

REVISTA DE  
**PROCESSO**

Ano 40 • vol. 244 • junho / 2015

*Coordenação*

TERESA ARRUDA ALVIM WAMBIER

*Publicação oficial do*

Instituto Brasileiro de Direito Processual – IBDP



THOMSON REUTERS

**REVISTA DOS  
TRIBUNAIS™**

ISSN 0100-1981

# REVISTA DE PROCESSO

Ano 40 • vol. 244 • junho / 2015

## Coordenação

TERESA ARRUDA ALVIM WAMBIER

Os colaboradores desta Revista gozam da mais ampla liberdade de opinião e de crítica, cabendo-lhes a responsabilidade das ideias e conceitos emitidos em seus trabalhos.

Diagramação eletrônica: TCS - Tata Consultancy Services - CNPJ 04.266.331/0001-29

Impressão e encadernação: Orgrafic Gráfica e Editora Ltda., CNPJ 08.738.805/0001-49.



• edição e distribuição da  
EDITORA REVISTA DOS TRIBUNAIS LTDA.

## Diretora Editorial

MARISA HARMS

Rua do Bosque, 820 - Barra Funda  
Tel. 11 3613-8400 - Fax 11 3613-8450  
CEP 01136-000 - São Paulo  
São Paulo - Brasil

TODOS OS DIREITOS RESERVADOS. Proibida a reprodução  
total ou parcial, por qualquer meio ou processo - Lei 9.610/1998.

CENTRAL DE RELACIONAMENTO RT  
(atendimento, em dias úteis, das 8h às 17h)  
Tel. 0800-702-2433

e-mail de atendimento ao consumidor  
sac@rt.com.br

e-mail para submissão de originais  
aval.artigo@thomsonreuters.com

Visite nosso site  
www.rt.com.br

Impresso no Brasil: [06-2015]  
Profissional  
Fechamento desta edição: [26.06.2015]



**NEGÓCIOS JURÍDICOS MATERIAIS E PROCESSUAIS –  
EXISTÊNCIA, VALIDADE E EFICÁCIA – CAMPO-INVARIÁVEL  
E CAMPOS-DEPENDENTES: SOBRE OS LIMITES  
DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS**

*MATERIAL AND PROCEDURAL AGREEMENTS –  
EXISTENCE, VALIDITY AND EFFICACY – FIELD-INVARIANT AND FIELD-DEPENDENT:  
ABOUT THE LIMITS OF THE PROCEDURAL AGREEMENTS*

**JALDEMIRO RODRIGUES DE ATAÍDE JÚNIOR**

Doutorando em Direito Processual Civil pela PUC-SP.  
Mestre em Direito Processual Civil pela Unicap/PE. Advogado.

Recebido em: 27.04.2015  
Aprovado em: 03.06.2015

ÁREA DO DIREITO: Processual; Civil

**RESUMO:** O presente ensaio tem como escopo perquirir se há um campo-invariável para se argumentar em torno da existência, validade e eficácia dos negócios jurídicos materiais e processuais, visando, com isso, dar uma contribuição ao estudo dos limites da negociação no processo civil.

**ABSTRACT:** This essay aims to inquire if there is a field-invariant to argue about the existence, validity and efficacy of the material and procedural agreements, in order to contribute for the study of the limits regarding the negotiation in the civil procedural.

**PALAVRAS-CHAVE:** Negócio jurídico – Existência – Validade – Eficácia.

**KEYWORDS:** Legal agreement – Existence – Validity – Efficacy.

**SUMÁRIO:** 1. Considerações iniciais – 2. Breves considerações sobre os negócios jurídicos materiais e processuais – 3. Existência, validade e eficácia dos negócios jurídicos. Campo-invariável – 4. Existência, validade e eficácia dos negócios jurídicos processuais. Campo-dependente e campo-dependente – 5. Uma última palavra sobre o objeto lícito nos negócios processuais e a relevância da ordem pública como limite à negociação – 6. Como compatibilizar a autonomia da vontade no processo e os negócios jurídicos processuais com o microsistema das demandas de massa e com o sistema de precedentes? – 7. Conclusões.

## 1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O fato de o CPC/2015 instituir, em seu art. 190, uma *cláusula geral de negociação sobre o processo* tem posto os *negócios jurídicos processuais* no centro dos debates acadêmicos e tem induzido processualistas de escol<sup>1-2</sup> a propalar a *inserção*, no novo sistema processual, do *princípio da autonomia ou do autorregramento da vontade no processo*, que estaria concretizado no art. 3.º, §§ 2.º e 3.º, do CPC/2015 – disposição constante no rol das normas fundamentais do processo civil –, assim como em vários outros dispositivos ao longo do Código, a exemplo do já citado art. 190.

Isso não quer significar, contudo, que, na vigência do CPC/1973 – que vigorará até 17.03.2016 –, não seja possível a celebração de negócios jurídicos processuais, ou que não deva haver respeito ao *autorregramento da vontade no processo*.

É, no mínimo, questionável a asserção de que o CPC/2015 instituiu o *princípio da autonomia ou do autorregramento da vontade no processo*. Instituiu mesmo? No regime do CPC/1973, já não deve haver respeito à autonomia da vontade no processo? As características que se têm apontado para defender a criação, pelo CPC/2015, do *princípio da autonomia ou do autorregramento da vontade no processo* – tais como: o incentivo à autocomposição; a delimitação do objeto litigioso do processo pela vontade das partes; a previsão de um significativo número de negócios processuais típicos; a positivação do princípio da cooperação e a previsão de uma cláusula geral de negociação processual – já estão todas presentes, embora que com menor nitidez, no sistema processual do CPC/1973, iluminado pela CF/1988. Aliás, o art. 158 do CPC/1973 já estabelece que: “Os atos das partes, consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade, produzem imediatamente a constituição, a modificação ou a extinção de direitos processuais”. Além disso, afigura-se

1. DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil*. 17. ed. Salvador: JusPodivm, 2015. vol. 1, p. 132-136; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Negócios jurídicos processuais no Processo Civil brasileiro*. CABRAL, A. P.; DIDIER JR., F.; NOGUEIRA, P. H. P. (org.). *Negócios processuais*. Salvador: JusPodivm, 2015. p. 44.
2. De acordo com Loïc Cadiet, processualista francês, há cerca quinze anos tem-se refletido sobre os negócios jurídicos processuais na França. Segundo o autor essas reflexões surgiram num contexto de crise da justiça estatal e do impulso dos meios alternativos de solução de conflito. CADIET, Loïc. *Los acuerdos procesales en derecho francés: situación actual de la contractualización del proceso y de la justicia en Francia*. *Civil Procedure Review* 3/5-6, n. 3:3-35, aug.-dec., 2012. Disponível em: [www.civilprocedurereview.com].

ATAÍDE JUNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. *Negócios jurídicos materiais e processuais – Existência, validade e eficácia – Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais*. *Revista de Processo*. vol. 244. ano 40. p. 393-423. São Paulo: Ed. RT, jun. 2015.

uma contradição em termos falar-se de *ato processual*, sem se atribuir relevância à *vontade*, afinal, esta é o *elemento nuclear* do suporte fático dos atos jurídicos *lato sensu*,<sup>3</sup> dentre os quais se encontram (i) o ato jurídico *stricto sensu* (incluso o ato processual) e (ii) o *negócio jurídico* (incluso o negócio jurídico processual).

Pode-se contra-argumentar que no CPC/1973 não havia uma *cláusula geral de negociação processual*,<sup>4</sup> como a do art. 190 do CPC/2015. Contudo, não se pode olvidar que é plenamente possível a realização de negócios jurídicos processuais *atípicos*, na vigência do CPC/1973, e a doutrina apresenta fartos exemplos desses negócios. O que não se pode é negociar onde o CPC/1973 impõe vedação (v.g., negociar quanto aos prazos peremptórios – art. 181 do CPC/1973), o que, ao ver deste articulista, também não é possível diante do CPC/2015.<sup>5</sup> Por exemplo, mesmo diante da *cláusula geral de negociação processual* (art. 190 do CPC/2015), as partes não poderão negociar para alterar a causa de pedir e/ou o pedido, após o saneamento do processo, uma vez que tal negócio encontra vedação no art. 329, II, do CPC/2015.

Ou seja, o que muda do CPC/1973 para o CPC/2015 é apenas a área de abrangência das normas cogentes (proibitivas ou impositivas) – que se afiguram como um limite geral de validade dos negócios jurídicos –,<sup>6</sup> que é sobre-

3. MIRANDA, Pontes de. *Tratado de direito privado*. Rio de Janeiro: Borsó, 1954. t. III, p. 56.

4. Até essa afirmação é questionável, tendo em vista a redação do art. 158 do CPC/1973. Leonardo Carneiro da Cunha, por exemplo, defende que tal dispositivo legal autoriza os negócios jurídicos processuais *atípicos*. CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Negócios jurídicos processuais no Processo Civil brasileiro*. CABRAL, A. P.; DIDIER JR., F.; NOGUEIRA, P. H. P. (org.). *Negócios processuais*. Salvador: JusPodivm, 2015. p. 44-45.

5. O que se quis dizer na oração acima foi apenas que, no regime do CPC/2015, também não se afigura válido um negócio jurídico processual cujo objeto seja contrário à norma processual cogente. Para que não reste qualquer dúvida, no regime do CPC/2015, é plenamente possível a negociação sobre prazo peremptório, conforme arts. 190 e 191.

6. Nesse sentido, afiguram-se relevantes as lições de Marcos Bernardes de Mello em artigo publicado, recentemente, onde o mesmo afirma que as normas jurídicas cogentes são como um limite geral de validade dos negócios jurídicos e conclui defendendo que vige no sistema jurídico brasileiro um princípio implícito – *princípio da respeitabilidade das normas cogentes* – “segundo o qual a ninguém é permitido infringir norma jurídica cogente, proibitiva ou impositiva, sob pena de, em assim procedendo, cometerem ato contrário a direito, cuja consequência implica a sua nulidade do ato jurídico, salvo se outra sanção não lhe é, taxativamente, cominada”. MELLO, Marcos

ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. *Negócios jurídicos materiais e processuais – Existência, validade e eficácia – Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais*. *Revista de Processo*. vol. 244. ano 40. p. 393-423. São Paulo: Ed. RT, jun. 2015.

maneira reduzido por disposições como a do art. 191, § 1.º, CPC/2015, que permitem a convenção sobre questões que antes eram tratadas por normas impositivas, como aquelas relativas aos prazos peremptórios.

Tanto é verdade que o *princípio da autonomia ou do autorregramento da vontade no processo* não é propriamente uma inovação do CPC/2015 que, no Brasil e alhures, vários autores defenderam o respeito à *autonomia da vontade* no processo, mesmo quando não havia previsão de uma *cláusula geral de negociação processual*, como o art. 190 do CPC/2015.<sup>7</sup> Não se pode obscurecer, entretanto,

---

Bernardes de. Sobre o princípio da respeitabilidade das normas jurídicas cogentes e a invalidade dos negócios jurídicos. MARTINS-COSTA, J.; e FRADERA, V. J. (org.). *Estudos de direito privado e processual civil: em homenagem a Clóvis do Couto e Silva*. São Paulo: Ed. RT, 2014. p. 77-97.

