

ISBN 978-85-472-1603-0

DADOS INTERNACIONAIS DE CATALOGAÇÃO NA PUBLICAÇÃO (CIP)
ANGÉLICA ILACQUA CRB-8/7057

SOMOS EDUCAÇÃO | **saraiva** *jur*

Av. das Nações Unidas, 7.221, 1º andar, Setor B
Pinheiros – São Paulo – SP – CEP 05425-902

SAC

0800-0117875

De 2ª a 6ª, das 8h às 18h

www.editorasaraiva.com.br/contato

Bueno, Cassio Scarpinella

Comentários ao código de processo civil – volume 1 (arts.
1º a 317) / Cassio Scarpinella Bueno (coordenador). – São
Paulo : Saraiva, 2017.

1. Processo civil 2. Processo civil - Leis e legislação - Brasil
I. Título.

16-1565

CDU 347.9(81)(094.4)

Índice para catálogo sistemático:

1. Processo civil – Leis e legislação – Brasil 347.9(81)(094.4)

Presidente Eduardo Mufarej

Vice-presidente Claudio Lensing

Diretora editorial Flávia Alves Bravin

Conselho editorial

Presidente Carlos Ragazzo

Consultor acadêmico Murilo Angeli Dias dos Santos

Gerência

Planejamento e novos projetos Renata Pascual Müller

Concursos Roberto Navarro

Legislação e doutrina Thaís de Camargo Rodrigues

Edição Daniel Pavani Naveira

Produção editorial Ana Cristina Garcia (coord.)

Luciana Cordeiro Shirakawa

Clarissa Boraschi Maria (coord.)

Guilherme H. M. Salvador

Kelli Priscila Pinto

Marília Cordeiro

Mônica Landi

Surane Vellenich

Tatiana dos Santos Romão

Tiago Dela Rosa

Projeto gráfico Mônica Landi

Diagramação e revisão Know-How Editorial

Comunicação e MKT Elaine Cristina da Silva

Capa Aero Comunicação

Produção gráfica Marli Rampim

Impressão e acabamento Prol Editora Gráfica

Data de fechamento da edição: 12-4-2017

Dúvidas? Acesse www.editorasaraiva.com.br/direito

Nenhuma parte desta publicação poderá ser reproduzida por
qualquer meio ou forma sem a prévia autorização da Editora
Saraiva. A violação dos direitos autorais é crime estabelecido
na Lei n. 9.610/98 e punido pelo art. 184 do Código Penal.

CL 603162 CAE 620121

**TÍTULO VII
DA DEFENSORIA PÚBLICA**

ARTS. 185 A 187	725
PATRÍCIA ELIAS COZZOLINO DE OLIVEIRA	

**LIVRO IV
DOS ATOS PROCESSUAIS**

**TÍTULO I
DA FORMA, DO TEMPO E DO LUGAR DOS ATOS PROCESSUAIS**

CAPÍTULO I	DA FORMA DOS ATOS PROCESSUAIS	736
SEÇÃO I	DOS ATOS EM GERAL	736
	ARTS. 188 A 192	736
	HEITOR VITOR MENDONÇA SICA	
SEÇÃO II	DA PRÁTICA ELETRÔNICA DE ATOS PROCESSUAIS	758
	ARTS. 193 A 199	758
	HEITOR VITOR MENDONÇA SICA	
SEÇÃO III	DOS ATOS DAS PARTES	767
	ARTS. 200 A 202	767
	HEITOR VITOR MENDONÇA SICA	
SEÇÃO IV	DOS PRONUNCIAMENTOS DO JUIZ	774
	ARTS. 203 A 205	774
	TERESA ARRUDA ALVIM	
SEÇÃO V	DOS ATOS DO ESCRIVÃO OU DO CHEFE DE SECRETARIA	780
	ARTS. 206 A 211	780
	HEITOR VITOR MENDONÇA SICA	
CAPÍTULO II	DO TEMPO E DO LUGAR DOS ATOS PROCESSUAIS	788
SEÇÃO I	DO TEMPO	788
	ARTS. 212 A 216	788
	HEITOR VITOR MENDONÇA SICA	
SEÇÃO II	DO LUGAR	795
	ART. 217	795
	HEITOR VITOR MENDONÇA SICA	
CAPÍTULO III	DOS PRAZOS	797
SEÇÃO I	DISPOSIÇÕES GERAIS	797
	ARTS. 218 A 232	797
	HEITOR VITOR MENDONÇA SICA	

Para além desse cômputo, o dia a dia do foro revela a disseminação de uma prática, tão interessante quanto inovadora, de limitar a publicidade externa a *alguns atos processuais*, sem prejuízo de não haver sigilo quanto ao processo como um todo.

