência na justiça civil. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2023. p. 6.

<sup>252</sup> CARPES, Artur Thompsen. *O que provar?* Admissibilidade e eficiência na justiça civil. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2023. p. 6.

<sup>253</sup> CARPES, Artur Thompsen. *O que provar?* Admissibilidade e eficiência na justiça civil. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2023. p. 6.

<sup>254</sup> CARPES, Artur Thompsen. *O que provar?* Admissibilidade e eficiência na justiça civil. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2023. p. 7.

<sup>255</sup> CARPES, Artur Thompsen. *O que provar?* Admissibilidade e eficiência na justiça civil. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2023. p. 7.

ou de direito. José Rogerio Cruz e Tucci diferencia bem demandas simples e demandas complexas com o seguinte exemplo:

Os profissionais do direito sabem que há demandas bem mais intrincadas do que outras, que se diferenciam pelo grau de complexidade. Ninguém hesitará em discordar de que uma causa, na qual se pretende indenização por danos material e moral, provocados pelo extravio de bagagem, é mais simples do que uma ação declaratória de nulidade de um contrato, cumulada com pedidos de cancelamento de registro imobiliário e de ressarcimento por perdas e danos e lucros cessantes.<sup>256</sup>

Para o autor, como se vê, a existência de cúmulo objetivo é uma das circunstâncias que ajuda a identificar a demanda como complexa. Há, entretanto, outras circunstâncias. Marcelo Abelha Rodrigues contribui para a identificação da complexidade da causa ao chamar atenção para o fato de que “[...] quanto maior e mais passional o conflito, maior será a complexidade dos fatos, dos argumentos e fundamentos que estarão lançados nas peças do autor e réu. [...]”<sup>257</sup>.

Não é à toa, portanto, que Lúcio Grassi Gouveia enfatiza que a audiência de organização do processo proporciona contato decisivo entre as partes e o juiz, sendo o ápice da cooperação intersubjetiva, tendo o objetivo de tornar mais clara a matéria debatida<sup>258</sup>. Esse contato decisivo entre partes e juiz em audiência não pode ser entendido como dilação indevida. Igor Pinheiro de Sant’Anna afirma, aliás, que esse ato consubstancia o verdadeiro “dia na corte” das partes<sup>259</sup>.

Em relação ao custo, Artur Thompsen Carpes salienta que, se o resultado é obtido, mais eficiente é o processo que o obteve gerando menos custos para as partes e para o Estado<sup>260</sup>. Mas existem variáveis, como a complexidade fática da causa, que interferem no custo e que irão determinar a necessidade de maior número de atos processuais, especialmente para apurar a

---

<sup>256</sup> TUCCI, José Rogerio Cruz e. *Direito processual civil: entre comparação e harmonização*. Salvador: JusPodivm, 2021. p. 138.

<sup>257</sup> RODRIGUES, Marcelo Abelha. *O despacho pós-saneador no Brasil e em Portugal*. Londrina: Thoth, 2021. p. 80.

<sup>258</sup> GOUVEIA, Lúcio Grassi. A possibilidade de realização da audiência de saneamento e organização do processo no novo código de processo civil. In: DIDIER JR., Fredie (coord.). FREIRE, Alexandre; MACÊDO, Lucas Buriel de; PEIXOTO, Ravi (org.). *Novo CPC doutrina selecionada: procedimento comum*. Salvador: JusPodivm, 2016. v. 2. p. 250.

<sup>259</sup> SANT’ANNA, Igor Pinheiro. *A “fase de saneamento e organização” no processo de estrutura cooperativo-democrática*. 2015. Dissertação (Mestrado em Direito Processual Civil) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2015. Disponível em: <https://repositorio.ufes.br/server/api/core/bitstreams/08e2088e-d1d2-4256-aab0-95c931cd3a27/content>. Acesso em: 13 ago. 2024. p. 87.

<sup>260</sup> CARPES, Artur Thompsen. *O que provar? Admissibilidade e eficiência na justiça civil*. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2023. p. 8.

verdade dos fatos<sup>261</sup>. Assim, se o papel da justiça civil é eliminar conflitos, esse resultado pode se dar com ou sem esforços probatórios<sup>262</sup>. Mas se o papel da justiça civil é tutelar direitos, a obtenção desse resultado torna imprescindível alguma atividade probatória<sup>263</sup>.

A título de exemplo, pode-se pensar no negócio jurídico processual típico sobre o ônus da prova. Como visto no item 2.1 deste Capítulo, as partes podem convencionar que o ônus probatório seja distribuído de forma diversa da estabelecida pelo artigo 373, incisos I e II, do Código de Processo Civil de 2015, com a condição de que a convenção não dificulte a tutela de direito indisponível nem coloque uma das partes em situação de hipossuficiência em relação à tutela jurisdicional.

De acordo com Caio de Sá Dal'Col, diante das peculiaridades da causa, havendo maior facilidade de obtenção da prova por uma das partes, a ela pode ser atribuído o seu ônus, o que significa que o ônus probatório pode ser distribuído considerando a posição fática em que a parte se encontra<sup>264</sup>. Essa lógica se aplica à técnica de definição da distribuição do ônus da prova prevista pelo artigo 357, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015, cuja aplicação incumbe ao juiz, mas nada impede que as próprias partes façam uso desse raciocínio ao convencionar sobre ônus da prova.

Como afirma Galeno Lacerda, como todo processo envolve ônus para as partes, que implicam despesas para a obtenção do bem da sentença, diminuir essas despesas sem prejudicar a decisão é perseguir o ideal da justiça<sup>265</sup>. A visão de Marcelo Abelha Rodrigues sobre o processo como método estatal eficiente, aliás, dialoga bastante com a de Galeno Lacerda. Para ele, tem o Estado

---

<sup>261</sup> CARPES, Artur Thompsen. *O que provar?* Admissibilidade e eficiência na justiça civil. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2023. p. 9.

<sup>262</sup> CARPES, Artur Thompsen. *O que provar?* Admissibilidade e eficiência na justiça civil. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2023. p. 9.

<sup>263</sup> CARPES, Artur Thompsen. *O que provar?* Admissibilidade e eficiência na justiça civil. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2023. p. 9.

<sup>264</sup> DAL'COL, Caio de Sá. *As técnicas da fase de organização do processo: aspectos nucleares*. 2022. Dissertação (Mestrado em Direito Processual Civil) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2022. Disponível em: [tese\\_16236\\_Disserta%E7%E3o%20-%20Caio%20de%20S%E1%20Dal%27Col%20-UFES%20-%20Vers%3o%20final%20para%20a%20dep%F3sito\\_com%20ficha%20cat\\_T%E9cnicas%20de%20organiza%E7%E3o%20do%20processo.pdf](https://repositorio.ufes.br/teses/handle/document/16236). Acesso em: 13 ago. 2024. p. 173.

<sup>265</sup> LACERDA, Galeno. *Despacho saneador*. 2. ed. Porto Alegre: Fabris, 1998. p. 5-6.

o dever jurídico de utilizar métodos de atuação racionais que possibilitem o fim almejado com um menor custo econômico<sup>266</sup>.

Nesse contexto, se determinada causa é complexa do ponto de vista fático, dependendo de prova pericial cara cujo ônus incumbe, pela regra geral, à parte beneficiária da gratuidade de justiça, quem arcará com esse ônus é o Estado, conforme prevê o artigo 98, §1º, inciso VI, do Código de Processo Civil de 2015. Mas o negócio jurídico processual típico sobre o ônus da prova pode estabelecer que quem arcará com esse custo é a parte adversa, não amparada pela gratuidade de justiça, o que tornaria o processo mais barato para o Estado.

No que tange à apuração dos fatos, Artur Thompsen Carpes destaca que a existência de regras que obstaculizem o conhecimento a respeito dos fatos torna o processo menos eficiente<sup>267</sup>. A importância que se deve dar a esse critério, contudo, também varia conforme se trate de um sistema de justiça civil que tem o papel de eliminar litígios ou de tutelar direitos<sup>268</sup>. A obtenção da verdade possui mais relevância quando o resultado almejado é tutelar direitos do que quando o resultado almejado é eliminar litígios<sup>269</sup>.

Aqui, mais uma vez o exemplo é bem-vindo. O artigo 357, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, segundo Júlia Lipiani e Marília Siqueira, proporciona um ambiente de exercício do autorregramento da vontade, permitindo que os fatos controvertidos e as questões de direito relevantes para o julgamento da causa sejam fixados consensualmente pelas partes, sem que o juiz participe da atividade<sup>270</sup>.

Assim, se as partes decidem consensualmente que um fato não será mais considerado controverso, decidem também que não haverá produção probatória sobre ele. Essa convenção, que também é típica, por conter delimitação do seu objeto (questões de fato e de direito) e do

---

<sup>266</sup> RODRIGUES, Marcelo Abelha. *O despacho pós-saneador no Brasil e em Portugal*. Londrina: Thoth, 2021. p. 65-66.

<sup>267</sup> CARPES, Artur Thompsen. *O que provar? Admissibilidade e eficiência na justiça civil*. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2023. p. 11.

<sup>268</sup> CARPES, Artur Thompsen. *O que provar? Admissibilidade e eficiência na justiça civil*. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2023. p. 12.

<sup>269</sup> CARPES, Artur Thompsen. *O que provar? Admissibilidade e eficiência na justiça civil*. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2023. p. 12.

<sup>270</sup> LIPIANI, Júlia; SIQUEIRA, Marília. O saneamento consensual. In: DIDIER JR., Fredie (coord.). FREIRE, Alexandre; MACÊDO, Lucas Buri de; PEIXOTO, Ravi (org.). *Novo CPC doutrina selecionada: procedimento comum*. Salvador: JusPodivm, 2016. v. 2. p. 263.

seu principal efeito (vincular as partes e o juiz), pode vir a sofrer maior ou menor restrição a depender do resultado almejado (eliminar litígios ou tutelar direitos).

Sobre o assunto, Júlia Lipiani e Marília Siqueira enfatizam que, uma vez que as partes acordam que um fato deixa de ser objeto de conflito entre elas, não há motivo para empreender esforços para confirmar esse fato<sup>271</sup>, especialmente porque o desinteresse das partes em saber a verdade quanto àquele fato pode se atribuir ao maior desgaste e ao aumento da litigiosidade proporcionados pela dilação probatória em torno dele<sup>272</sup>.

No caso, se as partes estiverem mais interessadas em evitar o aumento da litigiosidade proporcionado pela dilação probatória, conclui-se que o papel do sistema de justiça civil almejado é o de eliminar litígios e, sendo assim, a obtenção da verdade não é tão relevante para medir a eficiência da convenção.

Inclusive, sobre o sistema de justiça civil cujo papel é eliminar litígios, Artur Thompsen Carpes destaca: “[...] os sistemas que se inserem nesse modelo são caracterizados por diversos estímulos para acordos entre as partes, os quais dizem respeito não apenas ao mérito, mas também ao procedimento, o que inclui a solução de questões probatórias”<sup>273</sup>.

Por outro lado, se o papel do sistema de justiça civil for tutelar direitos, Robson Renault Godinho traz vários exemplos sobre como a convenção sobre o ônus probatório pode ser útil à tutela coletiva<sup>274</sup>, destacando que a indisponibilidade dos direitos transindividuais não constitui empecilho para o estabelecimento de convenções sobre o ônus probatório<sup>275</sup>. Um dos exemplos fornecidos por ele é o do contrato de adesão que prevê a inversão do ônus da prova em favor

---

<sup>271</sup> LIPIANI, Júlia; SIQUEIRA, Marília. O saneamento consensual. In: DIDIER JR., Fredie (coord.). FREIRE, Alexandre; MACÊDO, Lucas Buri de; PEIXOTO, Ravi (org.). *Novo CPC doutrina selecionada: procedimento comum*. Salvador: JusPodivm, 2016. v. 2. p. 273.

<sup>272</sup> LIPIANI, Júlia; SIQUEIRA, Marília. O saneamento consensual. In: DIDIER JR., Fredie (coord.). FREIRE, Alexandre; MACÊDO, Lucas Buri de; PEIXOTO, Ravi (org.). *Novo CPC doutrina selecionada: procedimento comum*. Salvador: JusPodivm, 2016. v. 2. p. 274.

<sup>273</sup> CARPES, Artur Thompsen. *O que provar? Admissibilidade e eficiência na justiça civil*. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2023. p. 12.

<sup>274</sup> O controle dos negócios jurídicos processuais atípicos nos litígios coletivos não são o foco do trabalho, mas o exemplo é pertinente devido às repercussões sobre litígios individuais, como as demandas individuais envolvendo questões de consumo.

<sup>275</sup> GODINHO, Robson Renault. *Negócios processuais sobre o ônus da prova no novo código de processo civil*. ed. única. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 284-285.

do consumidor, o que não viola o artigo 51, inciso VI, do Código de Defesa do Consumidor<sup>276</sup>. Esse exemplo, inclusive, fará ainda mais sentido quando for explorada a inserção abusiva de negócios jurídicos processuais atípicos em contratos de adesão (subitem 2.5.2 deste Capítulo).

Mas há, ainda, outro exemplo relevante, relacionado ao Tema 510 do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.253.844/SC), que julgou a questão do pagamento pelo Ministério Público de despesas relativas à produção de prova em demanda coletiva, na forma do artigo 18 da Lei nº 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública). A tese firmada foi a de que, embora não seja possível exigir do Ministério Público o adiantamento de honorários periciais em ações civis públicas, a isenção estabelecida pelo artigo 18 da Lei nº 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública) não pode obrigar que o perito exerça seu ofício gratuitamente, nem transferir ao réu o encargo de financiar ações contra ele movidas, razão por que a Fazenda Pública à qual o Ministério Público está vinculado deve arcar com tais despesas<sup>277-278</sup>.

Nesse caso, um negócio jurídico processual atípico poderia estabelecer a transferência do dever de arcar com o custo da prova pericial ao réu, mesmo incumbindo ao Ministério Público o ônus de provar o fato. Assim, o perito exerceria seu ofício de forma remunerada. O problema seria resolvido pelo autorregramento da vontade.

Já no que diz respeito à correção na aplicação do direito, Artur Thompsen Carpes explica que a utilização de critérios que estruturam a aplicação das normas, como os postulados normativos aplicativos, promove a eficiência, pois gera segurança e previne arbitrariedades<sup>279</sup>. Nesse sentido, é pertinente lembrar que os EDcl no REsp nº 1.810.444/SP foi criticado no subitem 1.2.1 por violar o disposto pelo artigo 489, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, que é hipótese de postulado normativo aplicativo.

---

<sup>276</sup> GODINHO, Robson Renault. *Negócios processuais sobre o ônus da prova no novo código de processo civil*. ed. única. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 284.

<sup>277</sup> Tese fixada no julgamento do REsp nº 1253844/SC, cujo relator foi o Ministro Mauro Campbell Marques. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201101080645>. Acesso em: 20 ago. 2025.

<sup>278</sup> De novo, o controle dos negócios jurídicos processuais atípicos nos litígios coletivos não são o foco do trabalho, mas o exemplo é pertinente porque evidencia como os negócios jurídicos processuais atípicos resolvem problemas reais.

<sup>279</sup> CARPES, Artur Thompsen. *O que provar? Admissibilidade e eficiência na justiça civil*. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2023. p. 14.

## 2.5 CONTROLE

### 2.5.1 Requisitos gerais de validade

Conforme explica Fredie Didier Jr., os negócios jurídicos processuais atípicos só podem ser considerados válidos se preencherem os requisitos de validade previstos pelo artigo 104 do Código Civil de 2002, o que significa que sua validade requer que sejam celebrados por partes capazes, possuam objeto lícito e observem a forma prevista ou não proibida por lei<sup>280</sup>.

Nesse contexto, qualquer desrespeito a esses requisitos pode resultar na decretação de nulidade do negócio jurídico processual atípico celebrado, como determina o parágrafo único do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015<sup>281</sup>. Entretanto, a decretação da nulidade deve observar a regra segundo a qual não há invalidade sem prejuízo<sup>282-283</sup>.

No que tange à capacidade das partes, Flávio Yarshell, atendo-se à literalidade do *caput* do artigo 190, entende que só sujeitos plenamente capazes podem celebrar negócios jurídicos processuais atípicos, razão por que, para ele, sujeitos absoluta e relativamente incapazes não poderiam celebrá-los, nem mesmo devidamente representados ou assistidos<sup>284</sup>.

Fredie Didier Jr., por seu turno, entende que o exigido pelo artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 é a capacidade processual, mas não a capacidade processual geral<sup>285</sup>. As partes,

---

<sup>280</sup> DIDIER JR., Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-2015. In: DIDIER Jr., Fredie (coord.). *Ensaio sobre os negócios jurídicos processuais*. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 34.

<sup>281</sup> DIDIER JR., Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-2015. In: DIDIER Jr., Fredie (coord.). *Ensaio sobre os negócios jurídicos processuais*. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 34.

<sup>282</sup> Nesse sentido é o Enunciado 16 do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis: “O controle dos requisitos de objetivos e subjetivos de validade das convenções de procedimento deve ser conjugado com a regra segundo a qual não invalidade do ato sem prejuízo”.

<sup>283</sup> Essa regra, por óbvio, não pode ser aplicada de forma indiscriminada. No subitem 4.2.2, abordar-se-á o atual estágio da teoria das nulidades, que permitirá que se compreenda que nem todas as nulidades precisam ser decretadas, na medida em que o juízo sobre sua decretação é sujeito a um ônus argumentativo. Isso significa não que o juiz estará negando vigência aos artigos 104, inciso II, e 166, inciso II, do Código Civil de 2002, mas apenas que as nulidades processuais não podem ser encaradas como conceitos fechados. Nesse sentido, como explicar Daniel Mitidiero, as diferentes tentativas de classificar as nulidades em abstrato, levando em consideração conceitos como nulidades cominadas ou não cominadas, relativas ou absolutas, entre outras, fecham as portas para que se analise a realidade dos fatos. (MITIDIERO, Daniel. *Processo civil*. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 172.)

<sup>284</sup> YARSHELL, Flávio. Convenção das partes em matéria processual. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 91.

<sup>285</sup> DIDIER JR., Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-2015. In: DIDIER Jr., Fredie (coord.). *Ensaio sobre os negócios jurídicos processuais*. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 34.

para ele, precisam ter capacidade processual negocial, que pressupõe a análise da capacidade processual, mas vai além dela, pressupondo também a análise de situações de vulnerabilidade, como as que estão sujeitos os consumidores<sup>286</sup>.

Para fins deste trabalho, contudo, a capacidade a que se refere a norma autorizativa para a celebração de negócios jurídicos processuais atípicos não deve ser aferida sob a ótica de Fredie Didier Jr., nem sob a ótica de Flávio Yarshell. O que a norma autorizativa para a celebração de negócios jurídicos processuais atípicos exige é que os sujeitos celebrantes tenham capacidade civil e capacidade processual, sendo que a representação e a assistência suprem a incapacidade absoluta e relativa, como explica Pedro Henrique Nogueira<sup>287</sup>.

De fato, como pontua Fredie Didier Jr., é importante que as partes não estejam em situação de vulnerabilidade negocial quando forem celebrar negócios jurídicos processuais atípicos<sup>288</sup>. Mas este é um requisito específico exigido pelo parágrafo único do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015, que será explorado no subitem 2.5.2 deste Capítulo.

Quanto à ótica de Flávio Yarshell, registra-se que não faz sentido impedir os incapazes de celebrar negócios jurídicos processuais atípicos se ele próprio admite que mesmo entes despersonalizados, que só têm capacidade processual, como o espólio e a massa falida, podem celebrá-los<sup>289</sup>. É a representação que possibilita que o espólio exercite seus direitos no processo, como também explica Pedro Henrique Nogueira<sup>290</sup>.

Quanto a isso, Fredie Didier Jr. está de acordo. Para ele, a parte civilmente incapaz, desde que devidamente assistida ou representada, pode celebrar negócio jurídico processual atípico<sup>291</sup>. E, de fato, não há vedação sistemática para isso. Especialmente porque, na hipótese de negócio jurídico processual atípico celebrado por incapaz, assim como em todas as demais hipóteses em que um incapaz pratica um ato processual, o Ministério Público deverá intervir sob pena de

---

<sup>286</sup> DIDIER JR., Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-2015. In: DIDIER Jr., Fredie (coord.). *Ensaio sobre os negócios jurídicos processuais*. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 34.

<sup>287</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 276-277.

<sup>288</sup> DIDIER JR., Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-2015. In: DIDIER Jr., Fredie (coord.). *Ensaio sobre os negócios jurídicos processuais*. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 34.

<sup>289</sup> YARSHELL, Flávio. Convenção das partes em matéria processual. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 92.

<sup>290</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 277.

<sup>291</sup> DIDIER JR., Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-2015. In: DIDIER Jr., Fredie (coord.). *Ensaio sobre os negócios jurídicos processuais*. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 34-35.

nulidade, como adverte Humberto Theodoro Júnior ao citar os artigos 178, inciso II, e 279 do Código de Processo Civil de 2015<sup>292</sup>.

Isso reforça que o requisito geral da capacidade das partes, previsto pelo artigo 104, inciso I, do Código Civil de 2002, sofre adaptações exigidas pelo ambiente processual em que o negócio jurídico se insere, confirmando que cada setor do ordenamento jurídico o molda para atender aos seus próprios valores (item 2.1 deste Capítulo), sendo pertinente rememorar que a flexibilização procedimental voluntária proporcionada pelo artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 deve se preocupar com os sujeitos processuais vulneráveis do ponto de vista material (subitem 1.4.2 do Capítulo 1).

Exemplo dessa preocupação com os vulneráveis do ponto de vista material é o negócio jurídico processual atípico que pode ser celebrado pelo Ministério Público tendo como objeto a dispensa do prazo recursal nos casos de adoção internacional, pois, tendo em vista o longo processo<sup>293</sup>, a pressuposição de esgotamento da questão em primeiro grau<sup>294</sup> e a existência de muitos casos em que os pais biológicos ou terceiros não se opõem à adoção, esse seria um modo de efetivar direitos fundamentais que o Ministério Público pretende tutelar<sup>295</sup>. Esse seria um exemplo de negócio jurídico processual cujo objeto seria a extinção da faculdade processual do Ministério Público de recorrer quando intervir como fiscal da ordem jurídica, prevista pelo artigo 179, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

O objeto dos negócios jurídicos processuais atípicos, para Fredie Didier Jr. constitui ponto sensível da dogmática, carecendo de padrões dogmáticos seguros que permitam o exame da sua ilicitude<sup>296</sup>. Mas, mesmo reconhecendo isso, ele não deixa de apresentar algumas diretrizes

---

<sup>292</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 62. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. v. 1. p. 238.

<sup>293</sup> Conforme se extrai do artigo 50, §§ 10 e 12, da Lei nº 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), a criança ou o adolescente só serão encaminhados à adoção internacional se, após consultados os cadastros, for verificada a ausência de pretendentes habilitados residentes no país com perfil compatível e interesse manifesto pela adoção, sendo que a alimentação desse cadastro e a convocação criteriosa dos postulantes à adoção serão fiscalizados pelo Ministério Público.

<sup>294</sup> Conforme se extrai do artigo 47, §7º, da Lei nº 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), a adoção, em regra, produz seus efeitos a partir do trânsito em julgado da sentença constitutiva.

<sup>295</sup> ZANETI JR., Hermes. *O Ministério Público e o processo civil contemporâneo*. 2. ed. São Paulo: JusPodivm, 2021. p. 131.

<sup>296</sup> DIDIER JR., Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-2015. In: DIDIER Jr., Fredie (coord.). *Ensaio sobre os negócios jurídicos processuais*. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 36.

gerais para a realização desse exame, entre as quais se destacam a aplicação ao negócio jurídico processual de tudo que se sabe sobre a licitude do objeto do negócio jurídico privado<sup>297</sup>.

Os exemplos dados por Fredie Didier Jr. de negócios jurídicos processuais atípicos que têm como objeto o depoimento pessoal mediante tortura e o julgamento baseado em provas de fé elucidam bem a amplitude do conceito de ilicitude que se deve considerar nesse exame:

Assim, somente é possível negociar comportamentos lícitos. São nulos, por exemplo, o negócio processual em que uma parte aceite ser torturada no depoimento pessoal e o negócio em que as partes aceitem ser julgadas com base em provas de fé (cartas psicografadas, por exemplo). No primeiro caso, o objeto do negócio é a prática de um crime; no segundo, o objeto do negócio vincula o Estado-juiz, que é laico, a decidir com base em premissa religiosa, o que é inconstitucional (art. 19, I, CF/1988).<sup>298</sup>

Como se pode observar, no primeiro exemplo, o que se tem é um ilícito penal, pois o objeto do negócio jurídico processual atípico é uma conduta tipificada como crime pelo artigo 1º, inciso I, alínea “a”, da Lei nº 9.455/1997. Já no segundo exemplo<sup>299</sup>, o que se tem é uma inconstitucionalidade, pois o objeto do negócio jurídico processual atípico é uma conduta vedada ao Estado pelo artigo 19, inciso I, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, qual seja, manter relações de dependência com cultos religiosos ou igrejas ou seus representantes.

Mas é possível que por ilicitude também se entenda violação à norma cogente, conforme se extrai dos exemplos de objeto ilícito dados por Jaldemiro Rodrigues de Ataíde Júnior:

[...] (ii) a licitude do objeto e do objetivo, no campo processual, é determinada pelo ordenamento processual, sendo, pois, inválido o negócio que tem como objeto algo que a norma processual cogente proíbe (v.g., alterar competência absoluta – art. 62, CPC/2015) ou, o que tem como objeto a dispensa de algo que a norma processual cogente impõe (v.g., a dispensa de fundamentação, art. 489, CPC/2015; [...])<sup>300</sup>

<sup>297</sup> DIDIER JR., Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-2015. In: DIDIER Jr., Fredie (coord.). *Ensaio sobre os negócios jurídicos processuais*. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 37.

<sup>298</sup> DIDIER JR., Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-2015. In: DIDIER Jr., Fredie (coord.). *Ensaio sobre os negócios jurídicos processuais*. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 37.

<sup>299</sup> Provas psicografadas, além disso, não promovem a eficiência. O critério utilizado para chegar a essa conclusão é o critério da correção da apuração dos fatos, um critério qualitativo, exposto no subitem 2.4.2. A existência de regras que obstaculizem o conhecimento a respeito dos fatos torna o processo menos eficiente. Considerando que o objetivo do sistema de justiça brasileiro é tutelar direitos, é preciso que o juiz verifique se o negócio jurídico processual atípico é ou não um obstáculo à obtenção da verdade, como se verá no subitem 3.4.2 Provas psicografadas constituem obstáculo à obtenção da verdade.

<sup>300</sup> ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. Negócios processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 314.

Normas cogentes, de acordo com Marcos Bernardes de Mello, são aquelas que impõem ou proíbem determinada conduta de forma imperativa<sup>301</sup>. Considerando o teor do artigo 62 do Código de Processo Civil de 2015, a conduta proibida é afastar mediante convenção particular a competência determinada em razão da matéria, da pessoa e da função. Trata-se de norma cogente proibitiva. Considerando o teor do artigo 489 do Código de Processo Civil de 2015, a conduta impositiva é fundamentar a sentença. Trata-se de norma cogente impositiva.

O fato é que, seja por constituir ilícito penal, seja por constituir inconstitucionalidade, seja ainda por ir de encontro à norma cogente, os exemplos explicitados acima demonstram que o conceito de ilicitude que deve ser levado em conta para a aferição da validade do objeto dos negócios jurídicos processuais atípicos é bem amplo. Corresponde, portanto, ao conceito de Francisco de Assis Toledo: relação de antagonismo estabelecida entre uma conduta humana voluntária e o ordenamento jurídico, de modo a causar lesão ou expor a perigo de lesão um bem jurídico tutelado, sendo que a conduta humana voluntária pode ser positiva ou negativa, o comando normativo antagonizado pode ser fazer o que é vedado ou não fazer o que é determinado, e a lesão pode ser real ou potencial<sup>302</sup>.

Por fim, no que diz respeito à forma, entende Fredie Didier Jr. que o fato de serem atípicos faz com que os negócios jurídicos processuais celebrados por força do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 possam ser orais ou escritos, expressos ou tácitos<sup>303</sup>. Mas esse não é o entendimento unânime da doutrina.

Para Flávio Yarshell, por exemplo, a declaração de vontade que confere existência ao negócio jurídico processual atípico, mesmo quando manifestada oralmente em audiência, deve ser reduzida a termo, além de ser sempre expressa, não podendo ser resultado do silêncio das partes<sup>304</sup>. Deve ser assim porque,

---

<sup>301</sup> MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico: plano da existência*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 79-81.

<sup>302</sup> TOLEDO, Francisco de Assis. *Princípios básicos de direito penal*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1994. p. 163.

<sup>303</sup> DIDIER JR., Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-2015. In: DIDIER Jr., Fredie (coord.). *Ensaio sobre os negócios jurídicos processuais*. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 40.

<sup>304</sup> YARSHELL, Flávio. Convenção das partes em matéria processual. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 81.

[...] a documentação – aqui entendida como inserção de dados num determinado suporte (ainda que eletrônico) é indissociável da realidade do processo. O brocardo ‘o que não está nos autos não está no mundo’ não se limita a garantir o contraditório e a publicidade, mas a permitir que tudo quanto produzido no processo seja concretamente acessível a todos que se habilitem para tanto; durante e, eventualmente, até mesmo depois de encerrado o processo.<sup>305</sup>

Ou seja, os negócios jurídicos processuais atípicos precisam ser reduzidos a termo, seja para viabilizar o contraditório e a publicidade, seja ainda para tornar possível que todos os resultados do processo fiquem registrados. Mas sua validade não depende de forma especial, razão por que, tratando-se de instrumento particular, a sua juntada aos autos já é suficiente para lhe conferir a forma pública<sup>306</sup>.

De fato, considerando o déficit informacional existente sobre o êxito da contratualização do processo, explorado no subitem 1.4.1 do Capítulo 1, parece mais adequado que a vontade declarada nos negócios jurídicos processuais atípicos seja expressa e, mesmo quando oral, seja reduzida a termo<sup>307</sup>, pois assim se propiciará a formação de uma base de dados sólida sobre os seus resultados.

## 2.5.2 Requisitos específicos de validade

Partindo de uma interpretação literal do *caput* do artigo 190 do Código de Processo Civil, Pedro Henrique Nogueira explica que os negócios jurídicos processuais atípicos são admitidos quando se tem em jogo direitos que admitam autocomposição, bem como que estes não podem ser confundidos com direitos patrimoniais disponíveis, conceito adotado pela Lei nº 9.307/96 (Lei da Arbitragem)<sup>308</sup>.

Como explica Antonio do Passo Cabral, o tema autonomia da vontade sempre esteve atrelado à ideia de disposição de direitos, sejam eles materiais ou processuais, de modo que o objeto de

<sup>305</sup> YARSHELL, Flávio. Convenção das partes em matéria processual. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 81.

<sup>306</sup> YARSHELL, Flávio. Convenção das partes em matéria processual. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 91.

<sup>307</sup> Embora o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 não proíba que os negócios jurídicos processuais atípicos sejam celebrados oralmente, não se pode afirmar que o artigo 104, inciso III, do Código Civil de 2002 disciplina completamente a forma deles, pois a não redução a termo dificultaria o controle.

<sup>308</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 273.

um acordo só seria lícito se fosse também disponível<sup>309</sup>. A doutrina e a jurisprudência, por causa disso, debruçaram-se sobre o conceito de disponibilidade e seus reflexos no processo, mas não obtiveram sucesso quanto à uniformidade conceitual<sup>310</sup>.

Rodrigo Ramina de Lucca chama de disponibilidade em sentido estrito a possibilidade que as partes têm de, considerando o que julgam ser mais acertado para a defesa dos seus interesses, dispor de suas posições processuais e do procedimento já previsto em lei<sup>311</sup>.

Mas isso não significa que o direito discutido no processo que o negócio jurídico processual atípico busca regular precisa ser disponível. Isso porque, segundo Pedro Henrique Nogueira, direitos indisponíveis, como o direito a receber alimentos, podem ser objeto de negociação, mas quanto ao valor, à forma de satisfação etc.<sup>312</sup>.

O que importa para que seja possível que as partes negociem sobre o procedimento e sobre suas situações processuais é que haja possibilidade de autocomposição sobre o objeto litigioso, em qualquer nível e ainda que mínima<sup>313</sup>. Tanto que a indisponibilidade do interesse público não pode impedir a Fazenda Pública de celebrar negócio jurídico processual atípico, especialmente nos casos em que ele possa fortalecer as situações jurídicas processuais do ente público<sup>314</sup>.

Para Bruno Redondo Garcia, a expressão “direito que admita autocomposição”, ao invés da expressão “direito indisponível”, foi empregada pelo artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 para permitir uma maior utilização dos negócios jurídicos processuais atípicos<sup>315</sup> e, ainda, uma utilização que não gere insegurança jurídica<sup>316</sup>. Considerando que o que é disponível ou indisponível varia de intérprete para intérprete, os objetos válidos ou inválidos também iriam variar<sup>317</sup>.

---

<sup>309</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 295.

<sup>310</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 295-297.

<sup>311</sup> DE LUCCA, Rodrigo Ramina. *Disponibilidade processual: a liberdade das partes no processo*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 331.

<sup>312</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 273.

<sup>313</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 274.

<sup>314</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 274.

<sup>315</sup> REDONDO, Bruno Garcia. *Negócios jurídicos processuais atípicos: teoria geral e convenções em espécies*. 3. ed. Londrina: Thoth, 2024. p. 206.

<sup>316</sup> REDONDO, Bruno Garcia. *Negócios jurídicos processuais atípicos: teoria geral e convenções em espécies*. 3. ed. Londrina: Thoth, 2024. p. 207.

<sup>317</sup> REDONDO, Bruno Garcia. *Negócios jurídicos processuais atípicos: teoria geral e convenções em espécies*. 3. ed. Londrina: Thoth, 2024. p. 207.

Aliás, trata-se de escolha técnica que evidencia que o Código de Processo Civil de 2015 é harmônico. O termo “autocomposição” aparece em diversos outros dispositivos (artigo 139, inciso V; artigo 154, inciso VI; artigo 165; artigo 303, §1º, inciso III; artigo 308, §4º; artigo 335, inciso I; artigo 381, inciso II; artigo 471, inciso II; artigo 515, incisos II e III, e §2º; artigo 932, inciso I etc.)<sup>318</sup>.

Além disso, o parágrafo único do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 fornece mais alguns requisitos para que o juiz controle a validade dos negócios jurídicos processuais atípicos, que são a manifesta situação de vulnerabilidade e a inserção abusiva em contratos de adesão.

Sobre a situação de vulnerabilidade, é preciso esclarecer que, segundo Hermes Zaneti Jr. e Maurílio Casas Maia, vulnerável é o sujeito que encontra obstáculo, permanente ou temporário, para o exercício de direitos ou o acesso à Justiça<sup>319</sup>. Trata-se do conceito de vulnerabilidade extraído das Regras de Brasília para acesso à justiça das pessoas em situação de vulnerabilidade:

(3) Consideram-se em condição de vulnerabilidade aquelas pessoas que, por razão da sua idade, gênero, estado físico ou mental, ou por circunstâncias sociais, económicas, étnicas e/ou culturais, encontram especiais dificuldades em exercitar com plenitude perante o sistema de justiça os direitos reconhecidos pelo ordenamento jurídico.<sup>320</sup>

Definir o conceito de vulnerabilidade é importante, principalmente porque esse conceito só aparece *1 (uma) vez* em todo o Código de Processo Civil de 2015, justamente no parágrafo único do artigo 190.

Mas, definido o conceito de vulnerabilidade, importa também destacar que, segundo Pedro Henrique Nogueira, a verificação da situação de vulnerabilidade deve ser realizada tendo em vista situações concretas, a partir da relação existente entre as partes que o celebram ou entre uma dessas partes e o direito sobre o qual ela litiga<sup>321</sup>. Isso significa que

<sup>318</sup> REDONDO, Bruno Garcia. *Negócios jurídicos processuais atípicos: teoria geral e convenções em espécies*. 3. ed. Londrina: Thoth, 2024. p. 206.

<sup>319</sup> ZANETI JR., Hermes; MAIA, Maurílio Casas. *Microssistema processual de proteção dos vulneráveis: e as lentes do Ministério Público e da Defensoria Pública*. São Paulo: Tirant Brasil, 2025. p. 13.

<sup>320</sup> XIV Conferência Judicial Ibero-americana. *Regras de Brasília sobre acesso à justiça das pessoas em condição de vulnerabilidade*. 2018. Disponível em: <https://www.anadep.org.br/wtksite/100-Regras-de-Brasilia-versao-reduzida.pdf>. Acesso em: 22 jul. 2025. p. 5.

<sup>321</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 279.