7. Em uma rápida pesquisa, encontrou-se mais de dezoito processualistas nacionais e estrangeiros atribuindo relevância à vontade no processo, em um contexto que obviamente não era o do CPC/2015. O próprio Fredie Didier Jr., desde sempre, atribuiu relevância à vontade no processo civil e o fez com base na teoria do fato jurídico de Pontes de Miranda. Confira-se a seguinte relação de juristas: COSTA E SILVA, Paula. *Acto e processo: o dogma da irrelevância da vontade na interpretação e nos vícios do acto postulativo*. Coimbra: Coimbra Ed., 2003. p. 19, 306-320 e 448-451; CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. 4. ed. Trad. Paolo Capitanio. Campinas: Bookseller, 2009. p. 121-123; CARNELUTTI, Francesco. *Instituciones del proceso civil*. 4. ed. Trad. Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1950. vol. I, p. 433; GOLDSCHMIDT, James. *Derecho procesal civil*. Trad. Leonardo Prieto Castro. Barcelona: Editorial Labor S.A., 1936. p. 227-228; CAPONI, Remo. *Autonomia privada e processo civil: os acordos processuais*. *Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP XIII/733-749*, disponível em: [www.redp.com.br]; PONTES DE MIRANDA, FRANCISCO CAVALCANTI. *Comentários ao Código de Processo Civil* 3. ed., rev. e aum., atualização legislativa de Sérgio Bermudes. Rio de Janeiro: Forense, 1996. t. III, p. 19-20; MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Convenções das partes sobre matéria processual. Temas de direito processual, terceira série*. São Paulo: Saraiva, 1984. p. 87-98; GRECO, Leonardo. *Os atos de disposição processual: primeiras reflexões*. MEDIDA, J. M. G.; CRUZ, L. P. E.; CERQUEIRA, L. O. S.; e GOMES JR., L. M. (org.). *Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais*. São Paulo: Ed. RT, 2008. p. 292; SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras linhas de direito processual civil: processo de conhecimento*. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 291-292; WAMBIER, Luiz Rodrigues; ALMEIDA, Flávio Renato Correia de; e TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil: teoria geral do processo e processo de conhecimento*. 5. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Ed. RT, 2002. vol. I, p. 167-168; MARINONI, Luiz Guilherme; e ARENHART, Sérgio Cruz. *Manual do processo de conhecimento*. 4. ed., rev., atual e ampl. São Paulo: Ed. RT, 2005. p. 193; BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil*. 3. ed. São

---

ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. Negócios jurídicos materiais e processuais – Existência, validade e eficácia – Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais. *Revista de Processo*. vol. 244. ano 40. p. 393-423. São Paulo: Ed. RT, jun. 2015.

que há processualistas de escol que não atribuem relevância à vontade no processo civil.<sup>8</sup>

Ademais, na vigência do CPC/1973, os negócios jurídicos processuais (típicos e atípicos) têm sido, trivialmente, utilizados pelos sujeitos do processo. Não são incomuns os casos em que as partes, por exemplo: (i) renunciavam mutuamente ao prazo para a interposição de recursos;<sup>9</sup> (ii) convencionam, em audiência, prazo para apresentação de razões finais escritas; (iii) estabelecem foro de eleição para modificar competência relativa;<sup>10</sup> (iv) suspendem o processo;<sup>11</sup> (v) alteram prazos dilatatórios;<sup>12</sup> (vi) adiam a realização de audiência;<sup>13</sup> (vii) distribuem o tempo para realizar sustentação oral em julgamento de recurso;

---

Paulo: Saraiva, 2009. vol. I, p. 432-434; FADEL, Sérgio Sahione. *Código de Processo Civil comentado: arts. 1.º a 1.220*. 7. ed., atualizado por J. E. Carreira Alvim. Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. 204; DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil*. 12. ed. Salvador: JusPodivm, 2010. vol. 1, p. 260-264; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. *Negócios jurídicos processuais: análise dos provimentos judiciais como atos negociais*. Tese. Salvador: Universidade Federal da Bahia, 2011. p. 118-126. GODINHO, Robson Renault. *Convenções sobre o ônus da prova – estudo sobre a divisão de trabalho entre as partes e os juízes no processo civil brasileiro*. Tese. São Paulo: PUC, 2013. p. 2, 32 e 65-74; BRAGA, Paula Sarno. *Primeiras reflexões sobre uma teoria do fato jurídico processual: plano da existência*. *RePro* 148/313. São Paulo: Ed. RT, jun. 2007; CINTRA, Lia Carolina Batista. *Relevância da vontade no processo, interpretação do ato postulatório e pedido “meramente” declaratório*. *RePro* 239/35-60. São Paulo: Ed. RT, jan. 2015. Este último artigo, embora escrito recentemente, ou seja, já na iminência de aprovação do CPC/2015, não se embasa no art. 190 do CPC/2015 para defender a autonomia da vontade no processo.

8. Nesse sentido: DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. vol. II, p. 484; PASSOS, Calmon de. *Esboço de uma teoria das nulidades aplicadas às nulidade processuais*. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 6-70; GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. vol. 2, p. 6; CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. vol. I. p. 249-250; MITIDIERO, Daniel. *O problema da invalidade dos atos processuais no direito processual civil brasileiro contemporâneo*. p. 11-12. Disponível em: [www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Daniel%20Francisco%20Mitidiero%20-%20formatado.pdf].

9. Art. 502 do CPC/1973.

10. Art. 111 do CPC/1973.

11. Art. 265 do CPC/1973.

12. Art. 181 do CPC/1973.

13. Art. 453 do CPC/1973.

---

ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. *Negócios jurídicos materiais e processuais – Existência, validade e eficácia – Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais*. *Revista de Processo*. vol. 244. ano 40. p. 393-423. São Paulo: Ed. RT, jun. 2015.

(viii) convençõam a distribuição do ônus da prova;<sup>14-15</sup> (ix) estipulam a convenção de arbitragem<sup>16</sup> etc.

Se é certo que os negócios jurídicos processuais podem ensejar uma maior efetividade à prestação jurisdicional – mediante a adaptação negociada do processo – e um maior alcance do ideal de pacificação prometido pelo Estado-juiz – especialmente, porque “a efetiva participação das partes no regramento de suas situações jurídicas é exigência de um processo civil democrático” –<sup>17</sup> é importante que se tenha cautela nesse momento, evitando que a euforia, normalmente causada pelo novo, venha a contagiar a processualística brasileira e, assim, impeli-la à defesa em prol de um sem número de negócios jurídicos processuais inválidos ou ineficazes, como o seriam: as convenções para desconsiderar a coisa julgada;<sup>18</sup> para convençõam a interposição de recurso com supressão de instância; para pactuar a não desconsideração da personalidade jurídica;<sup>19</sup> para dispensar a fundamentação das decisões ou o contraditório etc.

---

14. Art. 333, parágrafo único, I e II, do CPC/1973.

15. Acerca do negócio jurídico processual relativo à inversão do ônus da prova, recomenda-se a leitura das seguintes obras: GODINHO, Robson Renault. *Convenções sobre o ônus da prova – estudo sobre a divisão de trabalho entre as partes e os juizes no processo civil brasileiro*. GRECO, Leonardo. *Os atos de disposição processual: primeiras reflexões. Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais*. MEDIDA, J. M. G.; CRUZ, L. P. F.; CERQUEIRA, L. O. S.; e GOMES JR., L. M. (org.). São Paulo: Ed. RT, 2008. p. 292; DIDIER JR., Fredie; e NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. *Teoria dos fatos jurídicos processuais*; MACÉDO, Lucas Buriel de; e PEIXOTO, Ravi Medeiros. *Ônus da prova e sua dinamização*. Salvador: JusPodivm, 2014; ATAÍDE JR., Jaldemiro Rodrigues de; e MOUZALAS, Rinaldo. *Distribuição do ônus da prova por convenção processual*. RePro 240/399-423, São Paulo: Ed. RT, fev. 2015.

16. Arts. 3.º e 4.º da Lei 9.307/1996.

17. GODINHO, Robson Renault. *Op. cit.*, p. IV.

18. Fredie Didier Jr., v.g., defende a viabilidade de negócio jurídico processual para desconsiderar a coisa julgada, o que faz nos seguintes termos: “Nada impede, também, que as partes acordem no sentido de ignorar a coisa julgada (pressuposto processual negativo) anterior e pedir nova decisão sobre o tema: se as partes são capazes e a questão admite autocomposição, não há razão para impedir – note que a parte vencedora poderia renunciar ao direito reconhecido por sentença transitada em julgado.” DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil*. 17. ed. Salvador: JusPodivm, 2015. vol. 1, p. 382.

19. Roberto Campos Gouveia Filho posicionou-se, e com razão, contra negócio jurídico que impedisse a desconsideração da personalidade jurídica, o que fez nos seguintes termos: “Resumindo minha visão do problema: a) pode haver negócio jurídico de renúncia (unilateral) do direito de constranger o patrimônio do sócio? Sim, desde



A defesa em prol da validade e eficácia de um negócio jurídico para descon siderar a coisa julgada, ao ver deste articulista, é o maior exemplo da empolgação que há em torno dos negócios jurídicos processuais tais quais regulados pelo do CPC/2015. Basta ver que, nem na arbitragem – que é privada; que nasce a partir de um negócio jurídico processual (convenção de arbitragem) e, onde, indubitavelmente, impera o *princípio da autonomia da vontade* (arts. 1.º, 2.º, 3.º e 21 da Lei 9.307/1996) –, tem-se admitido o rejuízo de demanda já decidida por sentença judicial ou arbitral acobertada pela coisa julgada.<sup>20</sup>

Aliás, é importante destacar que a Lei da Arbitragem, ao mesmo tempo em que dá ampla liberdade às partes para convencionarem sobre o procedimento (art. 21, *caput*), estabelece, no § 2.º desse mesmo dispositivo legal, que “serão, sempre, respeitados no procedimento arbitral os princípios do contraditório, da igualdade das partes, da imparcialidade do árbitro e de seu livre convencimento”. Dentre os arbitralistas, é voz corrente que a convenção sobre o procedimento arbitral encontra limites no devido processo legal, na ordem pública processual e nas disposições processuais cogentes da Lei da Arbitragem.<sup>21</sup>

---

que disponível o crédito, claro; b) pode haver negócio jurídico (acordo), entre sujeitos quaisquer que sejam, que impeçam ao Estado-juiz a apreciação de uma suposta ilicitude para fins diversos da desconsideração (tendo esta como condenação do sócio pelo seu agir societário ilícito)? Não. Isso, por óbvio, fica de fora dos limites da autonomia privada”. Grupo de e-mail da Anep – Associação Norte-Nordeste de Professores de Processo [anep@googlegroups.com]; e-mail enviado em 11.04.2015.

20. Nesse sentido, as lições do arbitralista Carlos Alberto Carmona: “O efeito negativo da coisa julgada consiste, em síntese, na proibição de se voltar a discutir, ou decidir, o que consta do dispositivo da sentença de mérito irrecorrível em face das mesmas partes, qualquer que seja a ação futura. E, considerando-se a função jurisdicional do árbitro, a ‘ação futura’ pode ser judicial ou arbitral, de sorte que seria inválido o compromisso arbitral cujo objeto fosse relação jurídica já anteriormente decidida pelo juiz togado ou por outro órgão arbitral. É sintomático, relativamente a esse ponto, que diversas leis estrangeira declarem expressamente que a decisão arbitral faz coisa julgada, como acontece na França (art. 1.476 do *Nouveau Code de Procedure Civile*), na Bélgica (art. 1.703 do *Code Judiciaire*) e em Portugal (onde o art. 26 da Lei 31/1986, que regula a arbitragem, dispôs que a decisão arbitral considera-se transitada em julgado logo que não seja suscetível de recurso ordinário)”. CARMONA, Carlos Alberto. *Arbitragem e processo*. 3. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Ed. Atlas S.A., 2009. p. 56-57.
21. Nesse sentido: “O limite para as partes e para os árbitros no momento de definir o direito processual aplicável e o procedimento a ser seguido são os direitos e garantias fundamentais previstos na Constituição da República, a ordem pública processual e as disposições processuais cogentes da lei de arbitragem aplicável”. FICHTNER, José Anto-

---

ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. Negócios jurídicos materiais e processuais – Existência, validade e eficácia – Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais. *Revista de Processo*. vol. 244. ano 40. p. 393-423. São Paulo: Ed. RT, jun. 2015.