Referimo-nos aos documentos juntados aos autos que resultam da quebra de sigilo fiscal (CF, art. 5º, X, e CTN, art. 198) e telefônico (CF, art. 5º, XII, e Lei n. 9.296/96), que na prática não têm sido encartados aos autos (públicos) a que se dirigem, mas sim arquivados em pastas confiadas à Serventia Judicial, cujo acesso é limitado às “partes e seus procuradores”, na forma do art. 189, § 1º, do CPC de 2015.

Tem-se aqui a concretização de um correto juízo de proporcionalidade entre o direito público à informação e o direito à intimidade privada, que merece encômios.

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

Parágrafo único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.

Sem correspondência no CPC de 1973

1. Generalidades

Qualquer exame do presente dispositivo depende da compreensão dos conceitos de fato, ato e negócio jurídico, que historicamente foram examinados pelos estudiosos do direito civil, embora possam ser considerados conceitos da teoria geral do direito.

“Fato jurídico”, em sentido lato, compreende todo e qualquer acontecimento natural e ação humana que produz efeitos relevantes para o Direito, em razão da incidência de uma norma jurídica¹⁵¹⁵.

Os fatos jurídicos em sentido lato subdividem-se, segundo a generalidade da doutrina, em “fatos jurídicos *stricto sensu*”, que são produzidos por força de acontecimentos naturais, sem concurso do homem, e os “atos jurídicos” que derivam de um comportamento humano¹⁵¹⁶.

¹⁵¹⁵ Cf., dentre outros, Miguel Reale, *Lições preliminares de direito*, p. 197 e s.; Zeno Veloso, *Invalidez do negócio jurídico, nulidade e anulabilidade*, p. 1 e s.

¹⁵¹⁶ É longa a divergência doutrinária acerca da inclusão ou não dos atos ilícitos dentro da categoria *atos jurídicos em sentido lato*. De um lado, temos a opinião de Miguel Reale, para quem o ato ilícito, enquanto ação voluntária causadora de dano, gera consequência jurídica, isto é, dever de indenizar (CC, arts. 186 e 927), e, por isso, convive com os atos lícitos na categoria dos *atos jurídicos lato sensu* (*Lições*, cit., p. 203-204). No mesmo sentido, dentre outros, Custódio Miranda (*Teoria geral do negócio jurídico*, p. 21 e s.). Outros autores, porém, dentre eles o já citado Zeno Veloso, entendiam, à luz do CPC de 1916, que o ato ilícito não pode ser enquadrado na categoria dos atos jurídicos em sentido amplo, haja vista que o art. 81 daquele diploma exigia que esses últimos sejam *lícitos*. Além disso, argumentava-se que, no ato ilícito, os resultados não são queridos pelo agente: o dever de indenizar emerge da lei, contra a vontade do agente ou, no mínimo, independentemente desta. Parece-me que a razão está com Miguel Reale. O primeiro argumento levand-

A maioria esmagadora dos civilistas pátrios subdivide os atos jurídicos em sentido lato segundo a natureza do comportamento humano envolvido em sua produção¹⁵¹⁷, entre os “atos jurídicos *stricto sensu*”, nos quais a ação humana ou a manifestação da vontade funcionam como “mero pressuposto de efeitos predeterminados pela lei”¹⁵¹⁸, e os “negócios jurídicos”, consistente em uma ou mais manifestações de vontade¹⁵¹⁹ aptas a, sob incidência da norma jurídica, moldar a produção dos efeitos¹⁵²⁰. Logo se vê que o papel que a vontade desempenha na primeira categoria (ato) é inferior que no segundo (negócio).

No direito processual, sempre se reconheceu a existência de fatos jurídicos em sentido estrito¹⁵²¹, bem como de atos jurídicos em sentido estrito. Entretanto, a doutrina processual tradicional reuniu-se em torno do consenso de que os atos processuais teriam seus efeitos sempre previstos em lei, de tal sorte que a vontade do agente seria secundária. Resultaria daí que os atos processuais se encaixariam sempre no conceito de *atos jurídicos em sentido estrito*, inexistindo *negócios jurídicos processuais*. Para exemplificar, basta citar dois autores estrangeiros (Redenti¹⁵²² e Liebman¹⁵²³), e dois autores brasileiros (embora em dimensões e com fundamentos distintos Calmon de Passos¹⁵²⁴ e Dinamarco¹⁵²⁵). A força desse entendimento doutrinário se revela pela diferença de idades e de momentos de produção intelectual de cada um dos autores citados.