[...] sujeitos normalmente categorizados como hipossuficientes ou vulneráveis para fins de aplicação das regras de direito material que lhe são dirigidas não estão impedidos de celebrar convenções sobre o processo e negócios processuais (por exemplo, consumidor e fornecedor, conquanto no plano substancial possam estar em situação de desequilíbrio, podem negociar situação de isonomia e equilíbrio a redução ou ampliação de prazos processuais).<sup>322</sup>

E, de fato, não faz sentido pensar na situação de vulnerabilidade abstratamente, de modo que o consumidor (vulnerável do ponto de vista do direito material) esteja sempre impedido de celebrar negócios jurídicos processuais atípicos. O prazo processual a ser reduzido mediante negociação pode ser o do fornecedor, ao passo que o prazo processual ampliado pode ser o do consumidor.

O parágrafo único do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 requer ainda uma hipervulnerabilidade negocial, afinal, a palavra “vulnerabilidade” vem acompanhada do adjetivo “manifesta”<sup>323</sup>. Trata-se de situação de grave desequilíbrio entre as partes celebrantes, capaz de violar a isonomia<sup>324</sup>. Bruno Ramina de Lucca ajuda a esclarecer o alcance do adjetivo, explicando que ele afasta situações de acintosa desigualdade, prejudiciais à participação efetiva de uma das partes no processo<sup>325</sup>.

Como explica Antonio do Passo Cabral, não é fato de não existir concessões recíprocas totalmente idênticas que atrai a invalidade do negócio jurídico processual atípico celebrado, mas sim o fato de o desequilíbrio existente entre as partes ter comprometido a liberdade e o esclarecimento da vontade manifestada<sup>326</sup>. Por isso, para constituir causa de invalidação do negócio jurídico processual atípico, a situação de vulnerabilidade deve ser contemporânea à formação dele, como pontua Daniel Gomes de Miranda<sup>327</sup>.

Quanto à invalidade decorrente da inserção abusiva de negócios jurídicos processuais atípicos em contratos de adesão, Pedro Henrique Nogueira explica que a preocupação do legislador foi

<sup>322</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 279.

<sup>323</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 280.

<sup>324</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 281.

<sup>325</sup> DE LUCCA, Rodrigo Ramina. *Disponibilidade processual: a liberdade das partes no processo*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 353.

<sup>326</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 321-322.

<sup>327</sup> MIRANDA, Daniel Gomes de. *Controle judicial dos negócios processuais: possibilidades, limites, mecanismos*. 2020. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2020. p. 51.

com estabelecer o seguinte limite: o proponente não pode, em meio às condições gerais do contrato de adesão, estipular situações jurídicas prejudiciais à parte aderente<sup>328</sup>.

Portanto, conforme Rodrigo Ramina de Lucca, “[...] o que se proíbe é a abusividade da cláusula, *impondo-se* ao aderente uma posição processual desfavorável contra sua vontade.”<sup>329</sup> E não poderia ser diferente, já que a valorização do autorregramento da vontade é a base dos negócios processuais<sup>330</sup>. A norma construída pelas partes a partir do que dispõe o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 confere papel de destaque ao autorregramento da vontade quando se trata de procedimento e de situações jurídicas processuais<sup>331</sup>.

Para que o negócio jurídico processual atípico seja considerado inválido, não basta que tenha sido inserido em contrato de adesão. De fato, os contratos de adesão, conforme explicam Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald, têm como atributos a predisposição de cláusulas, a unilateralidade e a rigidez<sup>332</sup>. Mas, como bem destaca Daniel Gomes de Miranda, o contrato de adesão não pode se presumir anti-isonômico apenas pelo fato de ser de adesão<sup>333</sup>.

Em meio às cláusulas pré-dispostas de forma unilateral e rígida, é válida a inserção de negócio jurídico processual atípico benéfico ao aderente<sup>334</sup>. Se assim for, não há que se falar em abusividade, afinal, a participação limitada a aderir ao paradigma contratual já estabelecido, que a doutrina de Caio Mário da Silva Pereira atualizada por Caitlin Mulholland coloca como característica dos contratos de adesão<sup>335</sup>, não coloca o aderente em situação de desvantagem. É

<sup>328</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 283.

<sup>329</sup> DE LUCCA, Rodrigo Ramina. *Disponibilidade processual: a liberdade das partes no processo*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 352.

<sup>330</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 283.

<sup>331</sup> ABREU, Rafael Sirangelo de. A igualdade e os negócios processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 326.

<sup>332</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: contratos*. 14. ed. São Paulo: JusPodivm, 2024. p. 406.

<sup>333</sup> MIRANDA, Daniel Gomes de. *Controle judicial dos negócios processuais: possibilidades, limites, mecanismos*. 2020. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2020. p. 48.

<sup>334</sup> O desequilíbrio das forças entre estipulante e aderente nem sempre vai conduzir a um contrato de adesão não equânime, pois existem cláusulas que são unilateralmente predeterminadas porque o estipulante considerou fatores de racionalidade, sem ignorar o interesse o aderente. (FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: contratos*. 14. ed. São Paulo: JusPodivm, 2024. p. 411)

<sup>335</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil: contratos*. 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. Caitlin Mulholland (atual.). p. 69.

por isso que a supremacia do estipulante em relação ao aderente não pode ser averiguada em abstrato, como explica Daniel Gomes de Miranda<sup>336</sup>.

Mas, mesmo não sendo caso de invalidade do negócio jurídico processual atípico, por ele não estabelecer situação de desvantagem para o aderente, a menção aos contratos de adesão pelo legislador abre espaço para a aplicação do artigo 423 do Código Civil de 2002<sup>337</sup>. Assim, se apresentar disposições ambíguas ou contraditórias, prevalecerá a interpretação que for mais favorável ao aderente<sup>338</sup>.

## 2.6 ESSÊNCIA: JUSTIFICATIVA PARA O DIÁLOGO ESTRATÉGICO COM A TEORIA GERAL DOS CONTRATOS

O que são contratos? Bem, contrato é, de acordo com Orlando Gomes, “[...] uma espécie de *negócio jurídico* que se distingue, na *formação*, por exigir a presença pelo menos de duas *partes*. Contrato é, portanto, *negócio jurídico bilateral*, ou *plurilateral*.”<sup>339</sup> O conceito de contrato é derivado do conceito de negócio jurídico, razão por que aquele contém todas as características deste<sup>340</sup>.

A ideia de que os conceitos de contrato e de negócio jurídico estão imbricados também foi recepcionada pela ciência processual. Para Hermes Zaneti Jr., negócios processuais são essencialmente contratos, o que significa que os critérios que balizam a justiça contratual, como a função social dos contratos, devem ser aplicados ao controle de sua validade<sup>341</sup>.

Nesse sentido, ele explica que a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 definiu um conjunto de valores que se aplica direta ou indiretamente ao direito contratual, razão por

---

<sup>336</sup> MIRANDA, Daniel Gomes de. *Controle judicial dos negócios processuais: possibilidades, limites, mecanismos*. 2020. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2020. p. 48.

<sup>337</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 284.

<sup>338</sup> Nesse sentido é o Enunciado 408 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “Quando houver no contrato de adesão negócio jurídico processual com previsões ambíguas ou contraditórias, dever-se-á adotar a interpretação mais favorável ao aderente.”

<sup>339</sup> GOMES, Orlando. *Contratos*. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 4.

<sup>340</sup> GOMES, Orlando. *Contratos*. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 4.

<sup>341</sup> ZANETI JR., Hermes. Acordos processuais e processo coletivo. In: MENDES, Gilmar; RIBEIRO, Paulo Dias de Moura; SARLET, Ingo Wolfgang; RODRIGUES JR., Otavio Luiz (org.). *Ensaio sobre direito constitucional, processo civil e direito civil: uma homenagem ao Professor José Manoel de Arruda Alvim*. 1. ed. Curitiba: Editora Direito Contemporâneo, 2023. p. 525.

que é a partir desse conjunto de valores que o intérprete deve encarar os contratos, mesmo que estes não estejam mais inseridos somente no contexto do Direito Civil<sup>342</sup>.

De fato, como corrobora Luís Roberto Barroso, a constitucionalização do Direito Civil é a fase de aproximação entre os ramos do Direito Constitucional e do Direito Civil marcada pela intensa convivência entre eles, em que a constituição passou a atuar como filtro axiológico por meio do qual o intérprete deve ler o Direito Civil, impondo um conjunto de valores, dentro do qual está a função social do contrato e o efetivo equilíbrio contratual<sup>343</sup>.

Nesse cenário, considerando que a flexibilização procedimental voluntária por negócios jurídicos processuais atípicos é um dos desdobramentos da contratualização do processo, consistente na utilização de um determinado procedimento contratual de elaboração de normas que recorre à participação mais ou menos ativa das partes (subitem 1.4.2 do Capítulo 1), bem como que o controle dos negócios jurídicos processuais atípicos deve ajudar a tornar a prestação jurisdicional mais legítima (subitem 1.4.2 do Capítulo 1), entende-se ser possível dialogar estrategicamente com a teoria geral dos contratos para demonstrar que a função social dos contratos pode ser recepcionada como um parâmetro de validade dos negócios jurídicos processuais atípicos.

O diálogo se torna ainda mais necessário tendo em vista que a função social do contrato, segundo Gustavo Tepedino, impõe aos titulares de situações subjetivas a obrigação de perseguir, além de interesses privados, interesses extracontratuais considerados socialmente relevantes do ponto de vista constitucional, sob pena de o direito de contratar não ser merecedor de tutela<sup>344</sup>.

## 2.7 AMBIÊNCIA

---

<sup>342</sup> ZANETI JR., Hermes. Acordos processuais e processo coletivo. In: MENDES, Gilmar; RIBEIRO, Paulo Dias de Moura; SARLET, Ingo Wolfgang; RODRIGUES JR., Otavio Luiz (org.). *Ensaio sobre direito constitucional, processo civil e direito civil: uma homenagem ao Professor José Manoel de Arruda Alvim*. 1. ed. Curitiba: Editora Direito Contemporâneo, 2023. p. 525.

<sup>343</sup> BARROSO, Luís Roberto. *Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p. 347-348.

<sup>344</sup> TEPEDINO, Gustavo. O princípio da função social no direito civil contemporâneo. *Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro*, Rio de Janeiro, n. 54, 141-154, out. 2014 a dez. 2014. Disponível em: <https://www.mprj.mp.br/servicos/revista-do-mp/revista-54/artigo-das-pags-141-154>. Acesso em: 14 out. 2025. p. 147.

### 2.7.1 Devido processo legal: o estado ideal de coisas balizado pela proporcionalidade e pela razoabilidade e seu afastamento do modelo da lista de verificação

Flávio Luiz Yarshell entende que o objeto dos negócios jurídicos processuais atípicos deve se adequar ao devido processo legal e que, embora o Código de Processo Civil de 2015 não tenha deixado essa limitação expressa, ela decorre da aplicação do artigo 5º, incisos LIV e LV, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988<sup>345</sup>.

Como visto no subitem 1.2.1 do Capítulo I, entretanto, podem ocorrer situações em que os próprios litigantes escolham protrair o contraditório no tempo, o que abre margem para que se fale em violação ao artigo 5º, inciso LV, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e, conseqüentemente, em violação ao devido processo legal. Mas não é bem assim. Não se pode afirmar que uma restrição convencional ao contraditório sempre violará o devido processo legal.

O devido processo legal, segundo Humberto Ávila, é norma-princípio que prevê um estado ideal de coisas sem prescrever os comportamentos cuja adoção irá contribuir para sua promoção<sup>346</sup> e, ao contrário do que afirma Flávio Luiz Yarshell, seu fundamento normativo não é o artigo 5º, incisos LIV e LV, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, mas sim o *caput* do artigo 5º, que prevê os princípios da liberdade e da igualdade<sup>347</sup>.

Isso porque “[...] a instituição dos princípios de liberdade, ao lado de finalidades estatais cuja persecução os pode restringir, representa, portanto, a própria instituição dos deveres de

---

<sup>345</sup> YARSHEL, Flávio Luiz. Convenções das partes em matéria processual. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 87.

<sup>346</sup> ÁVILA, Humberto. O que é devido processo legal? *Revista de Processo*, São Paulo, v. 163, 50-57, set. 2008. Disponível em: <https://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a898e7800000197f175ee7583d1b665&docguid=Iadd68d40f25711dfab6f01000000000&hitguid=Iadd68d40f25711dfab6f01000000000&spos=10&epos=10&td=23&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 19 abr. 2025. p. 56.

<sup>347</sup> ÁVILA, Humberto. O que é devido processo legal? *Revista de Processo*, São Paulo, v. 163, 50-57, set. 2008. Disponível em: <https://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a898e7800000197f175ee7583d1b665&docguid=Iadd68d40f25711dfab6f01000000000&hitguid=Iadd68d40f25711dfab6f01000000000&spos=10&epos=10&td=23&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 19 abr. 2025. p. 54.

promoção adequada, necessária e proporcional desses fins [...]”<sup>348</sup> e “[...] a instituição do princípio da igualdade representa, portanto, a própria positivação do dever de razoabilidade enquanto exigência de congruência valorativa entre critério e finalidade que justifica sua utilização [...]”<sup>349</sup>.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 prevê vários elementos que compõem esse estado ideal de coisas chamado devido processo legal, como os princípios da ampla defesa e do contraditório e as regras do juiz natural imparcial, da motivação, da publicidade e da proibição de prova ilícita<sup>350</sup>. Porém, o devido processo legal, também chamado de processo adequado ou justo, é aquele que se estrutura de maneira proporcional e razoável à proteção do direito fundamental em discussão<sup>351</sup>.

Assim, explica Humberto Ávila:

Os princípios podem não ser promovidos ou podem ser restringidos. Eles não serão promovidos se dependerem de condutas que não sejam adotadas. E podem ser restringidos se as condutas que os pretendem promover forem inadequadas, desnecessárias, desproporcionais ou irrazoáveis. Nesses casos, será indispensável um processo, administrativo ou judicial, destinado à sua proteção. Se os princípios não forem promovidos por falta da adoção do comportamento adequado e indispensável à

---

<sup>348</sup> ÁVILA, Humberto. O que é devido processo legal? *Revista de Processo*, São Paulo, v. 163, 50-57, set. 2008. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a898e7800000197f175ee7583d1b665&docguid=Iadd68d40f25711dfab6f01000000000&hitguid=Iadd68d40f25711dfab6f0100000000&spos=10&epos=10&td=23&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 19 abr. 2025. p. 52.

<sup>349</sup> ÁVILA, Humberto. O que é devido processo legal? *Revista de Processo*, São Paulo, v. 163, 50-57, set. 2008. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a898e7800000197f175ee7583d1b665&docguid=Iadd68d40f25711dfab6f01000000000&hitguid=Iadd68d40f25711dfab6f0100000000&spos=10&epos=10&td=23&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 19 abr. 2025. p. 53.

<sup>350</sup> ÁVILA, Humberto. O que é devido processo legal? *Revista de Processo*, São Paulo, v. 163, 50-57, set. 2008. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a898e7800000197f175ee7583d1b665&docguid=Iadd68d40f25711dfab6f01000000000&hitguid=Iadd68d40f25711dfab6f0100000000&spos=10&epos=10&td=23&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 19 abr. 2025. p. 54-55.

<sup>351</sup> ÁVILA, Humberto. O que é devido processo legal? *Revista de Processo*, São Paulo, v. 163, 50-57, set. 2008. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a898e7800000197f175ee7583d1b665&docguid=Iadd68d40f25711dfab6f01000000000&hitguid=Iadd68d40f25711dfab6f0100000000&spos=10&epos=10&td=23&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 19 abr. 2025. p. 54.

sua promoção, o processo será o meio destinado a forçar a adoção desse comportamento. Se os princípios forem restringidos pela adoção de condutas inadequadas, desnecessárias, desproporcionais ou irrazoáveis, o processo será o meio destinado a eliminar os comportamentos adotados.<sup>352</sup>

Em síntese, a certificação de que um ato processual guiado pelos princípios da liberdade e da igualdade atende ao devido processo legal depende necessariamente da análise de sua proporcionalidade e razoabilidade. Se o ato é adequado, necessário, proporcional em sentido estrito e razoável, então se encaixa no estado ideal de coisas que perfaz o devido processo legal. Do contrário, o próprio processo deve eliminá-lo.

Os negócios jurídicos processuais atípicos são atos jurídicos *lato sensu* (item 2.1 deste Capítulo) que proporcionam às partes a liberdade de celebrar até mesmo acordos dinâmicos, que atuam sobre a estrutura do procedimento (subitem 2.3.1 deste Capítulo), desde que não haja situação de acintosa desigualdade (subitem 2.5.2 deste Capítulo). Por isso, também a eles deve ser aplicado o raciocínio acima exposto.

Objetivando demonstrar que a análise da adequação do objeto dos negócios jurídicos processuais atípicos ao devido processo legal deve ser feita com ponderação, com atenção aos detalhes do caso concreto, Flávio Luiz Yarshell, inclusive, dá o seguinte exemplo:

[...] Limitações bilaterais e isonômicas ao contraditório não devem necessariamente ser vistas como inconstitucionais. Para ilustrar, há décadas se admitia em doutrina que as partes dispensassem a intervenção de assistentes técnicos, fiando-se de antemão e exclusivamente no laudo do perito oficial.<sup>353</sup>

Em outras palavras, se as partes podem livremente dispor da intervenção de assistentes técnicos, por que não poderiam livremente dispor sobre o protraimento do contraditório? O direito de influenciar o resultado do processo ainda pode ser alcançado com a dispensa do assistente técnico, pois ainda existe o laudo pericial. O direito de influenciar o resultado do processo

---

<sup>352</sup> ÁVILA, Humberto. O que é devido processo legal? *Revista de Processo*, São Paulo, v. 163, 50-57, set. 2008. Disponível em: <https://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a898e7800000197f175ee7583d1b665&docguid=Iadd68d40f25711dfab6f01000000000&hitguid=Iadd68d40f25711dfab6f01000000000&spos=10&epos=10&td=23&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 19 abr. 2025. p. 53.

<sup>353</sup> YARSHELL, Flávio Luiz. Convenções das partes em matéria processual. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 87.

também pode ser alcançado com a celebração de negócio jurídico processual atípico que protraia o contraditório, pois ainda existe contraditório.

Além disso, convém destacar que o devido processo legal, para Paulo Henrique dos Santos Lucon, constitui um instrumento típico do Estado Democrático de Direito que objetiva impedir toda e qualquer restrição ilegítima a direitos sem que haja um processo estabelecido de forma prévia, com possibilidade de ampla participação<sup>354</sup>.

É relevante a menção ao papel que o devido processo legal exerce de reprimir somente restrições ilegítimas. Afinal, como adverte Fredie Didier Jr., um processo que limite de forma injustificada o direito constitucional à liberdade não pode ser considerado um processo que respeita o devido processo legal<sup>355</sup>.

Essa relevância fica ainda mais clara quando Paulo Henrique dos Santos Lucon explica que, no sistema jurídico brasileiro, o devido processo legal baseia-se (i) no controle dos atos administrativos, legislativos e jurisdicionais e (ii) na garantia da igualdade substancial das partes no processo<sup>356</sup>.

Considerando que o controle dos atos jurisdicionais se projeta, por exemplo, sobre o dever de motivação das decisões, que é forma de controle de decisões que se afiguram como ilegítimas<sup>357</sup>, há de se reconhecer que o Estado-juiz desempenha importante papel no controle do processo. Ao mesmo tempo, considerando que a igualdade substancial entre as partes é garantida, por exemplo, por intermédio da possibilidade de inversão do ônus da prova<sup>358</sup>, que

---

<sup>354</sup> LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Devido processo legal substancial e efetividade do processo. São Paulo: *Instituto Brasileiro de Direito Processual*, 2010. Disponível em: [https://www.direitoprocessual.org.br/arquivos.html?shop\\_cat=1\\_27&shop\\_detail=73](https://www.direitoprocessual.org.br/arquivos.html?shop_cat=1_27&shop_detail=73). Acesso em: 19 abr. 2025. p. 12-13.

<sup>355</sup> DIDIER JR., Fredie. Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil. In: DIDIER JR., Fredie (coord.). *Ensaio sobre os negócios jurídicos processuais*. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 19.

<sup>356</sup> LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Devido processo legal substancial e efetividade do processo. São Paulo: *Instituto Brasileiro de Direito Processual*, 2010. Disponível em: [https://www.direitoprocessual.org.br/arquivos.html?shop\\_cat=1\\_27&shop\\_detail=73](https://www.direitoprocessual.org.br/arquivos.html?shop_cat=1_27&shop_detail=73). Acesso em: 19 abr. 2025. p. 16.

<sup>357</sup> LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Devido processo legal substancial e efetividade do processo. São Paulo: *Instituto Brasileiro de Direito Processual*, 2010. Disponível em: [https://www.direitoprocessual.org.br/arquivos.html?shop\\_cat=1\\_27&shop\\_detail=73](https://www.direitoprocessual.org.br/arquivos.html?shop_cat=1_27&shop_detail=73). Acesso em: 19 abr. 2025. p. 19-20.

<sup>358</sup> LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Devido processo legal substancial e efetividade do processo. São Paulo: *Instituto Brasileiro de Direito Processual*, 2010. Disponível em: [https://www.direitoprocessual.org.br/arquivos.html?shop\\_cat=1\\_27&shop\\_detail=73](https://www.direitoprocessual.org.br/arquivos.html?shop_cat=1_27&shop_detail=73). Acesso em: 19 abr. 2025. p. 33.

também pode ser convencional<sup>359</sup>, não se pode descartar o papel também importante que a liberdade das partes exerce em garantir essa igualdade.

É por isso que nem um modelo adversarial nem um modelo inquisitorial são adequados para garantir que os negócios jurídicos processuais atípicos sejam controlados em observância ao devido processo legal. O modelo cooperativo, como explica Fredie Didier Jr., articula os papéis das partes e do juiz no processo sem ignorar a vontade das partes e sem transformar o juiz em um mero espectador do litígio<sup>360</sup>.

É preciso que haja ponderação, evitando-se extremos. Nesse sentido, convém destacar que, para Ricardo Lillo Lobos, há 2 (dois) modelos de devido processo legal, que representam concepções que se contrapõem: o modelo flexível e o modelo da lista de verificação<sup>361</sup>. Segundo o autor, no modelo flexível, o devido processo legal não tem conteúdo fixo, pois é mais dependente das circunstâncias, o que faz com que decidir se um procedimento atende ao devido processo legal dependa de uma abordagem caso a caso, em que os detalhes importam<sup>362</sup>. Diametralmente, no modelo da lista de verificação, o devido processo legal tem como conteúdo um conjunto de garantias processuais consideradas mínimas, o que faz com que decidir se um procedimento atende ao devido processo legal consista em verificar a presença de cada garantia da lista<sup>363</sup>.

No contexto em que se pretende controlar a validade dos negócios jurídicos processuais atípicos promovendo efetividade e eficiência sem violar garantias processuais mínimas, portanto, compreender que esses modelos extremados de devido processo legal existem, e que estão em tensão<sup>364</sup>, faz com que a busca por equilíbrio entre flexibilidade e preservação do devido processo legal seja enxergada de forma menos utópica.

---

<sup>359</sup> LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Devido processo legal substancial e efetividade do processo. São Paulo: *Instituto Brasileiro de Direito Processual*, 2010. Disponível em: [https://www.direitoprocessual.org.br/arquivos.html?shop\\_cat=1\\_27&shop\\_detail=73](https://www.direitoprocessual.org.br/arquivos.html?shop_cat=1_27&shop_detail=73). Acesso em: 19 abr. 2025. p. 34.

<sup>360</sup> DIDIER JR., Fredie. Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil. In: DIDIER JR., Fredie (coord.). *Ensaio sobre os negócios jurídicos processuais*. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 20.

<sup>361</sup> LOBOS, Ricardo Lillo. *Understanding due process in non-criminal matters: how to harmonize procedural guarantees with the right to access to justice*. Berlim: Springer, 2022. p. 10.

<sup>362</sup> LOBOS, Ricardo Lillo. *Understanding due process in non-criminal matters: how to harmonize procedural guarantees with the right to access to justice*. Berlim: Springer, 2022. p. 12.

<sup>363</sup> LOBOS, Ricardo Lillo. *Understanding due process in non-criminal matters: how to harmonize procedural guarantees with the right to access to justice*. Berlim: Springer, 2022. p. 10.

<sup>364</sup> LOBOS, Ricardo Lillo. *Understanding due process in non-criminal matters: how to harmonize procedural guarantees with the right to access to justice*. Berlim: Springer, 2022. p. 10.

É preciso que haja uma interpretação criativa, como ocorre no modelo flexível<sup>365</sup>. Mas, como adverte Ricardo Lillo Lobos, o objetivo é harmonizar os requisitos do devido processo legal com as demandas por acesso à justiça civil<sup>366</sup>.

### **2.7.2 Justiça maleável e eleita pelas partes: perspectivas a partir de Adrian A. S. Zuckerman e Graziela Argenta Zaneti**

Para Adrian A. S. Zuckerman, a justiça de um procedimento pode ser medida a partir de 3 (três) dimensões, que não são complementares e exigem compromissos específicos do sistema de justiça para que sejam alcançadas: a dimensão da verdade, a dimensão do tempo e a dimensão do custo<sup>367</sup>.

A dimensão da verdade, relacionada à retidão/certeza da decisão, diz respeito à capacidade do procedimento de dar às partes o que a lei diz que tem que lhes ser dado, o que implica dizer que o procedimento precisa determinar os fatos verdadeiros e, com base neles, aplicar corretamente a lei<sup>368</sup>. Assim, para Adrian A. S. Zuckerman, um procedimento justo é aquele que tenta proferir decisões corretas em relação aos fatos e ao direito<sup>369</sup>. E mesmo que haja sempre um risco de erro, a justiça exige que esse risco seja igualmente distribuído entre os litigantes, de modo que é justo o procedimento que não interfere na capacidade do tribunal de chegar à verdade favorecendo um litigante em detrimento do outro<sup>370</sup>.

Poder-se-ia afirmar, então, que é sempre injusto o negócio jurídico processual atípico que tem como objeto a limitação do número de testemunhas a serem ouvidas pelo juiz? Ele deixa de ser injusto se a limitação for idêntica para ambos os litigantes? Viu-se, no subitem 2.5.1 deste

---

<sup>365</sup> LOBOS, Ricardo Lillo. *Understanding due process in non-criminal matters: how to harmonize procedural guarantees with the right to access to justice*. Berlim: Springer, 2022. p. 13.

<sup>366</sup> LOBOS, Ricardo Lillo. *Understanding due process in non-criminal matters: how to harmonize procedural guarantees with the right to access to justice*. Berlim: Springer, 2022. p. 14.

<sup>367</sup> ZUCKERMAN, Adrian A. S. Justice in crises: comparative dimensions of civil procedure. In: ZUCKERMAN, Adrian A. S. *Civil justice in crises: comparative perspectives of civil procedure*. New York: Oxford University Press, 1999. p. 3.

<sup>368</sup> ZUCKERMAN, Adrian A. S. Justice in crises: comparative dimensions of civil procedure. In: ZUCKERMAN, Adrian A. S. *Civil justice in crises: comparative perspectives of civil procedure*. New York: Oxford University Press, 1999. p. 3-4.

<sup>369</sup> ZUCKERMAN, Adrian A. S. Justice in crises: comparative dimensions of civil procedure. In: ZUCKERMAN, Adrian A. S. *Civil justice in crises: comparative perspectives of civil procedure*. New York: Oxford University Press, 1999. p. 4.

<sup>370</sup> ZUCKERMAN, Adrian A. S. Justice in crises: comparative dimensions of civil procedure. In: ZUCKERMAN, Adrian A. S. *Civil justice in crises: comparative perspectives of civil procedure*. New York: Oxford University Press, 1999. p. 5.

Capítulo, que não é a ausência de concessões recíprocas totalmente idênticas que torna inválido um negócio jurídico processual atípico, mas sim a existência de um desequilíbrio entre os litigantes que comprometa a liberdade e o esclarecimento da vontade que eles manifestaram.

Por isso, se os litigantes buscaram limitar o número de testemunhas a serem ouvidas e, além disso, apenas para um deles, o que o controle deve aferir é se, no momento da celebração desse negócio jurídico processual atípico, ambos conheciam os riscos que essa limitação geraria à capacidade do tribunal de chegar à verdade e o que os levou a concluir que houve distribuição igualitária de riscos.

A dimensão do tempo diz respeito à capacidade que o tempo tem de corroer a utilidade do julgamento, independentemente da retidão/certeza da decisão, ou seja, independentemente de o procedimento ser capaz de revelar os fatos verdadeiros e aplicar a lei correta a eles<sup>371</sup>. Para elucidar como funciona essa dimensão da justiça, Adrian A. S. Zuckerman dá o exemplo de uma pessoa que pretende viajar para o exterior para participar de um evento importante e, tendo seu passaporte negado, provoca o Poder Judiciário a emitir ordem ao departamento governamental apropriado para liberar o passaporte<sup>372</sup>. O intuito dele, ao utilizar esse exemplo, é demonstrar que se a ordem judicial para a liberação do passaporte não for dada antes da data da viagem, o reconhecimento do direito da pessoa que a requereu será inútil<sup>373</sup>. A justiça também precisa ser oportuna<sup>374</sup>, razão por que um procedimento que permite atrasos a ponto de minar a utilidade dos julgamentos não é justo<sup>375</sup>.

Poder-se-ia afirmar, então, que é sempre injusto o negócio jurídico processual atípico que tem como objeto a determinação de bloqueio de ativos financeiros antes da oitiva da parte

---

<sup>371</sup> ZUCKERMAN, Adrian A. S. Justice in crises: comparative dimensions of civil procedure. In: ZUCKERMAN, Adrian A. S. *Civil justice in crises: comparative perspectives of civil procedure*. New York: Oxford University Press, 1999. p. 6.

<sup>372</sup> ZUCKERMAN, Adrian A. S. Justice in crises: comparative dimensions of civil procedure. In: ZUCKERMAN, Adrian A. S. *Civil justice in crises: comparative perspectives of civil procedure*. New York: Oxford University Press, 1999. p. 6.

<sup>373</sup> ZUCKERMAN, Adrian A. S. Justice in crises: comparative dimensions of civil procedure. In: ZUCKERMAN, Adrian A. S. *Civil justice in crises: comparative perspectives of civil procedure*. New York: Oxford University Press, 1999. p. 6.

<sup>374</sup> ZUCKERMAN, Adrian A. S. Justice in crises: comparative dimensions of civil procedure. In: ZUCKERMAN, Adrian A. S. *Civil justice in crises: comparative perspectives of civil procedure*. New York: Oxford University Press, 1999. p. 7.

<sup>375</sup> ZUCKERMAN, Adrian A. S. Justice in crises: comparative dimensions of civil procedure. In: ZUCKERMAN, Adrian A. S. *Civil justice in crises: comparative perspectives of civil procedure*. New York: Oxford University Press, 1999. p. 6.

inadimplente? Esse foi o negócio jurídico processual atípico considerado inválido pelo Superior Tribunal de Justiça. Entretanto, como visto no subitem 1.2.1 do Capítulo 1, o tribunal sequer se atentou para o fato de que os próprios litigantes fizeram constar em contrato que o objetivo do negócio jurídico processual atípico celebrado era tornar eventual procedimento judicial mais célere.

Por isso, se os litigantes buscaram estabelecer que haveria uma decisão *inaudita altera parte* em desfavor do inadimplente, o que o controle deve aferir é se, por trás do objetivo, há circunstâncias mediante as quais a decisão é útil à parte que se beneficia dela. As partes podem conhecer circunstâncias que as levaram a crer que, se a parte inadimplente precisasse se manifestar sobre a determinação de bloqueio antes de sua concessão, o reconhecimento do direito da parte credora não seria mais útil, como nos casos de dilapidação de patrimônio. Nesse contexto, destaca-se que, de acordo com o Conselho Nacional de Justiça, entre os processos de execução pendentes de julgamento, há casos em que o judiciário esgotou os meios previstos em lei e ainda assim não houve localização de patrimônio capaz de satisfazer o crédito<sup>376</sup>.

A dimensão do custo, embora também esteja relacionada a questões sobre a relação entre o investimento de recursos e o desempenho do sistema de justiça como um todo, pode ser examinada do ponto de vista da relação entre custo e justiça individual<sup>377</sup>. Nesse ponto, Adrian A. S. Zuckerman explica que o custo exerce um efeito indireto sobre a distribuição da justiça entre litigantes oponentes, como no caso em que o sistema de justiça permite acesso a todos mas discrimina os pobres ao deixá-los sem representação legal adequada<sup>378</sup>. Ele conclui afirmando que é preciso questionar se a representação legal aumenta a vantagem processual do litigante individual<sup>379</sup>.

---

<sup>376</sup> CNJ. *Justiça em números 2024*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2024. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2024/05/justica-em-numeros-2024-v-28-05-2024.pdf>. Acesso em: 28 abr. 2025. p. 189.

<sup>377</sup> ZUCKERMAN, Adrian A. S. Justice in crises: comparative dimensions of civil procedure. In: ZUCKERMAN, Adrian A. S. *Civil justice in crises: comparative perspectives of civil procedure*. New York: Oxford University Press, 1999. p. 8-9.

<sup>378</sup> ZUCKERMAN, Adrian A. S. Justice in crises: comparative dimensions of civil procedure. In: ZUCKERMAN, Adrian A. S. *Civil justice in crises: comparative perspectives of civil procedure*. New York: Oxford University Press, 1999. p. 9.

<sup>379</sup> ZUCKERMAN, Adrian A. S. Justice in crises: comparative dimensions of civil procedure. In: ZUCKERMAN, Adrian A. S. *Civil justice in crises: comparative perspectives of civil procedure*. New York: Oxford University Press, 1999. p. 10.

Poder-se-ia afirmar, então, que é sempre injusto o negócio jurídico processual atípico celebrado por partes não representadas por advogados? Nem o *caput* nem o parágrafo único do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 exigem expressamente que as partes estejam representadas por advogado. Conforme exposto no subitem 2.5.1 deste Capítulo, a capacidade exigida pelo *caput* é a capacidade civil e a capacidade processual, não a capacidade postulatória – que o legislador dispensa mesmo em relação à vulneráveis do ponto de vista do direito material<sup>380</sup>.

Por isso, se os litigantes buscaram celebrar negócio jurídico processual atípico sem estarem representados por advogados porque a causa está sendo processada perante o Juizado Especial Cível e tem valor até 20 (vinte) salários mínimos, o que o controle deve aferir é se a ausência de representação por advogado reduz a capacidade dos litigantes de conhecer as vantagens e desvantagens que virão a ter ao celebrá-lo. Não havendo essa redução de capacidade das partes, não faz sentido tornar o litígio mais caro para elas. Basta lembrar, como visto no subitem 2.5.2 deste Capítulo, que as desvantagens a serem conhecidas no momento da celebração do negócio jurídico processual atípico precisam ser prejudiciais à participação efetiva de uma das partes no processo.

O controle adequado, portanto, pode depender de que se analise a dimensão da verdade, a dimensão do tempo ou a dimensão do custo por trás do negócio jurídico processual atípico celebrado, pois essas dimensões da justiça não são complementares. É preciso que o Estado-juiz se pergunte o que as partes elegeram como circunstâncias importantes para estipular a mudança no procedimento ou convencionar sobre seus ônus, poderes, faculdades ou deveres, ou seja, qual dimensão da justiça foi eleita por elas. Até porque, como coloca Adrian A. S. Zuckerman, o que molda os procedimentos é a prioridade que o sistema de justiça dá a este ou àquele objetivo<sup>381</sup>. Assim, ao celebrar um negócio jurídico processual atípico, ora as partes elegerão como objetivo a certeza da decisão, ora elegerão o tempo da decisão, ora elegerão o custo da decisão.

---

<sup>380</sup> Embora o *caput* do artigo 103 do Código de Processo Civil de 2015 preveja que a parte será representada em juízo por advogado regularmente inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil, a legislação especial prevê hipóteses em que a parte pode postular em juízo sem a participação de advogado, sendo que a própria Consolidação das Leis do Trabalho, em seu artigo 791, admite que empregados apresentem pessoalmente reclamações perante a Justiça do Trabalho. (THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 62. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. v. 1. p. 283).

<sup>381</sup> ZUCKERMAN, Adrian A. S. Justice in crises: comparative dimensions of civil procedure. In: ZUCKERMAN, Adrian A. S. *Civil justice in crises: comparative perspectives of civil procedure*. New York: Oxford University Press, 1999. p. 3.

A aplicação da teoria da decisão justa de Michelle Taruffo ao controle da justiça dos acordos, defendida por Graziela Argenta Zaneti, corrobora a ideia de que é o caso concreto que determinará o quão próximo o negócio jurídico processual atípico chegará da justiça.