Ora, se nem na arbitragem – marcada por todas as supracitadas características – se admite um compromisso arbitral cujo objeto seja relação jurídica já anteriormente decidida por juiz togado ou por outro órgão arbitral; o que se dizer de um tal negócio no processo civil, que é um ramo do direito público, onde o juiz, munido de um plexo de poderes e deveres (inclusive, de conformação constitucional), exerce sua pública função jurisdicional? Se o art. 966, IV, do CPC/2015 prevê a ofensa à coisa julgada como causa para se expurgar sentença transitada em julgado do mundo jurídico, como pode ser *válido e eficaz* um negócio jurídico processual que tenha como objeto o rejuízo de uma demanda já decidida por decisão acobertada pela coisa julgada? Como as partes podem obrigar o Estado-juiz – um terceiro com relação ao pacto – a rejuizar a demanda?

Diante dessa preocupação, parece que um bom antídoto à euforia em torno dos *negócios jurídicos processuais* e do *autorregramento da vontade no processo* – que na visão deste articulista não é propriamente uma novidade – seja um olhar para os *negócios jurídicos materiais*, (i) que gozam de uma tradição milenar; (ii) que desde sempre estiveram iluminados pelo princípio da autonomia da vontade,<sup>22</sup> (iii) cujo regramento estabelecido no Código Civil brasileiro (arts. 104, 166, 167, 171 e 177), constitui-se na *teoria geral dos negócios jurídicos*,

---

nio; MANNHEIMER, Sergio Nelson; e MONTEIRO, André Luís. Cinco pontos sobre a arbitragem no projeto do novo código de processo civil. *RePro* 205/309, São Paulo: Ed. RT, set. 2012. “Restaram fortalecidos os princípios básicos do devido processo legal, ao mesmo tempo em que a autonomia da vontade foi prestigiada, na medida em que fica a critério das partes a disciplina procedimental da arbitragem. A regra preconizada é a seguinte: as partes podem adotar o procedimento que bem entenderem desde que respeitem os princípios do contraditório, da igualdade das partes, da imparcialidade do árbitro e do seu convencimento racional”. CARMONA, Carlos Alberto. *Arbitragem e processo*. 3. ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Ed. Atlas S.A., 2009. p. 23. “Não existe, neste ponto, qualquer restrição ao procedimento que venha a ser escolhido pelas partes, exceto a necessidade de respeito à ordem pública, podendo as partes estabelecer procedimentos probatórios como *cross examination* e *discovery*”. GUERRERO, Luis Fernando. *Convenção de arbitragem e processo arbitral*. São Paulo: Atlas, 2009, p. 26. Ainda no mesmo sentido: ALVIM, Eduardo Arruda; e DANTAS, André Ribeiro. Direito processual arbitral: natureza processual da relação jurídica arbitral e incidência do direito constitucional processual. *RePro* 234/365-381, São Paulo: Ed. RT, ago. 2014.

22. Nesse sentido, confira-se os romanistas: CHAMOUN, Ebert. *Instituições de direito romano*. 5. ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 1968. p. 82-85; ALVES, José Carlos Moreira. *Direito romano*. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998. vol. I p. 155-160; IGLESIAS, Juan. *Direito romano*. 18. ed. Trad. Cláudia de Miranda Avena. São Paulo: Ed. RT, 2011, p. 242-244; DUCOS, Michèle. *Roma e o direito*. Trad. Silvia Sarzana, Mário Pugliesi Netto. São Paulo: Madras, 2007. p. 104-105.

---

ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. Negócios jurídicos materiais e processuais – Existência, validade e eficácia – Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais. *Revista de Processo*. vol. 244. ano 40. p. 393-423. São Paulo: Ed. RT, jun. 2015.

aplicável a outros ramos do direito brasileiro e, (iv) que por tudo isso gozam de maior estabilidade, não havendo, por exemplo, tantos problemas na aferição da *licitude do objeto*, pressuposto de validade de qualquer negócio jurídico.

Entretanto, em que medida as normas construídas a partir dos enunciados legais do Código Civil podem servir como razões definitivas à solução de questões relativas aos *negócios jurídicos processuais* ou mesmo lançar luzes na construção de normas a partir dos enunciados legais do CPC/2015, na busca de uma solução para essas questões?

O filósofo inglês Stephen E. Toulmin, em sua obra *Os usos do argumento*, defende que a avaliação dos argumentos deve observar um procedimento, que contém características (um conjunto de padrões) *invariáveis*, independentemente da área específica do saber e, características (padrões) que *variam*, a depender do ramo específico do conhecimento em que se está a argumentar.<sup>23</sup>

Toulmin denomina de *campo-invariável* o conjunto de *padrões de referência* pelos quais avaliamos os argumentos e os modos como qualificamos nossas conclusões sobre eles, que são sempre os mesmos, em todos os campos do conhecimento. Os *campos-dependentes*, por sua vez, (i) são os *critérios ou os tipos de motivos necessários para justificar* a observância dos *padrões de referência do campo-invariável* ou (ii) são *novos padrões de referência que variam*, que *surgem*, quando passamos de um campo para outro.<sup>24</sup>

---

23. "Ora, podem-se produzir argumentos para inúmeros fins. Nem sempre usamos os argumentos para fazer a defesa formal de uma asserção direta. Mas há uma função específica dos argumentos à qual dedicaremos toda a nossa atenção nestes ensaios: nos interessarão, principalmente, os argumentos justificatórios apresentados como apoio de asserções; as estruturas que se pode esperar que tenham; os méritos que podem reivindicar; e como começamos a classificá-los, avaliá-los e criticá-los. (...) há uma enorme variedade de passos (dos dados até a conclusão) que podem aparecer no desenvolvimento de argumentos justificatórios. (...) Esta variedade é o principal problema que temos de considerar neste primeiro ensaio. É o problema de decidir em que pontos podem-se admitir variações – e que variações são admissíveis – no modo como avaliamos os argumentos. A questão será: quais as características de nosso procedimento de avaliação que serão afetadas, cada vez que deixarmos de considerar um tipo de passo e passarmos a considerar outro; e quais as características de nosso procedimento de avaliação que não se alterarão, seja qual for o tipo de passo que estivermos considerando". TOULMIN, Stephen E. *Os usos do argumento*. Trad. Reinaldo Guarany. São Paulo: Martins Fontes, 2006. p. 16-17.

24. "Até que ponto os argumentos justificatórios podem ter uma e a mesma forma, ou até que ponto se pode apelar a um único e mesmo conjunto de padrões, em todos os diferentes tipos de caso que consideramos? (...) O primeiro problema que nos colocamos

Pois bem, o que nos interessa saber é, até que ponto se pode dizer que há *padrões invariáveis* para se aferir a *existência, a validade e a eficácia* dos negócios jurídicos materiais e processuais – que, como se sabe, pertencem a campos diferentes.

Ou seja, o problema ora proposto é identificar (i) quais os *padrões de referência* que são *invariáveis* (campo-invariável); (ii) quais os *padrões de referência* que são *variáveis* (campo-dependentes) e (iii) quais os *critérios ou os tipos de motivos necessários para justificar a observância dos padrões de referência invariáveis*, que utilizamos para qualificar nossas conclusões acerca da *existência, validade e eficácia* dos negócios jurídicos, quando passamos do *campo material* para o *campo processual*; tudo isso, visando dar uma contribuição à solução dos problemas atinentes à aferição da *existência, validade e eficácia* dos negócios jurídicos processuais.

## 2. BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE OS NEGÓCIOS JURÍDICOS MATERIAIS E PROCESSUAIS

Na *teoria do fato jurídico* de Pontes de Miranda, tão bem desenvolvida e aperfeiçoada por Marcos Bernardes de Mello, o negócio jurídico e o ato jurídi-

---

pode ser agora expresso em outros termos: que coisas, na forma e nos méritos de nossos argumentos, não variam conforme o campo (são *campo-invariáveis*) e que coisas, na forma e nos méritos de nossos argumentos, variam conforme o campo (são *campo-dependentes*)? Que coisas, nos modos como avaliamos os argumentos, nos padrões de referência pelos quais os avaliamos e no modo como qualificamos nossas conclusões sobre eles, são sempre as mesmas, em todos os campos (traços *campo-invariáveis*); e quais dessas coisas variam quando abandonamos os argumentos de um campo e adotamos argumentos de outro campo (traços *dependentes de campo*)? (...) o que nos interessa é saber até que ponto se pode dizer que há padrões que se podem usar para criticar argumentos tirado de diferentes campos. (...) Estamos agora em posição de ver a resposta de nossa primeira questão importante: que características do procedimento que adotamos e dos conceitos que empregamos não variam conforme varie o campo em que estão (*campo-invariáveis*), e que características variam com o campo (*campo-dependentes*), quando se expõem e criticam argumentos e conclusões em diferentes campos? (...) A *força* da conclusão 'não pode ser o caso que...' ou 'x é impossível' é a mesma, independente de campos: os *critérios* ou os tipos de motivo necessários para justificar a conclusão variam de campo para campo. (...) Dizer, em qualquer campo, 'tal-e-tal é uma resposta possível à nossa questão' é dizer que, tendo em mente a natureza da problema em questão, a resposta tal-e-tal merece ser considerada. Esta 'parte do significado do termo 'possível' é *campo-invariável*. Os critérios de possibilidade, por outro lado, são *campo-dependentes*, e também o são os critérios de impossibilidade e bondade." TOULMIN, Stephen E., Op. cit., p. 19-21, 51 e 53.

---

ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. Negócios jurídicos materiais e processuais – Existência, validade e eficácia – Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais. *Revista de Processo*. vol. 244. ano 40. p. 393-423. São Paulo: Ed. RT, jun. 2015.

co *stricto sensu* são espécies de ato jurídico *lato sensu* – daqueles atos humanos que têm na vontade o seu elemento nuclear e não se constituem em ilícito.

O traço diferencial entre essas duas espécies de ato jurídico consiste em que, no ato jurídico *stricto sensu*, a parte não escolhe a *categoria jurídica*, os efeitos são preestabelecidos e inalteráveis pela vontade dos interessados, ao passo que, no negócio jurídico, o direito “outorga liberdade às pessoas, para, dentro de certos limites, autorregar os seus interesses, permitindo a escolha de categorias jurídicas, de acordo com as suas conveniências, e possibilitando a estruturação do conteúdo eficaz das relações jurídicas decorrentes”.<sup>25</sup>

Como definido por Marcos Bernardes de Mello, “*negócio jurídico* é o fato jurídico, cujo elemento nuclear do suporte fático consiste em manifestação ou declaração consciente de vontade, em relação à qual o sistema jurídico faculta às pessoas, dentro de limites pré-determinados e de amplitude vária, o poder de escolha de categoria jurídica e de estruturação do conteúdo eficaz das relações jurídicas respectivas, quanto ao seu surgimento, permanência e intensidade no mundo jurídico”.<sup>26</sup>

Exposta essa noção acerca dos *negócios jurídicos*, faz-se necessário tecer breves considerações a respeito dos *atos processuais* (*lato sensu*), que são todos aqueles que, de algum modo, interferem no desenvolvimento da relação jurídica processual, seja um ato do processo (que compõe a cadeia de atos do procedimento), como, por exemplo, a prévia renúncia ao direito de recorrer de ato decisório; seja um ato praticado fora do processo, mas que surte efeitos na relação jurídica processual, como, por exemplo, a cláusula de foro de eleição.<sup>27</sup>

Assim, “o ato jurídico ganha o qualificativo de processual quando é tomado como *fattispecie* (suporte fático) de uma norma jurídica processual e se refira a algum procedimento. Esse ato pode ser praticado durante o itinerário do procedimento ou fora do *processo*. A *sede* do ato é irrelevante para caracterizá-lo como processual”.<sup>28</sup>

25. MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico: plano da existência*. 14. ed., rev. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 153.

26. *Idem*, p. 189.

27. DIDIER JR., Fredie; e NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. *Teoria dos fatos jurídicos processuais*. Salvador: JusPodivm, 2011. p. 30-31

28. *Idem*, p. 31. No meso sentido: GRECO, Leonardo. Os atos de disposição processual: primeiras reflexões. MEDIDA, J. M. G.; CRUZ, L. P. F.; CERQUEIRA, L. O. S.; e GOMES JR., L. M. (org.) *Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais*. São Paulo: Ed. RT, 2008. p. 293.

ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. *Negócios jurídicos materiais e processuais – Existência, validade e eficácia – Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais*. *Revista de Processo*. vol. 244. anu 40. p. 393-423. São Paulo: Ed. RT, jun. 2015.

Logo, a noção de negócio jurídico processual deriva da própria noção de negócio jurídico associada à de ato processual.

Somada a noção de *negócio jurídico* à de fato jurídico processual (*lato sensu*), pode-se concluir que *negócio jurídico processual* é o *negócio jurídico* que decorre da incidência de uma *norma de natureza processual*<sup>29</sup> e que se refere a algum processo, ou melhor, que tem valor para o processo.

Chiovenda, na década de 30 do século passado, já tratava dos *negócios jurídicos processuais* como atos processuais, cujos efeitos que produzem na relação processual se relacionam imediatamente com a vontade das partes. Contudo, ele os admitia de forma um tanto quanto restrita, pois, partindo da premissa de que o acordo entre as partes não poderia condicionar/regular a atividade pública do juiz, somente seriam válidos quando expressamente previstos em lei. Chiovenda não aceitava os negócios jurídicos processuais *atípicos*. Apesar disso, deu grande contribuição ao desenvolvimento do tema, pois, já naquela época, percebera que os negócios jurídicos processuais: (i) poderiam ser praticados dentro e fora do processo (v.g., o *pactum* de foro prorrogando); (ii) poderiam ser unilaterais (v.g., declarações unilaterais de vontade como a renúncia, aceitação de sentença...) ou bilaterais (v.g., o compromisso de submeter à controvérsia a um árbitro); (iii) “conquanto dotados de eficácia dispositiva, não deixam de serem atos processuais, e, portanto, regulados pela lei processual, quanto à forma, à capacidade, e o mais que lhe diz respeito”.<sup>30-31</sup>

29. Sobre a distinção entre norma de natureza material e norma de natureza processual, recomendam-se as seguintes leituras: Sobre *esfera jurídica* recomenda-se a seguinte leitura: MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico: plano da eficácia 1.ª parte*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, p. 225-226.

30. CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. 4. ed. Trad. de Paolo Capitanio. Campinas: Bookseller, 2009. p. 121-123, 945-947 e 969-970.

31. Chiovenda posicionava-se, contrariamente, ao negócio jurídico processual que tinha como objeto a inversão convencional do ônus da prova, certamente, porque tal negócio jurídico não tinha previsão na lei processual italiana. Entretanto, mais tarde, a convenção sobre o ônus da prova acabou encontrando previsão expressa na legislação italiana (art. 2.698 do CC italiano: “Art. 2698 – Patti relativi all'onere della prova: Sono nulli i patti con i quali è invertito ovvero e modificato l'onere della prova. quando si tratta di diritti di cui le parti non possono disporre o quando l'inversione o la modificazione (1341) ha per effetto di rendere a una delle parti eccessivamente difficile l'esercizio del diritto”. Idem, p. 946-947.

ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. Negócios jurídicos materiais e processuais – Existência, validade e eficácia – Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais. *Revista de Processo*. vol. 244. ano 40. p. 393-423. São Paulo: Ed. RT, jun. 2015.

Outros autores clássicos como Carnelutti<sup>32</sup> e Goldschmidt<sup>33</sup> também trataram dos negócios jurídicos processuais. Carnelutti, inclusive, apresentava como exemplo de negócio processual aquele que tivesse como objeto a convenção de arbitragem. Goldschmidt, por sua vez, classificava os atos processuais em atos *postulatórios* e *constitutivos*, estando dentre estes os *convênios* (negócios jurídicos processuais), dos quais cita como exemplos destes negócios unilaterais como a renúncia e desistência; a negócios bilaterais como a convenção sobre prorrogação de competência, a cláusula compromissória arbitral etc.

### 3. EXISTÊNCIA, VALIDADE E EFICÁCIA DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS. CAMPO-INVARIÁVEL

Antes de se apresentar o que vem a ser o *campo-invariável*, para fins de aferição da existência, validade e eficácia dos negócios jurídicos (materiais e

32. Vale a pena a leitura: "en materia de negocio jurídico, un ejemplar de acto discrecional es el compromiso (supra, n. 63), no tanto porque las partes pueden nombrar árbitro a quien quieren, cuanto porque pueden prescribir las reglas del procedimiento (infra, n. 661); ejemplares de acto vinculado, en cambio, son las instancias (infra, n. 301) Y las revocaciones (infra, n. 376), con las cuales las partes no determinan en absoluto el modo del efecto jurídico que se sigue de ellas". CARNELUTTI, Francesco. *Instituciones del proceso civil*. 4. ed. Trad. de Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-America, 1950. vol. I, p. 433.

33. Vale a pena a leitura: "2. Los actos de las partes son de dos clases : de postulación y constitutivos: *actos de postulación (Erwirkungshandlungen)* son los que tienen por fin el conseguir una resolución judicial de determinado contenido, mediante influjos psíquicos ejercidos sobre el juez.<sup>(1)</sup> Actos de esta clase son las solicitudes, afirmaciones (alegaciones) y aportaciones de pruebas; y *actos constitutivos (Bewirkungshandlungen)* son todos los demás. Estos actos están siempre en una relación de finalidad con los actos de postulación ya realizados, o que habrán de realizarse, y son de tal clase los convenios (por ej., prorrogação de la competencia, compromiso y transacción), las declaraciones unilaterales de voluntad (por ej., el desistimiento de la demanda o del recurso, la asunción de un proceso del causante, el consentimiento para la modificación de la demanda, la renuncia al recurso, el otorgamiento de poder procesal, la ratificación de actos procesales), las participaciones de voluntad (los requerimientos, como, por ej., el de que se nombre abogado, la citación, el anuncio del propósito que se tiene de continuar el procedimiento, las denegaciones, así como; también la renuncia a la acción, el allanamiento y la confesión), los avisos de hechos (por ej. litisdenuñciación, anuncio de la extinción, del poder o del nombramiento de un nuevo abogado o representante legal) y los llamados (actos reales) (por ej., exhibición o retirada de un documento, aportación de medios de prueba). GOLDSCHMIDT, James. *Derecho procesal civil*. Trad. Leonardo Prieto Castro. Barcelona: Ed. Labor, S.A., 1936. p. 227-228.

ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. Negócios jurídicos materiais e processuais - Existência, validade e eficácia - Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais. *Revista de Processo*, vol. 244, ano 40, p. 393-423. São Paulo: Ed. RT, jun. 2015.

processuais), mister se faz mais uma breve incursão sobre a *teoria do fato jurídico* – referencial teórico do presente trabalho.

Para Pontes de Miranda, “a noção fundamental do direito é a de fato jurídico; depois, a de relação jurídica”.<sup>34</sup> Tal conclusão é lógica, pois é a partir do fato jurídico que se forma o mundo jurídico, possibilitando o nascimento das relações jurídicas com a produção de toda a sua eficácia, constituída por direitos e deveres, pretensões e obrigações, ações, exceções e outras categorias eficaciais (situações jurídicas).<sup>35</sup>

Há fatos que são tidos como relevantes para o direito e outros não. A valoração do que tem relevância para o relacionamento inter-humano e, conseqüentemente, para o direito, encontra-se nas normas jurídicas editadas pela comunidade jurídica, que, na sua finalidade de ordenar a conduta humana, atribuem relevância a determinados fatos, prevendo-os no seu suporte fático hipotético<sup>36</sup> (hipótese de incidência ou hipótese normativa)<sup>37</sup> e atribuindo-lhes conseqüências, quando da sua concretização no mundo fático.

---

34. PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de direito privado*. 4. ed. São Paulo: Ed. RT, 1983. t. I, p. XVI.

35. Nesse sentido: GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos; ALBUQUERQUE JR., Roberto Paulino de; e ARAÚJO, Gabriela Expósito de. Da noção de direito ao remédio jurídico processual à especialidade dos procedimentos das execuções fundadas em título extrajudicial: ensaio a partir do pensamento de Pontes de Miranda. DIDIER JR., F.; CUNHA, L. C.; e BASTOS, A. A. (org.). *Execução e Cautelar – Estudos em homenagem a José de Moura Rocha*. Salvador: JusPodivm, 2012. p. 506. No mesmo sentido: NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Situações Jurídicas Processuais. DIDIER JR., F. (org.). *Teoria geral do processo: panorama doutrinário mundial, segunda série*. Salvador: JusPodivm, 2010. p.749-753.

36. Afigura-se importante a distinção que o Prof. Marcos Bernardes de Mello faz entre (a) o suporte fático, que designa o enunciado lógico da norma em que se representa a hipótese fática condicionante de sua incidência – denominado de *suporte fático hipotético* ou *abstrato* e, (b) que nomeia o próprio fato quando materializado no mundo dos fatos, denominado de *suporte fático concreto*. Nesse sentido, leia-se a seguinte transcrição: “(a) Ao suporte fático, enquanto considerado apenas como enunciado lógico da norma jurídica, se dá o nome de *suporte fático hipotético* ou *abstrato*, uma vez que existe, somente, como hipótese prevista pela norma sobre a qual, se ocorrer, dar-se-á a sua incidência. (b) Ao suporte fático quando já materializado, isto é, quando o fato previsto como hipótese se concretiza no mundo fático, denomina-se *suporte fático concreto*”. MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico: plano da existência*. 14. ed., rev. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 42.

37. Expressão preferida por Marcelo Neves. NEVES, Marcelo. *Entre Hidra e Hércules: princípios e regras constitucionais*. São Paulo: Martins Fontes, 2013. p. 4.



A norma jurídica é que, por sua incidência sobre o suporte fático concretizado no mundo dos fatos, gera os fatos jurídicos, que compõem o mundo jurídico, e de onde se possibilita o nascimento de relações jurídicas com a produção de toda a sua eficácia, constituída por direitos-deveres, pretensões e obrigações, ações, exceções e outras categorias eficaciais.<sup>38</sup> Somente com a incidência e o consequente surgimento do fato jurídico é que se pode falar de eficácia jurídica (relação jurídica, direitos, deveres e demais categorias eficaciais).<sup>39</sup>

A norma, contendo a previsão normativa do fato jurídico, constitui-se numa proposição, “através da qual se estabelece que, ocorrendo determinado fato ou conjunto de fatos (= suporte fático) a ele devem ser atribuídas certas consequências no plano do relacionamento intersubjetivo (= efeitos jurídicos)”.<sup>40</sup> Como afirma Marcos Bernardes de Mello, “do ponto de vista lógico-formal, a norma jurídica constitui uma proposição hipotética que, usando-se a linguagem da lógica tradicional, pode ser assim expressada: ‘se SF então deve ser P’, em que a hipótese é representada pelo suporte fático (SF) e a tese pelo preceito (P)”.<sup>41</sup>

O suporte fático da norma jurídica é composto por (a) *elementos nucleares*, que, por serem considerados essenciais à sua incidência e à consequente criação do fato jurídico, constituem-se no *cerne*, cuja ausência ou deficiência, acarreta a *inexistência* do fato jurídico; (b) *elementos completantes*, que junto ao elemento cerne constituem o próprio suporte fático do fato, de modo que sua integral concreção no mundo é pressuposto necessário à *existência* do fato jurídico; (c) *elementos complementares*, não integram o núcleo do suporte fático, apenas o complementam (não completam) e se referem, exclusivamente, à perfeição de seus elementos, repercutindo apenas nos *planos da validade e eficácia* dos atos jurídicos *stricto sensu* e dos negócios jurídicos – fundados na vontade humana – e, (d) *elementos integrativos*, que também não compõem o suporte fático dos atos jurídicos *stricto sensu* e dos negócios jurídicos, sendo atos praticados por terceiros, em geral autoridade pública, que integram o ato jurídico, repercutindo apenas no plano da eficácia, a fim de que se irradie certo

38. MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico: plano da existência*. 14. ed., rev. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 20.

39. *Idem.*, p. 74.

40. MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico: plano da existência*. 14. ed., rev. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 20.