Esse entendimento se baseava em uma série de elementos de ordem histórica e científica. De início, tal construção teórica ainda revelava, em certa medida, ecos do histórico esforço empreendido pelos processualistas entre o final do século XIX e as primeiras décadas do

tado contra o escólio do mestre esfacela-se se analisado à luz do Código Civil de 2002, que suprimiu o dispositivo contido no art. 81 da antiga lei civil. Assim, no confronto dos dispositivos destinados à definição dos atos jurídicos (arts. 185 e 186), pode-se observar que o legislador pretendeu firmar que os atos jurídicos podem ser lícitos ou ilícitos. O segundo argumento ventilado por Zeno Veloso também não resiste a uma perquirição mais acurada, nem mesmo a lume do Código de 1916. O ato jurídico *stricto sensu* distingue-se do negócio jurídico justamente porque o papel da vontade humana limita-se a atuar como pressuposto de aplicação dos efeitos previstos na lei, sem que o agente o tenha ordenado a tal fim. O dever de indenizar, enquanto consequência dos atos ilícitos, não difere, em substância, de outros efeitos previstos em lei para os atos jurídicos lícitos em sentido estrito.

¹⁵¹⁷ Zeno Veloso aponta que o Código Civil de 1916, inspirado na doutrina francesa, não fazia a distinção entre atos e negócios jurídicos. Já o Código Civil de 2002, perfilhando os ensinamentos da escola alemã, introduziu a distinção, já usualmente feita pela doutrina civilista (*Invalidez do negócio jurídico, nulidade e anulabilidade*, p. 3-4).

¹⁵¹⁸ Zeno Veloso, *Invalidez do negócio jurídico*, p. 6.

¹⁵¹⁹ Os negócios, por sua vez, podem ser tanto *unilaterais* quanto *bilaterais* (destacando-se nessa última categoria os contratos).

¹⁵²⁰ Antônio Junqueira de Azevedo, *Negócio jurídico, existência validade e eficácia*, p. 16.

¹⁵²¹ Os exemplos citados por Dinamarco (*Instituições*, cit., v. 2, n. 638, p. 485) são o incêndio nas dependências judiciárias (que implica perda dos autos físicos) ou a morte da parte ou de seu patrono (que enseja suspensão do processo).

¹⁵²² *Profili pratici del processo civile*, p. 298.

¹⁵²³ Para o saudoso processualista, a vontade manifestada nos atos processuais se trata de “uma vontade extremamente genérica, ou seja, a simples vontade e consciência de realizar o ato”; “esse tênue elemento volitivo tem, além disso, uma importância nitidamente secundária”, “sendo irrelevante a intenção íntima do sujeito que o realiza e ficando excluída qualquer investigação destinada a perquiri-la” (*Manual de direito processual civil*, v. 1, p. 291).

¹⁵²⁴ *Esboço de uma teoria das nulidades aplicada às nulidades processuais*, p. 58.

¹⁵²⁵ *Instituições de direito processual civil*, v. 2, p. 481-485.

século XX, em se afirmar como estudiosos de um ramo autônomo da ciência jurídica. Uma das medidas para atingir esse objetivo foi afastar do processo quaisquer elementos que remetiam a fenômenos inerentes aos contratos, de modo a caracterizá-lo como uma relação jurídica de direito público autônoma, pautada por princípios e conceitos distintos daqueles vigentes no regramento da relação de direito material. Ademais, esse entendimento doutrinário afinava-se com a ideia de proeminência do juiz (na qualidade de agente estatal encarregado de distribuir justiça) e de um procedimento rígido (calcado no direito fundamental ao devido processo legal e fonte de segurança jurídica e proteção ao cidadão em face do arbítrio do Estado-juiz).

Pois é fácil constatar que mesmo antes da promulgação do CPC de 2015, essa construção passou a ser revista.

De início, o papel da vontade passou a ser revalorizado¹⁵²⁶, seja para reconhecer de maneira mais ampla a possibilidade de atos processuais manifestados com vícios de vontade¹⁵²⁷, seja, principalmente, para afirmar a importância do papel da vontade na interpretação dos atos processuais em geral, mormente os de natureza postulatória¹⁵²⁸.