Ela explica, pautada na teoria da decisão justa, que o acordo que se aproxima da ideia de justiça é aquele que procura solucionar o problema jurídico concreto a partir da colheita dos elementos proporcionada pela elucidação argumentável dos fatos, o que inclui os interesses envolvidos na autocomposição<sup>382</sup>.

Na visão de Graziela Argenta Zaneti, essa seria a maneira de garantir acordos substancial e processualmente justos, na medida em que o critério utilizado seria maleável e aproximativo, verificável pelo contraditório enquanto discussão de interesses trazidos de forma participativa e pela participação enquanto instrumento para a construção da história do acordo<sup>383</sup>.

No caso do controle adequado dos negócios jurídicos processuais atípicos, apesar de o foco ser o controle de validade, não se pode descartar essa discussão sobre justiça substancial e processual. Isso porque o sistema de invalidades do Código de Processo Civil de 2015, como a própria autora reconhece, aproxima-se da proposta de Michelle Taruffo ao proporcionar que o exame da invalidade processual seja realizado considerando a validade *prima-facie* dos atos processuais, que é argumentável<sup>384</sup>.

### **2.7.3 Cooperação: concretização do princípio mediante criação de situações jurídicas processuais atípicas controladas de forma paritária**

A cooperação, para Fredie Didier Jr., constitui um modelo de estruturação do processo civil informado conjuntamente pelos princípios do devido processo legal, da boa-fé processual e do contraditório<sup>385</sup>. Trata-se de modelo de processo que não é conduzido somente pela vontade das

---

<sup>382</sup> ZANETI, Graziela Argenta. *Da autocomposição adequada ao acordo justo nas ações coletivas*. São Paulo: Marcial Pons, 2024. p. 135.

<sup>383</sup> ZANETI, Graziela Argenta. *Da autocomposição adequada ao acordo justo nas ações coletivas*. São Paulo: Marcial Pons, 2024. p. 227.

<sup>384</sup> ZANETI, Graziela Argenta. *Da autocomposição adequada ao acordo justo nas ações coletivas*. São Paulo: Marcial Pons, 2024. p. 219.

<sup>385</sup> DIDIER JR., Fredie. Os três modelos de direito processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 198, p. 213, ago. 2011. Disponível em: <https://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89ca95000001978975>

partes (dispositivo) nem somente pelo impulso do órgão jurisdicional (inquisitivo), que não coloca em evidência quaisquer dos sujeitos processuais<sup>386</sup>. Entretanto, para Fredie Didier Jr., apesar de neste modelo o juiz ter o dever de conduzir o processo dialogando de forma paritária com as partes, a paridade daria lugar à assimetria no momento de sua decisão<sup>387</sup>.

Daniel Mitidiero, por seu turno, fala em colaboração, e não em cooperação, mas também para se referir a um modelo de processo civil que organiza os papéis das partes e do juiz ao buscar dividir de forma equilibrada o trabalho entre todos os seus participantes<sup>388</sup>. O processo colaborativo, para ele, pressupõe uma sociedade com membros que cooperem visando a obtenção de um proveito mútuo (ângulo social), um direito positivo que seja argumentativo (ângulo lógico) e um processo que, orientado a buscar a verdade, exija boa-fé subjetiva e objetiva de todos os seus participantes (ângulo ético)<sup>389</sup>. Assim como Fredie Didier Jr., Daniel Mitidiero entende que o juiz do processo colaborativo é paritário ao conduzir o processo e assimétrico ao proferir a decisão<sup>390</sup>.

---

0f813bcad3bd&docguid=If7144e90d6b611e093fc00008558bdfc&hitguid=If7144e90d6b611e093fc00008558bdfc&spos=7&epos=7&td=20&context=27&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1. Acesso em: 19 jun. 2025. p. 216.

<sup>386</sup> DIDIER JR., Fredie. Os três modelos de direito processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 198, p. 213, ago. 2011. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89ca95000019789750f813bcad3bd&docguid=If7144e90d6b611e093fc00008558bdfc&hitguid=If7144e90d6b611e093fc00008558bdfc&spos=7&epos=7&td=20&context=27&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 19 jun. 2025. p. 216.

<sup>387</sup> DIDIER JR., Fredie. Os três modelos de direito processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 198, p. 213, ago. 2011. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89ca95000019789750f813bcad3bd&docguid=If7144e90d6b611e093fc00008558bdfc&hitguid=If7144e90d6b611e093fc00008558bdfc&spos=7&epos=7&td=20&context=27&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 19 jun. 2025. p. 216.

<sup>388</sup> MITIDIERO, Daniel. Colaboração no processo civil como prêt-à-porter? Um convite ao diálogo para Lenio Streck. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 194, p. 55, abr. 2011. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89df87000019789765f0f74cdce33&docguid=I3f27cf507a5411e0ad2a01000000000&hitguid=I3f27cf507a5411e0ad2a01000000000&spos=4&epos=4&td=18&context=40&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 19 jun. 2025. p. 56.

<sup>389</sup> MITIDIERO, Daniel. Colaboração no processo civil como prêt-à-porter? Um convite ao diálogo para Lenio Streck. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 194, p. 55, abr. 2011. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89df87000019789765f0f74cdce33&docguid=I3f27cf507a5411e0ad2a01000000000&hitguid=I3f27cf507a5411e0ad2a01000000000&spos=4&epos=4&td=18&context=40&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 19 jun. 2025. p. 56.

<sup>390</sup> MITIDIERO, Daniel. Colaboração no processo civil como prêt-à-porter? Um convite ao diálogo para Lenio Streck. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 194, p. 55, abr. 2011. Disponível em:

A principal diferença entre o que entende Fredie Didier Jr. e o que entende Daniel Mitidiero, porém, não está na nomenclatura que dão a essa nova estrutura/modelo de processo civil, mas sim no modo de funcionamento dela/dele. Isso porque, enquanto Daniel Mitidiero afirma que o processo colaborativo cria regras de conduta somente para o juiz, por pressupor que as partes não colaboram entre si por terem interesses diferentes em relação ao litígio<sup>391</sup>, Fredie Didier Jr. afirma que o processo cooperativo cria regras de conduta tanto para as partes quanto para o juiz<sup>392</sup>.

É que a colaboração<sup>393</sup> e a cooperação<sup>394</sup> são também princípios. Mas, se são também princípios, em que consiste a eficácia normativa deles?

---

<https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89df870000019789765f0f74cdce33&docguid=I3f27cf507a5411e0ad2a010000000000&hitguid=I3f27cf507a5411e0ad2a010000000000&spos=4&epos=4&td=18&context=40&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 19 jun. 2025. p. 56.

<sup>391</sup> MITIDIERO, Daniel. Colaboração no processo civil como prêt-à-porter? Um convite ao diálogo para Lenio Streck. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 194, p. 55, abr. 2011. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89df870000019789765f0f74cdce33&docguid=I3f27cf507a5411e0ad2a010000000000&hitguid=I3f27cf507a5411e0ad2a010000000000&spos=4&epos=4&td=18&context=40&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 19 jun. 2025. p. 57.

<sup>392</sup> DIDIER JR., Fredie. Os três modelos de direito processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 198, p. 213, ago. 2011. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89ca950000019789750f813bcad3bd&docguid=If7144e90d6b611e093fc00008558bdfc&hitguid=If7144e90d6b611e093fc00008558bdfc&spos=7&epos=7&td=20&context=27&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 19 jun. 2025. p. 217.

<sup>393</sup> MITIDIERO, Daniel. Colaboração no processo civil como prêt-à-porter? Um convite ao diálogo para Lenio Streck. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 194, p. 55, abr. 2011. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89df870000019789765f0f74cdce33&docguid=I3f27cf507a5411e0ad2a010000000000&hitguid=I3f27cf507a5411e0ad2a010000000000&spos=4&epos=4&td=18&context=40&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 19 jun. 2025. p. 56.

<sup>394</sup> DIDIER JR., Fredie. Os três modelos de direito processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 198, p. 213, ago. 2011. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89ca950000019789750f813bcad3bd&docguid=If7144e90d6b611e093fc00008558bdfc&hitguid=If7144e90d6b611e093fc00008558bdfc&spos=7&epos=7&td=20&context=27&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 19 jun. 2025. p. 217.

Segundo Fredie Didier Jr., o princípio da cooperação ostenta eficácia normativa que independe da existência de regras jurídicas expressas<sup>395</sup>, razão por que

[...] Se não há regras expressas que, por exemplo, imputem ao órgão jurisdicional o dever de manter-se coerente com os seus próprios comportamentos, protegendo as partes contra eventual comportamento contraditório (venire contra factum proprium) do órgão julgador, o princípio da cooperação garantirá a imputação desta situação jurídica passiva (dever) ao magistrado.<sup>396</sup>

Assim, se o princípio da cooperação garante a criação de uma situação jurídica passiva para o juiz, como o dever de não agir de forma contraditória, do mesmo modo pode o princípio da cooperação garantir a criação de situações jurídicas para as partes. Aqui, então, é que se encaixa o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015. O dispositivo concretiza o princípio da cooperação por possibilitar a criação de situações jurídicas processuais atípicas para as partes e pelas próprias partes. Cooperação, e não colaboração, pois, como a colaboração só cria regras de conduta para o juiz, é uma atecnia afirmar que o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 concretiza a colaboração<sup>397</sup>.

Mas não é só. Não basta entender o modelo cooperativo de processo civil e o princípio da cooperação sob a perspectiva de Fredie Didier Jr. para compreender adequadamente o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015. Como visto no início deste item, o juiz do modelo cooperativo de processo civil de Fredie Didier Jr., apesar de ser paritário ao conduzir o processo, é assimétrico ao proferir sua decisão, o que implicaria concluir, como conclui Fredie Didier Jr., que a atividade processual cooperativa acabaria no momento da decisão<sup>398</sup>.

<sup>395</sup> DIDIER JR., Fredie. Os três modelos de direito processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 198, p. 213, ago. 2011. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89ca950000019789750f813bcad3bd&docguid=If7144e90d6b611e093fc00008558bdfc&hitguid=If7144e90d6b611e093fc00008558bdfc&spos=7&epos=7&td=20&context=27&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 19 jun. 2025. p. 217.

<sup>396</sup> DIDIER JR., Fredie. Os três modelos de direito processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 198, p. 213, ago. 2011. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89ca950000019789750f813bcad3bd&docguid=If7144e90d6b611e093fc00008558bdfc&hitguid=If7144e90d6b611e093fc00008558bdfc&spos=7&epos=7&td=20&context=27&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 19 jun. 2025. p. 217.

<sup>397</sup> Até porque as partes podem convencionar sobre ônus, poderes, faculdades e deveres próprios, não do magistrado. O *caput* do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 é claro nesse sentido.

<sup>398</sup> DIDIER JR., Fredie. Os três modelos de direito processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 198, p. 213, ago. 2011. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89ca950000019789750f813bcad3bd&docguid=If7144e90d6b611e093fc00008558bdfc&hitguid=If7144e90d6b611e093fc00008558bdfc&spos=7&epos=7&td=20&context=27&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>

Se assim fosse, porém, como seria possível explicar o parágrafo único do artigo 487 do Código de Processo Civil de 2015? Inserido, segundo Hermes Zaneti Jr., no rol positivado de deveres de diálogo criados pela cooperação e que são destinados ao juiz, o referido dispositivo impõe ao juiz o dever de oportunizar a manifestação das partes antes de reconhecer a prescrição ou a decadência<sup>399</sup>.

Ora, se o dever de diálogo existe até mesmo quando o juiz está pronto para decidir pela prescrição ou pela decadência, forçando-o a ouvir as partes, não parece haver assimetria, mas sim paridade. O diálogo ocorre entre iguais. Tanto é assim que Fredie Didier Jr. afirma que a posição paritária exige diálogo e equilíbrio<sup>400</sup>.

O juiz cooperativo, portanto, é paritário em relação às partes ao conduzir o processo e ao proferir a decisão, pois o fato de a ele incumbir a função de decidir não o coloca em posição de superioridade em relação às partes – ele, na verdade, deve colocar seu poder-dever ao lado delas<sup>401</sup>. E, como o princípio da cooperação está, de acordo com Hermes Zaneti Jr., intimamente ligado ao autorregramento da vontade e, por consequência, aos negócios jurídicos processuais atípicos<sup>402</sup>, a paridade também deve permear a dinâmica de celebração dos negócios jurídicos processuais celebrados com fundamento no artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015.

---

0f813bcad3bd&docguid=If7144e90d6b611e093fc00008558bdfc&hitguid=If7144e90d6b611e093fc00008558bdfc&spos=7&epos=7&td=20&context=27&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1. Acesso em: 19 jun. 2025. p. 216.

<sup>399</sup> ZANETI JR., Hermes. O princípio da cooperação e o código de processo civil: cooperação para o processo. In: LUCON, Paulo Henrique dos Santos; FARIA, Juliana Cordeiro de; MARX NETO, Edgard Audomar; REZENDE, Ester Camila Gomes Norato (org.). *Processo civil contemporâneo: estudos em homenagem aos 80 anos do professor Humberto Theodoro Júnior*. Forense: Rio de Janeiro, 2018. p. 148.

<sup>400</sup> DIDIER JR., Fredie. Os três modelos de direito processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 198, p. 213, ago. 2011. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89ca950000019789750f813bcad3bd&docguid=If7144e90d6b611e093fc00008558bdfc&hitguid=If7144e90d6b611e093fc00008558bdfc&spos=7&epos=7&td=20&context=27&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 19 jun. 2025. p. 216.

<sup>401</sup> ZANETI JR., Hermes. *A constitucionalização do processo: do problema ao precedente: da teoria do processo ao código de processo civil de 2015*. 3. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 213.

<sup>402</sup> ZANETI JR., Hermes. O princípio da cooperação e o código de processo civil: cooperação para o processo. In: LUCON, Paulo Henrique dos Santos; FARIA, Juliana Cordeiro de; MARX NETO, Edgard Audomar; REZENDE, Ester Camila Gomes Norato (org.). *Processo civil contemporâneo: estudos em homenagem aos 80 anos do professor Humberto Theodoro Júnior*. Forense: Rio de Janeiro, 2018. p. 146.

Ricardo de Carvalho Aprigiliano reconhece isso quando afirma que o Código de Processo Civil de 2015 realçou a participação equilibrada entre os sujeitos processuais como fator de legitimação do exercício do poder, bem como que uma de suas bases é a maior autonomia das partes manifestada na possibilidade de celebrarem negócios jurídicos processuais atípicos, proposta dentro de um modelo simétrico, em que o juiz atua em condições de maior igualdade em relação às partes<sup>403</sup>.

Essas considerações são de extrema pertinência. Isso porque, se, para Pedro Henrique Nogueira, o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 é um instrumento para a construção de um processo civil mais democrático, já que permite que as partes participem da construção do procedimento<sup>404</sup>, essa participação precisa ser controlada de forma equilibrada pelo juiz, o que exige que esse controle ocorra por um juiz cooperativo, que não se ache superior às partes no momento de controlar o plano da validade do negócio jurídico processual atípico, e dialogue com elas.

Assim talvez seja possível alcançar o que Hermes Zaneti Jr. chama de cooperação para o processo<sup>405</sup>, que diz respeito a uma cooperação que, assim como a medicina evoluiu para atender as exigências da relação existente entre médico e paciente, deve evoluir para atender as exigências próprias da relação existente entre Estado-juiz e jurisdicionado<sup>406</sup>. Essa evolução, inclusive, deve estar atenta às tendências contemporâneas internacionais que, partindo da premissa de que existe um dever geral de cooperação, estabeleceram que partes e juiz têm a

---

<sup>403</sup> APRIGILIANO, Ricardo de Carvalho. Alcance e limites do princípio da colaboração. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 337, 19-30, mar. 2023. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=r1&srguid=i0a89d56700000197b73c624335950a00&docguid=I056a6a309b5c11ed95b9d683e982308a&hitguid=I056a6a309b5c11ed95b9d683e982308a&spos=3&epos=3&td=19&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 28 jun. 2025. p. 20.

<sup>404</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. Sobre os acordos de procedimento no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 112.

<sup>405</sup> ZANETI JR., Hermes. O princípio da cooperação e o código de processo civil: cooperação para o processo. In: LUCON, Paulo Henrique dos Santos; FARIA, Juliana Cordeiro de; MARX NETO, Edgard Audomar; REZENDE, Ester Camila Gomes Norato (org.). *Processo civil contemporâneo: estudos em homenagem aos 80 anos do professor Humberto Theodoro Júnior*. Forense: Rio de Janeiro, 2018. p. 147.

<sup>406</sup> ZANETI JR., Hermes. O princípio da cooperação e o código de processo civil: cooperação para o processo. In: LUCON, Paulo Henrique dos Santos; FARIA, Juliana Cordeiro de; MARX NETO, Edgard Audomar; REZENDE, Ester Camila Gomes Norato (org.). *Processo civil contemporâneo: estudos em homenagem aos 80 anos do professor Humberto Theodoro Júnior*. Forense: Rio de Janeiro, 2018. p. 143.

obrigação de promover a resolução dos procedimentos de forma justa e eficiente, bem como em tempo razoável<sup>407</sup>.

Sob a ótica de Carlos Alberto Alvaro de Oliveira, seria esse um modo de proporcionar exercício de cidadania dentro do processo, pela máxima da cooperação (*kooperationsmaxima*), que pressupõe inadmissíveis tanto o processo que submete as partes pura e simplesmente ao impulso do julgador e ao seu empenho em chegar a uma correta definição da causa quanto o processo que restringe o julgador a acolher de forma apática o resultado da atuação das partes<sup>408</sup>.

## 2.8 CONCLUSÕES PARCIAIS

O objetivo deste Capítulo era fixar premissas para compreender de forma adequada o fundamento legal para a celebração dos negócios jurídicos processuais atípicos, que é o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015. Eis, portanto, as conclusões parciais:

1) O negócio jurídico processual atípico é espécie de ato jurídico *lato sensu* que pressupõe vontade de praticar o ato e vontade de ingressar na categoria jurídica e produzir os efeitos dela, tendo por objeto a redefinição de situações jurídicas processuais ou a reestruturação do procedimento. Conhecido também por convenção processual, especialmente para fins de diferenciação em relação ao negócio jurídico *stricto sensu*, que tem por objeto o mérito do processo, ele representa a dimensão processual da autocomposição. Sua marca de identificação mais relevante, que inclusive permite que se crie intervenção de terceiro fora das hipóteses legais, é a ausência de regulamentação legal específica e precisa.

2) Essa abertura para que as partes construam o procedimento de forma negocial jamais existiu antes do Código de Processo Civil de 2015, o que se deve ao fato de o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 conter uma vagueza socialmente típica. A “Babel” em torno do conceito de “cláusula geral” e sua aplicação ao contexto dos negócios jurídicos processuais atípicos requer investigação mais profunda. Isso pois, apesar de submeter negócios jurídicos

---

<sup>407</sup> ZANETI JR., Hermes. O princípio da cooperação e o código de processo civil: cooperação para o processo. In: LUCON, Paulo Henrique dos Santos; FARIA, Juliana Cordeiro de; MARX NETO, Edgard Audomar; REZENDE, Ester Camila Gomes Norato (org.). *Processo civil contemporâneo: estudos em homenagem aos 80 anos do professor Humberto Theodoro Júnior*. Forense: Rio de Janeiro, 2018. p. 149-151.

<sup>408</sup> OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. Poderes do juiz e visão cooperativa do processo I. *Revista da Academia brasileira de direito processual civil*. Disponível em: [www.abdpc.org.br](http://www.abdpc.org.br). Acesso em: 10 jul. 2025. p. 10.

processuais inimagináveis a um mesmo controle de validade, abrir o sistema para elementos extrajurídicos, solucionar de forma quase instantaneamente o problema do legislador ser incapaz de tutelar adequadamente as novas faces dos casos concretos e, na prática, ter trazido uma sensação de insegurança jurídica, não são os julgadores que definem e acomodam o elemento extrajurídico no sistema, mas sim as próprias partes. As diretrizes lançadas são lançadas principalmente às partes.

3) Ao dispor que os negócios jurídicos processuais atípicos devem ser celebrados para ajustar o processo às especificidades da causa, o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 traz uma vagueza socialmente típica que remete à racionalização do processo, tendência já analisada no Capítulo 1. Mas o mais interessante é que atrair a racionalização do processo para o contexto do controle dos negócios jurídicos processuais atípicos significa atrair também todo o debate que ela envolve, o que inclui o debate relativo aos limites impostos à contratualização do processo no Brasil – que, como visto no Capítulo 1, sugere a função social do contrato, enquanto preceito de ordem pública, como parâmetro útil de controle.

4) Os negócios jurídicos processuais atípicos podem ter por objeto normas procedimentais ou situações jurídicas processuais. Entende-se por negócios jurídicos processuais atípicos que têm por objeto normas procedimentais tanto os que têm por objeto uma escolha das partes em relação a um procedimento estabelecido em lei (acordos estáticos) quanto os que têm como objeto a criação de um novo procedimento, com a construção do conteúdo específico de cada ato (acordos dinâmicos). A admissão de acordos dinâmicos, aliás, só se tornou realidade com o Código de Processo Civil de 2015, um código democrático, que valoriza a participação das partes. Entende-se por negócios jurídicos processuais atípicos que têm por objeto situações jurídicas processuais aqueles que têm como objeto ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, ou seja, aqueles que têm como objeto a regulação dos meios pelos quais as partes influenciam a decisão estatal. Há restrições aos negócios jurídicos processuais atípicos que tenham como objeto a criação de poderes processuais, por criarem de forma reflexa sujeições processuais, mas a premissa segundo a qual a adaptação procedimental legislativa é limitadora e ignorante em relação à complexidade social é suficiente para afastar tais restrições.

5) Os conceitos de efetividade e eficiência foram minuciados. A efetividade consiste no grau de materialização de preceitos normativos no mundo fático, logo, expressa a relação entre efeito desejado e efeito produzido. Ela pode ser visualizada com base no exemplo do negócio

jurídico processual atípico que, estabelecendo a majoração da multa por litigância de má-fé, de fato impeça que as partes pratiquem atos de litigância de má-fé, reforçando a norma do artigo 5º do Código de Processo Civil de 2015 (materialização de preceito normativo processual), ou com base no exemplo do negócio jurídico processual atípico que, estabelecendo a possibilidade de arresto executivo sem a oitiva da parte inadimplente e antes mesmo de sua citação, de fato garantir que o patrimônio do inadimplente responda pelo débito exequendo, reforçando a norma do artigo 391 do Código Civil de 2002 (materialização de preceito normativo material). A eficiência é medida de otimização da atividade pela qual se busca atingir determinada finalidade prévia e abstratamente fixada e, no que toca à justiça civil, pode ser aferida com base no tempo da prestação da tutela, no custo da prestação da tutela, na correção na apuração dos fatos e na correção na aplicação do direito. Mas, a depender do papel da justiça civil, tutelar direitos ou eliminar litígios, a correção na apuração dos fatos e a correção na aplicação do direito podem preponderar mais ou menos.

6) Os negócios jurídicos processuais atípicos são essencialmente contratos, razão por que é a partir da constitucionalização do Direito Civil que o intérprete deve encarar os contratos, ainda que eles não estejam mais inseridos somente no âmbito do Direito Civil, mas também no âmbito do Direito Processual Civil.

7) O controle dos negócios jurídicos processuais atípicos exige o atendimento a requisitos gerais e específicos de validade. Os gerais são extraídos do artigo 104 do Código Civil de 2002, com adaptações, e os específicos do *caput* do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 e seu parágrafo único.

8) Em relação aos requisitos gerais, a capacidade exigida das partes é a capacidade civil e a capacidade processual, o que não impede que incapazes se beneficiem de negócios jurídicos processuais atípicos, desde que estejam representados ou assistidos. O objeto, para ser lícito, não pode manter relação de antagonismo com o ordenamento jurídico, de modo a causar lesão ou expor a perigo de lesão um bem jurídico tutelado. Além disso, não se exige forma especial, bastando que, sendo orais ou escritos, os negócios jurídicos processuais atípicos sejam reduzidos a termo, para fins de viabilizar o contraditório e a publicidade.

9) Já em relação aos requisitos específicos, a escolha pela expressão “direito que admita composição”, diferente da expressão “direito disponível”, reduz a insegurança jurídica,

deixando claro que basta a possibilidade mínima de autocomposição sobre o objeto litigioso para que o negócio jurídico processual atípico seja considerado válido. A manifesta situação de vulnerabilidade, consistente no desequilíbrio apto a prejudicar a efetiva participação da parte no processo, por sua vez, deve ser aferida concretamente, não de forma abstrata. Isso significa que o negócio jurídico processual atípico não pode representar obstáculo, permanente ou temporário, para o exercício de direitos ou para o acesso à Justiça. Quanto à inserção abusiva em contratos de adesão, se o negócio jurídico processual atípico for benéfico, não há que se falar em abusividade, pois as características da predisposição, unilateralidade e rigidez do contrato de adesão não violam o autorregramento da vontade que consubstancia os negócios jurídicos processuais atípicos se não colocarem o aderente em situação de desvantagem.

10) Do ponto de vista da observância ao devido processo legal, como os negócios jurídicos processuais atípicos são atos jurídicos *lato sensu* que proporcionam às partes a liberdade de celebrar até mesmo acordos dinâmicos se não houver situação de acintosa desigualdade, a adequação do seu objeto ao devido processo legal depende necessariamente de uma análise de adequação, necessidade, proporcionalidade em sentido estrito e razoabilidade. Essa maneira de compreender o devido processo legal se aproxima muito mais do modelo flexível, em que o devido processo legal não tem conteúdo fixo, do que do modelo da lista de verificação, em que o devido processo legal tem conteúdo exaustivo. Mas esses modelos convivem em tensão, razão por que se deve buscar harmonizar requisitos do devido processo legal com as demandas por acesso à justiça civil.

11) Do ponto de vista da observância à justiça, o objeto do negócio jurídico processual atípico pode ser analisado considerando a dimensão da verdade, a dimensão do tempo ou a dimensão do custo. Essas dimensões da justiça não são complementares, são eleitas pelas partes de acordo com o caso concreto e se aproximam dos critérios utilizados para aferir a eficiência da justiça civil. Ao celebrar negócio jurídico processual atípico, a parte pode entender que ele proporciona justiça por privilegiar a certeza da decisão, por privilegiar o tempo da decisão ou por privilegiar o custo da decisão. Trata-se de um instrumento para que se realize uma justiça maleável, contudo, para verificar o quão próximo ele chegará da justiça é necessário enxergar o contraditório enquanto discussão de interesses trazidos ao processo de forma participativa e enxergar essa participação como meio para que as partes construam a história de cada negócio jurídico processual atípico.

12) Os negócios jurídicos processuais atípicos concretizam o princípio da cooperação, uma vez que a eficácia normativa desse princípio torna possível a criação de situações jurídicas processuais atípicas para as partes e pelas próprias partes. Ao mesmo tempo, considerando que o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 é um instrumento que se coloca a serviço de um processo civil mais democrático, a eficácia normativa do princípio da cooperação exige que o controle dos negócios jurídicos processuais atípicos seja feito por um juiz cooperativo, que não se ache superior às partes no momento de controlar seu plano de validade e, assim, dialogue com elas. O ideal é que as partes possam exercitar sua cidadania dentro do processo, mediante *kooperationsmaxima*.

### **3 A FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO COMO PARÂMETRO DE VALIDADE DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS: DA TUTELA DOS VULNERÁVEIS AO DIREITO FUNDAMENTAL À ORGANIZAÇÃO E AO PROCEDIMENTO EFETIVO E EFICIENTE<sup>409</sup>**

#### **3.1 A NOVA CONFORMAÇÃO DO CONTRATO: AUTONOMIA CONTRATUAL E FILTROS CONSTITUCIONAIS DE LEGITIMIDADE**

Segundo Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald, pelo paradigma voluntarista, o contrato representa a espontânea submissão do indivíduo à limitação de sua liberdade em 3 (três) momentos: (i) quando ele escolhe se vai contratar, com quem vai contratar e o que vai contratar (liberdade contratual); (ii) quando o juiz se abstém de se envolver na apreciação do objeto do contrato (intangibilidade contratual/força obrigatória do contrato); e (iii) quando o contrato vincula as partes ressaltando o interesse de terceiros (relatividade contratual)<sup>410</sup>.

Uma nova visão do direito contratual sob a ótica principiológica constitucional, porém, permitiu que, ao lado da liberdade, intangibilidade e relatividade contratuais, passasse a figurar a boa-fé objetiva, a função social do contrato e o equilíbrio contratual, para corrigir as desigualdades que a realidade criou<sup>411</sup>. Estes passaram a ser considerados novos princípios contratuais, não objetivando reduzir a autonomia contratual, mas sim criar mecanismos de controle constitucionais de sua legitimidade<sup>412</sup>.

Essa mudança principiológica, segundo Paulo Lôbo, deve-se ao Estado social que, apesar de inaugurado em 1934 no Brasil, somente atingiu seu ápice em 1988, mudando o foco da

---

<sup>409</sup> Este Capítulo contém ideias e fragmentos de produção científica já publicada pela autora nos Anais do I Congresso Ibero-Americano de Tutela Coletiva, realizado nos dias 27, 28 e 29 de novembro de 2024, no Município de Vitória, Estado do Espírito Santo, Brasil. (FRIGI, Larissa Lung. A legitimação dos negócios jurídicos processuais atípicos na execução dos direitos individuais homogêneos. In: ZANETI JR., Hermes; RODRIGUES, Marcelo Abelha; CAMPOS, Santiago Pereira; PRIORI, Giovanni; SALGADO, José Maria (coord.). *Anais do I Congresso Ibero-Americano de Tutela Coletiva*. Repensando os processos coletivos para a Ibero-América: o código modelo, a justiça multiportas e os processos estruturais. Vitória: MPES/UFES, 2024. Disponível em: <https://classactionsargentina.com/wp-content/uploads/2025/02/seminario-ibero-america-anais-volume-iii-v4.pdf>. Acesso em: 19 ago. 2025)

<sup>410</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: contratos*. 7. ed. Salvador: JusPodivm, 2017. p. 148.

<sup>411</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: contratos*. 7. ed. Salvador: JusPodivm, 2017. p. 149.

<sup>412</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: contratos*. 7. ed. Salvador: JusPodivm, 2017. p. 149.

autonomia contratual: ao invés de constituir somente instrumento de limitação do poder estatal, ela passou a constituir também instrumento estatal de limitação do poder econômico privado, para permitir que houvesse equilíbrio entre interesses privados e sociais, bem como proteção aos vulneráveis<sup>413</sup>.

Então, além de se preocupar com dar a cada um o que é seu considerando cada um como igual, o Estado passou a se preocupar com dar a cada um o que é seu considerando a desigualdade de cada um, o que significa que começou a existir uma preocupação para além da justiça comutativa, alcançando também a justiça distributiva<sup>414</sup>. Essas são acepções de justiça explanadas por Aristóteles no Livro V de *Ética a Nicômaco*<sup>415</sup>. A boa-fé objetiva, a função social do contrato e o equilíbrio contratual, nesse contexto, passaram a conformar a autonomia contratual mesmo em contratos de adesão, em que ela nem era considerada<sup>416</sup>.

Isso quer dizer, conforme explica Pablo Stolze Gagliano, que o contrato, por precisar se manter orientado por uma perspectiva civil-constitucional, somente obterá confirmação social se for compreendido como um instrumento de conciliação de interesses contrapostos, manejado com o objetivo de alcançar a pacificação social, e não como instrumento que subjuga a parte mais fraca<sup>417</sup>.

---

<sup>413</sup> LÔBO, Paulo. *Direito civil: contratos*. 4. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 31.

<sup>414</sup> LÔBO, Paulo. *Direito civil: contratos*. 4. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 32.

<sup>415</sup> Segundo Aristóteles, é possível falar em justiça corretiva, que se aplica às transações entre os indivíduos como no caso de transações voluntárias, representadas, por exemplo, pela venda, e involuntárias, representadas, por exemplo, pelo roubo. Mas também é possível falar em justiça distributiva, que se aplica à distribuição de tudo quanto possa ser distribuído em partes pelos membros da comunidade, sendo que é essa distribuição que pode se dar em partes iguais ou desiguais por uns e por outros. Nesse sentido, ele explica que, se as pessoas não forem iguais não terão partes iguais, daí resultando muitos conflitos e queixas, como quando pessoas iguais têm e partilham partes desiguais ou pessoas desiguais têm e partilham partes iguais. (ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530977467/>. Acesso em: 6 set. 2025. p. 98.). No Brasil, Rui Barbosa mencionou a concepção de justiça distributiva ao discursar para os formandos da Faculdade de Direito de São Paulo, dos quais foi paraninfo, em 1920: “A regra da igualdade não consiste senão em quinhão desigualmente aos desiguais, na medida em que se desiguam. Nesta desigualdade social, proporcionada à desigualdade natural, é que se acha a verdadeira lei da igualdade. O mais são desvarios da inveja, do orgulho, ou da loucura. Tratar com desigualdade a iguais, ou a desiguais com igualdade, seria desigualdade flagrante, e não igualdade real. Os apetites humanos conceberam inverter a norma universal da criação, pretendendo, não dar a cada um, na razão do que vale, mas atribuir o mesmo a todos, como se todos se equivalessem.” (BARBOSA, Rui. *Oração aos moços*. 5. ed. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1997. Disponível em: [http://antigo.casaruibarbosa.gov.br/interna.php?ID\\_S=105](http://antigo.casaruibarbosa.gov.br/interna.php?ID_S=105). Acesso em: 6 set. 2025. p. 96.).

<sup>416</sup> LÔBO, Paulo. *Direito civil: contratos*. ed. 4. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 33.

<sup>417</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze. *Novo curso de direito civil: contratos*. ed. 2. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 58.

Em síntese, a boa-fé objetiva, a função social do contrato e o equilíbrio contratual funcionam como filtros constitucionais para que o intérprete verifique se a autonomia contratual, que compreende a liberdade, a intangibilidade e a relatividade contratuais, está sendo exercida para alcançar a pacificação social ou somente para subjugar vulneráveis. Na primeira hipótese, o seu exercício será legítimo; na segunda, o seu exercício será ilegítimo.

## 3.2 A FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO

### 3.2.1 Conteúdo e alcance

Para Álvaro Villaça Azevedo, a função social do contrato está ligada a necessidade dos homens de compreender-se e respeitar-se com a finalidade de encontrar um meio de negociação de seus interesses que seja sadio, e não opressivo<sup>418</sup>. Por isso, para ele, quando o Código Civil de 2002 fez constar, em seu artigo 421, que a liberdade contratual seria exercida nos limites da função social do contrato, alargou ainda mais a capacidade do juiz de proteger o mais fraco na contratação, que pode eventualmente estar sofrendo com a pressão econômica ou estar sendo submetido a cláusulas abusivas<sup>419</sup>. Protege-se, assim, o conteúdo da manifestação contratual<sup>420</sup>.

A doutrina de Caio Mário da Silva Pereira atualizada por Caitlin Mulholland, por sua vez, explica que o contrato existe para que os contratantes interajam e satisfaçam os seus interesses, mas que a função social do contrato limita a autonomia da vontade quando ela está em confronto com o interesse social e este último precisa prevalecer<sup>421</sup>. O contrato, então, para atender a sua função social, precisa ser enxergado como parte de uma realidade maior do que aquela em que estão inseridos os contratantes e como um fato de alteração da realidade social<sup>422</sup>.

Como observam Rosa Maria de Andrade Nery e Nelson Nery Junior,

---

<sup>418</sup> AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Curso de direito civil: teoria geral dos contratos*. 4. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 32.

<sup>419</sup> AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Curso de direito civil: teoria geral dos contratos*. 4. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 32.

<sup>420</sup> AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Curso de direito civil: teoria geral dos contratos*. 4. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 32.

<sup>421</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil: contratos*. 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. Caitlin Mulholland (atual.). p. 12.

<sup>422</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil: contratos*. 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. Caitlin Mulholland (atual.). p. 12.

[...] Há na compreensão moderna do contrato, bem como da empresa que opera o mercado e da propriedade privada, um sentido funcional, de promoção social que ultrapassa os limites da funcionalidade do ato e do negócio, como mera experiência particular de um sujeito. Os institutos do Direito de Obrigações não podem abdicar de sua função construtiva de uma sociedade mais justa. Não pode o contrato, fruto da mais elaborada técnica jurídica, dispor-se a representar um papel que se ponha contra essa finalidade científica do Direito.<sup>423</sup>

Ou seja, a técnica jurídica contratual transcende a relação entre as partes contratantes, exercendo o papel social de promover determinados valores que norteiam a construção de uma sociedade mais justa. Se uma sociedade pretende ser justa, os contratos nela celebrados não podem ser injustos.

Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald, nesse contexto, destacam que as relações negociais hoje não mais desempenham apenas o papel de promover a circulação das riquezas, mas também de trabalhar em prol de exigências maiores, como justiça, segurança e dignidade da pessoa humana<sup>424</sup>. O contrato não é mais apenas um instrumento de trânsito de titularidades, mas um instrumento para equilibrar interesse patrimonial e interesse social<sup>425</sup>.