41. *Idem.*, *ibidem.*

ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. Negócios jurídicos materiais e processuais – Existência, validade e eficácia – Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais. *Revista de Processo*. vol. 244. ano 40. p. 393-423. São Paulo: Ed. RT, jun. 2015.

efeito que se adiciona à eficácia normal dos atos jurídicos *stricto sensu* e dos negócios jurídicos.<sup>42</sup>

A suficiência dos *elementos nucleares e completantes* refere-se à própria existência do fato jurídico, ao passo que os *elementos complementares e integrativos* relacionam-se à validade e eficácia dos atos jurídicos *lato sensu* a que dizem respeito, de forma que a ausência de quaisquer deles pode ensejar a invalidade ou ineficácia do ato, nunca sua inexistência.<sup>43</sup>

Com base nessas premissas, pode-se afirmar que o *negócio jurídico* tem como *elemento nuclear*, logo, como requisito de existência (*plano da existência*), a *manifestação ou declaração consciente de vontade*, de uma ou de ambas as partes, visando o autorregramento de uma situação jurídica simples ou da eficácia de uma relação jurídica<sup>44</sup> e, como *elementos completantes* (i) a existência de um poder de determinação e regramento da categoria jurídica<sup>45</sup> (no processo civil, tem-se a cláusula geral negocial do art. 190, CPC/2015) e, (ii) no caso dos negócios jurídicos processuais (campo-dependente, pois), a existência de um processo a que se refira, ainda quando sua ocorrência seja exterior, isto é, fora da “sede” processual.<sup>46</sup>

Quanto ao *plano da validade*, pode-se afirmar que o *negócio jurídico* (seja ele material ou processual) tem como *elementos complementares*, logo, como

42. *Idem*, p. 52-56.

43. *Idem*, p. 62-63.

44. *Idem*, p. 122 e 166-172.

45. BRAGA, Paula Sarno. Primeiras reflexões sobre uma teoria do fato jurídico processual: plano da existência. *RePro* 148/312, São Paulo: Ed. RT, jun. 2007.

46. Nesse sentido: “À luz da teoria do fato jurídico, pode-se dizer ser um elemento completante do núcleo do suporte fático do fato jurídico processual a existência de um procedimento a que se refira. Sem a pendência do procedimento, portanto, pode até haver fato jurídico (*lato sensu*), mas não há fato jurídico processual. A processualidade fica condicionada ao surgimento (que poderá ser anterior, concomitante ou posterior ao fato) de um procedimento a que se refira o fato (manifestação de vontade, conduta, ou simples evento). Assim, v.g., o negócio jurídico acerca da estipulação de competência territorial (CPC/1973, art. 111) somente será adjetivado de processual quando a demanda judicial a que se refira o pacto vier a ser proposta (primeiro ato introdutor do procedimento). Antes disso, não há que se falar (ou seria pouco útil) de efeitos processuais. Uma vez ajuizada a demanda, o suporte fático do fato jurídico processual se compõe, surgindo como efeito em benefício do interessado o direito de arguir a incompetência relativa”. NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. *Negócios jurídicos processuais: análise dos provimentos judiciais como atos negociais*, p. 52. No mesmo sentido: GODINHO, Robson Renault. *Convenções sobre o ônus da prova – estudo sobre a divisão de trabalho entre as partes e os juízes no processo civil brasileiro*, p. 75.

requisitos de validade: (i) ser celebrado por pessoa capaz; (ii) possuir *objeto e objetivo*<sup>47</sup> lícitos; (iii) obedecer a forma prescrita ou não defesa em lei e, (iv) a perfeição da manifestação de vontade, isto é, livre de vícios (tais como: erro, dolo, coação, estado de perigo, lesão).<sup>48</sup> Observe-se que todos esses requisitos de validade (*elementos complementares*) encontram-se relacionados à *perfeição dos elementos nucleares e completantes* já comentados acima.<sup>49</sup>

Como se percebe, o regime jurídico de validade dos *negócios jurídicos* é estabelecido pelo Código Civil (arts. 104,<sup>50</sup> 166,<sup>51</sup> 167,<sup>52</sup> 171<sup>53</sup> e 177)<sup>54</sup>, que se constitui na *teoria geral dos negócios jurídicos*, iluminando diversos outros ra-

---

47. Por exemplo: no negócio simulado (art. 167 do CC/2002), o *objeto* é ilícito e, no negócio em fraude contra credores (art. 171, II, do CC/2002), tem-se a ilicitude do *objeto* em virtude do prejuízo a terceiro.

48. Que são causas de anulabilidade do negócio jurídico, nos termos do art. 171, II, do CC/2002.

49. Note-se que, que (i) a capacidade das partes e a perfeição na manifestação de vontade – requisitos de validade – relacionam-se com a perfeição da manifestação ou declaração consciente de *vontade* e, (ii) a licitude do objeto e do objetivo – também requisitos de validade – relaciona-se com a existência de um poder de determinação e regramento da categoria jurídica.

50. “Art. 104. A validade do negócio jurídico requer: I – agente capaz; II – objeto lícito, possível, determinado ou determinável; III – forma prescrita ou não defesa em lei.”

51. “Art. 166. É nulo o negócio jurídico quando: I – celebrado por pessoa absolutamente incapaz; II – for ilícito, impossível ou indeterminável o seu objeto; III – o motivo determinante, comum a ambas as partes, for ilícito; IV – não revestir a forma prescrita em lei; V – for preterida alguma solenidade que a lei considere essencial para a sua validade; VI – tiver por objetivo fraudar lei imperativa; VII – a lei taxativamente o declarar nulo, ou proibir-lhe a prática, sem cominar sanção.”

52. “Art. 167. É nulo o negócio jurídico simulado, mas subsistirá o que se dissimulou, se válido for na substância e na forma. § 1.º Haverá simulação nos negócios jurídicos quando: I – aparentarem conferir ou transmitir direitos a pessoas diversas daquelas às quais realmente se conferem, ou transmitem; II – contiverem declaração, confissão, condição ou cláusula não verdadeira; III – os instrumentos particulares forem antedatados, ou pós-datados. § 2.º Ressalvam-se os direitos de terceiros de boa-fé em face dos contraentes do negócio jurídico simulado.”

53. “Art. 171. Além dos casos expressamente declarados na lei, é anulável o negócio jurídico: I – por incapacidade relativa do agente; II – por vício resultante de erro, dolo, coação, estado de perigo, lesão ou fraude contra credores.”

54. “Art. 177. A anulabilidade não tem efeito antes de julgada por sentença, nem se pronuncia de ofício; só os interessados a podem alegar, e aproveita exclusivamente aos que a alegarem, salvo o caso de solidariedade ou indivisibilidade.”

mos do direito brasileiro. Não é ocioso destacar que: (i) o art. 104 do CC/2002 prevê os requisitos gerais de validade do negócio jurídico; (ii) os arts. 166 e 167 especificam, casuisticamente, hipóteses de nulidade do negócio jurídico, todas derivadas da inobservância de algum dos requisitos gerais de validade e, (iii) o art. 171 especifica hipóteses de anulabilidade – incapacidade relativa; vícios de vontade (relacionados à perfeição da *manifestação consciente de vontade*, elemento nuclear do negócio jurídico) e fraude contra credores (relacionada à ilicitude do objeto).

Quanto ao plano da eficácia, pode-se afirmar que (i) o negócio jurídico tem eficácia pessoal limitada à “esfera jurídica”<sup>55</sup> dos participantes do pacto, pois “em geral, a eficácia do negócio jurídico limita-se à esfera jurídica do sujeito de direito a que se refere. Sob pena de ilicitude, salvo os estritos casos em que haja expresso permissivo legal, a eficácia de ato jurídico não pode afetar a esfera jurídica alheia”<sup>56</sup> e, que (ii) o negócio jurídico, para surtir seus efeitos jurídicos, pode exigir ato integrativo (v.g., homologação de autoridade), quando expressamente previsto em lei.

Pois bem, isso é o que forma o campo-invariável para fins de aferição da existência, validade e eficácia dos negócios jurídicos materiais e processuais, ou melhor, os padrões de referência a partir dos quais se deve analisar a existência, validade e eficácia dos negócios jurídicos, sejam materiais ou processuais.

#### 4. EXISTÊNCIA, VALIDADE E EFICÁCIA DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS. CAMPO-DEPENDENTE E CAMPO-DEPENDENTE'

Apresentados os padrões de referência invariáveis para os negócios jurídicos, sejam eles materiais ou processuais; cumpre esclarecer que o campo-dependente dos negócios jurídicos processuais é formado (i) pelos critérios ou os tipos de motivos – estabelecidos no ordenamento processual – necessários para justificar a observância dos padrões de referência invariáveis, que utilizamos para qualificar nossas conclusões acerca da existência, validade e eficácia dos negócios jurídicos processuais e, (ii) pelos novos padrões de referência que são variáveis, adicionais – próprios dos negócios jurídicos processuais e, assim, estabelecidos pelo ordenamento processual.

Os critérios ou os tipos de motivos – estabelecidos no ordenamento processual – necessários para justificar a observância dos padrões de referência

55. Sobre esfera jurídica recomenda-se a seguinte leitura: MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico: plano da eficácia* 1.ª parte. 6. ed. São Paulo: Saraiva. p. 87-90.

56. *Idem*, p. 45-46.

ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. Negócios jurídicos materiais e processuais – Existência, validade e eficácia – Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais. *Revista de Processo*. vol. 244. ano 40. p. 393-423. São Paulo: Ed. RT, jun. 2015.

invariáveis constituem-se num olhar, pela perspectiva do direito processual,<sup>57</sup> sobre os requisitos invariáveis de existência, validade e eficácia dos negócios jurídicos, tais quais estabelecidos pelo Código Civil. Isso quer significar apenas que:

*Quanto ao plano da existência*, resta evidenciado que há um poder de autorregramento da categoria jurídica, no campo processual, conforme estabelecido na cláusula geral de negociação processual (art. 190 do CPC/2015);

*Quanto ao plano da validade*:

(i) *o ser celebrado por pessoa capaz*, no campo processual, é definido pelo direito processual, de forma que se afigura capaz a celebrar negócio processual todo aquele que tem capacidade processual (arts. 70 a 73 do CPC/2015);

(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 do 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 do CPC/2015);<sup>58</sup>

(iii) *a obediência à forma prescrita ou não defesa em lei*, no campo processual, da mesma forma, é determinada pelo ordenamento processual, de forma que se

57. Leonardo Greco posiciona-se nesse mesmo sentido, ao afirmar que embora o negócio jurídico processual deva observar os requisitos de validade do Código Civil, porém sob a perspectiva do direito processual. GRECO, Leonardo. *Os atos de disposição processual: primeiras reflexões*, p. 298.

58. Nesse sentido, são relevantes as lições de Marcos Bernardes de Mello: “(i) normas cogentes são aquelas que dispõem imperativamente, impondo ou proibindo determinada conduta, razão pela qual são denominadas (a) normas impositivas ou imperativas, e (b) proibitivas. Não há, nessas normas, permissivos à chamada autonomia da vontade, mas, ao contrário, são autênticos comandos com vistas à adaptação social. A vontade individual não pode ser manifestada em sentido conflitante com aquele prescrito pela norma, sob pena de infringi-la, seja direta, seja indiretamente (= fraude à lei). (...) Em verdade, quando há proibição ou há imposição normativa de certa conduta, cogentemente, não se admite que as pessoas possam agir de modo contrário à norma, o que implica dizer que fazer o que está proibido ou furtar-se ao que se impõe constitui, necessariamente, infração da norma jurídica. Não há possibilidade de se agir conforme ao direito desatendendo-se à cogência. A conduta contrária à norma cogente configura em si ato ilícito e acarreta, por isso, as consequências, geralmente punitivas (= sanções), apropriadas para cada situação (nulidade do ato, pena criminal, e.g.)”. MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico: plano da existência*. 14. ed., rev. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 76-77.

ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. Negócios jurídicos materiais e processuais – Existência, validade e eficácia – Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais. *Revista de Processo*, vol. 244, ano 40, p. 393-423. São Paulo: Ed. RT, jun. 2015.

afigura inválido um negócio processual que não observe a forma prescrita em lei (v.g., eleição de foro de forma verbal, art. 63, § 1.º); assim como se afigura inválido um negócio processual que contenha, justamente, a forma vedada em lei (v.g., um negócio processual firmado mediante a inserção de cláusula em contrato de adesão; note-se, contudo, que, aqui, para que se configure a invalidade, exige-se uma duplicidade de defeitos, pois a *abusividade*, referida no parágrafo único do art. 190 do CPC/2015, relaciona-se com o vício de vontade);

(iv) a *perfeição da manifestação de vontade*, no campo processual, também é definida pelo ordenamento processual, razão pela qual os vícios de vontade (erro, dolo, coação, estado de perigo, lesão) são aferidos em consonância com as normas processuais, por exemplo: um negócio processual unilateral como a desistência ou a renúncia a recurso, pode ser anulado, se decorreu de erro de fato ou coação, aqui se pode dar uma interpretação extensiva ao art. 393<sup>59</sup> do CPC/2015, que trata da invalidação de ato processual *stricto sensu* e,

Quanto ao plano da *eficácia*, quer significar que muitos negócios jurídicos processuais interferirão na esfera jurídica do juiz, exigindo, pois, sua participação, e que outros negócios exigirão um *ato integrativo* (v.g., homologação pelo juiz), quando assim o for previsto em lei.<sup>60</sup>

O fato de muitos negócios jurídicos processuais interferirem na esfera jurídica do juiz não passou despercebido por Chiovenda, que afirmou: “por sua

59. “Art. 393. A confissão é irrevogável, mas pode ser anulada se decorreu de erro de fato ou de coação. Parágrafo único. A legitimidade para a ação prevista no *caput* é exclusiva do confitente e pode ser transferida a seus herdeiros se ele falecer após a propositura.”

60. Nesse sentido, posiciona-se Loïc Cadiet: “a) *El acuerdo entre las partes subordinado a la decisión del juez* 22. El resultado de estos acuerdos varia dependiendo si dicho acuerdo atenta, o no, a las prerrogativas del juez. 23. Cuando el acuerdo entre las partes es susceptible de atentar contra las prerrogativas del juez, su eficacia depende del acuerdo suplementario del juez. En cierto caso esta validación del juez es impuesta por la ley. Tal es el caso, por ejemplo, en la jurisdicción civil, donde las partes tienen la posibilidad de demandar que los debates tengan lugar a puerta cerrada y no en público. Según el artículo 435 CPC, ‘El tribunal podrá acordar que el juicio se celebre o prosiga a puerta cerrada en caso de que su publicidad pueda atentar contra el derecho a la intimidad, cuando lo soliciten todas las partes o si se producen alteraciones del orden que pudieran perturbar la serenidad necesaria para una recta administración de justicia’. Este acuerdo entre las partes no es impuesto al juez ya que es precisamente él quien ‘podrá acordarlo’ o no”. CADIET, Loïc. Los acuerdos procesales en derecho francés: situación actual de la contractualización del proceso y de la justicia en Francia. *Civil Procedure Review* 3/25-26, n.3:3-35, aug.-dec., 2012. Disponível em: [www.civilprocedurereview.com].

natureza, o acordo processual tem sempre em mira, mais ou menos diretamente, a atividade do juiz, limitada, por força do acordo, em face das partes".<sup>61</sup>

Já o campo-dependente dos negócios jurídicos processuais "atípicos", ou melhor, os padrões de referência que são variáveis, adicionais – próprios dos negócios jurídicos processuais e, assim, estabelecidos pelo ordenamento processual, são aqueles dois novos requisitos de validade inseridos na cláusula geral de negociação processual (art. 190 do CPC), quais sejam: (i) *versar o processo sobre direitos que admitam autocomposição*<sup>62</sup> (afigura-se de grande relevância a distinção entre

61. CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. 4. ed. Trad. Paolo Capitanio. Campinas: Bookseller, 2009. p. 121.

62. O novo requisito de validade dos negócios jurídicos processuais inserido pelo art. 190 do CPC/2015 – o versar sobre direitos que admitam *autocomposição* –, à primeira vista, dá a entender que se afiguram inadmissíveis negócios jurídicos processuais em demandas que versem sobre direitos indisponíveis. Não é bem assim! Há uma diferença entre (i) processo que verse sobre direito *indisponível* e (ii) processo que verse sobre direitos que admitam *autocomposição*, pois é possível a transação mesmo em se tratando de direito indisponível, tanto é assim que são corriqueiros os casos em que as partes de uma ação de alimentos transacionam o valor da pensão, forma de pagamento etc.; também são comuns os Termos de Ajustamento de Conduta (TAC) firmados pelo Ministério Público em ações civis públicas ou nos inquéritos civis preparatórios das mesmas (art. 5.º, § 6.º, da Lei 7.347/1985); se não bastasse, o Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), no ano de 2014, editou a Res. 118, permitindo, nos seus arts. 6.º, IV e V, 7.º e 15 a 17, a realização convenções processuais, nos processos em que atue o Ministério Público. Não se pode olvidar que mesmo nessas ações que versam sobre direitos coletivos, a indisponibilidade não é absoluta, como defende Antônio do Passo Cabral: "Parece-nos evidente que há negociação nas ações coletivas no que tange ao modo e ao tempo da reparação do dano coletivo, sempre com vistas à máxima efetividade da tutela destes interesses. Nesse sentido, ainda que indisponíveis em algum grau, este dado não impede a negociação". Ademais, como afirma Antônio do Passo Cabral "ainda que haja restrições no que tange à disponibilidade sobre os direitos materiais, vimos que existe alguma margem para autocomposição. De fato, tanto no processo civil das causas do Estado, quanto no processo sancionador, e até mesmo no processo penal, há possibilidade de celebração de negócios que representam algum grau de disposição sobre os direitos materiais envolvidos, mesmo em campos de forte presença de interesse público. O mesmo acontece nos termos (ou compromissos) de ajustamento de conduta nas ações coletivas e, em nosso sentir, também nas ações de improbidade administrativa. Essa permeabilidade para os acordos existe hoje e deverá ser certamente alargada pela influência da normativa do novo CPC. Todavia, essa constatação não seria sequer necessária para que investiguemos a admissibilidade de acordos processuais em causas desta natureza. Se a convencionalidade é reconhecida no processo penal e sancionador, no processo civil de interesse público e nas ações coletivas, até mesmo para dispor dos interesses

ATAÍDE JUNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. Negócios jurídicos materiais e processuais – Existência, validade e eficácia – Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais. *Revista de Processo*, vol. 244, ano 40, p. 393-423. São Paulo: Ed. RT, jun. 2015.

direitos indisponíveis e direitos que admitem autocomposição, razão pela qual se torna imperiosa a leitura da última nota de rodapé) e, (ii) não ter a convenção processual sido firmada mediante a inserção abusiva de cláusula em “contrato de adesão”; assim como não ter a convenção sido firmada diante de manifesta situação de “vulnerabilidade” de uma das partes. Note-se que esses dois novos requisitos de validade (ao fim e ao caso, ambos resumem-se à vulnerabilidade de uma das partes) relacionam-se à perfeição da manifestação de vontade,<sup>63</sup> estando, pois, ao lado dos vícios clássicos de vontade (erro, dolo, coação, estado de perigo, lesão).

Há também um campo-dependente<sup>64</sup>, que se relaciona, especificamente, a cada um dos negócios processuais típicos. Por conseguinte, um negócio processual típico para existir, ser válido e eficaz, terá que observar (i) os padrões do campo-invariável; (ii) os critérios do campo-dependente e os padrões adicionais do campo-dependente (regramento dos negócios processuais atípicos); assim como (iii) os novos padrões específicos inseridos pelo campo-dependente<sup>64</sup>, que é definido pelo regramento próprio de cada um dos negócios processuais típicos, v.g., (a) a convenção sobre foro de eleição, que tem de observar a forma escrita (art. 63 do CPC/2015); (b) a convenção sobre o calendário processual, que exige a participação do juiz (art. 191, §§ 1.º e 2.º, do CPC/2015); (c) a organização negociada do processo, que também exige a participação do juiz (art. 357, § 2.º, do CPC/2015); (d) a convenção sobre o ônus da prova, que não pode ser realizada quando o processo versar sobre direito indisponível ou quando tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito<sup>64</sup> (art.

---

substanciais, entendemos que não deva haver óbice apriorístico para a negociação em matéria processual. Em se tratando de convenções atinentes a direitos processuais ou ao procedimento, não há propriamente a disposição de direitos materiais da coletividade. A disposição de direito processual, como visto à exaustão nesta coletânea, não tem como reflexo necessário a mitigação do direito material cuja tutela é pretendida na relação jurídica processual. As convenções, por exemplo, que alteram a forma da citação, ou os negócios que renunciam previamente a certos tipos de recurso ou meios de prova, não versam sobre o direito material, embora possam, é verdade, impactar a solução final do processo em relação a eles”. CABRAL, Antônio do Passo. *A Res 118 do Conselho Nacional do Ministério Público e as convenções processuais*. CABRAL, A. P.; DIDIER JR., F.; e NOGUEIRA, P. H. P. (org.). *Negócios processuais*. Salvador: JusPodivm, 2015. p. 541-557.

63. Fredie Didier Jr., pensa diferente, entendendo que tal vício relaciona-se à capacidade; seria uma nova categoria jurídica, a incapacidade processual negocial: a incapacidade pela situação de vulnerabilidade. DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil*. 17. ed. Salvador: JusPodivm, 2015. vol. 1, p. 384-386.
64. De acordo com Leonardo Greco, a validade da convenção sobre inversão do ônus da prova, sob o prisma da *licitude do objeto*, está relacionada diretamente a três fatores:

---

ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. Negócios jurídicos materiais e processuais – Existência, validade e eficácia – Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais. *Revista de Processo*. vol. 244. ano 40. p. 393-423. São Paulo: Ed. RT, jun. 2015.



373, §§ 3.º e 4.º, do CPC/2015; (e) a escolha consensual do perito (art. 471 do CPC/2015) etc.

Encerrando este tópico dos campos-dependentes dos negócios jurídicos processuais, cumpre esclarecer que também nele se encontra o regime de invalidação dos negócios processuais, pois em virtude do *princípio da ausência de nulidade processual sem prejuízo (pas de nullité sans grief)*,<sup>65</sup> mesmo diante de vícios que ensejem a nulidade ou a anulabilidade dos negócios processuais, estas sanções só serão decretadas se houver prejuízo.

## 5. UMA ÚLTIMA PALAVRA SOBRE O OBJETO LÍCITO NOS NEGÓCIOS PROCESSUAIS E A RELEVÂNCIA DA ORDEM PÚBLICA COMO LIMITE À NEGOCIAÇÃO

Como já afirmado nas considerações iniciais, o processo civil pertence ao direito público e é o método através do qual o juiz, munido de um plexo de poderes e deveres (inclusive, de conformação constitucional), exerce sua pública função jurisdicional.

O processo civil, diante do modelo constitucional do processo, onde abundam os princípios constitucionais do processo, tornou-se, na visão deste articulista, campo fértil às *questões de ordem pública*.<sup>66</sup> No contexto do neopo-

---

(i) à disponibilidade do próprio direito material posto em juízo; (ii) o respeito ao equilíbrio entre as partes e à paridade de armas, para que uma delas, em razão de atos de disposição seus ou de seu adversário, não se beneficie de sua particular posição de vantagem em relação à outra quanto ao direito de acesso aos meios de ação e de defesa e, (iii) à preservação da observância dos princípios e garantias fundamentais do processo no Estado Democrático de Direito. GRECO, Leonardo. Os atos de disposição processual: primeiras reflexões. MEDIDA, J. M. G.; CRUZ, L. P. F.; CERQUEIRA, L. O. S.; e GOMES JR., L. M. (org.). *Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais*. São Paulo: Ed. RT, 2008. p. 292.