Seguindo por essa trilha, uma parte da processualística brasileira contemporânea pôs-se a rever o enquadramento de determinados atos processuais como atos jurídicos em sentido estrito e, como consequência, passou a propor a reclassificação de vários deles (a maioria de atos unilaterais) como negócios jurídicos¹⁵²⁹.

¹⁵²⁶ Marco dessa mudança de rumo se encontra na monografia da autora portuguesa Paula Costa e Silva (*Acto e processo*, passim), de grande influência na doutrina pátria, cujo sugestivo subtítulo é “O dogma da irrelevância da vontade na interpretação e nos vícios do acto postulativo”.

¹⁵²⁷ Não se pode ignorar que o sistema processual sempre se preocupou em coibir claramente o processo eivado de vício de *simulação* (art. 115 do CPC de 1939, art. 129 do CPC de 1973 e art. 142 do CPC de 2015), ao passo em que sempre reconheceu, ainda que implicitamente, a influência do erro na prática de atos processuais das partes (de modo a salvá-los da inadmissibilidade sob aplicação da “fungibilidade” diante de uma situação de “dúvida objetiva”).

¹⁵²⁸ De fato, se os atos postulatórios se governam pelo princípio dispositivo, o Judiciário só pode apreciar o que lhe foi submetido pelo sujeito parcial postulante. Quanto à postulação inicial, o pedido é moldado pela vontade do sujeito, e tal delimitação deve ser observada pela sentença (arts. 141 e 492). Nos recursos, as coisas se passam da mesma maneira à luz do 1.013.

¹⁵²⁹ Pedro Henrique Nogueira, mesmo à luz do CPC de 1973, propõe que seja catalogado como negócio jurídico um rol bastante heterogêneo de atos, tais como: a suspensão convencional do processo, a desistência do recurso, adjudicação do procedimento executivo, desistência da ação, transmissão de direito litigioso, celebração de convenção de arbitragem, acordo sobre a distribuição do ônus da prova quando o litígio verse sobre direitos disponíveis, pacto para substituição do bem penhorado na execução etc. O autor ainda destaca que a petição inicial e a contestação veiculam negócios jurídicos processuais, a exemplo de parte pelo réu (*Negócios jurídicos processuais: análise dos provimentos judiciais como atos negociais*, p. 134-144). No mesmo sentido, Leonardo Carneiro da Cunha (*Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro*, in: Antonio do Passo Cabral e Pedro Henrique Nogueira (Org.), *Negócios processuais*, p. 28-29) insere nessa mesma categoria os seguintes exemplos: (a) modificação do réu na nomeação à autoria litigiosa (art. 42, § 1º, do CPC/1973), (b) sucessão do alienante ou cedente pelo adquirente ou cessionário da coisa litigiosa (art. 111 do CPC/1973), (c) acordo de eleição de foro (art. 114 do CPC/1973), (d) prorrogação da competência territorial por inércia do réu (art. 158 e 500, III, do CPC/1973), (e) desistência do recurso (arts. 181 do CPC/1973), (f) convenções sobre prazos dilatórios (art. 265, II, e 792 do CPC/1973), (g) convenção para suspensão do processo (arts. 267, § 4º, e 158, parágrafo único, do CPC/1973), (h) desistência da ação (arts. 267, VII, e 301,

Considero, com o devido acatamento, que se mostra estéril do ponto de vista prático o esforço de realocação de diversos atos processuais (especialmente os unilaterais) para a categoria dos negócios jurídicos (tais como a desistência da ação, a desistência do recurso e os atos postulatórios em geral). Mesmo que fossem mantidos classificados como atos jurídicos em sentido estrito, não poderíamos ignorar os vícios de manifestação de vontade (e, para tanto, o regime não é diverso, como se pode extrair do art. 185 do Código Civil¹⁵³⁰) e tampouco o papel da vontade na interpretação do ato (ainda que seja para identificação de qual efeito previsto em lei foi querido pelo sujeito que o praticou).

O reconhecimento da existência de negócios jurídicos processuais e sua valorização podem, sim, prestar serviços relevantíssimos para a ciência processual civil brasileira justamente no campo das chamadas *convenções processuais*, assim entendidos como negócios jurídicos bilaterais e plurilaterais¹⁵³¹.