Além disso, esclarece Flávio Tartuce que a função social representa um limite ao conteúdo do contrato, uma vez que fim social quer dizer finalidade coletiva<sup>426</sup>. E mais, para ele, o sentido da função social do contrato só pode ser compreendido se também for levado em consideração o artigo 2.035, parágrafo único, do Código Civil de 2002<sup>427</sup>, dispositivo que, tendo dotado a função social do contrato de fundamento civil-constitucional ao compará-la à função social da propriedade e atribuído a ela o caráter de preceito de ordem pública, deve ser considerado ainda mais importante do que o artigo 421 do Código Civil de 2002<sup>428</sup>.

O fato de constituir um limite ao conteúdo do contrato, sendo preceito de ordem pública, entretanto, não significa que a função social coíbe a liberdade de contratar, como se infere pela

---

<sup>423</sup> NERY, Rosa Maria de Andrade; NERY JUNIOR, Nelson. *Instituições de direito civil: teoria geral do direito privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. v. 1. t. 1. p. 558.

<sup>424</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: contratos*. 14. ed. São Paulo: JusPodivm, 2024. p. 257-258.

<sup>425</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: contratos*. 14. ed. São Paulo: JusPodivm, 2024. p. 258.

<sup>426</sup> TARTUCE, Flávio. *Direito civil: teoria geral dos contratos e contratos em espécie*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 61.

<sup>427</sup> TARTUCE, Flávio. *Direito civil: teoria geral dos contratos e contratos em espécie*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 62.

<sup>428</sup> TARTUCE, Flávio. *Direito civil: teoria geral dos contratos e contratos em espécie*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 67.

interpretação literal do artigo 421 do Código Civil de 2002, mas sim que a liberdade contratual só será legitimada se for exercida conforme delineado por ela, como destaca Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald<sup>429</sup>.

Como pontua Cristiano de Souza Zanetti, tendo em vista que a tutela do contrato é considerada importante para a toda a coletividade,

[...] O contrato não pode, todavia, servir de instrumento de opressão do fraco pelo forte, pois, neste caso, não promoverá a criação e distribuição de riquezas que justifica sua proteção jurídica. O necessário respeito à função social impõe, destarte, que os contratos sejam equilibrados. Segue-se daí que a função social permite qualificar como cogentes as normas fundamentais à promoção do equilíbrio contratual, como, por exemplo, as regras relativas à lesão e à revisão por onerosidade excessiva [...] <sup>430</sup>

Mas se as regras que regulam a lesão e a revisão contratual por onerosidade excessiva concretizam a função social do contrato, que outros tipos de situações concretas a função social do contrato alcança? A resposta depende da compreensão de que a função social do contrato, para Carlos Roberto Gonçalves, possui um enfoque privado e um enfoque público<sup>431</sup>, ou, para Flávio Tartuce, possui uma eficácia interna e uma eficácia externa<sup>432</sup>, ou ainda, para Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald, subdivide-se em interna e externa<sup>433</sup>.

Seguindo a classificação de Carlos Roberto Gonçalves, o atendimento à função social do contrato pode ser verificado sob o enfoque individual, concernente ao interesse dos contratantes sobre o contrato, e sob o enfoque público, concernente ao interesse da coletividade sobre o contrato<sup>434</sup>.

Exemplo de contrato que atende aos interesses dos contratantes, mas não aos interesses da coletividade, é o do terreno que é alugado por uma empresa para armazenamento de lixo tóxico

<sup>429</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: contratos*. 14. ed. São Paulo: JusPodivm, 2024. p. 258.

<sup>430</sup> ZANETTI, Cristiano de Souza. Princípios. In: HIRONAKA, Giselda (orient.). MORRIS, Amanda Zoe; BARROSO, Lucas Abreu (coord.). *Direito dos contratos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 73.

<sup>431</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: contratos e atos unilaterais*. 20. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023. v. 3. p. 6.

<sup>432</sup> TARTUCE, Flávio. *Direito civil: teoria geral dos contratos e contratos em espécie*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 68.

<sup>433</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: contratos*. 14. ed. São Paulo: JusPodivm, 2024. p. 268.

<sup>434</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: contratos e atos unilaterais*. 20. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023. v. 3. p. 6.

sem tratamento, pois seu objeto viola o direito social ao meio ambiente limpo, conforme expõe Mônica Yoshizato Bierwagen<sup>435</sup>.

Já conforme a classificação de Flávio Tartuce, o atendimento à função social do contrato pode ser percebido a partir de sua eficácia interna, entre as partes contratantes, e de sua eficácia externa, para além das partes contratantes<sup>436</sup>.

A eficácia interna se percebe nas situações que envolvem a proteção da parte mais vulnerável da relação contratual, a tendência à conservação contratual, a proteção de direitos individuais relativos à dignidade da pessoa humana e a nulidade de cláusulas contratuais abusivas<sup>437</sup>. Já a eficácia externa se percebe nas situações em que o contrato gera efeitos perante terceiros, como no caso da tutela externa do crédito<sup>438</sup>.

Por fim, a subdivisão trazida por Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald também é relevante, porque torna mais palpável as situações em que a função social do contrato interna e a função social do contrato externa atuam.

Em primeiro lugar, a palpabilidade decorre do fato de os autores abordarem a função social do contrato interna aproximando o conceito de função social do contrato da causa do negócio jurídico, por considerarem que pode haver no espaço endógeno da relação negocial uma “[...] quebra de consonância com a utilidade social que ele deveria ostentar [...]”<sup>439</sup>. Como exemplo, citam o contrato de seguro de vida:

Sendo a sua causa a tutela de interesses existenciais do segurado, sobremaneira a sua integridade psicofísica, nestes negócios jurídicos, o avanço da idade do segurado representa agravamento do risco para a seguradora. Para se precaverem, as seguradoras costumam estipular aumento dos prêmios conforme a progressão da idade do segurado ou, simplesmente, comunicar-lhe, às vésperas do término de uma apólice, o desinteresse na renovação do contrato. Essa prática implica, em muitos casos, o alijamento do segurado idoso que, para contratar uma nova seguradora, poderá encontrar o mesmo óbice da idade ou enfrentar prêmios com valores inacessíveis. Daí

---

<sup>435</sup> BIERWAGEN, Mônica Yoshizato. *Princípios e regras de interpretação dos contratos no Novo Código Civil*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 69.

<sup>436</sup> TARTUCE, Flávio. *Direito civil: teoria geral dos contratos e contratos em espécie*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 68.

<sup>437</sup> TARTUCE, Flávio. *Direito civil: teoria geral dos contratos e contratos em espécie*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 73.

<sup>438</sup> TARTUCE, Flávio. *Direito civil: teoria geral dos contratos e contratos em espécie*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 73.

<sup>439</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: contratos*. 14. ed. São Paulo: JusPodivm, 2024. p. 271.

o acerto do Enunciado nº 542 do Conselho de Justiça Federal: ‘A recusa de renovação das apólices de seguro de vida pelas seguradoras em razão da idade do segurado é discriminatória e atenta contra a função social do contrato’.<sup>440</sup>

Em outras palavras, se o contrato de seguro tem a função de tutelar a integridade psicofísica do segurado, seja ele idoso ou não, a recusa da renovação do contrato de seguro em razão da idade avançada do segurado às vésperas do termo final do contrato viola sua função social. O contrato de seguro ostenta uma utilidade social e a conduta da seguradora não coaduna com essa utilidade social.

Na perspectiva interna, portanto, a função social do contrato busca “[...] evitar que o ser humano seja vítima de sua própria fragilidade ao realizar relações contratuais que, mesmo sob o pálio da liberdade contratual, culminem por instrumentalizá-lo [...]”<sup>441</sup>.

Em segundo lugar, a palpabilidade decorre do fato de os autores abordarem a função social do contrato externa sob a premissa de que o direito de crédito precisa ser tutelado de forma ampliada, conjugando respeito mútuo entre contratantes e sociedade<sup>442</sup>. E, justamente para expor as minúcias da incidência da função social externa sobre a tutela externa do crédito, citam o exemplo do transeunte atropelado:

[...] Um transeunte é atropelado em razão de um defeito de fabricação do freio de um veículo. O motorista não conseguiu acionar o mecanismo de frenagem do carro recém-adquirido. Em tese, a vítima não poderia demandar solidariamente contra os fornecedores – fabricante (montadora) ou fornecedor de fase – com espeque na responsabilidade objetiva do art. 12 do CDC, por não ocupar a posição de consumidor stricto sensu a que alude o art. 2º da Lei Consumerista. Sobrar-lhe-ia apenas a penosa missão de demandar contra quem lhe atropelou, imputando-lhe o ato ilícito culposo, na dicção do art. 186 do Código Civil. Todavia, o terceiro é considerado consumidor por equiparação, pode ser vítima de um acidente de consumo provocado pelo defeito do produto. [...]<sup>443</sup>

Para simplificar, os interesses do transeunte atropelado recebem tutela por força da função social do contrato externa, que não mais ignora os efeitos do contrato celebrado entre o proprietário do veículo (consumidor) e montadora (fornecedora) sobre o contexto em que eles

---

<sup>440</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: contratos*. 14. ed. São Paulo: JusPodivm, 2024. p. 271-272.

<sup>441</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: contratos*. 14. ed. São Paulo: JusPodivm, 2024. p. 274.

<sup>442</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: contratos*. 14. ed. São Paulo: JusPodivm, 2024. p. 275.

<sup>443</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: contratos*. 14. ed. São Paulo: JusPodivm, 2024. p. 279.

estão inseridos, efeitos esses que muitas vezes são danosos. A criação da figura do consumidor por equiparação é uma projeção da função social do contrato externa, que facilita a tutela do transeunte atropelado.

Por isso, é possível dizer que a função social do contrato externa

[...] permite-nos desatar as amarras que prendiam o crédito às partes e aos seus sucessores, ignorando a sociedade que os tangencia. Os bons contratos promovem a confiança nas relações sociais, enquanto os maus contratos a degeneram. Por vezes, as relações creditícias escapam do controle de seus artífices, alcançando estranhos que algumas vezes podem ser ofendidos por elas [...]<sup>444</sup>

Mas, embora Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald tornem possível a visualização da função social do contrato tanto do ponto de vista interno quanto do ponto de vista externo da relação contratual com esses exemplos, importa destacar, conforme adverte Silvio de Salvo Venosa, que a função social do contrato deve ser aferida na concretude do direito, cabendo ao interessado demonstrar ao juiz a adequação ou a inadequação à função social de um contrato ou de uma de suas cláusulas<sup>445</sup>.

A função social do contrato, portanto, tem grande relevância no ordenamento jurídico brasileiro. Como sintetiza Renato Mello Leal, seu escopo é garantir que haja equilíbrio entre as partes contratantes, como no caso em que o estado intervém em favor da parte vulnerável, e assegurar que sejam respeitados os direitos e deveres de terceiros atingidos pelos efeitos do contrato<sup>446</sup>.

### **3.2.2 Crítica feita pela doutrina de Caio Mário da Silva Pereira: o exame da finalidade específica de cada contrato e a aferição do atendimento à função social do contrato**

Segundo a doutrina de Caio Mário da Silva Pereira atualizada por Caitlin Mulholland, a função social do contrato figura como um limite ao exercício da autonomia da vontade, uma vez que impõe que a repercussão da relação contratual sobre interesses extracontratuais socialmente

---

<sup>444</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: contratos*. 14. ed. São Paulo: JusPodivm, 2024. p. 268.

<sup>445</sup> VENOSA, Silvio. *Direito civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos*. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 432.

<sup>446</sup> LEAL, Renato Mello. A incolumidade da função social dos contratos com o advento da Lei da Liberdade Econômica. Porto Alegre, *Revista Brasileira de Direito Contratual*, v. 3, 121-142, abr. 2020 a jun. 2020. p 122.

relevantes demande maior controle sobre as partes contratantes<sup>447</sup>. Trata-se de princípio moderno, que se junta aos princípios clássicos para alterar sua essência diante de interesses sociais maiores<sup>448</sup>.

Partindo dessas premissas, então, são tecidas críticas às alterações ao regime jurídico da função social do contrato proporcionada pela Lei nº 13.874/2019 (Lei da Liberdade Econômica), especialmente pelo fato de a reforma ter excluído a expressão “em razão de” do *caput* do artigo 421 do Código Civil de 2002<sup>449</sup>.

É esclarecido que o legislador agiu assim com a intenção de fazer com que a justificativa e a finalidade do contrato não integrasse o exame da liberdade contratual<sup>450</sup>, o que é considerado gravoso porque

[...] a avaliação do merecimento de tutela jurídica de uma relação contratual passa, necessariamente, pelo atendimento ao princípio da função social. Isto é, somente estará amparado juridicamente o contrato que, fruto do exercício legítimo da liberdade contratual, está fundamentado, na origem, em sua função social.<sup>451</sup>

O posicionamento de Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho corrobora esse raciocínio. Para eles, a antiga redação do dispositivo conduz à conclusão de que o legislador havia estabelecido a função social não só como um critério limitativo, mas também como um critério finalístico ou teleológico<sup>452</sup>.

---

<sup>447</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil: contratos*. 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. Caitlin Mulholland (atual.). p. 13.

<sup>448</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil: contratos*. 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. Caitlin Mulholland (atual.). p. 13.

<sup>449</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil: contratos*. 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. Caitlin Mulholland (atual.). p. 13.

<sup>450</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil: contratos*. 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. Caitlin Mulholland (atual.). p. 13.

<sup>451</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil: contratos*. 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. Caitlin Mulholland (atual.). p. 13.

<sup>452</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: contratos*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. v. 4. t. 1. p. 93.

Flávio Tartuce, por sua vez, defende que a expressão foi excluída porque a função social não é a razão para o contrato, mas tão somente um limite que ele precisa respeitar<sup>453</sup>, o que está de acordo com a justificativa extraída do Projeto Fiuza<sup>454</sup>.

Contudo, a doutrina de Caio Mário da Silva Pereira atualizada por Caitlin Mulholland interpretou a expressão “em razão de” como razão de ser específica de cada contrato, finalidade específica, e não razão de ser genérica – que, não se discorda, é de fato a autonomia privada. Os contratos existem porque a autonomia privada existe, mas os mais variados contratos são celebrados visando fins específicos, e se justificam por causa desses fins. A título de exemplo, como visto no subitem 3.2.1 deste Capítulo, tanto o contrato de seguro tem a finalidade específica de tutelar da integridade física e psíquica do segurado que, se essa finalidade não for observada, sua função social não estará sendo atendida.

### 3.2.3 Função social do contrato e equilíbrio contratual

De acordo com Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald, o equilíbrio contratual corresponde à contemplação dos interesses legítimos de cada parte contratante, de modo que nenhuma delas realize seus interesses às custas da outra<sup>455</sup>. E, para eles, a ausência de equilíbrio contratual é exteriorizada e sancionada no Código Civil de 2002 pelo instituto da lesão, previsto pelo artigo 157, que prestigia o sinalagma negocial em seu momento genético<sup>456</sup>.

Há mais de uma espécie de lesão, mas, para fins deste trabalho, importa apenas a lesão disciplinada pelo artigo 157 do Código Civil de 2002, chamada lesão especial, uma vez que ela exige (i) manifesta desproporção entre as prestações contratadas e (ii) premente necessidade ou

---

<sup>453</sup> TARTUCE, Flávio. *Direito civil: teoria geral dos contratos e contratos em espécie*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 61.

<sup>454</sup> BRASIL, *Projeto de Lei do Código Civil de 2002*. Disponível em: [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=50233&filename=Tramitacao-PL%206960/2002](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=50233&filename=Tramitacao-PL%206960/2002). Acesso em: 13 mai. 2025. p. 39.

<sup>455</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: contratos*. 14. ed. São Paulo: JusPodivm, 2024. p. 298.

<sup>456</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: contratos*. 14. ed. São Paulo: JusPodivm, 2024. p. 300.

inexperiência de uma das partes contratantes<sup>457</sup>, sendo que a inexperiência aludida deve ser aferida considerando condições pessoais sociais, culturais e educacionais do contratante<sup>458</sup>.

Nesse contexto, faz todo sentido que a lesão especial expresse a ideia de ausência de equilíbrio contratual. Para Álvaro Villaça de Azevedo, o equilíbrio das prestações contratuais exige que as partes saibam, desde o início das tratativas negociais, o que poderão ganhar e o que poderão perder<sup>459</sup>.

Logo, se a celebração de negócio jurídico conduzida por inexperiência e geradora de lucro desarrazoado ou exorbitante da normalidade é uma das hipóteses de lesão, como destaca a doutrina de Caio Mário da Silva Pereira atualizada por Caitlin Mulholland<sup>460</sup>, é inevitável concluir que a parte inexperiente desconhece os riscos dele no momento da celebração. E a sanção que o Código Civil de 2002 atribui a essa situação é a invalidade, conforme se extrai do artigo 171, inciso II.

Paulo Lôbo, porém, defende que a lesão concretiza o princípio da equivalência material, pelo qual se realiza e se preserva o equilíbrio real entre direitos e deveres contratuais, antes, durante e após sua execução, impedindo que a relação contratual acarrete vantagem excessiva para uma parte e desvantagem excessiva para outra<sup>461</sup>. A terminologia pode ser diferente, mas traz a mesma ideia apresentada pela acepção de equilíbrio contratual.

É aqui, então, que os conceitos de equilíbrio contratual e função social do contrato se tocam. Paulo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho entendem que a equivalência material é um subproduto normativo da função social do contrato, que se encontra subsumido no campo de abrangência da função social do contrato, constituindo uma manifestação intrínseca dela<sup>462</sup>, de

---

<sup>457</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: contratos*. 14. ed. São Paulo: JusPodivm, 2024. p. 300-302.

<sup>458</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: contratos*. 14. ed. São Paulo: JusPodivm, 2024. p. 303.

<sup>459</sup> AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Curso de direito civil: teoria geral dos contratos*. 4. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 33.

<sup>460</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil: teoria geral do direito civil*. 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. Caitlin Mulholland (atual.). p. 460.

<sup>461</sup> LÔBO, Paulo. Princípios sociais dos contratos no CDC e no Novo Código Civil. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 6, n. 55, mar. 2002. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/2796/principios-sociais-dos-contratos-no-cdc-e-no-novo-codigo-civil>. Acesso em: 14 mai. 2025. Item 5.

<sup>462</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: contratos*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. v. 4. t. 1. p. 101.

modo que o instituto da lesão teria o objetivo de resguardar não só a equivalência material, mas a própria função social do contrato<sup>463</sup>.

Portanto, o conteúdo normativo que permite a tutela do equilíbrio contratual está contido no conteúdo normativo da função social do contrato. O equilíbrio contratual é um subproduto normativo da função social do contrato interna. Afinal, como visto no subitem 3.2.1 deste Capítulo, é esse o viés da função social do contrato o responsável por tutelar os interesses do contratante vulnerável.

### 3.2.4 Função social do contrato e finalidade social

Para Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald, a perspectiva sociológica empresta à acepção de função o sentido de correspondência entre determinada atividade e as necessidades do organismo social e, no campo do direito, função pode ser entendida como finalidade<sup>464</sup>.

Nesse sentido,

[...] O ordenamento jurídico concede a alguém um direito subjetivo para que satisfaça um interesse próprio, mas com a condição de que a satisfação individual não lese as expectativas legítimas coletivas que lhe rodeiam. Todo poder de agir é concedido à pessoa, para que seja realizada uma finalidade social; caso contrário, a atividade individual falecerá de legitimidade e o intuito do titular do direito será recusado pelo ordenamento.<sup>465</sup>

Em outras palavras, isso significa que todo direito possui uma finalidade social, que o empresta legitimidade perante o ordenamento jurídico. Como explicam Rosa Maria de Andrade Nery e Nelson Nery Junior, o princípio da função social obriga o operador do direito a refletir sobre a qualidade que os institutos ostentam para harmonizar relações sociais e proporcionar segurança social<sup>466</sup>.

---

<sup>463</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: contratos*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. v. 4. t. 1. p. 102.

<sup>464</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: parte geral e LINDB*. 22. ed. São Paulo: JusPodivm, 2024. p. 61.

<sup>465</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: parte geral e LINDB*. 22. ed. São Paulo: JusPodivm, 2024. p. 61.

<sup>466</sup> NERY, Rosa Maria de Andrade; NERY JUNIOR, Nelson. *Instituições de direito civil: teoria geral do direito privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. v. 1. t. 1. p. 555.

Mas a relação de sinonímia entre função social e finalidade social não foi destacada somente por Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald. Thamís Dalsenter Viveiros de Castro, antes de diferenciar finalidade social de bons costumes, utiliza como fundamento Emilio Betti e Maria Celina Bodin de Moraes para afirmar que a análise do artigo 187 do Código Civil de 2002, que traz a finalidade social como limite que não deve ser ultrapassado sob pena de cometimento de abuso de direito, deve ser feita em conjunto com o artigo 421 do Código Civil de 2002, que traz a ideia de função social<sup>467</sup>.

De fato, seus fundamentos não conduzem a outra conclusão. Segundo Emilio Betti, “[...] a causa ou razão do negócio se identifica com a função econômico-social de todo o negócio, considerado despojado da tutela jurídica, na síntese dos seus elementos essenciais, como totalidade e unidade funcional, em que se manifesta a autonomia privada. [...]”<sup>468</sup>.

Por esse trecho, vê-se não apenas que a causa/razão do contrato deve integrar a análise da função social que ele ostenta, como defendido pela doutrina de Caio Mário da Silva Pereira atualizada por Caitlin Mulholland (subitem 3.2.2 deste Capítulo), mas também que o adjetivo econômico-social já foi utilizado para qualificar a função do negócio jurídico, assim como foi utilizado para qualificar a finalidade do direito no artigo 187 do Código Civil de 2002.

Mas isso não é tudo. Para Maria Celina Bodin de Moraes,

[...] quando a lei determina que “a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato”, a expressão “em razão” serve a opor justamente autonomia privada à utilidade social. Assim, a liberdade de contratar não se dará, pois, em razão da vontade privada, como ocorria anteriormente, mas em razão da função social que o negócio está destinado a cumprir. Do mesmo modo, os limites da liberdade de contratar não mais estão, como já se tratou de explicar, na autonomia dos privados, mas são estabelecidos pelo ordenamento, estando a lei encarregada de prescrever, ou recepcionar, justamente a função social dos institutos jurídicos.<sup>469</sup>

Em outras palavras, Maria Celina Bodin de Moraes considera que o artigo 421 do Código Civil de 2002 coloca autonomia privada e utilidade social em lados opostos, razão por que a função

---

<sup>467</sup> CASTRO, Thamís Dalsenter Viveiros de. *Bons costumes no direito civil brasileiro*. São Paulo: Almedina, 2017. p. 152.

<sup>468</sup> BETTI, Emilio. *Teoria geral do negócio jurídico*. Trad. GAMA, Ricardo Rodrigues. Campinas: LZN Editora, 2003. t. 1. p. 260.

<sup>469</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de. A causa do contrato. *Civilistica.com*, Rio de Janeiro, v. 2, n. 1, 1-24, 2013. Disponível em: <https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/55>. Acesso em: 13 jul. 2024. p. 23-24.

social do contrato figura como um limite à liberdade de contratar. Figura, então, como um limite a um direito, que é a liberdade contratual.

Daí o porquê de Thamís Dalsenter Viveiros de Castro sugerir que os artigos 187 e 421 do Código Civil de 2002 sejam interpretados conjuntamente. Função social e finalidade social constituem limites que não podem ser ultrapassados pelos contratos, e isso é reforçado pela redação desses dispositivos, como esclarece Tiago Cação Vinhas<sup>470</sup>.

Esses esclarecimentos são importantes porque, se função social é sinônimo de finalidade social, então a violação à função social do contrato caracteriza abuso de direito, nos termos do artigo 187 do Código Civil de 2002.

### 3.3 A ILICITUDE DA (IN)OBSERVÂNCIA À FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO: ABUSO DE DIREITO COMO NORMA DE CONTROLE

Como visto no subitem 2.5.1 do Capítulo 2, o conceito de ilicitude que precisa ser levado em conta para aferir a validade do objeto dos negócios jurídicos processuais atípicos é bem amplo. São ilícitos os objetos que violam norma constitucional, norma penal ou norma cogente, porque ilícitos são os objetos que desafiam à ordem jurídica.

Nesse ponto, importa destacar que Bruno Miragem explica que o Código Civil de 2002, diferente do Código Civil de 1916, traçou um novo perfil de atos ilícitos: adotou 2 (duas) cláusulas de ilicitude (artigos 186 e 187), mantendo-as na parte geral do código, e reservou um capítulo próprio, na parte especial do código, para tratar da responsabilidade civil, que é apenas uma das consequências dos atos ilícitos (artigo 927)<sup>471</sup>.

Esse perfil é inovador. A separação entre a definição de ilicitude e suas consequências possibilita que se conclua que do ilícito não resulta somente a responsabilidade civil, mas também outras respostas previstas pelo ordenamento jurídico que venham a sancionar o comportamento ilícito mais adequadamente<sup>472</sup>.

---

<sup>470</sup> VINHAS, Tiago Cação. *Dos bons costumes no direito privado*. Londrina: Thoth, 2025. p. 91.

<sup>471</sup> MIRAGEM, Bruno. *Abuso do direito: proteção da confiança e limite ao exercício das prerrogativas jurídicas no direito privado*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 100-101.

<sup>472</sup> MIRAGEM, Bruno. *Abuso do direito: proteção da confiança e limite ao exercício das prerrogativas jurídicas no direito privado*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 101.

Já a bipartição das cláusulas de ilicitude, por sua vez, enseja uma nova espécie de ilicitude, prevista pelo artigo 187 do Código Civil de 2002, que expressa um caráter de norma de controle sobre o exercício de direitos subjetivos por seus titulares em toda e qualquer relação jurídica, sendo aplicável ao exercício de direitos subjetivos constituídos por lei ou por negócio jurídico<sup>473</sup>.

Tanto a separação entre definição de ilicitude e suas consequências quanto a designação do abuso de direito como nova espécie de ilicitude são importantes para fins de controle dos negócios jurídicos processuais atípicos. Isso porque, se o não atendimento à função social do contrato enseja abuso de direito nos termos do artigo 187 do Código Civil de 2002 e o abuso de direito não atrai como consequência somente a responsabilidade civil, a consequência atraída pode ser a invalidade dos negócios jurídicos por ilicitude do objeto, por força do artigo 104, inciso II, do Código Civil de 2002 (subitem 2.5.1 do Capítulo 2).

Mas em que consiste o abuso de direito? Bem, o abuso de direito consiste no excesso no exercício do direito, verificável, por exemplo, nos casos em que o proprietário usa seu imóvel de modo anormal, provocando ruídos constantes e queimando objetos que causam fumaça, como afirma Álvaro Villaça de Azevedo<sup>474</sup>. Este é um típico exemplo de abuso de direito de propriedade que pode ocorrer no plano do direito material.

Transpondo essa ideia para o plano processual, o que é totalmente possível uma vez que é no âmbito da teoria geral do direito que deve ser estudado o abuso de direito<sup>475</sup>, mesmo que as partes tenham o direito de estipular mudanças no procedimento e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, o exercício desse direito se subordina à racionalização do processo (subitem 1.3.1 do Capítulo 1). Por isso, tudo o que transpuser essa barreira é excesso, abuso.

Veja-se que se trata de um ilícito funcional: enquanto a conduta do titular do direito está aparentemente de acordo com a norma jurídica, o modo pelo qual ele o exerce é que viola os

---

<sup>473</sup> MIRAGEM, Bruno. *Abuso do direito: proteção da confiança e limite ao exercício das prerrogativas jurídicas no direito privado*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 101.

<sup>474</sup> AZEVEDO, Álvaro Villaça de. *Curso de direito civil: teoria geral do direito civil*. 4. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 384-385.

<sup>475</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: parte geral*. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 584-586.

limites da norma<sup>476</sup>. O ilícito é constatado no instante da violação do elemento axiológico da norma, ou seja, no instante da violação do fundamento valorativo-material do preceito<sup>477</sup>.

Esse elemento axiológico, conforme se extrai do artigo 187 do Código Civil de 2002, pode ser um desdobramento da finalidade econômica ou social, da boa-fé ou dos bons costumes. Como destaca a doutrina de Caio Mário da Silva Pereira atualizada por Maria Celina Bodin de Moraes, esses são os extremos que, uma vez ultrapassados, ensejam o abuso de direito<sup>478</sup>.

Neste trabalho, porém, é tão somente o limite imposto pela finalidade social enquanto sinônimo de função social do contrato que constitui objeto de investigação, como ficará mais claro no item 4 deste Capítulo. Os limites impostos pela finalidade econômica, pela boa-fé e pelos bons costumes, todavia, serão contemplados em desdobramentos futuros da pesquisa.

### 3.4 APLICAÇÃO DA FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO NA DINÂMICA DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS: DO VIÉS INTERNO AO VIÉS EXTERNO

#### 3.4.1 Função social do contrato interna e tutela dos vulneráveis: igualdade ao processo e igualdade no processo

Viu-se que o viés interno da função social do contrato foca no interesse do indivíduo sobre o contrato, permitindo que se tutele o contratante vulnerável, para garantir que ele não seja vítima de sua própria fragilidade, especialmente em casos de cláusulas abusivas (item 2.1 deste Capítulo).

Além disso, viu-se que o equilíbrio contratual, também conhecido por equivalência material, objetiva impedir que um contratante realize seus interesses às custas da fragilidade do outro, o que se concretiza, a título de exemplo, pelo instituto da lesão especial, previsto pelo artigo 157 do Código Civil de 2002, conduzindo à conclusão de que o equilíbrio contratual é um subproduto normativo na função social do contrato interna (subitem 3.2.3 deste Capítulo).

---

<sup>476</sup> ANDRÉ, Victor Conte. *Introdução ao estudo da responsabilidade civil*. Curitiba: Jeruá, 2019, p. 38.

<sup>477</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: parte geral e LINDB*. 16. ed. Salvador: JusPodivm, 2017. p. 737.

<sup>478</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva Pereira. *Instituições de direito civil: teoria geral do direito civil*. 33. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. Maria Celina Bodin de Moraes (atual.). p. 569.

Neste item, dar-se-á mais um passo, demonstrando, com base em exemplos fornecidos por Rafael Sirangelo de Abreu, que a função social do contrato interna já atua sobre os negócios jurídicos processuais, típicos e atípicos, notadamente considerando o risco de vulnerabilidade processual<sup>479</sup>.

Para Rafael Sirangelo de Abreu, a igualdade pode auxiliar na delimitação do espaço de normatividade possível para os negócios jurídicos processuais atípicos, podendo funcionar como limite para a sua aplicabilidade<sup>480</sup>. Viu-se, inclusive, uma prévia desse raciocínio na exposição sobre o limite específico da manifesta situação de vulnerabilidade, verificada pela existência de grave desequilíbrio, que viole a isonomia entre as partes celebrantes do negócio jurídico processual atípico a ponto de prejudicar a participação efetiva de uma delas no processo (subitem 2.5.2 do Capítulo 2).

Mas como é possível verificar essa ausência de isonomia na prática? Bom, negócios jurídicos processuais atípicos pré-processuais<sup>481</sup> podem redistribuir custos do processo a uma das partes que crie óbices de acessibilidade econômica e, nesse caso, é necessário verificar se a situação econômica do contratante variou de forma significativa entre a celebração do negócio jurídico processual atípico e a aplicação dele<sup>482</sup>.

---

<sup>479</sup> Nas palavras de Maria Victoria Mosmann, a vulnerabilidade processual pode impedir ou obstaculizar o acesso à justiça, sendo que o acesso à justiça é obstaculizado quando o exercício de atos processuais se torna muito difícil: “[...] La vulnerabilidad procesal puede ser impeditiva de la realización de actos procesales, pudiendo llegar al extremo de impedir el acceso a la justicia, o puede obstaculizarlo, tornando muy dificultoso o sumamente gravoso, el ejercicio de actos procesales. Este problema trasciende los procesos internos de cada país, extendiéndose a disputas transfronterizas exacerbadas por la globalización y la digitalización del mercado.” (MOSMANN, María Victoria. Flexibilización procesal. In: CAMPOS, Santiago Pereira; POSADA, Giovani F. Priori (coord.). *Los desafíos de los sistemas de justicia en Iberoamérica: relatos generales de las XXVIII Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal*. Lima: Palestra Editores, 2025. p. 212). Neste item, demonstrar-se-á alguns exemplos de vulnerabilidade processual atrelados aos negócios jurídicos processuais, típicos e atípicos.

<sup>480</sup> ABREU, Rafael Sirangelo de. A igualdade e os negócios processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 337-338.

<sup>481</sup> Os negócios jurídicos processuais atípicos podem ser celebrados antes ou durante o processo, conforme se extrai da parte final do caput do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015. Bruno Garcia Redondo denomina negócios jurídicos processuais atípicos antecedentes, prévios ou pré-processuais os celebrados antes da propositura da demanda. (REDONDO, Bruno Garcia. *Negócios jurídicos processuais atípicos: teoria geral e convenções em espécie*. 3. ed. Londrina: Thoth, 2024. p. 169-170).

<sup>482</sup> ABREU, Rafael Sirangelo de. A igualdade e os negócios processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 339-340.

Verificando essa possível variação, o juiz estará analisando a vulnerabilidade pelo fator objetivo chamado insuficiência econômica, que repercute sobre o processo na medida em que impede ou dificulta a prática de atos processuais pelo litigante<sup>483</sup>.

Negócios jurídicos processuais atípicos pré-processuais podem alterar o procedimento a ponto de deixar uma das partes vulnerável tecnicamente sem que ela se dê conta disso e, nesse caso, há de se considerar que são raros os contratos que são assinados com a orientação de um advogado e que questões técnicas do processo passam despercebidas até por empresários experientes em celebrar contratos empresariais<sup>484</sup>.

Ao se atentar para o fato de que o negócio jurídico processual atípico pré-processual foi celebrado sem o auxílio de um advogado, o juiz estará analisando a vulnerabilidade tanto pelo fator objetivo do desconhecimento sobre normas processuais, pois as partes podem não saber como o processo civil exige que elas se comportem<sup>485</sup>, quanto pelo fator objetivo da dificuldade na técnica jurídica, pois as partes podem não compreender a finalidade de determinados comportamentos<sup>486</sup>.

Nesse contexto, Manuel Ortells Ramos destaca o perigo para a igualdade entre as partes gerado por acordos processuais celebrados por empresas que, devido à sua atividade econômica, são frequentemente levadas a julgamento, as que são chamadas de litigantes habituais ou *repeat players*<sup>487</sup>. O perigo está no fato de que essas empresas podem extrair dessa vasta experiência processual informações úteis para a elaboração de cláusulas e para a sua inclusão nos contratos<sup>488</sup>.

Além disso, até mesmo negócios jurídicos processuais típicos podem sofrer a atuação da função social do contrato interna. Negócios jurídicos processuais típicos pré-processuais podem fixar

---

<sup>483</sup> TARTUCE, Fernanda. *Igualdade e vulnerabilidade no processo civil*. Rio de Janeiro: Forense: 2012. p. 190.

<sup>484</sup> ABREU, Rafael Sirangelo de. A igualdade e os negócios processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 340.

<sup>485</sup> TARTUCE, Fernanda. *Igualdade e vulnerabilidade no processo civil*. Rio de Janeiro: Forense: 2012. p. 199-201.

<sup>486</sup> TARTUCE, Fernanda. *Igualdade e vulnerabilidade no processo civil*. Rio de Janeiro: Forense: 2012. p. 201-202.

<sup>487</sup> RAMOS, Manuel Ortells. Flexibilidad procesal e acuerdos procesales: un intento de aclarar(me). *Justicia: Revista de derecho procesal*, Barcelona, n. 1, 2025. Item 3.3.1.

<sup>488</sup> RAMOS, Manuel Ortells. Flexibilidad procesal e acuerdos procesales: un intento de aclarar(me). *Justicia: Revista de derecho procesal*, Barcelona, n. 1, 2025. Item 3.3.1.

regra de competência<sup>489</sup> que, tendo em vista o lapso temporal entre a celebração do negócio jurídico processual típico e sua aplicação, crie problemas de acessibilidade geográfica para uma das partes, como no caso de mudança de residência<sup>490</sup>.

Há portarias que autorizam que audiências de conciliação e de instrução e julgamento ocorram de forma híbrida (presencial e remotamente, conforme interesse da parte)<sup>491</sup>, mas é possível imaginar situação concreta em que o indivíduo se mude por enfrentar problemas de organização momentâneos e, por isso, não disponha de condições materiais para praticar atos processuais remotamente, como no caso do cônjuge que sai de casa devido à ordem judicial de separação de corpos, muda-se, mas não consegue levar seus pertences pessoais<sup>492</sup>.