65. Positivado nos arts. 277, 279, § 2.º, 281, 282, §§ 1.º e 2.º, e 283, parágrafo único, do CPC/2015.

66. Há autores como Fredie Didier Jr. e Eduardo Talamini, que vêm defendendo em palestras que o conceito *ordem pública* está em vias de extinção; com o que não concorda o autor deste trabalho, que reputa o conceito de ordem pública relevante e útil, sobretudo como limite à autonomia da vontade e, conseqüentemente, aos negócios jurídicos processuais. Se a dificuldade semântica e das condições de aplicabilidade que cercam as questões de ordem pública ensejam a proscrição do conceito, ter-se-ia que destinar o mesmo destino às noções sobre o devido processo legal e sobre a própria justiça.

---

ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. Negócios jurídicos materiais e processuais – Existência, validade e eficácia – Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais. *Revista de Processo*. vol. 244. ano 40. p. 393-423. São Paulo: Ed. RT, jun. 2015.

sitivismo, do neoconstitucionalismo e do neoprocessualismo ou formalismo-valorativo,<sup>67-68</sup> é inegável a repercussão que exerce sobre o processo temas como: (i) a força normativa da Constituição; (ii) a normatividade dos princípios; (iii) o método hermenêutico da concreção; (iv) a consagração dos direitos fundamentais, dentre outros.

Pois bem, nesse cenário, encontram-se intimamente imbricadas a *autonomia da vontade*, a *licitude do objeto* e as *questões de ordem pública*, donde estas exsurtem como limites ao autorregramento da vontade no processo, ou melhor, como um importante parâmetro para se aferir a (i)licitude do objeto do negócio jurídico processual e, conseqüentemente, sua (in)validade.

Não por acaso, a Lei da Arbitragem – que explicitamente consagra o princípio da *autonomia da vontade* (arts. 1.º a 3.º) –, ao mesmo tempo em que dá ampla liberdade às partes para convencionarem sobre o procedimento (art. 21, *caput*), estabelece, no § 2.º desse dispositivo legal, que “serão, sempre, respeitados no procedimento arbitral os princípios do contraditório, da igualdade das partes, da imparcialidade do árbitro e de seu livre convencimento”. E, como já afirmado, dentre os arbitralistas, é voz corrente que a convenção sobre o procedimento arbitral encontra limites no *devido processo legal*, na *ordem pública processual* e nas *disposições processuais cogentes* da Lei da Arbitragem.<sup>69</sup>

67. Sobre o neopositivismo, neoconstitucionalismo e neoprocessualismo há vasta bibliografia e, como os temas estão imbricados, não há como dissociar as obras que tratam especificamente de cada um deles: BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. *O direito na pós-modernidade*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005; CAMBI, Eduardo. *Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo: direitos fundamentais, políticas públicas e protagonismo judiciário*. 2. ed., rev. e atual. São Paulo: Ed. RT, 2011; BARROSO, Luiz Roberto. *Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito*. *Revista de Direito Administrativo*, vol. 240, 2005.; ZANETI JR., Hermes. *A constitucionalização do processo: a virada do paradigma racional e político no processo civil brasileiro do estado democrático constitucional*. Tese de doutorado. UFRS, Porto Alegre, set. 2005; MITIDIERO, Daniel. *Colaboração no processo civil*. 2. ed. São Paulo: Ed. RT, 2011; SAMPAIO JR., José Herval. *Processo constitucional – nova concepção de jurisdição*. São Paulo: Método, 2008; MARINONI, Luiz Guilherme. *Curso de processo civil: teoria geral do processo*. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Ed. RT, 2008; DIDIER JR., Fredie. *Teoria do processo e teoria do direito: o neoprocessualismo*. DIDIER JR., F. (org.). *Teoria do processo: panorama doutrinário mundial, segunda série*. Salvador: JusPodivm, 2010.

68. Formalismo-valorativo é a expressão utilizada por Carlos Alberto Alvaro de Oliveira para designar essa fase de desenvolvimento do direito processual. *O Formalismo-valorativo no confronto com o formalismo excessivo*.

69. Nesse sentido: “O limite para as partes e para os árbitros no momento de definir o direito processual aplicável e o procedimento a ser seguido são os direitos e garantias

ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. Negócios jurídicos materiais e processuais – Existência, validade e eficácia – Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais. *Revista de Processo*. vol. 244. ano 40. p. 393-423. São Paulo: Ed. RT, jun. 2015.

A identificação das normas processuais inderrogáveis pela vontade das partes,<sup>70</sup> ou melhor, das “normas jurídicas cogentes, impositivas ou proibitivas, que se impõem a todos indistintamente, interessando, por isso, ao direito como um todo”,<sup>71</sup> é um bom começo para se encontrar as *questões de ordem pública* processuais.

Nesse norte, afiguram-se relevantes as lições de Marcos Bernardes de Mello, em artigo recentemente publicado, onde o mesmo afirma que as normas jurídicas cogentes são como um limite geral de validade dos negócios jurídicos e conclui asseverando que vige no sistema jurídico brasileiro um princípio im-

---

fundamentais previstos na Constituição da República, a ordem pública processual e as disposições processuais cogentes da lei de arbitragem aplicável”. FICHTNER, José Antonio; MANNHEIMER, Sergio Nelson; e MONTEIRO, André Luís. Cinco pontos sobre a arbitragem no projeto do novo código de processo civil. *RePro* 205/309, São Paulo: Ed. RT, set. 2012. “Restaram fortalecidos os princípios básicos do devido processo legal, ao mesmo tempo em que a autonomia da vontade foi prestigiada, na medida em que fica a critério das partes a disciplina procedimental da arbitragem. A regra preconizada é a seguinte: as partes podem adotar o procedimento que bem entenderem desde que respeitem os princípios do contraditório, da igualdade das partes, da imparcialidade do árbitro e do seu convencimento racional”. CARMONA, Carlos Alberto. *Arbitragem e processo*. 3. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Ed. Atlas S.A., 2009. p. 23. “Não existe, neste ponto, qualquer restrição ao procedimento que venha a ser escolhido pelas partes, exceto a necessidade de respeito à ordem pública, podendo as partes estabelecer procedimentos probatórios como *cross examination* e *discovery*”. GUERRERO, Luis Fernando. *Convenção de arbitragem e processo arbitral*. São Paulo: Atlas, 2009. p. 26. Ainda no mesmo sentido: ALVIM, Eduardo Arruda; e DANTAS, André Ribeiro. *Direito processual arbitral: natureza processual da relação jurídica arbitral e incidência do direito constitucional processual*. *RePro* 234/365-381, São Paulo: Ed. RT, ago. 2014.

70. Carlos Alberto Carmona identifica a noção de *ordem pública* interna à impossibilidade de derrogação pela vontade privada. CARMONA, Carlos Alberto. *Arbitragem e processo*. 3. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Ed. Atlas S.A., 2009. p. 69-70.
71. Marcos Bernardes de Mello dá uma importante contribuição ao tema, ao tratar da *ordem pública* sob a perspectiva das invalidades. Leia-se: “A expressão *ordem pública*, no que respeita à invalidade, não tem o sentido restrito empregado no direito público. Aqui quer designar o interesse protegido por normas jurídicas cogentes, impositivas ou proibitivas, que se impõem a todos indistintamente, interessando, por isso, ao direito como um todo. O emprego dessa expressão relacionada à nulidade não quer dizer que nos casos de anulabilidade também não haja interesse da ordem pública, isto porque a invalidade em si, em qualquer de seus graus e espécies, constitui instrumento utilizado pelo direito para escoimar de seu mundo atos ilícitos, portanto, a ele contrários, de modo a tornar possível a integridade do sistema”. MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico: plano da validade*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 94.

---

ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. Negócios jurídicos materiais e processuais – Existência, validade e eficácia – Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais. *Revista de Processo*. vol. 244. ano 40. p. 393-423. São Paulo: Ed. RT, jun. 2015.

plícito – *princípio da respeitabilidade das normas cogentes* – “segundo o qual a ninguém é permitido infringir norma jurídica cogente, proibitiva ou impositiva, sob pena de, em assim procedendo, cometerem ato contrário a direito, cuja consequência implica a nulidade do ato jurídico, salvo se outra sanção não lhe é, taxativamente, cominada”.<sup>72</sup>

No sistema processual brasileiro, há vários exemplos de normas de *ordem pública*, tais como as que tratam: da coisa julgada; da competência absoluta; da fundamentação; da imparcialidade; da capacidade processual; do vício de vontade, dentre outras. As normas que concretizam o núcleo duro do devido processo legal também se constituem em questões de ordem pública, conquanto, seja inegável que possa surgir dificuldades quanto às *condições fáticas e jurídicas de aplicabilidade* dessas normas.

Portanto, é de se reiterar: as questões de *ordem pública* exsurtem, e com toda relevância, como limites ao autorregramento da vontade no processo.

## 6. COMO COMPATIBILIZAR A AUTONOMIA DA VONTADE NO PROCESSO E OS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS COM O MICROSSISTEMA DAS DEMANDAS DE MASSA E COM O SISTEMA DE PRECEDENTES?

O legislador pátrio, em percebendo que atualmente há determinadas demandas que versam sobre questões cujo interesse extravasa os limites subjetivos da causa, podendo, assim, repercutir na esfera jurídica de um sem-número de pessoas, tratou de instituir, no CPC/2015, (i) um microssistema de demandas de massa; (ii) um sistema de precedentes e, de (iii) prever a participação de *amicus curiae*,<sup>73</sup> em qualquer demanda e desde o primeiro grau de jurisdição (art. 138 do CPC/2015),<sup>74</sup> se assim o autorizar a relevân-

72. MELLO, Marcos Bernardes de. Sobre o princípio da respeitabilidade das normas jurídicas cogentes e a invalidade dos negócios jurídicos. MARTINS-COSTA, J.; e FRADERA, V. J. (org.). *Estudos de direito privado e processual civil: em homenagem a Clóvis do Couto e Silva*. São Paulo: Ed. RT, 2014. p. 79 e 95.

73. O Prof. Cassio Scarpinella bem ressalta o papel do *amicus curiae*, com sua colaboração, na formação dessas decisões paradigmáticas. *Amicus curiae no processo civil brasileiro*, p. 71-73. Recomenda-se, ainda, a leitura de Antônio Aguiar Bastos, que reputa a participação do *amicus curiae* na formação do precedente como imprescindível ao devido processo legal nas demandas de massa. BASTOS, Antônio Adonias. *O devido processo legal nas demandas repetitivas*. Tese (doutorado) – Faculdade de Direito. Universidade Federal da Bahia, Salvador, abr. 2012. p. 184-186.

74. “Art. 138. O juiz ou o relator, considerando a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia, poderá, por

ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. Negócios jurídicos materiais e processuais – Existência, validade e eficácia – Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais. *Revista de Processo*. vol. 244. ano 40. p. 393-423. São Paulo: Ed. RT, jun. 2015.

cia da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia.

Nas demandas de massa, nas causas cujas decisões definitivas possam dar origem a precedentes vinculantes (art. 927 do CPC/2015), assim como nas causas onde se admite a intervenção de *amicus curiae*, sobreleva-se o interesse público. Tanto isso é verdade, (i) que a desistência ou abandono do processo que deu origem a um incidente de resolução de demandas repetitivas não impede o seu julgamento (art. 976, §§ 1.º e 2.º, do CPC/2015) e, (ii) que “a desistência do recurso não impede a análise de questão cuja repercussão geral já tenha sido reconhecida e daquela objeto de julgamento de recursos extraordinários ou especiais repetitivos” (art. 998, parágrafo único, do CPC/2015).

Ou seja, o mesmo Código que, para alguns,<sup>75</sup> criou o *princípio da autonomia da vontade no processo civil*; também instituiu um microsistema de demandas de massa, um sistema de precedentes e, tratou de prever a participação do *amicus curiae* desde o primeiro grau de jurisdição, justamente, por perceber que nessas hipóteses o interesse público se sobreleva ao particular.

Assim, questão relevante se afigura saber como compatibilizar o autorregramento da vontade e a ampla possibilidade de celebração de negócios jurídicos processuais com esses processos onde se sobressai o interesse público e cujas decisões podem repercutir para além dos limites subjetivos da causa.