O CPC de 1973 previa algumas poucas convenções processuais típicas, às quais a doutrina normalmente dedicava pouca atenção¹⁵³², tais como: a eleição de foro (art. 111), a suspensão convencional do processo (art. 265, II e § 3º), a distribuição convencional do ônus da prova

IX, do CPC/1973), (j) revogação da convenção de arbitragem (art. 301, IX, e § 4º, do CPC/1973), (k) reconhecimento da procedência do pedido (art. 269, II, do CPC/1973), (l) transação judicial (arts. 269, III, 475-N, III, e 794, II, do CPC/1973), (m) renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação (art. 269, V, do CPC/1973), (n) convenção sobre a distribuição do ônus da prova (art. 333, parágrafo único, do CPC/1973), (o) acordo para retirar dos autos o documento cuja falsidade foi arguida (art. 392, parágrafo único, do CPC/1973), (p) conciliação em audiência (arts. 447 a 449 do CPC/1973), (q) adiamento da audiência por convenção das partes (art. 453, I, do CPC/1973), (r) convenção sobre alegações finais orais de litisconsortes (art. 454, § 1º, do CPC/1973), (s) liquidação por arbitramento em razão de convenção das partes (art. 475-C, I, do CPC/1973), (t) escolha do juízo da execução (art. 475-P, parágrafo único, do CPC/1973), (u) renúncia ao direito de recorrer (art. 502 do CPC/1973), (v) requerimento conjunto de preferência no julgamento perante os tribunais (art. 565, parágrafo único, do CPC/1973), (w) desistência da execução ou de medidas executivas (art. 569 do CPC/1973), (x) escolha do foro competente pela Fazenda Pública na execução fiscal (art. 578, parágrafo único, do CPC/1973), (y) opção do exequente pelas perdas e danos na execução de obrigação de fazer (art. 633 do CPC/1973), (z) desistência da penhora pelo exequente (art. 667, III, do CPC/1973), (aa) administração de estabelecimento penhorado pelo exequente (art. 677, § 2º, do CPC/1973), (bb) dispensa da avaliação se o exequente aceitar a estimativa do executado (art. 684, I, do CPC/1973), (cc) opção do exequente por substituir a arrematação pela alienação via *internet* (art. 689-A do CPC/1973), (dd) opção do executado pelo pagamento parcelado (art. 745-A do CPC/1973), (ee) acordo de pagamento amigável pelo insolvente (art. 783 do CPC/1973), (ff) escolha de depositário de bens sequestrados (art. 824, I, do CPC/1973) e (gg) acordo de partilha (art. 1.031 do CPC/1973).

¹⁵³⁰ Referido dispositivo (que não tinha equivalente no Código Civil de 1916) preceitua que “aos atos jurídicos lícitos, que não sejam negócios jurídicos, aplicam-se, no que couber, as disposições do Título anterior [as quais tratam dos negócios jurídicos]”. A doutrina civilista costuma afirmar que a expressão “no que couber” abre ensejo para poucas diferenças, dentre as quais se destacam: a inaplicabilidade de algumas poucas regras referentes a condição, termo ou encargo (arts. 121 a 137) e algumas situações de falta de capacidade do agente, cuja deficiência não afeta a validade dos atos jurídicos tal como acomete os negócios jurídicos. No exemplo dado por Humberto Theodoro Júnior, “a invenção do tesouro, a pesca ou a caça, o pagamento etc., quando feitos por menor impúbere não deixam de produzir os efeitos que a lei atribui a esses comportamentos humanos” (*Comentários ao novo Código Civil*, v. 3, t. 2, p. 10-14).

¹⁵³¹ Essa é a expressão preferida por Antonio do Passo Cabral (*Convenções processuais*, p. 37-45), com sólidos argumentos a justificar a opção. As reflexões que seguem estão centradas nos negócios bilaterais, que, é possível afirmar, tenderão a ser muito mais frequentes que os plurilaterais.

¹⁵³² Costuma ser sempre lembrado o sucinto ensaio, como um de José Carlos Barbosa Moreira (*Convenções das partes sobre matéria processual*, in *Temas de direito processual civil*: terceira série, p. 87-98).

(art. 333, parágrafo único) e a fixação de prazos convencionais para memoriais escritos em substituição às alegações finais em caso de litisconsortes (art. 454, § 1º).

O CPC de 2015 não apenas manteve essas convenções processuais típicas (arts. 63, 313, 373, § 3º, e 364, § 1º, respectivamente), como ainda criou diversas outras, tais como o chamado “saneamento consensual” (art. 357, § 2º) e a escolha consensual de perito (art. 471).

Não bastasse isso, o art. 190 ora em comento instituiu a possibilidade de as partes celebrarem negócios processuais atípicos, o que representa uma verdadeira quebra de paradigma.