Enfim, o fato é que, ao se atentar para essas peculiaridades que podem estar presentes em casos de competência determinada por negócio jurídico processual típico como o previsto pelo artigo 63, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015, o juiz estará analisando a vulnerabilidade tendo em vista, ao mesmo tempo, o fator objetivo do óbice geográfico<sup>493</sup> e o fator objetivo da incapacidade de organização<sup>494</sup>. Essas situações de desequilíbrio, se não forem sancionadas pela

---

<sup>489</sup> O artigo 63, *caput*, e seu §1º do Código de Processo Civil de 2015 trazem uma hipótese de negócio jurídico processual típico pois regulamentam de forma específica e detalhada a convenção sobre foro.

<sup>490</sup> ABREU, Rafael Sirangelo de. A igualdade e os negócios processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 340.

<sup>491</sup> A título de exemplo, vide Portaria nº 001/2023 publicada pelo 2º Juizado Especial Cível da Comarca de Vila Velha:

[https://sistemas.tjes.jus.br/ediario/index.php?option=com\\_eddiario&view=contents&layout=fulltext&data=20230307&idorgao=1212&catid=28](https://sistemas.tjes.jus.br/ediario/index.php?option=com_eddiario&view=contents&layout=fulltext&data=20230307&idorgao=1212&catid=28). Acesso em: 26 mai. 2025.

<sup>492</sup> TARTUCE, Fernanda. *Igualdade e vulnerabilidade no processo civil*. Rio de Janeiro: Forense: 2012. p. 208.

<sup>493</sup> TARTUCE, Fernanda. *Igualdade e vulnerabilidade no processo civil*. Rio de Janeiro: Forense: 2012. p. 193.

<sup>494</sup> TARTUCE, Fernanda. *Igualdade e vulnerabilidade no processo civil*. Rio de Janeiro: Forense: 2012. p. 208.

invalidade ou pela ineficácia<sup>495-496</sup>, violam o que Rafael Sirangelo de Abreu chama de igualdade ao processo, que engloba uma preocupação com situações externas ao processo que podem influenciar de forma negativa o acesso ao processo<sup>497</sup>.

Mas a situação de manifesta vulnerabilidade não é uma exclusividade dos negócios jurídicos processuais atípicos (e típicos) pré-processuais. Também os incidentais<sup>498</sup>, celebrados dentro dos autos (endoprocessuais) ou fora dos autos (extraprocessuais)<sup>499</sup>, envolvem um risco de vulnerabilidade, o que exige, segundo Leonardo Greco, que o juiz seja vigilante para suprir as deficiências defensivas da parte mais fraca em relação à parte mais forte<sup>500</sup>.

---

<sup>495</sup> Viu-se, no subitem 3.2.1, que regras que regulam a lesão e a revisão contratual por onerosidade excessiva concretizam a função social do contrato. Entretanto, é preciso que haja clareza a respeito de que, enquanto a lesão é analisada no plano da validade do negócio jurídico, a onerosidade excessiva é analisada no plano da eficácia do negócio jurídico. Como visto no subitem 3.2.3, o direito material civil sanciona a lesão especial com a invalidade, conforme se pode extrair da leitura dos artigos 167 e 171, inciso II, do Código Civil. Porém, as situações de onerosidade excessiva não atacam o negócio jurídico em seu momento genético. Elas são posteriores. Como pontua Antônio Junqueira de Azevedo, os fatores de eficácia estão relacionados ao início da produção dos efeitos do negócio jurídico e, nesse contexto, pode ocorrer que, uma vez existindo, valendo e produzindo efeitos, o negócio jurídico venha a se tornar ineficaz por causas supervenientes, sendo uma delas a excessiva onerosidade que enseja o desfazimento do negócio jurídico desde que respeitados certos pressupostos. (AZEVEDO, Antônio Junqueira de Azevedo. *Negócio jurídico: existência, validade e eficácia*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 60-61.). É a ideia de desfazimento do contrato que se extrai do artigo 478 do Código Civil de 2002, que traz a possibilidade de sua resolução quando houver onerosidade excessiva, contudo, é possível também que o negócio seja revisto judicialmente a pedido da parte interessada, para reestabelecer o equilíbrio, com fundamento no artigo 317 do Código Civil de 2002, como destaca Cristiano de Sousa Zanetti. (ZANETTI, Cristiano de Souza. Resolução e revisão por onerosidade excessiva. In: HIRONAKA, Giselda (orient.). MORRIS, Amanda Zoe; BARROSO, Lucas Abreu (coord.). *Direito dos contratos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 222.). Como o foco do trabalho é o controle do plano da validade do negócio jurídico processual atípico, porém, a disciplina da onerosidade excessiva, enquanto projeção da função social do contrato, não é objeto de investigação aprofundada.

<sup>496</sup> Os exemplos de Rafael Sirangelo de Abreu que envolvem o problema da variação de situação econômica no lapso temporal entre a celebração e a aplicação do negócio jurídico processual atípico e que envolvem o problema da inacessibilidade geográfica no lapso temporal entre a celebração do negócio jurídico processual típico e sua aplicação não são sancionados pela invalidade, mas pela revisão contratual por onerosidade excessiva, que atua no plano da eficácia. Essas situações de vulnerabilidade são posteriores à gênese do negócio jurídico processual. Mas isso não modifica a ideia central do subitem 3.4.1: a de que a tutela dos vulneráveis é uma manifestação da função social do contrato interna. Afinal, as regras a respeito da revisão contratual por onerosidade excessiva também concretizam a função social do contrato, como destacado na nota de rodapé 494.

<sup>497</sup> ABREU, Rafael Sirangelo de. A igualdade e os negócios processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 327.

<sup>498</sup> Os negócios jurídicos processuais atípicos podem ser celebrados antes ou durante o processo, conforme se extrai da parte final do *caput* do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015. Bruno Garcia Redondo denomina negócios jurídicos processuais atípicos incidentais os celebrados depois da propositura da demanda. (REDONDO, Bruno Garcia. *Negócios jurídicos processuais atípicos: teoria geral e convenções em espécie*. 3. ed. Londrina: Thoth, 2024. p. 169-170).

<sup>499</sup> ABREU, Rafael Sirangelo de. A igualdade e os negócios processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 327.

<sup>500</sup> GRECO, Leonardo. Os atos de disposição processual – primeiras reflexões. In: MEDINA, José Garcia; CRUZ, Luana Pedrosa de Figueiredo; CERQUEIRA, Luís Otávio Sequeira de; GOMES JUNIOR, Luiz Manoel (coord.). *Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais: estudos em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim Wambier*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 293.

Por isso, logo depois de atermado e inserido nos autos do processo, o que, como visto no subitem 2.5.1 do Capítulo 2, é suficiente para fins de atendimento ao requisito geral de validade da forma prescrita ou não defesa em lei, é necessário que o juiz verifique também a existência do que Rafael Sirangelo de Abreu denomina isonomia no processo, que engloba uma preocupação com a paridade de armas, para que as partes possam agir no processo e participar dele em posição equilibrada, com meios idôneos<sup>501</sup>.

Nesse ponto, é preciso ter em mente que não é o simples e puro fato de o negócio jurídico processual atípico ser desfavorável a uma das partes em termos de estratégia processual que atrai a sua invalidade, pois esse desequilíbrio pode ter sido apenas resultado de uma má-escolha consciente de uma das partes<sup>502</sup>.

O emprego do adjetivo “consciente” merece atenção porque é justamente a ausência de consciência sobre os riscos que uma escolha contratual implica que configura a lesão, instituto que constitui uma das manifestações da função social do contrato interna (subitem 3.2.3 deste Capítulo): contratante x, conduzido por inexperiência, celebra negócio jurídico que gera lucro desarrazoado para contratante y.

Isso também ocorreu na dinâmica dos negócios jurídicos processuais atípicos. Tanto é assim que, como destaca Rafael Sirangelo de Abreu, o desequilíbrio que atrai a invalidade do negócio jurídico processual atípico por violar a igualdade no processo deve ser controlado levando em consideração

[...] a plena capacidade das partes em exercitar o contraditório, mantendo-se como hígidas as manifestações de vontade que derivem de estratégias processuais (ainda que mal sucedidas) nas quais se permitiu a compreensão dos riscos. O tão só fato de que tenha resultado em desequilíbrio entre sujeitos processuais em termos de desempenho futuro de suas posições processuais não significa que a manifestação de vontade seja inválida. [...]<sup>503</sup>

---

<sup>501</sup> ABREU, Rafael Sirangelo de. A igualdade e os negócios processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 32.

<sup>502</sup> ABREU, Rafael Sirangelo de. A igualdade e os negócios processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 342.

<sup>503</sup> ABREU, Rafael Sirangelo de. A igualdade e os negócios processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1. p. 342-343.

Ou seja, antes de decretar a invalidade do negócio jurídico processual atípico que resulte em desequilíbrio entre posições processuais, o juiz precisa verificar se as partes conhecem os riscos que estão assumindo com ele. Se uma delas não conhece os riscos no momento da celebração do negócio jurídico processual atípico, deve ser considerada inexperiente, assim como o contratante lesionado<sup>504</sup>.

Se a lesão atrai a invalidade do negócio jurídico, conforme se extrai da leitura do artigo 171, inciso II, do Código Civil de 2002, não surpreende que o parágrafo único do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 sancione com a invalidade o negócio jurídico processual atípico que constitui instrumento de opressão do litigante fraco pelo litigante forte. A norma autorizativa para a celebração de negócios jurídicos processuais atípicos, por isso, é também uma das manifestações da função social do contrato interna.

Essa, contudo, não é a primeira vez que o instituto da lesão especial aparece atrelado à situação de vulnerabilidade como causa de invalidade do negócio jurídico processual atípico. Daniel Gomes de Miranda trata a vulnerabilidade como critério interpretativo para identificação de lesão, descrevendo esta como circunstância em que um vulnerável celebra negócio jurídico material ou processual anti-isonômico<sup>505</sup>.

### **3.4.2 Função social do contrato externa e finalidades específicas dos negócios jurídicos processuais atípicos: a promoção do direito fundamental à organização e ao procedimento efetivo e eficiente**

---

<sup>504</sup> Isso não faz com que o juiz se imiscua na função do advogado. O advogado é o responsável pela defesa do seu cliente, mas isso não significa que o juiz precisa ficar inerte, de braços cruzados, agindo como se o processo fosse coisa das partes, o que já foi explorado no subitem 2.7.3. Exemplo prático em que isso fica claro é a situação em que há um litigante habitual como exequente (um banco, por exemplo) e uma pessoa física como executada. As partes, por meio de seus advogados, celebram negócio jurídico processual cujo objeto é a suspensão de um leilão que já está em curso, mas com a condição de que essa suspensão só ocorrerá depois de a executada depositar nos autos a quantia de R\$ 100.000,00 (cem mil) reais no prazo de 24 (vinte e quatro) horas. A executada pode ser considerada inexperiente nesse tipo de situação. O banco não tem nada a perder, e já celebrou esse tipo de negócio outras vezes. A executada tem, e nunca esteve nessa situação. Mesmo que os advogados tentem negociar com o os advogados do banco a respeito da exclusão da cláusula condicional que dispõe que a suspensão só ocorrerá depois do depósito, o banco está em posição favorável, pois R\$ 100.000,00 (cem mil) reais a mais ou R\$ 100.000,00 (cem mil) reais a menos não fazem diferença para ele. Isso atrapalha a negociação. E o juiz atento a essas particularidades da causa, ao abrir o contraditório, poderá identificar que a executada está celebrando negócio jurídico processual oneroso demais, por inexperiência.

<sup>505</sup> MIRANDA, Daniel Gomes de. *Controle judicial dos negócios processuais: possibilidades, limites, mecanismos*. 2020. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2020. p. 51-53.

Viu-se que o viés externo da função social do contrato foca no interesse coletivo sobre o contrato, partindo da premissa de que é preciso conjugar respeito mútuo entre contratantes e coletividade, de modo que, enquanto bons contratos fomentam confiança nas relações sociais, maus contratos degeneram essa confiança (subitem 2.1 deste Capítulo).

Além disso, viu-se que função social pode ser entendida como finalidade social, que é o que empresta legitimidade a qualquer direito perante o ordenamento jurídico, bem como que função social e finalidade social se tornaram noções próximas por ambas constituírem limites que não podem ser ultrapassados pelo contrato (item 2.4 deste Capítulo).

Sendo assim, partindo da premissa de que negócios jurídicos processuais atípicos são essencialmente contratos (item 2.6 do Capítulo 2), indaga-se se a função social do contrato externa poderia servir de parâmetro para avaliar seus êxitos e resultados, suprindo o déficit de informação sobre a contratualização do processo (item 1.4.1 do Capítulo 1).

Entende-se que sim, mas a resposta exige que se compreenda o que legitima às partes a celebrarem negócios jurídicos processuais atípicos diante da coletividade: o exercício efetivo e eficiente do direito fundamental à organização e ao procedimento, que permite que os litigantes racionalizem o processo (subitem 1.3.1 do Capítulo 1 e subitem 2.2.2 do Capítulo 2).

Segundo Robert Alexy, o direito fundamental à organização e ao procedimento aglutina direitos a medidas estatais de natureza organizacional (organização) e direitos a uma proteção jurídica efetiva (procedimento) em um mesmo conceito porque parte do pressuposto de que a ideia de procedimento é o que existe de similar entre ambos<sup>506</sup>, sendo que procedimento, para ele, é um sistema de regras e/ou princípios que visam a obtenção de um resultado<sup>507</sup>. Tanto é assim que, considerando esse conceito amplo de procedimento, normas do direito contratual, que objetivam produzir uma obrigação contratual, e normas do direito processual, que objetivam produzir um julgamento, são normas procedimentais<sup>508</sup>.

Eis, portanto, uma lição relevante extraída da teoria de Robert Alexy: qualquer norma contratual, seja ela material ou processual, é norma procedimental, porque estabelecida com o

---

<sup>506</sup> ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2015. 4. tir. p. 473.

<sup>507</sup> ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2015. 4. tir. p. 473.

<sup>508</sup> ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2015. 4. tir. p. 473.

intuito de obter algum resultado. E se o resultado é o que importa, por qual razão não dar atenção a ele? O déficit de informação sobre a contratualização do processo recai justamente sobre a ausência de dados sobre os seus resultados (subitem 1.4.1 do Capítulo 1), razão por que se faz necessário encontrar um parâmetro pelo qual se possa acumular dados.

Mas não é só. Segundo Robert Alexy, do conteúdo jurídico-procedimental dos direitos fundamentais decorre não somente o direito à proteção das posições jurídicas procedimentais existentes por meio da proibição de sua eliminação, o que se conhece por status negativo do conteúdo jurídico-procedimental dos direitos fundamentais<sup>509</sup>, mas também o direito à criação de posições jurídicas procedimentais quando elas ainda não existam, o que se conhece por status ativo do conteúdo jurídico-procedimental dos direitos fundamentais<sup>510</sup>.

A atuação do status ativo do conteúdo jurídico-procedimental dos direitos fundamentais pode ser observado a partir da necessidade de diferenciação do procedimento para atender às situações particulares do direito material.

Como demonstram Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero, foi para viabilizar o acesso à justiça aos menos favorecidos economicamente que o legislador editou o procedimento dos Juizados Especiais Estaduais, engendrando-o com a dispensa de custas, taxas e despesas no primeiro grau (artigo 54, *caput*, Lei nº 9.099/95), com a facultatividade da representação por advogado nas causas de valor até 20 (vinte) salários mínimos (artigo 9º, *caput*, Lei 9.099/95), e com a possibilidade de as partes apresentarem inicial e contestação oralmente (artigos 14 e 30, Lei nº 9.099/95)<sup>511</sup>; foi para oportunizar a participação da coletividade em processos que discutem direitos transindividuais, que não pertencem apenas a uma pessoa, que o Código de Defesa do Consumidor instituiu sentenças de procedência com efeitos erga omnes e ultra partes (artigo 103, I e II, Código de Defesa do Consumidor)<sup>512</sup>.

O status ativo exigiu que o legislador excluísse ônus (pagar custas, taxas e despesas), modificasse faculdades (dispensa da representação por advogado) e alterasse a forma de atos

---

<sup>509</sup> ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2015. 4. tir. p. 477.

<sup>510</sup> ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2015. 4. tir. p. 478.

<sup>511</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Tutela dos direitos mediante procedimentos diferenciados*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. v. 3. p. 45-46.

<sup>512</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Tutela dos direitos mediante procedimentos diferenciados*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. v. 3. p. 47-48.

processuais (possibilidade de apresentação oral da inicial e da contestação) em prol da tutela de determinados sujeitos, os menos favorecidos economicamente. Trata-se de adequação subjetiva do procedimento, que atua sobre o sujeito que maneja o processo, conforme Galeno Lacerda<sup>513</sup>.

O status ativo exigiu que o legislador modificasse o efeito intra partes da sentença de procedência em prol da tutela de determinados direitos materiais, os transindividuais. Trata-se de adequação objetiva do procedimento, que atua sobre o objeto do processo, também conforme Galeno Lacerda<sup>514</sup>.

Ocorre que o status ativo do conteúdo jurídico-procedimental dos direitos fundamentais, segundo Robert Alexy, tem apenas o legislador como destinatário, o que significa que é o legislador quem cria o procedimento exigível pelo direito fundamental<sup>515</sup>. Mas, como salientado no subitem 2.4.2 do Capítulo 2, como o legislador não consegue acompanhar a constante mutação dos conflitos, a solução não está em criar cada vez mais procedimentos diferenciados, mas sim em flexibilizar os procedimentos em geral.

Essa é, inclusive, uma das previsões que Fredie Didier Jr., Antonio do Passo Cabral e Leonardo Carneiro da Cunha fazem em relação ao futuro dos procedimentos especiais. Segundo eles, haverá uma desaceleração na criação de novos procedimentos especiais e a extinção de outros em prol da flexibilização do procedimento comum<sup>516</sup>.

Como advertem Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero, não só é impossível que o legislador institua tantos procedimentais diferenciados quantas sejam as necessidades de direito material carentes de tutela, como também é impossível que o legislador institua procedimentos que, para além de atenderem às especificidades abstratas dos conflitos, atendam ainda às especificidades concretas deles, que são imprevisíveis<sup>517</sup>.

---

<sup>513</sup> LACERDA, Galeno Vellinho. O código como sistema legal de adequação do processo. *Revista do Instituto dos Advogados do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, 161-170, 1976. p. 164.

<sup>514</sup> LACERDA, Galeno Vellinho. O código como sistema legal de adequação do processo. *Revista do Instituto dos Advogados do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, 161-170, 1976. p. 164.

<sup>515</sup> ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2015. 4. tir. p. 474.

<sup>516</sup> DIDIER JR., Fredie; CABRAL, Antonio do Passo; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Por uma nova teoria dos procedimentos especiais: dos procedimentos às técnicas*. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 98.

<sup>517</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Tutela dos direitos mediante procedimentos diferenciados*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. v. 3. p. 53-54.

Logo, o que o legislador pode fazer nessa situação é dar à parte ou ao magistrado o poder de adotar, dentre várias, a técnica que repute adequada às suas necessidades<sup>518</sup>, o que se concretiza, em relação às partes, a partir da previsão do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015, que permite a construção do procedimento de acordo com o caso concreto<sup>519</sup>. O que a norma autorizativa para a celebração de negócios jurídicos processuais atípicos faz, portanto, é reposicionar a discussão sobre a especialização procedimental<sup>520</sup>.

Seguindo nessa linha, é possível afirmar que os negócios jurídicos processuais atípicos representam uma face contemporânea do status ativo do conteúdo jurídico-procedimentais dos direitos fundamentais: a face destinada às partes, e não mais apenas ao legislador. Entretanto, esse direito fundamental à organização e ao procedimento, além de satisfazer necessidades próprias das partes, precisa atender à expectativa legítima da coletividade de que a adequação do procedimento seja racional, o que depende de que sejam aferidas, no caso concreto, a sua efetividade e a sua eficiência.

De fato, de nada adianta que as partes celebrem um negócio jurídico processual atípico afirmando que a sua finalidade específica/justificativa (subitem 3.2.2 deste Capítulo) é construir procedimento que tutela adequadamente determinado direito fundamental se não for possível avaliar o êxito dele concretamente, razão por que as reflexões sobre as acepções de efetividade e eficiência e suas respectivas aplicações no contexto dos negócios jurídicos processuais atípicos precisam ser retomadas (subitens 2.4.1 e 2.4.2 do Capítulo 2).

Nesse contexto, seja qual for a finalidade específica do negócio jurídico processual atípico celebrado, será necessário verificar se ele de fato aumentou o grau de materialização de determinada norma de direito processual ou de direito material no mundo fático (subitem 2.4.1 do Capítulo 2). Seja qual for a finalidade específica do negócio jurídico processual atípico celebrado, será necessário verificar se ele proporciona eficiência com base em critérios quantitativos e qualitativos (subitem 2.4.2 do Capítulo 2).

---

<sup>518</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Tutela dos direitos mediante procedimentos diferenciados*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. v. 3. p. 54.

<sup>519</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Tutela dos direitos mediante procedimentos diferenciados*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. v. 3. p. 58.

<sup>520</sup> DIDIER JR., Fredie; CABRAL, Antonio do Passo; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Por uma nova teoria dos procedimentos especiais: dos procedimentos às técnicas*. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 100.

Ou seja, é necessário partir da finalidade específica/justificativa para a celebração do negócio jurídico processual atípico (subitem 3.2.2 deste Capítulo) para aferir se o direito à organização e ao procedimento está sendo exercido pelas partes objetivando gerar efetividade ou eficiência. Esse critério para adaptar o procedimento, de acordo com Galeno Lacerda, é o finalístico ou teleológico, que considera o fim do processo<sup>521</sup>.

Mas, nesse ponto, é preciso fixar como premissa que o sistema de justiça civil brasileiro é um sistema de justiça cujo papel preponderante é tutelar direitos. Conforme se extrai das lições de Luiz Guilherme Marinoni, o procedimento, apesar de precisar conferir oportunidade à adequada participação das partes e possibilidade de controle da atuação do juiz, também precisa ensejar a efetiva tutela dos direitos<sup>522</sup>.

Considerando essa premissa, portanto, o esquema de perguntas abaixo demonstra como pode<sup>523</sup> ser realizado o controle da finalidade/justificativa específica de cada negócio jurídico processual atípico com o objetivo de garantir sua função social externa, que é a promover o exercício efetivo e eficiente do direito à organização e ao procedimento:

- 1) Será necessário que o juiz pergunte às partes o que elas buscam com o negócio jurídico processual atípico, sendo que o que elas buscam será alcançado mediante a promoção da efetividade de determinada norma processual/norma material e da eficiência do procedimento.
- 2) Para verificar se o que elas buscam é alcançável mediante a promoção da efetividade da norma processual/norma material, será necessário que o juiz pergunte em que medida o negócio jurídico processual atípico aumentará o grau de materialização da norma processual/norma material no mundo fático, ou seja, em que medida garantirá a produção do efeito desejado.
- 3) Para verificar se o que elas buscam é alcançável mediante a promoção da eficiência do procedimento, será necessário que o juiz 3.1) verifique se o negócio jurídico processual atípico implica ou não em redução de atos processuais a ponto de o

---

<sup>521</sup> LACERDA, Galeno Vellinho. O código como sistema legal de adequação do processo. *Revista do Instituto dos Advogados do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, 161-170, 1976. p. 164.

<sup>522</sup> MARINONI, Luiz Guilherme Marinoni. *Técnica processual e tutela dos direitos*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019. p. 112.

<sup>523</sup> O juiz não é obrigado a fazer essas perguntas, mas é aconselhável que faça. Fazer sempre as mesmas perguntas, baseadas nos conceitos de efetividade e eficiência explorados nos subitens 2.4.1. e 2.4.2. do Capítulo 2, cria um denominador comum pelo qual os resultados práticos da contratualização do processo serão avaliados no futuro.

procedimento se tornar incompatível com a complexidade da causa; 3.2) verifique se o negócio jurídico processual atípico compromete ou não dilações de tempo devidas; 3.3) verifique se o negócio jurídico processual atípico é ou não um obstáculo à obtenção da verdade; 3.4) verifique se o negócio jurídico processual atípico atrapalhará ou não a correta aplicação do direito.

Se a resposta for sim para qualquer uma das verificações, poderá haver abuso de direito; se a resposta for não para todas as verificações, não haverá abuso de direito<sup>524</sup>. Poderá haver abuso de direito se a resposta for sim para qualquer das verificações porque o objeto do negócio jurídico processual atípico que não promova efetiva e eficientemente o direito à organização e ao procedimento viola o elemento axiológico da norma negocial, sendo ilícito do ponto de vista funcional (item 3.3 deste Capítulo).

### 3.5 CONCLUSÕES PARCIAIS

O objetivo deste Capítulo era explorar o conteúdo da função social do contrato e suas projeções sobre os negócios jurídicos processuais atípicos, para compreender se ela poderia servir como parâmetro de validade controlável na forma prevista pelo artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015. Eis, portanto, as conclusões parciais:

1) A função social do contrato é princípio que conforma o contrato à ordem constitucional instaurada em 1988, constituindo um filtro mediante o qual o intérprete define se o exercício da autonomia contratual é legítimo ou não. Trata-se de um filtro de legitimidade constitucional,

---

<sup>524</sup> As partes celebrantes estariam praticando abuso de direito. O artigo 187 é uma norma de controle, e o fato de o Código Civil de 2002 ter mantido esse dispositivo na parte geral e reservado um capítulo próprio, na parte especial, para o artigo 927, que trata da responsabilidade civil por abuso de direito, indica que a responsabilidade civil não é a única forma de sanção para tal abuso, como visto no item 3.3. Mas é possível sancionar esse abuso por meio da responsabilidade civil, desde que haja dano. A propósito, em 1994, tomando por referência o artigo 187 constante do Projeto do Código Civil de 2002, Fernando de Noronha registrou que a boa-fé ostenta uma função de controle por constituir limite que não pode ser ultrapassado sob pena de cometimento de abuso de direito (NORONHA, Fernando. *O direito dos contratos e seus princípios fundamentais: autonomia privada, boa-fé, justiça contratual*. São Paulo: Saraiva, 1994. p. 167-175.). Nesse sentido, considerando que a atual redação do artigo 187 do Código Civil de 2002 não sofreu modificação, bem como que a finalidade social, noção tão próxima da função social (subitem 3.2.4), também constitui limite que não pode ser ultrapassado sob pena de cometimento de abuso de direito, é possível concluir que a função social também ostenta essa função de controle. Além disso, tendo em vista as hipóteses de litigância de má-fé previstas pelo artigo 80 do Código de Processo Civil de 2015, parece possível que o juiz ainda sancione o abuso aplicando a multa prevista pelo *caput* do artigo 81, pois o negócio jurídico processual atípico, ao violar a função social do contrato de modo a causar prejuízo, estaria sendo utilizado pelas partes para perseguir objetivo ilegal, o que se enquadra na hipótese do artigo 80, inciso III.

que visa garantir que os interesses dos negociantes sejam alcançados de modo sadio, e não de modo opressivo.

2) É preciso que o intérprete entenda, porém, que essa garantia só pode ser alcançada se o contrato buscar equilibrar interesses particulares (função social do contrato interna) e interesses sociais (função social do contrato externa). Da perspectiva interna, o conteúdo normativo da função social do contrato protege a parte contratante vulnerável, projetando-se na tendência à conservação contratual, na proteção de direitos individuais relativos à dignidade da pessoa humana e na nulidade de cláusulas contratuais abusivas, para evitar que o contratante seja vítima de sua própria fragilidade ao contratar. Da perspectiva externa, o conteúdo normativo da função social do contrato protege a sociedade que tangencia o contrato, tutelando os eventuais efeitos danosos que este pode gerar para a coletividade que o cerca, o que se verifica no caso da tutela externa do crédito.

3) A função social do contrato é preceito de ordem pública, e isso se extrai do artigo 2.035, parágrafo único, do Código Civil de 2002. Nesse sentido, por dispor que nenhuma convenção prevalecerá se contrariar preceitos de ordem pública, tais como os estabelecidos para assegurar a função social do contrato, esse dispositivo precisa ser encarado tendo em vista que o objeto ilícito que atrai a invalidade do negócio jurídico processual atípico é o objeto que desafia a ordem jurídica, como visto no subitem 2.5.1 do Capítulo 2.

4) Além de preceito de ordem pública, a função social do contrato é critério limitativo e teleológico para que o intérprete possa aferir se o contrato merece ser tutelado pelo ordenamento jurídico. Tanto que a exclusão da expressão “em razão de” do *caput* do artigo 421 do Código Civil de 2002, segundo a doutrina de Caio Mário da Silva Pereira atualizada por Caitlin Mulholland, foi uma tentativa do legislador de impedir que o exame da finalidade específica/justificativa do contrato, que é determinante para aferir se ele atende à função social do contrato, fizesse parte da análise da liberdade contratual exercida pelos contratantes.

5) A função social do contrato mantém estreita relação com a manutenção do equilíbrio contratual, também chamado de equivalência material. Este constitui um subproduto normativo da função social do contrato. Mais especificamente, um subproduto normativo da função social do contrato interna, pois é exteriorizado pela lesão especial, instituto previsto pelo artigo 157 do Código Civil de 2002 e fundamental para a proteção do contratante inexperiente que se obriga

desproporcionalmente quando comparado ao outro contratante. A preocupação com a proteção do contratante vulnerável, tão característica da perspectiva interna da função social do contrato, é evidente.

6) A função social do contrato é sinônimo de finalidade social. Trata-se de conceitos que se aproximam por constituírem limites: a função social do contrato é limite imposto ao contrato, enquanto a finalidade social é limite imposto a qualquer direito. Essa relação de sinonímia atrai a interpretação conjunta dos 187 e 421 do Código Civil de 2002, conduzindo à conclusão de que a violação à função social do contrato (artigo 421) enseja o cometimento de abuso de direito (artigo 187).

7) O artigo 187 do Código Civil de 2002 traz o abuso de direito como uma nova espécie de ilicitude, totalmente desvinculada da consequência da ilicitude, o que significa que nem sempre o abuso de direito atrai a sanção da responsabilidade civil, sendo possível que atraia sanções mais adequadas ao comportamento ilícito. Isso é relevante para fins de controle dos negócios jurídicos processuais atípicos porque a sanção atraída pode ser a invalidade dos negócios jurídicos processuais atípicos por ilicitude do objeto sempre que estes não observarem a função social do contrato específica deles, que é racionalizar o processo.

8) No que toca à aplicação da função social do contrato no contexto dos negócios jurídicos processuais atípicos, é possível afirmar que esse princípio já atua sobre o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015, tendo em vista o requisito específico de validade da ausência de manifesta situação de vulnerabilidade. Negócios jurídicos processuais atípicos (e típicos) pré-processuais podem afetar a igualdade ao processo de alguns litigantes se o juiz não se atentar a fatores como insuficiência econômica, desconhecimento da norma processual e da finalidade de determinados atos, óbice geográfico e incapacidade organizacional. Negócios jurídicos processuais atípicos, pré-processuais e incidentais, também podem afetar a igualdade no processo de alguns litigantes se o juiz não se atentar para situações em que não há consciência sobre os riscos que eles trazem em termos de participação efetiva do processo. Isso demonstra que, enquanto a função social do contrato interna protege o contratante vulnerável no plano do direito material por força da lesão especial, a função social do contrato interna protege o litigante vulnerável no plano do direito processual por força da norma autorizativa para a celebração de negócios jurídicos processuais atípicos.

9) Mas é possível ampliar ainda mais a atuação da função social do contrato sobre os negócios jurídicos processuais atípicos, para que juiz consiga avaliar os seus resultados e, assim suprir o déficit informacional existente sobre a contratualização do processo. Isso pode ser feito mediante um controle da função social do contrato externa dos negócios jurídicos processuais atípicos, que é promover um efetivo e eficiente exercício do direito fundamental à organização e ao procedimento, que permita que os litigantes racionalizem o processo. Estar-se a falar de um controle que precisa ter em vista a finalidade específica, o que se busca, de cada um dos negócios jurídicos processuais atípicos. Nesse contexto, se o objeto do negócio jurídico processual atípico, analisado concretamente, não estiver promovendo efetiva e eficientemente o direito à organização e ao procedimento, o seu elemento axiológico estará sendo violado, o que significa que haverá ilicitude do objeto por abuso de direito.

## 4 CONTRADITÓRIO COOPERATIVO E MODO DE CONTROLE: A (IN)EXISTÊNCIA DE PREJUÍZO APLICADA AO CONTROLE DE VALIDADE DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS<sup>525</sup>

### 4.1 CONTRADITÓRIO FORMAL *VERSUS* CONTRADITÓRIO SUBSTANCIAL

#### 4.1.1 Binômio informação-reação: o problema da aparente contraposição de teses

Como explica Antonio do Passo Cabral, contradizer significa se manifestar em sentido contrário/oposto, mas esse significado literal que o princípio do contraditório tem nos idiomas de origem latina acabou ofuscando a compreensão do seu alcance<sup>526</sup>. Mais consentâneo com tal alcance, e alijado da ideia de contraposição de interesses, é o significado que se extrai do artigo 10 da Declaração Universal de Direitos do Homem e do artigo 8º da Convenção Americana de Direitos do Homem: direito de ser ouvido<sup>527</sup>.

Mas isso não significa dizer que o brocardo “*audiatur et altera pars*”, responsável por estampar a dialeticidade ínsita ao processo<sup>528</sup>, não serve mais para que se verifique se houve violação ao princípio do contraditório.

---

<sup>525</sup> Este Capítulo contém ideias e fragmentos de produção científica já publicada pela autora nos Anais do I Congresso Ibero-Americano de Tutela Coletiva, realizado nos dias 27, 28 e 29 de novembro de 2024, no Município de Vitória, Estado do Espírito Santo, Brasil. (FRIGI, Larissa Lung. A legitimação dos negócios jurídicos processuais atípicos na execução dos direitos individuais homogêneos. In: ZANETI JR., Hermes; RODRIGUES, Marcelo Abelha; CAMPOS, Santiago Pereira; PRIORI, Giovanni; SALGADO, José Maria (coord.). *Anais do I Congresso Ibero-Americano de Tutela Coletiva*. Repensando os processos coletivos para a Ibero-América: o código modelo, a justiça multiportas e os processos estruturais. Vitória: MPES/UFES, 2024. Disponível em: <https://classactionsargentina.com/wp-content/uploads/2025/02/seminario-ibero-america-anais-volume-iii-v4.pdf>. Acesso em: 19 ago. 2025)

<sup>526</sup> CABRAL, Antonio do Passo. O contraditório como dever e a boa-fé processual objetiva. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 126, 59-72, ago. 2005. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89a4cb000001978ed405a49f31beaa&docguid=Ib08d6550f25611dfab6f010000000000&hitguid=Ib08d6550f25611dfab6f010000000000&spos=14&epos=14&td=17&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 20 jun. 2025. p. 59.

<sup>527</sup> CABRAL, Antonio do Passo. O contraditório como dever e a boa-fé processual objetiva. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 126, 59-72, ago. 2005. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89a4cb000001978ed405a49f31beaa&docguid=Ib08d6550f25611dfab6f010000000000&hitguid=Ib08d6550f25611dfab6f010000000000&spos=14&epos=14&td=17&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 20 jun. 2025. p. 59.

<sup>528</sup> CABRAL, Antonio do Passo. O contraditório como dever e a boa-fé processual objetiva. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 126, 59-76, ago. 2005. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89ca95000001978972f4f98bd6f32c&docguid=Ib08d6550f25611dfab6f010000000000&hitguid=Ib08d6550f25611dfab6f010000000000>

A observância ao núcleo essencial da garantia do contraditório ainda depende de que seja observado o binômio informação-reação: as partes precisam ser informadas sobre o ato processual para, então, terem a oportunidade de reagir a ele contra-argumentando<sup>529</sup>.

A título de exemplo, considerando o julgamento dos EDcl no REsp nº 1.810.444/SP, já criticado no subitem 1.2.1 do Capítulo 1, é evidente que o Acórdão não analisou se o objeto do negócio jurídico processual atípico celebrado entre Belarina Alimentos S/A e Alimentos Santa Fé Ltda. teria suprimido, no caso concreto, o binômio informação-reação.

Naquele caso, o Superior Tribunal de Justiça deveria ter se questionado se o objeto do negócio jurídico processual atípico impedia a parte inadimplente de ser informada sobre o bloqueio de ativos sofrido, bem como se impedia a parte inadimplente de, informada sobre o bloqueio de ativos sofrido, reagir a ele.

Isso porque, se há ciência do gravame sofrido há também observância à garantia da informação<sup>530</sup>; se há oportunidade de reação aos elementos fáticos e jurídicos que embasaram o gravame sofrido há também observância à garantia da reação<sup>531</sup>.

---

0&spos=14&epos=14&td=17&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1. Acesso em: 19 jun. 2025. p. 59.