É possível um negócio jurídico processual firmado em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em causa na qual fora admitida a intervenção de *amicus curiae* em virtude da repercussão social da controvérsia? Em se admitindo negócios jurídicos processuais nessas hipóteses, sobre o que poderiam versar?

Salta aos olhos que não há uma vedação absoluta aos negócios jurídicos processuais nessas demandas, posto que podem versar sobre questões que em nada atentariam contra o interesse público, a exemplo de uma convenção para

---

decisão irrecorrível, de ofício ou a requerimento das partes ou de quem pretenda manifestar-se, solicitar ou admitir a participação de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada, no prazo de 15 (quinze) dias de sua intimação. § 1.º A intervenção de que trata o caput não implica alteração de competência nem autoriza a interposição de recursos, ressalvadas a oposição de embargos de declaração e a hipótese do § 3.º. § 2.º Caberá ao juiz ou ao relator, na decisão que solicitar ou admitir a intervenção, definir os poderes do *amicus curiae*. § 3.º O *amicus curiae* pode recorrer da decisão que julgar o incidente de resolução de demandas repetitivas”.

75. Para o autor deste artigo tal princípio já se encontra presente no CPC/1973.

---

ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. Negócios jurídicos materiais e processuais – Existência, validade e eficácia – Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais. *Revista de Processo*. vol. 244. ano 40. p. 393-423. São Paulo: Ed. RT, jun. 2015.

distribuir o tempo de sustentação oral entre as partes e os interessados, de forma diversa da prevista no art. 984, II, a e b, do CPC/2015.

Mas, e uma convenção processual que venha a restringir a produção de provas ou a delimitar restritivamente as questões de fato e de direito relevantes para a decisão do mérito (organização negociada do processo, art. 357, § 2.º, do CPC/2015)?

A questão se torna mais clara, formulando-se a pergunta nos seguintes termos: um processo em que, no primeiro grau de jurisdição, fora celebrado negócio jurídico processual para restringir a produção de provas ou para delimitar restritivamente as questões de fato e de direito relevantes à decisão do mérito, pode dar origem a um *incidente de resolução de demandas repetitivas*? Pode ser afetado para o julgamento sob o rito dos *recursos repetitivos*? Pode ser objeto do *incidente de assunção de competência*?

Ao ver deste articulista, um processo em que o *juízo de cognição fora restringido*<sup>76</sup> em virtude de negócio jurídico processual não pode dar origem a

76. Embora o autor deste artigo, com apoio em Beclaute Oliveira Silva (SILVA, Beclaute Oliveira. Verdade como objeto do negócio jurídico processual. CABRAL, A. P.; DIDIER JR., F.; e NOGUEIRA, P. H. P. (org.). *Negócios processuais*. Salvador: JusPodivm, 2015. p. 383-406), discorde da posição de Taruffo, quando este nega termos absolutos a possibilidade de negócio jurídico que tenha por objeto a prova (TARUFFO, Michele. *Verdade negociada?* Trad. Pedro Gomes de Queiroz. *Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP*, vol. XIII, ano 8, jan.-jun. de 2014, p. 634-657, disponível em: [www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/11928/9340]); cumpre destacar a relevância de suas ideias quanto à boa condução de um processo rumo à formação do juízo e a prolação de uma sentença satisfatória. Leia-se: “Se pueden, entonces, distinguir las elecciones (y los juicios correspondientes) que tienen que ver con la identificación de las normas aplicables al caso concreto, a su interpretación y a su aplicación; las elecciones (y los juicios correspondientes) que tienen que ver con la identificación de los hechos relevantes para la valoración de las pruebas que versen sobre estos hechos, y con la determinación de la verdad o falsedad de los enunciados que hacen referencia a ellos; y – finalmente – las elecciones (y los correspondientes juicios) que se refieren a la determinación de las consecuencias que se derivan de la concatenación integral de los precedentes elegidos y que, por tanto, terminan por representar la decisión final, es decir, la conclusión del razonamiento decisorio. (...) Por un lado, se puede considerar que el juicio-proceso tal como se ha delineado arriba es una condición indispensable para que pueda tener lugar el juicio como modalidad racional de decisión. Las elecciones racionales de acuerdo con criterios aceptables y controlables son posibles sólo cuando hayan sido adecuadamente preparadas, es decir, cuando en el proceso se haya llevado a cabo correctamente la identificación y la selección de las hipótesis de decisión, además de los elementos de hecho y de Derecho necesarios para una elección racionalmente justificada entre estas hipótesis. El juicio-proceso.

ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. *Negócios jurídicos materiais e processuais – Existência, validade e eficácia – Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais*. *Revista de Processo*. vol. 244. ano 40. p. 393-423. São Paulo: Ed. RT, jun. 2015.

um incidente de resolução de demandas repetitivas, não pode ser afetado para o julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, assim como não pode ser objeto do incidente de assunção de competência.

É que nesses processos o que interessa à sociedade é a formação de um precedente de qualidade, que contenha a mais ampla possível argumentação e discussão a respeito da questão a ser decidida. Isso é o que se infere dos arts. 1.036, § 6.º,<sup>77</sup> 1.038, § 3.º,<sup>78</sup> 979<sup>79</sup> e 984, § 2.º,<sup>80</sup> do CPC/2015.

Por conseguinte, ao que parece, a compatibilização do autorregramento da vontade com os processos onde se sobreleva o interesse público – e cujas decisões podem repercutir para além dos limites subjetivos da causa – encontra limite na não restrição do juízo de cognição por negócio jurídico processual.

## 7. CONCLUSÕES

Com base nas considerações apresentadas, pode-se concluir que:

– Um negócio jurídico processual *atípico* existe, é válido e eficaz se atende: (i) aos padrões do campo-invariável – estabelecidos no Código Civil para os negócios jurídicos em geral –; (ii) aos *critérios ou os tipos de motivos* – estabelecidos no ordenamento processual – *necessários para justificar* a observância dos *padrões de referência invariáveis*, que utilizamos para qualificar nossas conclusões acerca da *existência, validade e eficácia* dos negócios jurídicos proces-

---

pues, representa una condición necesaria para la posibilidad del juicio-decisión. Se podría incluso decir, pasando al plano de las valoraciones y de los contenidos, que un proceso válido y correcto es una condición necesaria de justicia de la decisión final”. TARUFFO, Michele. Juicio: proceso, decisión. *Páginas sobre justicia civil*. Trad. Maximiliano Aramburro Calle. Buenos Aires: Marcial Pons, 2009. p. 240 e 242.

77. “Art. 1.036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do STF e do STJ. (...) § 6.º *Somente podem ser selecionados recursos admissíveis que contenham abrangente argumentação e discussão a respeito da questão a ser decidida.*”

78. “Art. 1.038. O relator poderá: (...) § 3.º *O conteúdo do acórdão abrangerá a análise de todos os fundamentos da tese jurídica discutida, favoráveis ou contrários.*”

79. “Art. 979. A instauração e o julgamento do incidente *serão sucedidos da mais ampla e específica divulgação e publicidade*, por meio de registro eletrônico no Conselho Nacional de Justiça.”

80. “Art. 984. No julgamento do incidente, observar-se-á a seguinte ordem: (...) § 2.º *O conteúdo do acórdão abrangerá a análise de todos os fundamentos suscitados concernentes à tese jurídica discutida, sejam favoráveis ou contrários.*”

---

ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. Negócios jurídicos materiais e processuais – Existência, validade e eficácia – Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais. *Revista de Processo*. vol. 244. ano 40. p. 393-423. São Paulo: Ed. RT, jun. 2015.

suais e, (iii) aos padrões adicionais do campo-dependente (regramento dos negócios processuais *atípicos*).

Em outras palavras, um negócio jurídico processual *atípico* existe, é válido e eficaz se: [plano da existência – (i)] (i.i) há a *manifestação ou declaração consciente de vontade*, de uma ou de ambas as partes, visando o autorregramento de uma situação jurídica simples ou da eficácia de uma relação jurídica; (i.ii) há um poder de determinação e regramento da categoria jurídica (no processo civil, tem-se a cláusula geral negocial do art. 190 do CPC/2015) e, (i.iii) há um processo a que se refira, ainda quando sua ocorrência seja exterior, isto é, fora da *sede* processual; [validade – (ii)] (ii.i) fora celebrado por pessoa capaz; (ii.ii) possuir *objeto e objetivo* lícitos; (ii.iii) obedecer a forma prescrita ou não defesa em lei; (ii.iv) *houver perfeição da manifestação de vontade*; (ii.v) *versar sobre direitos que admitam autocomposição* e, (ii.vi) a convenção não foi inserida, abusivamente, em contrato de adesão, nem celebrada diante da manifesta situação de vulnerabilidade de alguma das partes; [eficácia – (iii)] (iii.i) *o negócio jurídico teve a participação de todos aqueles que tiveram sua esfera jurídica afetada* e, (iii.ii) operou-se o ato integrativo expressamente previsto em lei – o que é dispensado no *negócio jurídico processual atípico*, nos termos do art. 190 do CPC/2015.

– Um negócio jurídico processual *típico* existe, é válido e eficaz se observar: (i) os padrões do campo-invariável; (ii) os critérios do campo-dependente; (iii) os padrões adicionais do campo-dependente (regramento dos negócios processuais *atípicos*) e, (iv) os novos padrões específicos inseridos pelo campo-dependente', que é definido pelo regramento próprio de cada um dos negócios processuais *típicos*, v.g., a convenção sobre foro de eleição, que tem de observar a forma escrita (art. 63 do CPC/2015); a convenção sobre o calendário processual, que exige a participação do juiz (art. 191, §§ 1.º e 2.º, do CPC/2015); a organização negociada do processo, que também exige a participação do juiz (art. 357, § 2.º, do CPC/2015); a convenção sobre o ônus da prova, que não pode ser realizada quando o processo versar sobre direito indisponível ou quando tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito (art. 373, §§ 3.º e 4.º, do CPC/2015; a escolha consensual do perito (art. 471 do CPC/2015) etc.

– No campo-dependente dos negócios jurídicos processuais, também se encontra o regime de invalidação dos negócios processuais, pois em virtude do *princípio da ausência de nulidade processual sem prejuízo (pas de nullité sans grief)*,<sup>81</sup> mesmo diante de vícios que ensejem a *nulidade* ou a *anulabilidade* dos negócios processuais, estas sanções só serão decretadas se houver prejuízo.

---

81. Positivado nos arts. 277, 279, § 2.º, 281, 282, §§ 1.º e 2.º, e 283, parágrafo único, do CPC/2015.

---

ATAÍDE JUNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. Negócios jurídicos materiais e processuais – Existência, validade e eficácia – Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios jurídicos processuais. *Revista de Processo*. vol. 244. ano 40. p. 393-423. São Paulo: Ed. RT, jun. 2015.



– No atual contexto do processo civil brasileiro, encontram-se intimamente imbricadas a *autonomia da vontade*, a *licitude do objeto* e as *questões de ordem pública*, donde estas exsurtem como limites ao autorregramento da vontade no processo, ou melhor, como um importante parâmetro para se aferir a (i) licitude do objeto do negócio jurídico processual e, conseqüentemente, sua (in)validade.

– A compatibilização do autorregramento da vontade com os processos onde se sobreleva o interesse público – e cujas decisões podem repercutir para além dos limites subjetivos da causa – encontra limite na não restrição do juízo de cognição por negócio jurídico processual.

### PESQUISA DO EDITORIAL

#### Veja também Doutrina

- Anotações sobre a vontade formadora do negócio jurídico, de Heloisa Cardillo Weiszflog – *RDPriv* 57/159 (DTR\2014\1487);
- Negócios processuais e seus novos desafios, de Antonio Aurélio Abi Ramia Duarte – *RT* 955/211-227 (DTR\2015\3721); e
- O princípio da cooperação e a construção de um sistema comunicativo das nulidades sob a ótica da teoria do fato jurídico processual, de Ravi Peixoto – *RDPriv* 60/99 (DTR\2014\17897).