<sup>529</sup> CABRAL, Antonio do Passo. O contraditório como dever e a boa-fé processual objetiva. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 126, 59-76, ago. 2005. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89ca95000001978972f4f98bd6f32c&docguid=Ib08d6550f25611dfab6f01000000000&hitguid=Ib08d6550f25611dfab6f01000000000&spos=14&epos=14&td=17&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 19 jun. 2025. p. 60.

<sup>530</sup> CABRAL, Antonio do Passo. O contraditório como dever e a boa-fé processual objetiva. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 126, 59-76, ago. 2005. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89ca95000001978972f4f98bd6f32c&docguid=Ib08d6550f25611dfab6f01000000000&hitguid=Ib08d6550f25611dfab6f01000000000&spos=14&epos=14&td=17&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 19 jun. 2025. p. 60.

<sup>531</sup> CABRAL, Antonio do Passo. O contraditório como dever e a boa-fé processual objetiva. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 126, 59-76, ago. 2005. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89ca95000001978972f4f98bd6f32c&docguid=Ib08d6550f25611dfab6f01000000000&hitguid=Ib08d6550f25611dfab6f01000000000&spos=14&epos=14&td=17&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 19 jun. 2025. p. 60.

A parte inadimplente poderia reagir interpondo agravo de instrumento com fundamento no artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015, que prevê que a parte pode agravar decisão interlocutória proferida no processo de execução. Entre as hipóteses típicas de contraditório diferido estão justamente as que envolvem tutela de urgência e tutela de evidência, conforme se extrai do artigo 9º, parágrafo único, incisos I e II, do Código de Processo Civil (subitem 1.2.1 do Capítulo 1), e o agravo de instrumento é o meio de impugnação da decisão interlocutória que versa sobre tutela provisória (de urgência ou de evidência), conforme se extrai do artigo 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015.

A lição de José Rogério Cruz e Tucci corrobora tal raciocínio. Para ele,

[...] em tais hipóteses, de “contraddittorio posticipato” ou “diferito”, a garantia da audiência bilateral não se delinea violada, mas, por certo, tão-só adiada para um momento imediatamente sucessivo à formação do provimento judicial liminar, restaurando-se, com a eventual reação do destinatário da decisão, a garantia da defesa.<sup>532</sup>

Mas é necessário não perder de vista que a informação necessária e a reação possível servem apenas a uma participação aparente se não refletirem na estrutura procedimental e no conteúdo da decisão<sup>533</sup>.

É por essa razão que, segundo Humberto Theodoro Júnior e Dierle Nunes, a concepção de contraditório como mero direito à bilateralidade da audiência, que garante às partes informação necessária e reação possível, atribui-se à transição de uma ordem isonômica para uma ordem assimétrica em relação aos sujeitos processuais<sup>534</sup>.

<sup>532</sup> TUCCI, José Rogério Cruz e. Garantia constitucional do contraditório no projeto do CPC: análise e proposta. *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*, Porto Alegre, v. 7, n. 38, 5-33, set. 2010 a out. 2010, p. 7.

<sup>533</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle. Uma dimensão que urge reconhecer ao contraditório no direito brasileiro: sua aplicação como garantia de influência, de não surpresa e de aproveitamento da atividade processual. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 168, 107-119, fev. 2009. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89b0c5000001978dad40703e4acc5&docguid=Ib667d9a0f25711dfab6f010000000000&hitguid=Ib667d9a0f25711dfab6f010000000000&spos=16&epos=16&td=18&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 20 jun. 2025. p. 111.

<sup>534</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle. Uma dimensão que urge reconhecer ao contraditório no direito brasileiro: sua aplicação como garantia de influência, de não surpresa e de aproveitamento da atividade processual. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 168, 107-119, fev. 2009. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89b0c5000001978dad40703e4acc5&docguid=Ib667d9a0f25711dfab6f010000000000&hitguid=Ib667d9a0f25711dfab6f010000000000&spos=16&epos=16&td=18&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 20 jun. 2025. p. 110.

Se a relação entre juiz e partes é assimétrica, o juiz decide como bem entender, mesmo que essa decisão não reflita os argumentos e contra-argumentos das partes. Trata-se de uma aplicação do contraditório formal, que se contenta com a mera contraposição de teses<sup>535</sup>.

Nesse cenário, muito embora seja possível concluir que o núcleo essencial da garantia do contraditório, identificado a partir binômio informação-reação, não foi suprimido pelo negócio jurídico processual atípico celebrado entre Belarina Alimentos S/A e Alimentos Santa Fé Ltda., não se pode afirmar que essa concepção formal do contraditório basta para averiguar se o negócio jurídico processual atípico promove efetiva e eficientemente o direito fundamental à organização e ao procedimento (subitem 3.4.2 do Capítulo 3).

O binômio informação-reação constitui parâmetro que auxilia no controle de validade dos negócios jurídicos processuais atípicos exercido pelo juiz. Mas, enquanto meio de controle dos negócios jurídicos processuais atípicos, essa concepção do contraditório é insuficiente. O controle adequado dos negócios jurídicos processuais atípicos, se buscar promover efetividade e eficiência sem violar garantias processuais mínimas, exigirá um juiz que se relacione de modo isonômico com as partes, dialogando com elas (subitem 2.7.3 do Capítulo 2).

#### **4.1.2 Direito de influência e dever de debate: influenciar construindo é direito, debater a construção é dever**

Para Cândido Rangel Dinamarco, a garantia do contraditório, com previsão no artigo 5º, inciso LV, da Constituição da República Federativa do Brasil, permite que a lei institua meios para que as partes participem do processo, devendo o magistrado franquear essa participação<sup>536</sup>.

---

<sup>535</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle. Uma dimensão que urge reconhecer ao contraditório no direito brasileiro: sua aplicação como garantia de influência, de não surpresa e de aproveitamento da atividade processual. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 168, 107-119, fev. 2009. Disponível em: [https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89b0c5000001978dad40703e4acc5&docguid=Ib667d9a0f25711dfab6f010000000000&hitguid=Ib667d9a0f25711dfab6f010000000000&spos=16&epos=16&td=18&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1](https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89b0c5000001978dad40703e4acc5&docguid=Ib667d9a0f25711dfab6f010000000000&hitguid=Ib667d9a0f25711dfab6f01000000000&spos=16&epos=16&td=18&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1). Acesso em: 20 jun. 2025. p. 111.

<sup>536</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Fundamentos do processo civil moderno*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 124.

Trata-se da noção de que o contraditório apresenta dupla destinação: às partes como um direito e ao magistrado como um dever<sup>537</sup>.

Antonio do Passo Cabral reforça essa ideia ao afirmar que o contraditório, para além de garantir a manifestação das partes no processo, impõe deveres a elas, como o dever de contribuir para o labor jurisdicional<sup>538</sup>. Nesse sentido, a participação passa a ter o escopo de garantir que todos colaborem para a solução justa do caso<sup>539</sup>.

É aqui, então, que o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 se encaixa: a norma autorizativa para a celebração de negócios jurídicos processuais atípicos deve ser encarada como um novo meio que a lei instituiu para que os litigantes participem do processo, colaborando para solucionar o caso de acordo com a justiça maleável e eleita pelas partes (subitem 2.7.2 do Capítulo 2), mas sem perder de vista a tutela dos interesses do vulnerável (subitem 3.4.1 do Capítulo 3) e a tutela dos interesses da coletividade em torno do direito fundamental à organização e ao procedimento (subitem 3.4.2 do Capítulo 3).

Assim, se todo o sistema processual é construído de modo a ofertar tríplice participação às partes, ou seja, oportunidades para que elas participem pedindo, alegando e provando<sup>540</sup>, como ensina Cândido Rangel Dinamarco, somente sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 é que se torna possível afirmar que o sistema processual oferta ainda oportunidade para que as partes participem construindo o procedimento.

---

<sup>537</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Fundamentos do processo civil moderno*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 124.

<sup>538</sup> CABRAL, Antonio do Passo. O contraditório como dever e a boa-fé processual objetiva. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 126, 59-76, ago. 2005. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89ca95000001978972f4f98bd6f32c&docguid=Ib08d6550f25611dfab6f01000000000&hitguid=Ib08d6550f25611dfab6f01000000000&spos=14&epos=14&td=17&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 19 jun. 2025. p. 61.

<sup>539</sup> CABRAL, Antonio do Passo. O contraditório como dever e a boa-fé processual objetiva. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 126, 59-76, ago. 2005. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89ca95000001978972f4f98bd6f32c&docguid=Ib08d6550f25611dfab6f01000000000&hitguid=Ib08d6550f25611dfab6f01000000000&spos=14&epos=14&td=17&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 19 jun. 2025. p. 61.

<sup>540</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Fundamentos do processo civil moderno*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 125.

Porém, se participar do processo construindo o procedimento mais adequado ao caso concreto é um direito das partes decorrente da garantia do contraditório, como deve o juiz franquear essa participação? A resposta depende de que se compreenda a concepção substancial do contraditório, como direito de influência e dever de debate.

Essa concepção do contraditório se baseia na premissa de que, sendo o direito processual um ramo do direito público, a jurisdição precisa realizar objetivos que são próprios do Estado, como o objetivo social e político de assegurar a participação popular no processo<sup>541</sup>. Sendo assim, como explica Antonio do Passo Cabral, todos os meios de influenciar decisões estatais devem ser incentivados como formas de participação legítima e, como o processo constitui um dos ambientes em que o Estado produz decisões, são as manifestações dos sujeitos do processo que exercem essa influência no exercício do poder estatal<sup>542</sup>.

Em síntese, a dialeticidade processual exige, além da audiência bilateral, capacidade de influenciar, de direcionar o comportamento do Estado no momento da decisão. E esse papel de influência os negócios jurídicos processuais atípicos conseguem exercer, desde que seu controle de validade observe a função social do contrato interna e externa.

Aumentando a igualdade ao processo ou a igualdade no processo (subitem 3.4.1 do Capítulo 3), o negócio jurídico processual atípico aumenta a possibilidade do vulnerável de influenciar o juiz a decidir a favor de seus interesses. Promovendo o exercício efetivo e eficiente do direito fundamental à organização e ao procedimento (subitem 3.4.2 do Capítulo 3), o negócio jurídico processual atípico permite que o juiz conheça as minúcias do caso concreto e dê a atenção devida a ele, o que reverte em oportunidade de se deixar influenciar.

Mas essa dialeticidade com aptidão de influenciar a decisão estatal não ocorre de forma espontânea, razão por que o juiz tem o dever de conduzir o processo de modo que a interação e a discussão entre as partes sejam constantes<sup>543</sup>. Aqui, vê-se que essa concepção do contraditório corrige o problema da participação aparente, na medida em que garante que a bilateralidade da

---

<sup>541</sup> CABRAL, Antonio do Passo. El principio del contradictorio como derecho de influencia y deber de debate. *Revista Peruana de Derecho Procesal*, Lima, a. 16, 261-278, 2010. p. 266.

<sup>542</sup> CABRAL, Antonio do Passo. El principio del contradictorio como derecho de influencia y deber de debate. *Revista Peruana de Derecho Procesal*, Lima, a. 16, 261-278, 2010. p. 266.

<sup>543</sup> CABRAL, Antonio do Passo. El principio del contradictorio como derecho de influencia y deber de debate. *Revista Peruana de Derecho Procesal*, Lima, a. 16, 261-278, 2010. p. 275.

audiência reflita sobre o conteúdo da decisão. Isso porque o juiz tem o dever de fazer respeitar, e de respeitar ele mesmo, o contraditório<sup>544</sup>.

Trata-se do dever do juiz de promover um ambiente de debate plural e completo<sup>545</sup>. E, no que toca ao controle dos negócios jurídicos processuais atípicos, é por intermédio do dever de debate que o juiz deve franquear a participação das partes na construção do procedimento. Sem que haja um debate prévio entre partes e juiz, este não pode concluir se o negócio jurídico processual atípico observa a função social do contrato, seja do ponto de vista interno, seja do ponto de vista externo. Ou seja, sem um debate prévio, o juiz não pode decidir sobre a validade do negócio jurídico processual atípico.

O fundamento legal para essa afirmação é o artigo 10 do Código de Processo Civil de 2015, que proíbe o juiz de decidir com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.

Para José Rogerio Cruz e Tucci, esse dispositivo exprime que

[...] O tribunal deve, portanto, dar conhecimento prévio de qual direção o direito subjetivo encontra-se exposto ao risco, aproveitando apenas os fatos sobre os quais as partes tenham tomado posição. Dessa forma, os litigantes estarão melhor aparelhados para defender o seu direito e influir na decisão judicial. [...]<sup>546</sup>

Para que fique mais claro, um negócio jurídico processual atípico celebrado entre partes capazes, que mantêm entre si uma relação jurídica de direito material paritária, pode ter sua validade questionada. Inclusive, foi um negócio jurídico processual atípico celebrado em circunstâncias parecidas que deu origem ao julgamento dos EDcl no REsp nº 1.810.444/SP. Contudo, em casos como estes, antes de decretar a invalidade, deve o juiz sinalizar para as partes o que expõe o negócio jurídico processual atípico celebrado ao risco de ser considerado inválido, fomentando o debate qualificado da questão.

---

<sup>544</sup> CABRAL, Antonio do Passo. El principio del contradictorio como derecho de influencia y deber de debate. *Revista Peruana de Derecho Procesal*, Lima, a. 16, 261-278, 2010. p. 277.

<sup>545</sup> CABRAL, Antonio do Passo. El principio del contradictorio como derecho de influencia y deber de debate. *Revista Peruana de Derecho Procesal*, Lima, a. 16, 261-278, 2010. p. 278.

<sup>546</sup> TUCCI, José Rogerio Cruz e. Garantia constitucional do contraditório no projeto do CPC: análise e proposta. *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*, Porto Alegre, v. 7, n. 38, 5-33, set. 2010 a out. 2010. p. 10.

### 4.1.3 Contraditório cooperativo: potencialização pelos deveres criados pela cooperação

A cooperação é um princípio que cria deveres para o juiz (subitem 2.7.3 do Capítulo 2). Partindo desse pressuposto, portanto, demonstrar-se-á neste subitem que há deveres específicos criados pela cooperação que moldam o comportamento do juiz para permitir que ele respeite e faça as partes respeitarem o contraditório (subitem 4.1.2 do deste Capítulo).

Sobre a relação do juiz com o contraditório, Carlos Alberto Alvaro de Oliveira ensina que não se pode mais aceitar um juiz inerte, que encare o processo como coisa das partes e permaneça de braços cruzados<sup>547</sup>. Mas ele também ensina que mesmo o juiz mais competente não está habilitado a, sem a ajuda do advogado, conduzir o processo diante das complexidades do caso concreto<sup>548</sup>.

Partindo dessa premissa é que se conclui que o antigo brocardo “*mihi factum, dabo tibi ius*” tem alcance muito maior hoje: enquanto a indicação dos fatos deixou de ser tarefa exclusiva das partes, permitindo que o juiz aprecie fatos secundários para extrair deles a existência ou o modo dos fatos principais ou, ainda, permitindo que o juiz aprecie fatos principais sem que a iniciativa sobre eles seja das partes, como no caso dos fatos constitutivos, modificativos ou extintivos supervenientes à propositura da ação<sup>549</sup>, a valoração jurídica dos fatos também não é mais tarefa exclusiva do juiz, o que se verifica pela possibilidade de intervenção do revel<sup>550</sup> no

---

<sup>547</sup> OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. O juiz e o contraditório. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 71, 31-37, jul. 1993. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89b0c50000019798f41f4ae4bda5d9&docguid=I5ee90410f25711dfab6f01000000000&hitguid=I5ee90410f25711dfab6f01000000000&spos=14&epos=14&td=30&context=20&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 22 jun. 2025. p. 32.

<sup>548</sup> OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. O juiz e o contraditório. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 71, 31-37, jul. 1993. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89b0c50000019798f41f4ae4bda5d9&docguid=I5ee90410f25711dfab6f010000000000&hitguid=I5ee90410f25711dfab6f010000000000&spos=14&epos=14&td=30&context=20&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 22 jun. 2025. p. 32.

<sup>549</sup> Carlos Alberto Alvaro de Oliveira faz essa afirmação tendo em vista o artigo 462 do Código de Processo Civil de 1973, mas a mesma lógica permanece no Código de Processo Civil de 2015, por força do artigo 493. A redação dos dispositivos é praticamente idêntica. A única diferença é que o artigo 493 menciona decisão, conceito mais amplo que sentença, que é o utilizado pelo artigo 462.

<sup>550</sup> Carlos Alberto Alvaro de Oliveira faz essa afirmação tendo em vista o artigo 322 do Código de Processo Civil de 1973, mas a mesma lógica permanece no Código de Processo Civil de 2015, por força do parágrafo único do artigo 346.

processo, afinal, os efeitos da revelia atuam somente sobre a matéria de fato, sendo possível ao revel buscar persuadir o juiz no que diz respeito à matéria de direito<sup>551</sup>.

Não há mais rígida repartição entre as funções das partes e do juiz<sup>552</sup>. E nem se diga que a qualificação profissional do juiz torna desnecessária que ele e as partes cooperem para compreender os fatos e o direito a estes aplicável, pois essa visão não considera a complexidade da vida moderna<sup>553</sup>.

Se o juiz atua em monólogo consigo mesmo, a atividade cognitiva fica limitada a uma única perspectiva, mas se atua em diálogo com as partes, a atividade cognitiva se amplia para perspectivas diversas<sup>554</sup>. Eis a razão por que, antes de decretar a invalidade do negócio jurídico processual atípico, deve o juiz sinalizar para as partes o que, nas sua própria percepção, atrai a invalidade.

Esse raciocínio também coloca em xeque o brocardo “*iura novit curia*”, pois o fato de o juiz conhecer o direito abstrato não significa que ele conhece o direito melhor aplicável às

---

<sup>551</sup> OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. O juiz e o contraditório. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 71, 31-37, jul. 1993. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89b0c50000019798f41f4ae4bda5d9&docguid=I5ee90410f25711dfab6f010000000000&hitguid=I5ee90410f25711dfab6f01000000000&spos=14&epos=14&td=30&context=20&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 22 jun. 2025. p. 32.

<sup>552</sup> OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. O juiz e o contraditório. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 71, 31-37, jul. 1993. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89b0c50000019798f41f4ae4bda5d9&docguid=I5ee90410f25711dfab6f010000000000&hitguid=I5ee90410f25711dfab6f010000000000&spos=14&epos=14&td=30&context=20&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 22 jun. 2025. p. 33.

<sup>553</sup> OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. O juiz e o contraditório. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 71, 31-37, jul. 1993. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89b0c50000019798f41f4ae4bda5d9&docguid=I5ee90410f25711dfab6f010000000000&hitguid=I5ee90410f25711dfab6f010000000000&spos=14&epos=14&td=30&context=20&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 22 jun. 2025. p. 33.

<sup>554</sup> OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. O juiz e o contraditório. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 71, 31-37, jul. 1993. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89b0c50000019798f41f4ae4bda5d9&docguid=I5ee90410f25711dfab6f010000000000&hitguid=I5ee90410f25711dfab6f010000000000&spos=14&epos=14&td=30&context=20&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 22 jun. 2025. p. 33.

circunstâncias do caso concreto. Assim, da prévia oitiva das partes, mesmo quando se tratar de matéria que o juiz possa conhecer de ofício,

[...] é bem possível recolha o órgão judicial, dessa audiência, elementos que o convençam da desnecessidade, inadequação ou improcedência da decisão que iria tomar. Ainda aqui o diálogo pode ser proveitoso, porque o Juiz ou o Tribunal, mesmo por hipótese imparcial, muitas vezes não se apercebe ou não dispõe de informações ou elementos capazes de serem fornecidos apenas pelos participantes do contraditório.<sup>555</sup>

Mas o que a cooperação adiciona a essa relação do juiz com o contraditório? Bom, já em 1997, contemplando o então Código de Processo Civil Português, Miguel Teixeira de Souza traçou um perfil do dever de cooperação imposto ao tribunal, destacando que ele seria composto pelos deveres de esclarecimento, prevenção, consulta e auxílio<sup>556</sup>.

O dever de esclarecimento imposto ao tribunal, segundo ele, corresponde ao dever de convidar às partes a fornecer esclarecimentos sobre a matéria de fato ou sobre a matéria de direito que se fizerem necessários<sup>557</sup>. É o caso do dever de esclarecer com as partes as suas alegações nas causas complexas, com previsão no artigo 357, §3º, do Código de Processo Civil de 2015<sup>558</sup>. Por esse dispositivo, vê-se que o código cria situações em que partes e juiz compõem autêntica comunidade de trabalho<sup>559</sup>.

Mas esse dever é recíproco entre partes e tribunal, razão por que às partes é imposto o dever de prestar esclarecimentos ao tribunal quando estes forem solicitados<sup>560</sup>. Se a parte não redigir a

<sup>555</sup> OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. O juiz e o contraditório. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 71, 31-37, jul. 1993. Disponível em: <https://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89b0c50000019798f41f4ae4bda5d9&docguid=I5ee90410f25711dfab6f010000000000&hitguid=I5ee90410f25711dfab6f01000000000&spos=14&epos=14&td=30&context=20&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 22 jun. 2025. p. 34.

<sup>556</sup> SOUZA, Miguel Teixeira de. *Estudos sobre o novo processo civil*. 2. ed. Lisboa: Lex, 1997. p. 65.

<sup>557</sup> SOUZA, Miguel Teixeira de. *Estudos sobre o novo processo civil*. 2. ed. Lisboa: Lex, 1997. p. 65.

<sup>558</sup> ZANETI JR., Hermes. O princípio da cooperação e o código de processo civil: cooperação para o processo. In: LUCON, Paulo Henrique dos Santos; FARIA, Juliana Cordeiro de; MARX NETO, Edgard Audomar; REZENDE, Ester Camila Gomes Norato (org.). *Processo civil contemporâneo: estudos em homenagem aos 80 anos do professor Humberto Theodoro Júnior*. Forense: Rio de Janeiro, 2018. p. 148.

<sup>559</sup> APRIGILIANO, Ricardo de Carvalho. Alcance e limites do princípio da colaboração. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 337, 19-30, mar. 2023. Disponível em: <https://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89d56700000197b73c624335950a00&docguid=I056a6a309b5c11ed95b9d683e982308a&hitguid=I056a6a309b5c11ed95b9d683e982308a&spos=3&epos=3&td=19&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 28 jun. 2025. p. 22.

<sup>560</sup> SOUZA, Miguel Teixeira de. *Estudos sobre o novo processo civil*. 2. ed. Lisboa: Lex, 1997. p. 65.

petição inicial com clareza e coesão, ela será considerada inepta, conforme se extrai do artigo 321, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015<sup>561</sup>.

O dever de prevenção imposto ao tribunal pode ser visualizado em situações em que o êxito da ação em favor de qualquer das partes corre o risco de ser frustrado em razão do uso inadequado do processo<sup>562</sup>. É por meio desse dever que se explica a oportunidade de suprimento do preparo recursal para evitar a pena de deserção, com previsão no artigo 1.007, §§ 2º, 4º e 7º, do Código de Processo Civil de 2015<sup>563</sup>. Trata-se de reforço à noção de que o processo não é fim em si mesmo, pois o juiz identifica deficiências nas postulações das partes que constituam óbice a obtenção da decisão de mérito<sup>564</sup>.

O dever de consulta imposto ao tribunal veda que ele decida qualquer questão, seja de fato ou de direito, e ainda que mediante conhecimento de ofício, sem que as partes tenham tido a possibilidade de se manifestar sobre ela<sup>565</sup>. Seu escopo envolve, portanto, evitar a chamada decisão surpresa<sup>566</sup>.

Sendo também conhecido por dever de diálogo, é verificável pela proibição de proferir decisão sobre questões não levantadas pelas partes antes de debatê-las com elas, prevista pelo artigo 10 do Código de Processo Civil de 2015<sup>567</sup>. Essa é a previsão genérica do dever de consulta/diálogo, mas o Código de Processo Civil de 2015 traz esse mesmo dever de forma

---

<sup>561</sup> ZANETI JR., Hermes. O princípio da cooperação e o código de processo civil: cooperação para o processo. In: LUCON, Paulo Henrique dos Santos; FARIA, Juliana Cordeiro de; MARX NETO, Edgard Audomar; REZENDE, Ester Camila Gomes Norato (org.). *Processo civil contemporâneo: estudos em homenagem aos 80 anos do professor Humberto Theodoro Júnior*. Forense: Rio de Janeiro, 2018. p. 147.

<sup>562</sup> SOUZA, Miguel Teixeira de. *Estudos sobre o novo processo civil*. 2. ed. Lisboa: Lex, 1997. p. 66.

<sup>563</sup> ZANETI JR., Hermes. O princípio da cooperação e o código de processo civil: cooperação para o processo. In: LUCON, Paulo Henrique dos Santos; FARIA, Juliana Cordeiro de; MARX NETO, Edgard Audomar; REZENDE, Ester Camila Gomes Norato (org.). *Processo civil contemporâneo: estudos em homenagem aos 80 anos do professor Humberto Theodoro Júnior*. Forense: Rio de Janeiro, 2018. p. 148.

<sup>564</sup> APRIGILIANO, Ricardo de Carvalho. Alcance e limites do princípio da colaboração. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 337, 19-30, mar. 2023. Disponível em: <https://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89d56700000197b73c624335950a00&docguid=I056a6a309b5c11ed95b9d683e982308a&hitguid=I056a6a309b5c11ed95b9d683e982308a&spos=3&epos=3&td=19&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 28 jun. 2025. p. 22.

<sup>565</sup> SOUZA, Miguel Teixeira de. *Estudos sobre o novo processo civil*. 2. ed. Lisboa: Lex, 1997. p. 66-67.

<sup>566</sup> SOUZA, Miguel Teixeira de. *Estudos sobre o novo processo civil*. 2. ed. Lisboa: Lex, 1997. p. 67.

<sup>567</sup> ZANETI JR., Hermes. O princípio da cooperação e o código de processo civil: cooperação para o processo. In: LUCON, Paulo Henrique dos Santos; FARIA, Juliana Cordeiro de; MARX NETO, Edgard Audomar; REZENDE, Ester Camila Gomes Norato (org.). *Processo civil contemporâneo: estudos em homenagem aos 80 anos do professor Humberto Theodoro Júnior*. Forense: Rio de Janeiro, 2018. p. 148.

específica para os casos de reconhecimento de decadência ou prescrição, conforme se extrai do artigo 487, parágrafo único<sup>568</sup>.

Por fim, o dever de auxílio imposto ao tribunal corresponde ao dever de apoiar as partes a superar barreiras que dificultem o exercício de direitos e faculdades ou o cumprimento de deveres e ônus<sup>569</sup>. Facilitar a superação de dificuldades que as partes enfrentem para exercer posições processuais é missão do juiz<sup>570</sup>. E, aqui, não se pode deixar de citar o dever imposto ao juiz de distribuir o ônus da prova de forma dinâmica, conforme prevê o artigo 373, §1º, do Código de Processo Civil de 2015<sup>571</sup>.

Esses deveres potencializam a garantia constitucional do contraditório. Eles ampliam consideravelmente as situações em que se faz necessário informar a parte e oportunizar reação a ela (concepção formal), o que intensifica o debate entre juiz e partes e catalisa a influência delas sobre a decisão que será tomada (concepção substancial).

No que diz respeito ao controle de validade dos negócios jurídicos processuais atípicos não é diferente. Considerando que esse controle exige um juiz paritário, que dialogue com as partes (subitem 2.7.3 do Capítulo 2), é por intermédio dos deveres que compõem a cooperação que se deve buscar catalisar o direito das partes de participar construindo o procedimento e intensificar o dever de debate do juiz sobre o procedimento construído.

## 4.2 INVALIDADES PROCESSUAIS E (IN)EXISTÊNCIA DE PREJUÍZO

---

<sup>568</sup> APRIGILIANO, Ricardo de Carvalho. Alcance e limites do princípio da colaboração. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 337, 19-30, mar. 2023. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89d56700000197b73c624335950a00&docguid=I056a6a309b5c11ed95b9d683e982308a&hitguid=I056a6a309b5c11ed95b9d683e982308a&spos=3&epos=3&td=19&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 28 jun. 2025. p. 22.

<sup>569</sup> SOUZA, Miguel Teixeira de. *Estudos sobre o novo processo civil*. 2. ed. Lisboa: Lex, 1997. p. 67.

<sup>570</sup> APRIGILIANO, Ricardo de Carvalho. Alcance e limites do princípio da colaboração. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 337, 19-30, mar. 2023. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89d56700000197b73c624335950a00&docguid=I056a6a309b5c11ed95b9d683e982308a&hitguid=I056a6a309b5c11ed95b9d683e982308a&spos=3&epos=3&td=19&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 28 jun. 2025. p. 22.

<sup>571</sup> ZANETI JR., Hermes. O princípio da cooperação e o código de processo civil: cooperação para o processo. In: LUCON, Paulo Henrique dos Santos; FARIA, Juliana Cordeiro de; MARX NETO, Edgard Audomar; REZENDE, Ester Camila Gomes Norato (org.). *Processo civil contemporâneo: estudos em homenagem aos 80 anos do professor Humberto Theodoro Júnior*. Forense: Rio de Janeiro, 2018. p. 149.

#### 4.2.1 Negócios jurídicos processuais atípicos, função social do contrato e invalidades processuais: adaptações necessárias e regime de invalidação impreciso

No campo da teoria geral das invalidades, Marcos Bernardes de Mello explica que é considerando a gravidade da sanção e o interesse resguardado que os sistemas jurídicos impõem sanções de maior ou menor intensidade, o que significa que há graus de invalidade<sup>572</sup>. No direito brasileiro, portanto, há o grau da nulidade, sanção aplicada a vícios insanáveis, e o grau da anulabilidade, sanção aplicada a vícios sanáveis, ou convalidáveis<sup>573</sup>. Mas Marcos Bernardes de Mello destaca que há divergências terminológicas na doutrina, razão por que tais graus de invalidade também podem ser identificados, respectivamente, por nulidade absoluta e nulidade relativa, apesar de discordar da classificação<sup>574</sup>.

Tereza Arruda Alvim, ao tecer algumas considerações propedêuticas sobre o sistema de invalidades processuais, especialmente com o fim de diferenciá-lo em relação ao sistema de invalidades do direito privado, destaca algumas características básicas das nulidades absolutas e das nulidades relativas<sup>575</sup>.

Tendo em vista o regime previsto entre os artigos 166 e 171 do Código Civil de 2002, ela explica que as nulidades absolutas são decretadas de ofício, não precluem e, pelo menos em princípio, não são ratificáveis, ao passo que as nulidades relativas não são decretadas de ofício, precluem e são ratificáveis<sup>576</sup>. Mas, justamente para salientar as especificidades do sistema de invalidades processuais, ela destaca que, apesar de tal regime estabelecer normas gerais, foi concebido por civilistas, para o Direito Civil, ramo do direito privado<sup>577</sup>. Essa é a razão por que a teoria geral das nulidades não pode ser transplantada para o direito processual, ramo do direito público, sem sofrer adaptações<sup>578</sup>.

---

<sup>572</sup> MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico: plano da validade*. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 60.

<sup>573</sup> MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico: plano da validade*. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 60-61.

<sup>574</sup> MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico: plano da validade*. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 61-62.

<sup>575</sup> ALVIM, Teresa Arruda. *Nulidades do processo e da sentença*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 116-117.

<sup>576</sup> ALVIM, Teresa Arruda. *Nulidades do processo e da sentença*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 117.

<sup>577</sup> ALVIM, Teresa Arruda. *Nulidades do processo e da sentença*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 118.

<sup>578</sup> ALVIM, Teresa Arruda. *Nulidades do processo e da sentença*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 119.

No que toca ao controle dos negócios jurídicos processuais atípicos sugerido por este trabalho, a adaptação sofrida pelo sistema de invalidades processuais que mais interessa é a ausência de vinculação entre sanabilidade do vício e nulidade relativa<sup>579</sup>. Isso porque, como o vício do ato processual é sanável independentemente da sua gravidade<sup>580</sup>, o fato de o objeto do negócio jurídico processual atípico ser ilícito por inobservância à função social do contrato, interna ou externa, não impede a sua convalidação, muito embora a interpretação conjunta dos artigos 166, inciso II, e 169 do Código Civil de 2002 conduza à conclusão de que é nulo, e insuscetível de convalidação, o negócio jurídico cujo objeto for ilícito.

Não obstante se possa afirmar que o negócio jurídico material cujo objeto viole a função social do contrato contém vício sancionado por nulidade absoluta, insanável, não se pode dizer o mesmo a respeito do negócio jurídico processual atípico cujo objeto viole a função social do contrato, seja ela interna ou externa. Ambos apresentam vícios em razão do objeto ilícito, mas enquanto o vício do primeiro é insanável, o vício do segundo pode ser sanado. Tal diferença reforça a afirmação de Fredie Didier Jr. e Pedro Henrique Nogueira, de que a construção do sistema de invalidades processuais tem o objetivo de evitar as invalidades<sup>581</sup>.

Mas isso significa que todas as diferenças entre nulidades absolutas e nulidades relativas são dispensáveis ao controle dos negócios jurídicos processuais atípicos? Não.

Conforme explica Antonio do Passo Cabral, as invalidades processuais no Brasil foram classificadas, tradicionalmente, com base na natureza da norma violada (normas cogentes ou normas dispositivas) e com base no interesse protegido pela norma violada (interesse público ou interesse privado)<sup>582</sup>. Assim, violações a normas cogentes ensejariam nulidade e violações a normas dispositivas ensejariam anulabilidade, sendo ainda que a nulidade seria absoluta quando

---

<sup>579</sup> ALVIM, Teresa Arruda. *Nulidades do processo e da sentença*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 121.

<sup>580</sup> ALVIM, Teresa Arruda. *Nulidades do processo e da sentença*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 117.

<sup>581</sup> DIDIER JR., Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Teoria dos fatos jurídicos processuais*. Salvador: Juspodivm, 2011. p. 76.

<sup>582</sup> CABRAL, Antonio do Passo. Teoria das nulidades no processo contemporâneo. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 255, 117-140, mai. 2016. Disponível em: <https://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=r1&srguid=i0a89af2200000197be51d0c65aa9781d&docguid=I8ac503d00dc311e686af01000000000&hitguid=I8ac503d00dc311e686af01000000000&spos=9&epos=9&td=20&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 29 jun. 2025. p. 119.

a norma cogente violada protegesse interesse público, ou relativa quando a norma cogente violada protegesse interesse privado<sup>583</sup>.

A função social do contrato é preceito de ordem pública, tratando-se de norma cogente. Logo, é possível afirmar que o objeto que viola a função social do contrato interna viola norma cogente estabelecida em prol do interesse privado e atrai a sanção da nulidade relativa, dada a preocupação com o equilíbrio contratual entre os litigantes, bem como afirmar que o objeto que viola a função social do contrato externa viola norma cogente estabelecida em prol do interesse público e atrai a sanção da nulidade absoluta, dada a preocupação com o efetivo e eficiente exercício do direito fundamental à organização e ao procedimento pelos litigantes.

Segundo Fredie Didier Jr. e Pedro Henrique Nogueira, porém, buscar distinguir os tipos de defeitos processuais a partir do regime jurídico de aplicação da sanção da invalidade é mais importante do que buscar classificar as invalidades processuais em si, pois o que varia é o regime jurídico de invalidação de atos processuais defeituosos, não o tipo de invalidade<sup>584</sup>.

Conforme a tipologia sugerida por eles, há defeitos processuais que não sofrem a sanção da invalidade, constituindo meras irregularidades, como é o caso da juntada de uma sentença sob a rubrica de decisão interlocutória<sup>585</sup>; há defeitos processuais que, apesar de sofrerem a sanção da invalidade, não admitem que ela seja decretada de ofício, como é o caso da violação ao artigo 459, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 1973<sup>586</sup>; há defeitos processuais que sofrem a sanção da invalidade e admitem que ela seja decretada de ofício, como é o caso da ausência de pressupostos processuais ou condições da ação<sup>587</sup>; e há defeitos processuais que, apesar de sofrerem a sanção da invalidade e admitirem que ela seja decretada de ofício, só

---

<sup>583</sup> CABRAL, Antonio do Passo. Teoria das nulidades no processo contemporâneo. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 255, 117-140, mai. 2016. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89af2200000197be51d0c65aa9781d&docguid=I8ac503d00dc311e686af010000000000&hitguid=I8ac503d00dc311e686af010000000000&spos=9&epos=9&td=20&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 29 jun. 2025. p. 119.

<sup>584</sup> DIDIER JR., Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Teoria dos fatos jurídicos processuais*. Salvador: JusPodivm, 2011. p. 76.

<sup>585</sup> DIDIER JR., Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Teoria dos fatos jurídicos processuais*. Salvador: JusPodivm, 2011. p. 78.

<sup>586</sup> DIDIER JR., Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Teoria dos fatos jurídicos processuais*. Salvador: JusPodivm, 2011. p. 79.

<sup>587</sup> DIDIER JR., Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Teoria dos fatos jurídicos processuais*. Salvador: JusPodivm, 2011. p. 80.

podem sofrer a sanção se houver impugnação da parte prejudicada no primeiro momento em que couber a ela falar nos autos, como é o caso da citação defeituosa não impugnada na contestação do réu<sup>588</sup>.

Essa é a tipologia mais útil para o controle dos negócios jurídicos processuais atípicos. Ao menos quanto ao regime jurídico de aplicação da invalidade o parágrafo único do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 parece ser claro, já que dispõe que a invalidade do negócio jurídico processual atípico pode ser decretada de ofício ou a requerimento. Mas só parece, porque não é possível extrair do dispositivo quais vícios podem ser conhecidos de ofício e a requerimento e quais só podem ser conhecidos a requerimento. Quanto a isso, o dispositivo é bem impreciso, razão por que é aqui que a classificação clássica entre nulidades relativas e nulidades absolutas, baseada no interesse protegido pela norma, pode ser útil.

É que, como a função social do contrato interna protege o interesse dos litigantes sobre o negócio jurídico processual atípico, em especial o interesse dos vulneráveis, ela busca proteger interesses privados, e por isso, a invalidade decretada em razão de sua inobservância só pode ser conhecida a requerimento. Por outro lado, como a função social do contrato externa protege o interesse da coletividade sobre o negócio jurídico processual atípico, ela busca proteger interesse público e, por isso, a invalidade decretada em razão de sua inobservância pode ser conhecida de ofício.

#### **4.2.2 A ausência de prejuízo e o ônus argumentativo das invalidades processuais**

A ausência de prejuízo é um dos critérios que se deve observar quando se fala em flexibilização procedimental voluntária (subitem 1.3.1 do Capítulo 1). Há, inclusive, enunciado do Fórum Permanente de Processualistas Civis reconhecendo que o controle de validade das convenções requer que se observe a regra prevista pelo artigo 282, §1º, do Código de Processo Civil de 2015 (subitem 2.5.1 do Capítulo 2).

Por isso, questiona-se: de que maneira tal regra pode contribuir para o controle adequado dos negócios jurídicos processuais atípicos?

---

<sup>588</sup> DIDIER JR., Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Teoria dos fatos jurídicos processuais*. Salvador: JusPodivm, 2011. p. 80.

Segundo Eduardo Koshenborger Scarparo, no direito francês, o prejuízo é um elemento que, longe de tornar inexistente a invalidade, apenas condiciona a sua decretação<sup>589</sup>. É também o que ocorre no sistema do Código de Processo Civil de 2015. Para Tereza Arruda Alvim, não se deve decretar a nulidade de um ato se não houver prejuízo para a parte, mas, antes de saber se há ou não prejuízo, a nulidade se submete a um regime jurídico, que envolve ser necessário ou não haver provocação para o juiz decretá-la<sup>590</sup>.

Portanto, a regra prevista pelo §1º do artigo 282 do Código Civil de 2015 não pode ser utilizada para afirmar que não há invalidade sem prejuízo: há invalidade, mas ela não deve ser decretada se não houver prejuízo<sup>591</sup>.

Em outras palavras, como complementam Fredie Didier Jr. e Pedro Henrique Nogueira, a invalidade processual é sanção que só pode ser aplicada se o defeito do ato processual for conjugado à existência de prejuízo, sendo que há prejuízo sempre que o defeito impedir que o ato atinja sua finalidade<sup>592-593</sup>.

Buscando aplicar essa lógica ao controle dos negócios jurídicos processuais atípicos, é possível concluir que, embora a invalidade decorrente da inobservância à função social do contrato exista, não deve ser decretada pelo juiz se não gerar prejuízo.

Nesse ponto, aliás, Eduardo Koshenborger Scarparo acerta ao salientar que o prejuízo pode ser aferido em relação às partes ou em relação à própria atividade jurisdicional, pois há prejuízos que afetam interesses particulares e há prejuízos que afetam a própria consecução das finalidades processuais<sup>594</sup>.

---

<sup>589</sup> SCARPARO, Eduardo Koshenborger. *As invalidades processuais civis na perspectiva do formalismo-valorativo*. 2011. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2011. Disponível em: <https://lume.ufrgs.br/handle/10183/194337>. Acesso em: 03 jul. 2025. p. 318.

<sup>590</sup> ALVIM, Teresa Arruda. *Nulidades do processo e da sentença*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 149.

<sup>591</sup> ALVIM, Teresa Arruda. *Nulidades do processo e da sentença*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 149.

<sup>592</sup> DIDIER JR., Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Teoria dos fatos jurídicos processuais*. Salvador: JusPodivm, 2011. p. 81.

<sup>593</sup> Isso não significa que as partes ficam à mercê do julgador. O juiz precisa respeitar ele mesmo o contraditório e se deixar influenciar (subitem 4.1.2. deste Capítulo). A proposta do trabalho é que as partes são recapacitadas quando celebram negócios jurídicos processuais atípicos (subitem 1.3.4 do Capítulo 1), e a teoria das nulidades argumentativas impõe tanto às partes quanto ao juiz o ônus de argumentar.

<sup>594</sup> SCARPARO, Eduardo Koshenborger. *As invalidades processuais civis na perspectiva do formalismo-valorativo*. 2011. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal

Tratando-se de negócios jurídicos processuais atípicos cujo objeto não observe a função social do contrato interna, é preciso averiguar se prejudicam de fato os interesses particulares dos litigantes. Tratando-se de negócios jurídicos processuais atípicos cujo objeto não observe a função social do contrato externa, do mesmo modo é preciso averiguar se prejudicam de fato a atividade jurisdicional.

No primeiro caso, essa averiguação só pode feita a requerimento das partes, por se tratar de nulidade relativa, ao passo que, no segundo caso, essa averiguação pode ser feita de ofício, por se tratar de nulidade absoluta (subitem 4.2.1 deste Capítulo). Segundo Antonio do Passo Cabral, a doutrina entendia que a regra da ausência de prejuízo (*pas de nulité sans grief*) não se aplicava às nulidades absolutas, porque estas seriam decorrentes de defeitos insanáveis<sup>595</sup>. Mas já se desconstruiu a ideia de que o sistema de invalidades do direito privado se aplica, sem qualquer adaptação, ao sistema de invalidades processuais (subitem 4.2.1 deste Capítulo). O fato de o processo civil ser pautado pela ideia de que o vício, embora existente, pode deixar de ser decretado diante da falta de prejuízo, para Heitor Vitor Mendonça Sica, é uma das razões por que é problemático tentar reproduzir raciocínios construídos para o Direito Civil no campo do Direito Processual Civil<sup>596</sup>.

Mas não sendo mais um problema utilizar o elemento prejuízo para controlar a validade do negócio jurídico processual atípico que violar a função social do contrato externa, é preciso definir como será possível averiguar esse prejuízo na prática, o que requer que seja considerada a interface entre invalidade processual e contraditório, representada pela vedação às nulidades-surpresa.

Para Renzo Cavani, existe um contraditório em sentido fraco, identificado como direito de conhecer e reagir, e um contraditório em sentido forte, identificado como direito de influência

---

do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2011. Disponível em: <https://lume.ufrgs.br/handle/10183/194337>. Acesso em: 03 jul. 2025. p. 320.

<sup>595</sup> CABRAL, Antonio do Passo. Teoria das nulidades no processo contemporâneo. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 255, 117-140, mai. 2016. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89af2200000197be51d0c65aa9781d&docguid=I8ac503d00dc311e686af01000000000&hitguid=I8ac503d00dc311e686af01000000000&spos=9&epos=9&td=20&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 29 jun. 2025. p. 121.

<sup>596</sup> SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Comentários ao código de processo civil: da comunicação dos atos processuais até do valor da causa*. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 247.

no desenvolvimento do processo e na formação da decisão que, sendo um ato de poder do Estado, será suportada pelas partes<sup>597</sup>. O contraditório em sentido fraco se identifica com a aceção desenvolvida no subitem 4.1.1, ao passo que o contraditório em sentido forte se identifica com a aceção desenvolvida no subitem 4.1.2, ambos deste Capítulo.

Essas considerações são importantes porque, considerando que, para Renzo Cavani, o contraditório em sentido forte, constituindo uma exigência direta do Estado Constitucional, bane completamente decisões que decretam nulidades sem que as partes possam influir sobre elas<sup>598</sup>, nenhum negócio jurídico processual atípico pode ser considerado inválido antes que as partes que os celebraram sejam ouvidas sobre essa questão.

Isso porque, muito embora existam vícios submetidos a apreciação de ofício pelo juiz, fomentar o diálogo sobre eles permite que o juiz obtenha mais elementos para decidir, o que traz mais legitimidade sobre a decisão<sup>599</sup>. E, entre esses elementos, devem estar as informações atinentes ao negócio jurídico processual atípico, no caso concreto, não causar prejuízo à parte vulnerável e não causar prejuízo à efetividade e à eficiência que a coletividade espera do processo enquanto veículo da prestação jurisdicional.

Esse modo de tratar a invalidade decorrente da inobservância à função social do contrato do objeto do negócio jurídico processual atípico, de certa forma, ganha força sob a ótica da teoria contemporânea das invalidades proposta por Antonio do Passo Cabral.

---

<sup>597</sup> CAVANI, Renzo. Contra as “nulidades-surpresa”: o direito fundamental ao contraditório diante da nulidade processual. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 218, 65-73, abr. 2013. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89a7a800000197d347d556e6d78c71&docguid=Ic9776fb0888211e280ef010000000000&hitguid=Ic9776fb0888211e280ef010000000000&spos=8&epos=8&td=16&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 3 jul. 2025. p. 64.

<sup>598</sup> CAVANI, Renzo. Contra as “nulidades-surpresa”: o direito fundamental ao contraditório diante da nulidade processual. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 218, 65-73, abr. 2013. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89a7a800000197d347d556e6d78c71&docguid=Ic9776fb0888211e280ef010000000000&hitguid=Ic9776fb0888211e280ef010000000000&spos=8&epos=8&td=16&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 3 jul. 2025. p. 65.

<sup>599</sup> CAVANI, Renzo. Contra as “nulidades-surpresa”: o direito fundamental ao contraditório diante da nulidade processual. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 218, 65-73, abr. 2013. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89a7a800000197d347d556e6d78c71&docguid=Ic9776fb0888211e280ef010000000000&hitguid=Ic9776fb0888211e280ef010000000000&spos=8&epos=8&td=16&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 3 jul. 2025. p. 656.

É que, segundo Antonio do Passo Cabral, o Código de Processo Civil de 2015 introduziu premissas relevantes que impactam diretamente o modo de se compreender as invalidades processuais, entre as quais merece destaque a vedação à decretação da invalidade de ofício e os deveres de cooperação do juiz<sup>600</sup>.

Ele propõe que o sistema de invalidades processuais seja trabalhado sob a premissa da validade *prima facie* dos atos processuais, o que significa que a prioridade normativa dada pelo Código de Processo Civil de 2015 ao aproveitamento dos atos viciados impõe o ônus de se argumentar pela decretação da invalidade<sup>601</sup>. A proposta permite averiguar o impacto concreto do vício e resgatar as interações entre os sujeitos, permitindo que o controle de validade deixe de ser um raciocínio solipsista do juiz<sup>602</sup>.

Em síntese, somente o debate argumentativo entre as partes, e entre partes e juiz, poderá definir se, concretamente, a invalidade ensejou prejuízo ou não. Só assim poderá haver decisão sobre sua decretação.

#### 4.3 ESCLARECIMENTO E DIÁLOGO SOB O PRISMA DO FORMALISMO-VALORATIVO: DEVERES DO JUIZ A SERVIÇO DO CONTROLE DA FUNÇÃO SOCIAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS

---

<sup>600</sup> CABRAL, Antonio do Passo. Teoria das nulidades no processo contemporâneo. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 255, 117-140, mai. 2016. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89af2200000197be51d0c65aa9781d&docguid=I8ac503d00dc311e686af010000000000&hitguid=I8ac503d00dc311e686af010000000000&spos=9&epos=9&td=20&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 29 jun. 2025. p. 124-125.

<sup>601</sup> CABRAL, Antonio do Passo. Teoria das nulidades no processo contemporâneo. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 255, 117-140, mai. 2016. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89af2200000197be51d0c65aa9781d&docguid=I8ac503d00dc311e686af010000000000&hitguid=I8ac503d00dc311e686af010000000000&spos=9&epos=9&td=20&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 29 jun. 2025. p. 124.

<sup>602</sup> CABRAL, Antonio do Passo. Teoria das nulidades no processo contemporâneo. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 255, 117-140, mai. 2016. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89af2200000197be51d0c65aa9781d&docguid=I8ac503d00dc311e686af010000000000&hitguid=I8ac503d00dc311e686af010000000000&spos=9&epos=9&td=20&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 29 jun. 2025. p. 124.

Como aferir se um negócio jurídico processual atípico promove efetividade e eficiência sem violar garantias processuais mínimas?

Bom, não pode restar dúvidas: o que este trabalho defende é que os negócios jurídicos processuais atípicos possuem uma função social específica. Sua função social interna consiste em proteger a parte litigante vulnerável, garantindo isonomia ao processo e no processo a ela. Se essa função social interna não for observada pelos litigantes no momento da celebração, o juiz estará diante de um negócio jurídico processual atípico cujo objeto é abusivo, ilícito. Sua função social externa consiste em promover o direito fundamental à organização e ao procedimento de forma efetiva e eficiente. Do mesmo modo, se essa função social externa não for observada pelos litigantes no momento da celebração, o juiz estará diante de um negócio jurídico processual atípico cujo objeto é abusivo, ilícito.

Mas como pode o juiz aferir, no caso concreto, se o negócio jurídico processual atípico viciado merece ter sua invalidade decretada? A resposta é: exercendo os deveres, impostos pela cooperação, de esclarecimento e consulta/diálogo.

Diante de um abstrato e aparente vício decorrente da violação à função social interna do negócio jurídico processual atípico celebrado, o juiz deve, inicialmente, convidar as partes a esclarecer o que as levou a definir aquele objeto, para colher suas impressões sobre ele, com o objetivo de reunir elementos que o permitam concluir se a parte o celebrou por inexperiência ou ciente dos riscos que ele traz.

Do mesmo modo, diante de um abstrato e aparente vício decorrente da violação à função social externa do negócio jurídico processual atípico, o juiz deve, inicialmente, convidar as partes a esclarecer de que maneira ele poderá racionalizar o processo, tanto do ponto de vista da efetividade quanto do ponto de vista da eficiência. É neste momento, aliás, que ele deve fazer as perguntas expostas no subitem 3.4.2 do Capítulo 3, com o objetivo de reunir elementos que o permitam concluir se a finalidade específica do negócio jurídico processual atípico atende aos critérios de efetividade expostos no subitem 2.4.1 e aos critérios de eficiência expostos no subitem 2.4.2, ambos do Capítulo 2.

Como destaca Hermes Zaneti Jr., as partes podem resolver conflitos fora do ambiente processual, mas, uma vez que escolhem resolvê-los no ambiente processual, devem observar os

limites impostos pelo ordenamento jurídico<sup>603</sup>, entre os quais está a função social dos negócios jurídicos processuais atípicos. O dever de esclarecimento que compete o juiz, nesse ponto, é útil porque permite que ele afaste toda e qualquer dúvida sobre a compreensão das partes acerca desses limites.

A propósito, Ricardo de Carvalho Aprigiliano cita o artigo 139, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 2015 como exemplo de exercício do dever de esclarecimento em relação aos fatos da causa<sup>604</sup>. Nesse sentido, se o artigo 139, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 2015 autoriza que o juiz determine, a qualquer tempo, o comparecimento pessoal das partes, para inquiri-las sobre os fatos da causa, nada impede que o juiz o utilize para convocar as partes para esclarecer as circunstâncias fáticas que corroboram que a função social do negócio jurídico processual atípico está sendo observada no caso concreto.

O dever de esclarecimento, nesse contexto, espelha o novo alcance do brocardo “*mihi factum, dabo tibi ius*”, que busca, como explica Carlos Alberto Alvaro de Oliveira, contribuir para atenuar o risco de opiniões preconcebidas e para favorecer a formação de um juízo mais aberto e ponderado<sup>605</sup>.

Exercendo esse dever, portanto, é que o juiz começa a colher elementos que possam servir de subsídio para confrontar, de forma argumentativa, a validade *prima facie* do negócio jurídico processual atípico (subitem 4.2.2 deste Capítulo). Começa-se, assim, a construir a história do negócio jurídico processual atípico (subitem 2.7.2 do Capítulo 2).

Essa colheita de elementos fáticos, porém, não se esgota com o dever de esclarecimento. Percebendo que o até então abstrato e aparente vício ganhou contornos concretos, o juiz deve

---

<sup>603</sup> ZANETI JR., Hermes. O princípio da cooperação e o código de processo civil: cooperação para o processo. In: LUCON, Paulo Henrique dos Santos; FARIA, Juliana Cordeiro de; MARX NETO, Edgard Audomar; REZENDE, Ester Camila Gomes Norato (org.). *Processo civil contemporâneo: estudos em homenagem aos 80 anos do professor Humberto Theodoro Júnior*. Forense: Rio de Janeiro, 2018. p. 143.

<sup>604</sup> APRIGILIANO, Ricardo de Carvalho. Alcance e limites do princípio da colaboração. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 337, 19-30, mar. 2023. Disponível em: <https://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89d56700000197b73c624335950a00&docguid=I056a6a309b5c11ed95b9d683e982308a&hitguid=I056a6a309b5c11ed95b9d683e982308a&spos=3&epos=3&td=19&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 28 jun. 2025. p. 21.

<sup>605</sup> OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. A garantia do contraditório. *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*, Porto Alegre, v. 15., n. 15, 7-20, 2017. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/index.php/revfacdir/article/view/70385>. Acesso em: 6 set. 2025. p. 12.

exercer o dever de consulta/diálogo e convocar a partes litigantes a debater especificamente sobre a existência dele, bem como sobre suas repercussões prejudiciais concretas às garantias processuais, mas apenas se o caso envolver vício decorrente de violação à função social do negócio jurídico processual atípico externa. Mesmo que perceba o abstrato e aparente vício decorrente de violação à função social do negócio jurídico processual atípico interna ganhando contornos concretos, o juiz só deve exercer o dever de consulta/diálogo se houver requerimento de umas das partes de apreciação sobre o vício.

De todo modo, a validade *prima facie* do negócio jurídico processual atípico permanece até que, por intermédio do dever de diálogo/consulta, o juiz se convença do contrário. Isso porque, como explica Daniel Mitidiero, tal dever significa que o juiz precisa colher a impressão das partes sobre a invalidade processual antes de decretá-la, para que influenciem na valoração dela<sup>606</sup>.

Pode ocorrer situação em que as partes dissuadam o juiz a respeito de um prejuízo que para ele, até aquele momento, era claro, com o objetivo de influenciar na aplicação do artigo 282, §1º, do Código de Processo Civil de 2015. Essa atitude vai ao encontro da releitura do brocardo “*iura novit curia*”, já que, como explica Carlos Alberto Alvaro de Oliveira, não só podem como devem as partes aportar a sua cooperação também quanto à valorização jurídica da realidade externa ao processo<sup>607</sup>.

Assim, tratando-se de inobservância à função social do negócio jurídico processual atípico interna suscitada por um aparente vulnerável, o juiz tem o dever de instaurar debate com a parte contrária, oportunizando que ela demonstre, com base em circunstâncias concretas, que o aparente vulnerável não foi vítima de sua própria fragilidade, como no caso em que o negócio jurídico processual atípico o coloca em situação favorável.

Do mesmo modo, tratando-se de inobservância à função social do negócio jurídico processual atípico externa, o juiz tem o dever de instaurar debate com ambas as partes, mesmo que não haja requerimento, oportunizando que elas demonstrem, com base em circunstâncias concretas,

---

<sup>606</sup> MITIDIERO, Daniel. *Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 136.

<sup>607</sup> OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. A garantia do contraditório. *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*, Porto Alegre, v. 15., n. 15, 7-20, 2017. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/index.php/revfacdir/article/view/70385>. Acesso em: 6 set. 2025. p. 14.

que o direito fundamental à organização e ao procedimento foi exercido sem prejuízo à efetividade e à eficiência do processo.

O juízo sobre a decretação da invalidade só pode ocorrer depois de feita essa consulta, depois de haver esse diálogo, mediante um esforço argumentativo do juiz para afastar a validade *prima facie* do negócio jurídico processual atípico, que dialogue com os argumentos suscitados pelas partes. É que o artigo 489, §1º, inciso IV, do Código de Processo Civil de 2015 prevê que o juiz tem o dever de enfrentar todos os argumentos deduzidos pelas partes que sejam capazes, ao menos em tese, de infirmar a sua conclusão, sob pena de não se considerar fundamentada a decisão. Trata-se de dispositivo que, segundo Hermes Zaneti Jr., também é exemplo de dever de diálogo criado pela cooperação para o juiz<sup>608</sup>.

Esse modo de controle, contudo, só encontra justificativa sob a ótica do formalismo-valorativo, fase metodológica que, segundo Carlos Alberto Alvaro de Oliveira, não concebe o processo como mera adaptação técnica do instrumento processual a um objetivo, mas sim como estrutura que depende de valores<sup>609</sup>.

De fato, o formalismo é o elemento fundante da efetividade e da segurança jurídica, já que a efetividade decorre do seu poder organizador e ordenador e a segurança jurídica de seu poder disciplinador, mas não se pode perder de vista que a ordem, a organização e a disciplina devem ter uma finalidade<sup>610</sup>. Sem essa finalidade, o formalismo se torna oco, vazio ou cego<sup>611</sup>.

---

<sup>608</sup> ZANETI JR., Hermes. O princípio da cooperação e o código de processo civil: cooperação para o processo. In: LUCON, Paulo Henrique dos Santos; FARIA, Juliana Cordeiro de; MARX NETO, Edgard Audomar; REZENDE, Ester Camila Gomes Norato (org.). *Processo civil contemporâneo: estudos em homenagem aos 80 anos do professor Humberto Theodoro Júnior*. Forense: Rio de Janeiro, 2018. p. 148.

<sup>609</sup> OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. *Do formalismo no processo civil: proposta de um formalismo-valorativo*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 72-73.

<sup>610</sup> OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. O formalismo-valorativo no confronto com o formalismo excessivo. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 137, 7-31, jul. 2006. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89c5a4000001988c04e6d1d0ce27d2&docguid=I1d126be0f25611dfab6f010000000000&hitguid=I1d126be0f25611dfab6f010000000000&spos=14&epos=14&td=15&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 8 ago. 2025. p. 8.

<sup>611</sup> OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. O formalismo-valorativo no confronto com o formalismo excessivo. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 137, 7-31, jul. 2006. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89c5a4000001988c04e6d1d0ce27d2&docguid=I1d126be0f25611dfab6f010000000000&hitguid=I1d126be0f25611dfab6f010000000000&spos=14&epos=14&td=15&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 8 ago. 2025. p. 9.

O fato de Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os EDcl no REsp nº 1.810.444/SP, ter ignorado a finalidade do negócio jurídico processual atípico de tornar eventual procedimento judicial mais célere, que foi expressamente indicada pelas partes no contrato (subitem 1.2.1 do Capítulo 1), demonstra que o controle de validade realizado naquele caso é representativo de um formalismo cego.

Nesse sentido, as normas que regulam o modo de ser do procedimento não expressam apenas considerações de ordem prática, mas também concepções sociais, éticas, econômicas, políticas, ideológicas e jurídicas características de determinada sociedade<sup>612</sup>. São justamente essas concepções, que constituem elementos extrajurídicos, que entram e se acomodam no sistema pela vagueza socialmente típica característica da norma autorizativa para a celebração de negócios jurídicos processuais atípicos (subitem 2.2.2 do Capítulo 2).

Isso demonstra que esse modo de controle dos negócios jurídicos processuais atípicos não encontra justificativa sob a ótica do instrumentalismo. Como explicam Claudio Madureira e Hermes Zaneti Jr., enquanto o instrumentalismo defende que o fim do processo é realizar a vontade concreta da lei e do direito material, atribuindo ao Estado-juiz o papel mais relevante para alcançar esse fim, o formalismo-valorativo defende que o fim do processo é a tutela adequada, efetiva e tempestiva dos direitos, atribuindo ao Estado-juiz e às partes papéis cooperativos para alcançar esse fim<sup>613</sup>.

O controle dos negócios jurídicos processuais atípicos defendido neste trabalho, portanto, baseia-se na premissa de que não é vedado ao juiz ser mais maleável e adaptar o rigor formal ao caso, vencendo o formalismo que é um obstáculo à justiça no caso concreto, desde que sejam preservadas as garantias das partes<sup>614</sup>.

---

<sup>612</sup> OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. *Do formalismo no processo civil: proposta de um formalismo-valorativo*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 74.

<sup>613</sup> MADUREIRA, Claudio; ZANETI JR., Hermes. Formalismo-valorativo e o novo processo civil. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 272, 85-125, out. 2017. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89dc5c000001988ea85f36052fbc14&docguid=I615aa8c0951611e7990801000000000&hitguid=I615aa8c0951611e7990801000000000&spos=15&epos=15&td=17&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 9 ago. 2025. p. 88-89.

<sup>614</sup> OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. O formalismo-valorativo no confronto com o formalismo excessivo. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 137, 7-31, jul. 2006. Disponível em: <https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89c5a4000001988c04>

Isso não torna o juiz o sujeito processual mais importante para que essa adaptação ocorra. Influenciar o processo construindo o procedimento é direito das partes ao passo que debater essa construção é dever do juiz (subitem 4.1.2 deste Capítulo). O que pode vencer o formalismo que obstaculiza a justiça no caso concreto é a *kooperationsmaxima* (subitem 2.7.3 do Capítulo 2) – que está na matriz substancial do processo democrático, como destaca Hermes Zaneti Jr. ao enfatizar que o contraditório é o valor-fonte do processo democrático<sup>615</sup>.

Esse formalismo que obstaculiza a justiça no caso concreto é conhecido por formalismo excessivo, sendo identificado quando seu poder organizador, ordenador e disciplinador não concorre para a realização do direito, mas o aniquila ou determina um retardamento irrazoável da solução do litígio<sup>616</sup>. É o tipo de formalismo que o contraditório cooperativo, por meio dos deveres de esclarecimento e diálogo/consulta, objetiva evitar.

#### 4.4 CONCLUSÕES PARCIAIS

O objetivo deste Capítulo era indicar um modo de aferição da função social do contrato como parâmetro de controle de validade dos negócios jurídicos processuais atípicos. Eis, portanto, as conclusões parciais:

1) O contraditório formal, por se contentar em garantir às partes informação necessária e reação possível, é característico de uma ordem assimétrica em relação aos sujeitos processuais e traz consigo o problema da contraposição de teses que não necessariamente se reflete na decisão do juiz. O binômio informação-reação pode ser utilizado como parâmetro auxiliador do

---

e6d1d0ce27d2&docguid=I1d126be0f25611dfab6f01000000000&hitguid=I1d126be0f25611dfab6f010000000000&spos=14&epos=14&td=15&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1. Acesso em: 8 ago. 2025. p. 15.

<sup>615</sup> ZANETI JR., Hermes. *A constitucionalização do processo: do problema ao precedente: da teoria do processo ao código de processo civil de 2015*. 3. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 303.

<sup>616</sup> OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. O formalismo-valorativo no confronto com o formalismo excessivo. *Revista de processo*, São Paulo, v. 137, 7-31, jul. 2006. Disponível em: <https://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=r1&srguid=i0a89dc1b000001914e3761f1b90430b0&docguid=I1d126be0f25611dfab6f010000000000&hitguid=I1d126be0f25611dfab6f010000000000&spos=14&epos=14&td=15&context=33&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 9 ago. 2024. p. 12.

controle de validade dos negócios jurídicos processuais atípicos exercido pelo juiz, mas não como meio de controle.

2) É que o contraditório, na verdade, apresenta dupla destinação: às partes como um direito e ao juiz como um dever. O contraditório enquanto direito faz com que a lei institua meios de participação das partes no processo, razão por que a norma autorizativa para a celebração de negócios jurídicos processuais atípicos deve ser encarada como um novo meio que a lei instituiu para que os litigantes participem do processo. O contraditório enquanto dever faz com que o juiz respeite e faça as partes respeitarem esses meios de participação, o que se aplica à participação exercida nos termos da norma autorizativa para a celebração de negócios jurídicos processuais atípicos.

3) Com o Código de Processo Civil de 2015, oferta-se às partes oportunidades de participar pedindo, alegando, provando e, ainda, construindo o procedimento, mas essa construção do procedimento no caso concreto tem o papel de influenciar o exercício do poder estatal. Além disso, com o Código de Processo Civil de 2015, o juiz deve respeitar o procedimento construído e garantir que ele observe a função social do contrato interna e externa, mas isso depende de um debate prévio.

4) Trata-se do contraditório substancial, entendido como direito de influência e dever de debate. Para garantir o controle adequado dos negócios jurídicos processuais atípicos, somente essa concepção é suficiente, pois o artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 conduz ao reconhecimento de que as partes têm o direito de influenciar construindo o procedimento e de que o juiz tem o dever de debater o procedimento construído.

5) Os deveres de esclarecimento, prevenção, diálogo e auxílio, criados pela cooperação, potencializam o direito ao contraditório, tanto quando se está a falar de uma concepção formal quanto quando se está a falar de uma concepção substancial. Eles ampliam as situações em que se faz necessário informar a parte e oportunizar reação a ela (concepção formal), intensificando o debate entre juiz e partes e catalisando a influência destas sobre a decisão que será tomada por aquele (concepção substancial). Isso significa que se deve buscar catalisar o direito das partes de participar construindo o procedimento e intensificar o dever do juiz sobre de debater o procedimento construído mediante um contraditório cooperativo.

6) Existem diferenças consideráveis entre o sistema de invalidades aplicável aos negócios jurídicos de direito privado e o sistema de invalidades aplicável aos negócios jurídicos processuais. Embora no plano do direito material civil haja graus de invalidade decorrentes de vícios mais ou menos graves, no plano processual há somente vícios, todos passíveis de argumentação quanto à aplicação da respectiva sanção, que é a decretação da invalidade.

7) A classificação que difere nulidades absolutas e nulidades relativas, por esse motivo, só é útil para fins de controle dos negócios jurídicos processuais atípicos se o objetivo for acabar com a imprecisão do parágrafo único do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 no que diz respeito à possibilidade de se conhecer o vício de ofício ou não.

8) Assim, como a função social do contrato interna protege o interesse dos litigantes sobre o negócio jurídico processual atípico, em especial o interesse dos vulneráveis, ela busca proteger interesses privados, e por isso, a invalidade decorrente de sua inobservância só pode ser conhecida a requerimento. Por outro lado, como a função social do contrato externa protege o interesse da coletividade sobre o negócio jurídico processual atípico, ela busca proteger interesse público e, por isso, a invalidade decorrente de sua inobservância pode ser conhecida também de ofício.

9) Se o objetivo for verificar se o vício pode ser sanado ou não, a classificação não importa. Tanto é assim que se pode afirmar que o negócio jurídico material cujo objeto viole a função social do contrato contém vício sancionado por nulidade absoluta, insanável, mas não se pode afirmar o mesmo a respeito do negócio jurídico processual atípico cujo objeto viole a função social do contrato, seja ela interna ou externa. Ambos apresentam vícios em razão do objeto ilícito, mas enquanto o vício do primeiro não pode ser sanado, o vício do segundo pode ser sanado, a depender da argumentação.

10) Isso ocorre também por causa da ausência de prejuízo. Seja qual for o vício, objeto ilícito por inobservância à função social do contrato interna ou objeto ilícito por inobservância à função social do contrato externa, é indiscutível que a sanção aplicável é a invalidade, mas ela não precisa ser decretada se não houver prejuízo, seja aos interesses particulares dos litigantes, seja à atividade jurisdicional.

11) O juiz não pode, contudo, decretar a invalidade antes de dar às partes a oportunidade de se manifestar sobre ela, mesmo quando se tratar de vício que possa ser conhecido de ofício, como no caso do objeto ilícito por inobservância à função social externa. As nulidades-surpresa devem ser combatidas, sob pena de se comprometer a legitimidade da decisão.

12) O sistema de invalidades processuais deve ser encarado sob a premissa da validade *prima facie* dos atos processuais, o que significa que a prioridade normativa dada pelo Código de Processo Civil de 2015 ao aproveitamento do ato viciado exige que somente o debate argumentativo entre as partes, e entre partes e juiz, defina, no caso concreto, se a invalidade do objeto do negócio jurídico processual atípico que não observa a função social do contrato ensejou prejuízo ou não.

13) São os deveres de esclarecimento e diálogo que proporcionarão o controle adequado dos negócios jurídicos processuais atípicos.

14) Exercendo o dever de esclarecimento, o juiz afasta toda e qualquer dúvida em torno da compreensão das partes acerca da inobservância do limite imposto pela função social do contrato, abrindo-se a novos pontos de vista e, além disso, colhendo elementos que servirão de subsídio para confrontar, de forma argumentativa, a validade *prima facie* do negócio jurídico processual atípico.

15) Exercendo o dever de diálogo, o juiz instaura debate sobre a existência concreta do vício, bem como sobre suas repercussões prejudiciais concretas às garantias processuais, dando às partes a oportunidade de dissuadi-lo a respeito da existência de prejuízo e, havendo êxito ou não das partes na tentativa de dissuasão, empregando esforço argumentativo para manter ou afastar a validade *prima facie* do negócio jurídico processual atípico.

16) Esse debate poderá ser instaurado de ofício quando se tratar de vício decorrente de violação à função social do contrato externa do negócio jurídico processual atípico, mas somente a requerimento quando se tratar de vício decorrente de violação à função social do contrato interna do negócio jurídico processual atípico.

17) Tal modo de controlar função social do contrato enquanto parâmetro de validade dos negócios jurídicos processuais só encontra justificativa sob a ótica da fase metodológica

formalista-valorativa, que concebe o processo como estrutura influenciada por valores e, assim, condiciona a organização, a ordem e a disciplina do formalismo às finalidades constitucionais. Trata-se de um modo de controle que confronta o formalismo excessivo, capaz de retardar de forma irrazoável a solução do litígio, como aconteceu no caso do julgamento dos EDcl no REsp nº 1.810.444/SP.

## CONCLUSÕES FINAIS

- 1) A busca por um controle adequado dos negócios jurídicos processuais atípicos partiu da premissa de que seria necessário conhecê-los em essência, enquanto contratos e enquanto negócios jurídicos bilaterais.
- 2) A partir da observação do fenômeno da contratualização do processo sob a ótica de Loïc Cadiet, portanto, a pesquisa identificou que existe uma necessidade comum entre França e Brasil, que envolve promover efetividade e eficiência sem violar garantias processuais mínimas.
- 3) Essa necessidade foi identificada, no Brasil, a partir da análise do julgamento dos EDcl no REsp nº 1.810.444/SP e das razões suscitadas pelas partes ao opor os referidos embargos de declaração. O Acórdão que julgou os EDcl no REsp nº 1.810.444/SP expressa uma preocupação dos julgadores com compatibilizar efetividade e garantias processuais mínimas, enquanto as razões suscitadas nos embargos de declaração que provocaram o julgamento expressam uma preocupação dos jurisdicionados com compatibilizar eficiência e garantias processuais mínimas.
- 4) A preocupação dos julgadores com a possível “desregulação do processo” e com a preservação do devido processo legal, contudo, vem acompanhada de grave violação ao dever de fundamentação das decisões judiciais. O julgamento dos EDcl no REsp nº 1.810.444/SP viola o postulado normativo aplicativo previsto pelo artigo 489, §2º, do Código de Processo Civil de 2015. Longe de ser legítima e racionalmente justificada, a decisão pela invalidade do negócio jurídico processual atípico celebrado entre Belarina Alimentos S/A e Alimentos Santa Fé Ltda. não dialoga com o caso concreto, descumprindo os deveres de justificação externa normativa e justificação externa probatória.
- 5) Isso explica por que os jurisdicionados têm dúvidas sobre *quais* são os limites da liberdade negocial exercida no processo, bem como sobre *quando* e *como* os julgadores realizarão o controle de validade dos negócios jurídicos processuais atípicos. É preciso que haja ordenação e organização demonstrativa das razões que conduzem à conclusão pela invalidade, e tal ordenação e organização demonstrativa não existiu naquele caso. Reconhecer essa violação

do dever de fundamentação é um primeiro passo em direção ao controle adequado dos negócios jurídicos processuais atípicos.

6) O segundo passo é buscar entender como o país vizinho lidou com essa mesma preocupação. Nesse ponto, a busca por soluções efetivas e eficientes que respeitem garantias processuais mínimas, sendo tradicional e atual na França, fez com que o país precisasse enfrentar esse desafio de um modo específico. A solução foi racionalizar e flexibilizar o processo mediante adaptações à medida, para tutelar adequadamente os mais diversos tipos de litígios. Essa racionalização proporcionou a criação de técnicas de gerenciamento, que têm como um de seus desdobramentos a contratualização do processo.

7) Essas mesmas tendências foram notadas aqui no Brasil. Os negócios jurídicos processuais atípicos são contratos em essência – afinal, contratos são negócios jurídicos bilaterais – e estão inseridos em um contexto normativo de flexibilização procedimental, que se preocupa com a adaptação do processo ao caso concreto, visando uma adaptação racional, que traga resultados relevantes para o processo.

8) Isso é suficiente para afirmar que a convergência doutrinária é óbvia, mas há muito mais. No que diz respeito à questão da ordem pública processual, que é latente tanto na França quanto no Brasil quando o assunto é controle da contratualização do processo, é possível afirmar que a ordem pública processual, atuando em sua função permissiva, chancela negócios jurídicos processuais atípicos que regulem a marcha processual de modo progressivo, com o intuito de tornar o devido processo legal efetivo e eficiente.

9) Essa função permissiva da ordem pública processual é informada por uma eficiência processual que está em um estágio mais avançado, em harmonia com o formalismo que não tem um fim em si mesmo, e que mantém íntima relação com atos de cooperação. Trata-se do formalismo-valorativo de Carlos Alberto Alvaro de Oliveira.

10) Nesse sentido, rememora-se que a participação efetiva das partes no processo em cooperação com o juiz já era considerada a base para se implementar o gerenciamento do processo, que inclui a sua contratualização, em 2011, quando a atual redação do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 ainda nem era uma realidade. Esse dado é relevante e, hoje, é possível dizer que a cooperação para o processo não é apenas a base para a implementação

do controle da contratualização do processo no Brasil, o que inclui o controle dos negócios jurídicos processuais atípicos, mas o estágio mais avançado de implementação desse controle.

11) O artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015, chamado neste trabalho de norma autorizativa para a celebração de negócios jurídicos processuais atípicos, representa a dimensão processual da autocomposição, autorizando a celebração de acordos estáticos e acordos dinâmicos (negócios jurídicos processuais atípicos sobre normas procedimentais), bem como de acordos sobre situações processuais (negócios jurídicos processuais atípicos sobre ônus, poderes, deveres e faculdades processuais das partes).

12) Contudo, seja qual for seu objeto, norma procedimental ou situação jurídica processual, deve promover efetividade (grau de materialização de preceitos normativos no mundo fático, ou seja, relação entre efeito desejado e efeito produzido) e eficiência (medida de otimização da atividade pela qual se busca atingir determinada finalidade). Em outras palavras, seu objetivo é racionalizar o processo.

13) No que toca aos requisitos gerais de validade dos negócios jurídicos processuais atípicos, o artigo 104 do Código Civil de 2002 não é suficiente para a sua regulação. Exige-se capacidade civil e capacidade processual das partes, o que permite que incapazes se beneficiem de negócios jurídicos processuais atípicos, desde que estejam representados (absolutamente incapazes) ou assistidos (relativamente incapazes). Exige-se também que, embora celebrado oralmente, seja o negócio jurídico processual atípico reduzido a termo, para viabilizar o contraditório. Quanto à ilicitude do objeto, o conceito é amplo, correspondendo à relação de antagonismo com o ordenamento jurídico que seja voluntária.

14) A amplitude do conceito de ilicitude que atrai a invalidade do negócio jurídico processual atípico é que permite que se encare a função social do contrato como parâmetro de validade do seu objeto. Isso porque, além de filtro de legitimidade constitucional da autonomia contratual, a função social do contrato, por ser sinônimo de finalidade social, também constitui limite que, se ultrapassado, enseja o cometimento de abuso de direito, nos termos do artigo 187 do Código Civil de 2002. Trata-se, portanto, de um parâmetro de validade que afere a ilicitude funcional do objeto do negócio jurídico processual atípico, sendo que essa ilicitude é verificada quando há violação à isonomia ao processo e no processo (violação à função social do contrato

interna), assim como quando há violação ao exercício efetivo e eficiente do direito fundamental à organização e ao procedimento pelas partes (violação à função social do contrato externa).

15) Nesse ponto, esclarece-se que a essência de contrato que os negócios jurídicos processuais atípicos ostentam não é o único fator que atrai a aplicação da função social do contrato, um dos novos princípios contratuais, para o contexto do controle adequado dos negócios jurídicos processuais atípicos. A vagueza socialmente típica característica do texto normativo do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 torna possível que as partes definam e insiram no sistema a finalidade de racionalizar o processo, ou seja, a finalidade de promover efetividade e eficiência, de acordo com o caso concreto.

16) Há diferenças substanciais entre a teoria das invalidades aplicável aos negócios jurídicos de direito privado e a teoria das invalidades aplicável aos negócios jurídicos processuais. Essas diferenças ficam claras no plano da dogmática. A superação da compreensão da nulidade absoluta e da nulidade relativa enquanto conceitos fechados no contexto da teoria das invalidades processuais permite que se fale em vícios cuja sanção aplicável é a invalidade, todos suscetíveis à argumentação, que pode ser a favor ou contra a sua decretação. Trata-se da teoria das nulidades argumentativas que, aliada à regra do prejuízo (*pas de nullité sans grief*), permite que se faça um juízo mais concreto de cada vício processual. Isso não se aplica aos negócios jurídicos de direito privado, mas tão somente aos negócios jurídicos processuais, pois o Código de Processo Civil de 2015 prioriza a validade *prima facie* dos atos processuais.

17) Para aferir se os negócios jurídicos processuais atípicos atendem à função social do contrato, contudo, é preciso que haja cooperação entre as partes e entre partes e juiz. O ideal é que haja *kooperationsmaxima*, que exige que o juiz, ao exercer deveres de prevenção, auxílio, esclarecimento e diálogo/consulta, não se coloque em uma posição de superioridade em relação às partes. Isso porque a norma autorizativa para a celebração de negócios jurídicos processuais atípicos é, em si, instrumento de participação das partes no processo, na medida em que permite que elas construam, juntas, o procedimento mais adequado à causa, mas também porque é a cooperação que potencializa o contraditório enquanto direito de influência e dever de debate, valorizando a exposição do ponto de vista das partes sobre a efetividade e a eficiência que determinado negócio jurídico processual atípico irá proporcionar (dever de esclarecimento) e reforçando a importância do juiz de instaurar debate com as partes que resulte em argumentos favoráveis e contrários à validade *prima facie* do negócio jurídico processual atípico (dever de

diálogo). Isso permite que os atores processuais construam e registrem a história de cada negócio jurídico processual atípico.

18) A proposta pode encontrar resistência porque exige que os profissionais do direito sejam os principais responsáveis por garantir equilíbrio entre eficiência e garantias, o que está em consonância com o que concluiu Ada Pellegrini Grinover ao analisar o Relatório de Bari de 2011. Também pode encontrar resistência porque requer a compreensão de que a justiça precisa ser maleável e de que são as partes que definem em qual grau as dimensões da justiça (certeza, tempo e custo) vão se realizar no caso concreto. Por fim, pode encontrar resistência também porque requer a compreensão de que o atendimento ao devido processo legal nem sempre vai exigir do julgador que verifique a presença de todos os itens de uma lista exaustiva de garantias consideradas mínimas, mas sim que ele reconheça que essa forma de controle pode obstruir o acesso à justiça.

19) Contudo, apesar dessas resistências serem previstas, espera-se que a proposta de controle adequado dos negócios jurídicos processuais atípicos sistematizada neste trabalho contribua, a médio ou a longo prazo, para a criação de uma base de dados sólida sobre os resultados reais da contratualização do processo no Brasil. Nesse contexto, o contraditório cooperativo, com foco nos deveres de esclarecimento e diálogo que competem ao juiz, será o responsável por possibilitar a aferição sobre quais negócios jurídicos processuais atípicos promovem de fato o exercício do direito fundamental à organização e ao procedimento de forma efetiva e eficiente.

## REFERÊNCIAS

- ABREU, Rafael Sirangelo de. A igualdade e os negócios processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1.
- ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2015. 4. tir.
- ALVIM, Teresa Arruda. *Nulidades do processo e da sentença*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.
- ANDRÉ, Victor Conte. *Introdução ao estudo da responsabilidade civil*. Curitiba: Jeruá, 2019.
- ANDRADE, Érico. As novas perspectivas do gerenciamento e da “contratualização do processo”. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 193, 167-200, mar. 2011. Disponível em: <https://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a8997f4000001923e461025e3de18d8&docguid=Ic54dc100659311e0bd4c0000855dd350&hitguid=Ic54dc100659311e0bd4c0000855dd350&spos=4&epos=4&td=12&context=28&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 28 set. 2024.
- APRIGILIANO, Ricardo de Carvalho. Alcance e limites do princípio da colaboração. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 337, 19-30, mar. 2023. Disponível em: <https://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89d56700000197b73c624335950a00&docguid=I056a6a309b5c11ed95b9d683e982308a&hitguid=I056a6a309b5c11ed95b9d683e982308a&spos=3&epos=3&td=19&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 28 jun. 2025.
- ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530977467/>. Acesso em: 6 set. 2025.
- ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. Negócios processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1.
- ÁVILA, Humberto. O que é devido processo legal? *Revista de Processo*, São Paulo, v. 163, 50-57, set. 2008. Disponível em: <https://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a898e7800000197f175ee7583d1b665&docguid=Iadd68d40f25711dfab6f010000000000&hitguid=Iadd68d40f25711dfab6f010000000000&spos=10&epos=10&td=23&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 19 abr. 2025.

ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

AZEVEDO, Álvaro Villaça de. *Curso de direito civil: teoria geral do direito civil*. 4. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Curso de direito civil: teoria geral dos contratos*. 4. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

AZEVEDO, Antônio Junqueira de Azevedo. *Negócio jurídico: existência, validade e eficácia*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

BARBOSA, Rui. *Oração aos moços*. 5. ed. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1997. Disponível em: [http://antigo.casaruibarbosa.gov.br/interna.php?ID\\_S=105](http://antigo.casaruibarbosa.gov.br/interna.php?ID_S=105). Acesso em: 6 set. 2025.

BARROSO, Luís Roberto. *Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Efetividade do processo e técnica processual*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

BETTI, Emílio. *Teoria geral do negócio jurídico*. Trad. GAMA, Ricardo Rodrigues. Campinas: LZN Editora, 2003. t. 1.

BIERWAGEN, Mônica Yoshizato. *Princípios e regras de interpretação dos contratos no Novo Código Civil*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

BOMFIM, Daniela Santos. A legitimidade extraordinária de origem negocial. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1.

BRAGA, Paula Sarno. Primeiras reflexões sobre uma teoria do fato jurídico processual: plano da existência. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 148, 293-320, jun. 2007. Disponível em: <https://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89ccdd000001955390f0aca2847301&docguid=Idfa388b0f25611dfab6f010000000000&hitguid=Idfa388b0f25611dfab6f010000000000&spos=19&epos=19&td=21&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 01 mar. 2025.

BRASIL, *Projeto de Lei do Código Civil de 2002*. Disponível em: [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=50233&filename=Tramitacao-PL%206960/2002](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=50233&filename=Tramitacao-PL%206960/2002). Acesso em: 13 mai. 2025.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 1.810.444/SP, Belarina Alimentos S/A (embargante), Alimentos Santa Fé Ltda (embargada) e Jean Marcell Carlos (embargado), Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Brasília, 2021. Disponível em:

[https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=201803376440&dt\\_publicacao=15/12/2021](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201803376440&dt_publicacao=15/12/2021). Acesso em: 13 jul. 2024.

BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. *Introdução ao Estudo do Direito: humanismo, democracia e justiça*. 3. ed. São Paulo: SRV Editora, 2022. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978655597066/>. Acesso em: 1 jun. 2024.

CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016.

CABRAL, Antonio do Passo. El principio del contradictorio como derecho de influencia y deber de debate. *Revista Peruana de Derecho Procesal*, Lima, a. 16, 261-278, 2010.

CABRAL, Antonio do Passo. O contraditório como dever e a boa-fé processual objetiva. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 126, 59-72, ago. 2005. Disponível em: <https://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89a4cb000001978ed405a49f31beaa&docguid=Ib08d6550f25611dfab6f010000000000&hitguid=Ib08d6550f25611dfab6f010000000000&spos=14&epos=14&td=17&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 20 jun. 2025.

CABRAL, Antonio do Passo. Teoria das nulidades no processo contemporâneo. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 255, 117-140, mai. 2016. Disponível em: <https://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89af2200000197be51d0c65aa9781d&docguid=I8ac503d00dc311e686af010000000000&hitguid=I8ac503d00dc311e686af010000000000&spos=9&epos=9&td=20&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 29 jun. 2025.

CABRAL, Trícia Navarro Xavier. *Ordem pública processual*. 1. ed. Brasília: Gazeta Jurídica, 2015.

CADIET, Loïc. Case management judiciaire et déformalisation de la procédure. *Revue française d'administration publique*, v. 125, 133-150, 2008. Disponível em: <https://shs.cairn.info/revue-francaise-d-administration-publique-2008-1-page-133?lang=fr>. Acesso em: 17 nov. 2024.

CADIET, Loïc. La justice face aux défis du nombre et de la complexité. *Le cahiers de la justice*, Paris, 13-33, jan. 2010. Disponível em: <https://droit.cairn.info/revue-les-cahiers-de-la-justice-2010-1-page-13?lang=fr>. Acesso em: 10 nov. 2024.

CADIET, Loïc. La tendance a la contractualisation de la justice et du procès. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 261, 117-137, nov. 2016. Disponível em: <https://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89bbf700000192f2c11a421a45f757&docguid=Iab0a23508f9b11e6862e010000000000&hitguid=Iab0a23508f9b11e6862e010000000000&spos=13&epos=13&td=18&context=16&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 03 nov. 2024.

CADIET, Loïc. Les conventions relatives au procès en droit français sur la contractualisation du règlement des litiges. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 160, 61-82, jun. 2008. Disponível em:

<https://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89d93d000001933b71faa3b8a5b0e5&docguid=Ie93dd3402d3311e0baf30000855dd350&hitguid=Ie93dd3402d3311e0baf30000855dd350&spos=14&epos=14&td=16&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 17 nov. 2024.

CADIET, Loïc. *Perspectivas sobre o Sistema da Justiça Civil Francesa: seis lições brasileiras*. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

CÂMARA, Helder Moroni. *Negócios jurídicos processuais: condições, elementos e limites*. São Paulo: Almedina, 2018.

CAPPELLETTI, Mauro. *Dimensioni della giustizia nelle società contemporanee: studi di diritto giudiziario comparato*. Bologna: El mulino, 1994.

CARPES, Artur Thompsen. *O que provar? Admissibilidade e eficiência na justiça civil*. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2023.

CASTRO, Thamis Dalsenter Viveiros de. *Bons costumes no direito civil brasileiro*. São Paulo: Almedina, 2017.

COSTA, Eduardo José da Fonseca. As noções jurídico-processuais de eficácia, efetividade e eficiência. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 121, 275-301, mar. 2005. Disponível em: <https://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89ce2300000193112db744a2d4fdac&docguid=Ibfda7db0607b11e6b718010000000000&hitguid=Ibfda7db0607b11e6b718010000000000&spos=14&epos=14&td=16&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 9 nov. 2024.

CAVANI, Renzo. Contra as “nulidades-surpresa”: o direito fundamental ao contraditório diante da nulidade processual. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 218, 65-73, abr. 2013. Disponível em:

<https://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89a7a800000197d347d556e6d78c71&docguid=Ic9776fb0888211e280ef010000000000&hitguid=Ic9776fb0888211e280ef010000000000&spos=8&epos=8&td=16&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 3 jul. 2025.

CHIASSONI, Pierluigi. Las cláusulas generales, entre teoría analítica y dogmática jurídica. *Revista de derecho privado*, Bogotá, n. 21, 89-106, jul. 2011 a dic. 2011. Disponível em: <https://revistas.ueexternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/2983>. Acesso em: 6 out. 2025.

CHIASSONI, Pierluigi. *Técnica da interpretação jurídica*: breviário para juristas. Trad. MITIDIERO, Daniel; DOMIT, Otávio; ABREU, Rafael; RAMOS, Vitor de Paula. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

CNJ. *Justiça em números 2024*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2024. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2024/05/justica-em-numeros-2024-v-28-05-2024.pdf>. Acesso em: 28 abr. 2025.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC*: negócios processuais. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1.

CUNHA, Leonardo Carneiro. O processo civil no Estado Constitucional e os fundamentos do projeto do novo código de processo civil brasileiro. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 209, 349-374, jul. 2012. Disponível em: <https://www.revistadoSTribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a899e88000001950b6b250770df24e3&docguid=I163f8550cb1c11e1b7dc00008517971a&hitguid=I163f8550cb1c11e1b7dc00008517971a&spos=17&epos=17&td=21&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 15 fev. 2025.

DAL'COL, Caio de Sá. *As técnicas da fase de organização do processo*: aspectos nucleares. 2022. Dissertação (Mestrado em Direito Processual Civil) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2022. Disponível em: [tese\\_16236\\_Disserta%E7%E3o%20-%20Caio%20de%20S%E1%20Dal%27Col%20-UFES%20-%20Vers%E3o%20final%20para%20a%20dep%F3sito\\_com%20ficha%20cat\\_T%E9cnicas%20de%20organiza%E7%E3o%20do%20processo.pdf](tese_16236_Disserta%E7%E3o%20-%20Caio%20de%20S%E1%20Dal%27Col%20-UFES%20-%20Vers%E3o%20final%20para%20a%20dep%F3sito_com%20ficha%20cat_T%E9cnicas%20de%20organiza%E7%E3o%20do%20processo.pdf). Acesso em: 13 ago. 2024.

DE LUCCA, Rodrigo Ramina. *Disponibilidade processual*: a liberdade das partes no processo. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

DIDIER JR., Fredie. Cláusulas gerais processuais. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 187, 69-83, set. 2010. Disponível em: <https://www.revistadoSTribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89cd4b000001961824531ef2797852&docguid=Ia9666940f25411dfab6f010000000000&hitguid=Ia9666940f25411dfab6f010000000000&spos=7&epos=7&td=17&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 7 abr. 2025.

DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil*. 25. ed. São Paulo: JusPodivm, 2023. v. 1.

DIDIER JR., Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-2015. In: DIDIER JR., Fredie (coord.). *Ensaio sobre os negócios jurídicos processuais*. Salvador: JusPodivm, 2018.

DIDIER JR., Fredie. Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil. In: DIDIER JR., Fredie (coord.). *Ensaio sobre os negócios jurídicos processuais*. Salvador: JusPodivm, 2018.

DIDIER JR., Fredie. Os três modelos de direito processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 198, p. 213, ago. 2011. Disponível em: <https://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89ca950000019789750f813bcad3bd&docguid=If7144e90d6b611e093fc00008558bdfc&hitguid=If7144e90d6b611e093fc00008558bdfc&spos=7&epos=7&td=20&context=27&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 19 jun. 2025.

DIDIER JR., Fredie; CABRAL, Antonio do Passo; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Por uma nova teoria dos procedimentos especiais: dos procedimentos às técnicas*. Salvador: JusPodivm, 2018.

DIDIER JR., Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Teoria dos fatos jurídicos processuais*. Salvador: JusPodivm, 2011.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Fundamentos do processo civil moderno*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017. v. 2.

ENGISCH, Karl. *Introdução ao pensamento jurídico*. Trad. MACHADO, João Baptista. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2001.

ELI-UNIDROIT. *Model European Rules of Civil Procedure: from the transnational principles to european rules of civil procedure*. Oxford University Press: United Kingdom, 2021. Disponível em: [https://www.europeanlawinstitute.eu/fileadmin/user\\_upload/p\\_eli/Publications/ELI\\_UNIDROIT\\_Model\\_European\\_Rules.pdf](https://www.europeanlawinstitute.eu/fileadmin/user_upload/p_eli/Publications/ELI_UNIDROIT_Model_European_Rules.pdf). Acesso em: 8 out. 2024.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: contratos*. 14. ed. São Paulo: JusPodivm, 2024.

FRIGI, Larissa Lung. A legitimação dos negócios jurídicos processuais atípicos na execução dos direitos individuais homogêneos. In: ZANETI JR., Hermes; RODRIGUES, Marcelo Abelha; CAMPOS, Santiago Pereira; PRIORI, Giovani; SALGADO, José Maria (coord.). *Anais do I Congresso Ibero-Americano de Tutela Coletiva*. Repensando os processos coletivos para a Ibero-América: o código modelo, a justiça multiportas e os processos estruturais. Vitória: MPES/UFES, 2024. Disponível em: <https://classactionsargentina.com/wp-content/uploads/2025/02/seminario-ibero-america-anais-volume-iii-v4.pdf>. Acesso em: 19 ago. 2025.

FRIGI, Larissa Lung, SOUZA, Kleyton Santos; SCHNEIDER, Stella Reis. Técnicas de organização do art. 357 do Código de Processo Civil de 2015: aspectos relevantes e aplicação às lides multipolares e policêntricas sob a ótica das normas fundamentais. In: SOUZA, Kleyton Santos; FRIGI, Larissa Lung; SCHNEIDER, Stella Reis (org.). *Processo em perspectiva: avanços e desafios*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2025.

GAGLIANO, Pablo Stolze. *Novo curso de direito civil: contratos*. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: contratos*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. v. 4. t. 1.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Flexibilidade procedimental: um novo enfoque para o estudo do procedimento em matéria processual. Tese (doutorado). São Paulo: USP, 2007.

GIDI, Antonio; ZANETI Jr., Hermes. O processo civil brasileiro na “era da austeridade”? Efetividade, celeridade e segurança jurídica: pequenas causas, causas não contestadas e outras matérias de simplificação das decisões judiciais e dos procedimentos. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 294, 41-76, ago. 2019. Disponível em: <https://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89d82e000001958d117d12f24f9743&docguid=Id1f37370a84a11e9a089010000000000&hitguid=Id1f37370a84a11e9a089010000000000&spos=16&epos=16&td=17&context=66&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 12 mar. 2025.

GODINHO, Robson Renault. *Negócios processuais sobre o ônus da prova no novo código de processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: contratos e atos unilaterais*. 20. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023.

GONÇALVES, Tiago Figueiredo. *O procedimento comum no processo de conhecimento: da petição inicial à sentença*. 1. ed. Londrina: Thoth, 2025.

GOMES, Orlando. *Contratos*. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

GOUVEIA, Lúcio Grassi. A possibilidade de realização da audiência de saneamento e organização do processo no novo código de processo civil. In: DIDIER JR., Fredie (coord.). FREIRE, Alexandre; MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi (org.). *Novo CPC doutrina selecionada: procedimento comum*. Salvador: JusPodivm, 2016. v. 2.

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

GRINOVER, Ada Pellegrini. *Ensaio sobre a processualidade: fundamentos para uma nova teoria do processo*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2016,

GRINOVER, Ada Pellegrini. Eficiência e garantias: i nuovi istituti processual in America Latina. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 203, 267-292, jan. 2012. Disponível em: <https://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89c302000001922169d526e2fad9b2&docguid=I60972c9041bd11e18be400008517971a&hitguid=I60972c9041bd11e18be400008517971a&spos=4&epos=4&td=15&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 23 set. 2024.

HABERLE, Peter. Elementos teóricos de un modelo general de recepción jurídica. In: LUÑO, Antonio-Enrique Pérez (coord.). *Derechos humanos y constitucionalismo ante en tercer milênio*. Marcial Pons: Madrid, 1996.

LACERDA, Galeno. *Despacho saneador*. 2. ed. Porto Alegre: Fabris, 1998.

LACERDA, Galeno Vellinho. O código como sistema legal de adequação do processo. *Revista do Instituto dos Advogados do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, 161-170, 1976.

LARENZ, Karl. *Derecho civil: parte general*. Trad. MACÍAS-PICAVEA, Miguel Izquierdo. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1978.

LEAL, Renato Mello. A incolumidade da função social dos contratos com o advento da Lei da Liberdade Econômica. Porto Alegre, *Revista Brasileira de Direito Contratual*, v. 3, 121-142, abr. 2020 a jun. 2020.

LIPIANI, Júlia; SIQUEIRA, Marília. O saneamento consensual. In: DIDIER JR., Fredie (coord.). FREIRE, Alexandre; MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi (org.). *Novo CPC doutrina selecionada: procedimento comum*. Salvador: JusPodivm, 2016. v. 2.

LÔBO, Paulo. *Direito civil: contratos*. 4. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

LOBOS, Ricardo Lillo. *Understanding due process in non-criminal matters: how to harmonize procedural guarantees with the right to access to justice*. Berlim: Springer, 2022.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Devido processo legal substancial e efetividade do processo. São Paulo: *Instituto Brasileiro de Direito Processual*, 2010. Disponível em: [https://www.direitoprocessual.org.br/arquivos.html?shop\\_cat=1\\_27&shop\\_detail=73](https://www.direitoprocessual.org.br/arquivos.html?shop_cat=1_27&shop_detail=73). Acesso em: 19 abr. 2025.

MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi de Medeiros. Negócio processual acerca da distribuição do ônus da prova. São Paulo, *Revista de Processo*, v. 241, 463-487, mar. 2015. Disponível em: <https://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89c2db0000019553f75efef5e293a1&docguid=I4d41edc0cc6f11e4ae62010000000000&hitguid=I4d41edc0cc6f11e4ae62010000000000&spos=10&epos=10&td=20&context=141&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 1 mar. 2025.

MADUREIRA, Claudio; ZANETI JR., Hermes. Formalismo-valorativo e o novo processo civil. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 272, 85-125, out. 2017. Disponível em: <https://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89dc5c000001988ea85f36052fbc14&docguid=I615aa8c0951611e79908010000000000&hitguid=I615aa8c0951611e79908010000000000&spos=15&epos=15&td=17&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 9 ago. 2025.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Tutela dos direitos mediante procedimentos diferenciados*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. v. 3.

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

MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado: critérios para a sua aplicação*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

MAZZEI, Rodrigo Reis. Notas Iniciais à Leitura do Novo Código Civil. In: ARRUDA, Alvim; ARRUDA, Thereza (org.). *Comentários ao Código Civil Brasileiro: parte geral*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. v. 1.

MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico: plano da existência*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico: plano da validade*. São Paulo: Saraiva, 2008.

MEKKI-AMRANI, Soraya. Le principe de célérité. *Revue française d'administration publique*, Paris, v. 125, 43-53, 2008. Disponível em: <https://shs.cairn.info/revue-francaise-d-administration-publique-2008-1-page-43?lang=fr>. Acesso em: 16 nov. 2024.

MIRAGEM, Bruno. *Abuso do direito: proteção da confiança e limite ao exercício das prerrogativas jurídicas no direito privado*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

MIRANDA, Pontes de. *Tratado de direito privado: parte geral, negócios jurídicos, representação, conteúdo, forma, prova*. 2. ed. Rio de Janeiro: Editor Borsoi, 1954. v. 3. t. 3.

MITIDIERO, Daniel. *Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MITIDIERO, Daniel. *Processo civil*. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

MORAES, Maria Celina Bodin de. A causa do contrato. *Civilistica.com*, Rio de Janeiro, v. 2, n. 1, 1-24, 2013. Disponível em: <https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/55>. Acesso em: 13 jul. 2024.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. A importação de modelos jurídicos. *Revista da Academia Brasileira de Letras Jurídicas*, Rio de Janeiro, n. 18, 201-211, 2000. Disponível em: <https://www.ablj.org.br/revistas/revista18.asp>. Acesso em: 01 out. 2025.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. *O novo processo civil brasileiro: exposição sistemática do procedimento*. 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

MOSMANN, María Victoria. Flexibilización procesal. In: CAMPOS, Santiago Pereira; POSADA, Giovani F. Priori (coord.). *Los desafíos de los sistemas de justicia em Iberoamérica: relatos generales de las XXVIII Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal*. Lima: Palestra Editores, 2025.

MULLENIX, Linda S. American exceptionalism and the theory of convergence: are we there yet? *Public Law and Legal Theory Research Paper Series*, University of Texas School of Law, n. 314, 41-62, 2010.

NERY, Rosa Maria de Andrade; NERY JUNIOR, Nelson. *Instituições de direito civil: teoria geral do direito privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. v. 1, t. 1.

NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2020.

NOGUEIRA, Pedro Henrique. Sobre os acordos de procedimento no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1.

NORONHA, Fernando. *O direito dos contratos e seus princípios fundamentais: autonomia privada, boa-fé, justiça contratual*. São Paulo: Saraiva, 1994.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. A garantia do contraditório. *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*, Porto Alegre, v. 15., n. 15, 7-20, 2017. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/index.php/revfacdir/article/view/70385>. Acesso em: 6 set. 2025.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. *Do formalismo no processo civil: proposta de um formalismo-valorativo*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. O formalismo-valorativo no confronto com o formalismo excessivo. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 137, 7-31, jul. 2006. Disponível em: <https://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89c5a4000001988c04e6d1d0ce27d2&docguid=I1d126be0f25611dfab6f010000000000&hitguid=I1d126be0f25611dfab6f010000000000&spos=14&epos=14&td=15&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 8 ago. 2025.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. O juiz e o contraditório. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 71, 31-37, jul. 1993. Disponível em: <https://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89b0c50000019798f41f4ae4bda5d9&docguid=I5ee90410f25711dfab6f010000000000&hitguid=I5ee90410f25711dfab6f010000000000&spos=14&epos=14&td=30&context=20&crumb->

action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1. Acesso em: 22 jun. 2025.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. Poderes do juiz e visão cooperativa do processo I. *Revista da Academia brasileira de direito processual civil*. Disponível em: [www.abdpc.org.br](http://www.abdpc.org.br). Acesso em: 10 jul. 2025.

OLIVEIRA, Paulo Mendes. *Segurança jurídica e processo: da rigidez à flexibilização processual*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

OSNA, Gustavo. “Contratualização o processo: três notas sobre os negócios jurídicos processuais (e seu possível fracasso). *Revista Eletrônica de Direito Processual*, Rio de Janeiro, v. 21, n. 2, 163-185, mai. 2020 a ago. 2020. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/redp/article/view/45457>. Acesso em: 20 nov. 2024.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil: teoria geral das obrigações*. 32. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. Guilherme Calmon Nogueira da Gama (atual.).

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil: contratos*. 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. Caitlin Mulholland (atual.).

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil: teoria geral de direito civil*. 33. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. Maria Celina Bodin de Moraes (atual.).

PEREIRA, Carlos Frederico Bastos. *Fundamentação das decisões judiciais: o controle da interpretação dos fatos e do direito no processo civil*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

RAMOS, Manuel Ortells. Flexibilidad procesal e acuerdos procesales: un intento de aclarar(me). *Justicia: Revista de derecho procesal*, Barcelona, n. 1, 2025.

REDONDO, Bruno Garcia. *Negócios jurídicos processuais atípicos: teoria geral e convenções em espécies*. 3. ed. Londrina: Thoth, 2024.

REDONDO, Bruno Garcia. Negócios processuais: necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/1973 para a adequada compreensão da inovação do CPC/2015. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. *O despacho pós-saneador no Brasil e em Portugal*. Londrina: Thoth, 2021.

SANT’ANNA, Igor Pinheiro. *A “fase de saneamento e organização” no processo de estrutura cooperativo-democrática*. 2015. Dissertação (Mestrado em Direito Processual Civil) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2015. Disponível em: <https://repositorio.ufes.br/server/api/core/bitstreams/08e2088e-d1d2-4256-aab0-95c931cd3a27/content>. Acesso em: 13 ago. 2024.

SCARPARO, Eduardo Koshenborger. *As invalidades processuais civis na perspectiva do formalismo-valorativo*. 2011. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2011. Disponível em: <https://lume.ufrgs.br/handle/10183/194337>. Acesso em: 03 jul. 2025.

SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Comentários ao código de processo civil: da comunicação dos atos processuais até do valor da causa*. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

SILVA, Paula Costa e. *Acto e processo: regressando ao dogma da irrelevância da vontade na interpretação e nos vícios do acto postulativo*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

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

TARTUCE, Flávio. *Direito civil: teoria geral dos contratos e contratos em espécie*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

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

TEPEDINO, Gustavo. O princípio da função social no direito civil contemporâneo. *Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro*, Rio de Janeiro, n. 54, 141-154, out. 2014 a dez. 2014. Disponível em: <https://www.mprj.mp.br/servicos/revista-do-mp/revista-54/artigo-das-pags-141-154>. Acesso em: 14 out. 2025.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 62. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. v. 1.

THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle. Uma dimensão que urge reconhecer ao contraditório no direito brasileiro: sua aplicação como garantia de influência, de não surpresa e de aproveitamento da atividade processual. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 168, 107-119, fev. 2009. Disponível em: <https://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89b0c5000001978dadd40703e4acc5&docguid=Ib667d9a0f25711dfab6f010000000000&hitguid=Ib667d9a0f25711dfab6f010000000000&spos=16&epos=16&td=18&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 20 jun. 2025.

TOLEDO, Francisco de Assis. *Princípios básicos de direito penal*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

TUCCI, José Rogerio Cruz e. *Direito processual civil: entre comparação e harmonização*. Salvador: JusPodivm, 2021.

TUCCI, José Rogério Cruz e. Garantia constitucional do contraditório no projeto do CPC: análise e proposta. *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*, Porto Alegre, v. 7, n. 38, 5-33, set. 2010 a out. 2010.

TUCCI, José Rogério Cruz e. Negócios processuais. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos*. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

VINHAS, Tiago Cação. *Dos bons costumes no direito privado*. Londrina: Thoth, 2025.

XIV Conferência Judicial Ibero-americana. *Regras de Brasília sobre acesso à justiça das pessoas em condição de vulnerabilidade*. 2018. Disponível em: <https://www.anadep.org.br/wtksite/100-Regras-de-Brasilia-versao-reduzida.pdf>. Acesso em: 22 jul. 2025.

YARSHELL, Flávio Luiz. Convenções das partes em matéria processual. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). *Coleção grandes temas do novo CPC: negócios processuais*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1. t. 1.

ZANETI, Graziela Argenta. *Da autocomposição adequada ao acordo justo nas ações coletivas*. São Paulo: Marcial Pons, 2024.

ZANETI JR., Hermes. Acordos processuais e processo coletivo. In: MENDES, Gilmar; RIBEIRO, Paulo Dias de Moura; SARLET, Ingo Wolfgang; RODRIGUES JR., Otavio Luiz (org.). *Ensaio sobre direito constitucional, processo civil e direito civil: uma homenagem ao Professor José Manoel de Arruda Alvim*. 1. ed. Curitiba: Editora Direito Contemporâneo, 2023.

ZANETI JR., Hermes. *A constitucionalização do processo: do problema ao precedente: da teoria do processo ao código de processo civil de 2015*. 3. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

ZANETI JR., Hermes; MAIA, Maurílio Casas. *Microsistema processual de proteção dos vulneráveis: e as lentes do Ministério Público e da Defensoria Pública*. São Paulo: Tirant Brasil, 2025.

ZANETI JR., Hermes. O case management e as European Rules of Civil Procedure: uma análise à luz da experiência brasileira do código de processo civil de 2015. *Ius Dictum*, Lisboa, v. 7, 11-24, mai. 2022 a ago. 2022. Disponível em: <https://iusdictum.com/wp-content/uploads/2022/11/ID.0-7-compactado.pdf>. Acesso em: 9 out. 2024.

ZANETI JR., Hermes. *O Ministério Público e o processo civil contemporâneo*. 2. ed. São Paulo: JusPodivm, 2021.

ZANETI JR., Hermes. O princípio da cooperação e o código de processo civil: cooperação para o processo. In: LUCON, Paulo Henrique dos Santos; FARIA, Juliana Cordeiro de; MARX NETO, Edgard Audomar; REZENDE, Ester Camila Gomes Norato (org.). *Processo civil contemporâneo: estudos em homenagem aos 80 anos do professor Humberto Theodoro Júnior*. Forense: Rio de Janeiro, 2018.

ZANETTI JR., Hermes. *O valor vinculante dos precedentes: teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes*. 5. ed. São Paulo: JusPodivm, 2021.

ZANETTI, Cristiano de Souza. Princípios. In: HIRONAKA, Giselda (orient.). MORRIS, Amanda Zoe; BARROSO, Lucas Abreu (coord.). *Direito dos contratos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

ZANETTI, Cristiano de Souza. Resolução e revisão por onerosidade excessiva. In: HIRONAKA, Giselda (orient.). MORRIS, Amanda Zoe; BARROSO, Lucas Abreu (coord.). *Direito dos contratos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

ZUCKERMAN, Adrian A. S. Justice in crises: comparative dimensions of civil procedure. In: ZUCKERMAN, Adrian A. S. *Civil justice in crises: comparative perspectives of civil procedure*. New York: Oxford University Press, 1999.