Antes, o sistema processual civil brasileiro era governado pela ideia de tipicidade estrita, da qual decorria a indisponibilidade das normas processuais por convenção dos sujeitos do processo, salvo raras exceções. Tratava-se, em suma, de uma visão do fenômeno processual sob uma ótica extremamente publicista e pautada numa acepção tradicional da legalidade, segundo a qual as partes só poderiam fazer, em juízo, o que o ordenamento lhes autorizava.

Agora, pode-se dizer que o art. 190 “inverteu o sinal” da legalidade, ao investir as partes do amplo e atípico poder de “estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa” e “convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo”, salvo disposição em contrário do ordenamento.

Se o esforço da doutrina, anteriormente ao art. 190, era o de identificar em que situações as partes poderiam convencionar sobre as normas processuais, a partir do advento desse dispositivo em nosso ordenamento, a doutrina recebeu a missão de identificar em que situações as partes *não poderão* fazê-lo.

É curioso notar que esse dispositivo não figurava do Anteprojeto de novo CPC, elaborado pela Comissão de Juristas nomeada pelo Senado Federal em 2009, e tampouco figurou do substitutivo aprovado naquela Casa em 15.12.2010. Apenas durante a tramitação do projeto de lei na Câmara Federal é que o dispositivo foi inserido. Analisando-se amplamente todo o histórico do processo legislativo, pode-se afirmar que o art. 190 representou uma resposta ao clamor doutrinário por maior flexibilidade procedimental¹⁵³³, como alternativa à ampliação dos poderes do juiz. De fato, o art. 107, V, do Anteprojeto propunha atribuir ao juiz o poder de “adequar as fases e os atos processuais às especificações do conflito, de modo a conferir maior efetividade à tutela do bem jurídico, respeitando sempre o contraditório e a ampla defesa”. Esse dispositivo foi duramente combatido no Senado e, em seu lugar, subsistiu no art. 139, VI, do Código apenas o poder “dilatar os prazos processuais e alterar a ordem de produção dos meios de prova, adequando-os às necessidades do conflito de modo a conferir maior efetividade à tutela do direito”. Contudo, o art. 190 foi além, permitindo não apenas a flexibilização procedimental consensual, mas também a alteração convencional de ônus, poderes, faculdades e deveres processuais (mesmo que não necessariamente para adaptar o procedimento às peculiaridades do caso concreto).

Essa profunda alteração, analisada em conjunto com diversas outras inovações do CPC de 2015, revela uma clara tentativa de dar maior equilíbrio à relação juiz-partes (pautada em uma

¹⁵³³ Conforme, v. g., Fredie Didier Jr. (Sobre dois importantes, e esquecidos, princípios do processo: adequação e adaptabilidade do procedimento, *Ajuris*, n. 83, p. 166-178, set. 2001) e Fernando da Fonseca Gajardoni (*Flexibilização procedimental*, passim).

dimensão mais ampla dos princípios da boa-fé e do contraditório, nos termos dos arts. 5º, 6º, 9º e 10) e de valorizar a autocomposição (que não recairia apenas sobre o direito material, como indicam os §§ 2º e 3º do art. 3º, mas igualmente sobre o direito processual).

2. Inaplicabilidade do art. 190 aos negócios processuais unilaterais

Entendo que o art. 190 cuida exclusivamente das convenções processuais (*rectius*, sobre os negócios jurídicos bilaterais), por três razões principais:

- a) em primeiro lugar, o dispositivo investe as “partes” (no plural) dos poderes lá especificados;
- b) sabendo-se que a interpretação literal, não raro, revela-se insuficiente, importa acrescentar que seria descabido que apenas um litigante tenha a aptidão de ajustar, sozinho, o procedimento previsto legalmente¹⁵³⁴ e dispor sobre posições jurídicas de seu adversário. Quando muito, a parte disporia sobre suas próprias posições jurídicas;
- c) se estendermos o art. 190 para negócios processuais unilaterais e, ao mesmo tempo, ampliarmos demasiadamente essa categoria (como sugerem autores acima referidos), impediríamos o exercício de atos processuais por parte de incapazes (que, a teor do art. 190, não podem celebrar negócios processuais, conforme adiante comentado). Imagine-se que se qualifique como negócio processual o ato de desistir de recurso: à luz do art. 190, somente poderia exercê-la a parte capaz, o que contrariaria a lógica do sistema¹⁵³⁵. Ao incapaz se reconhece, sim, o cabimento de atos de disposição, desde que com a concordância do Ministério Público¹⁵³⁶.

¹⁵³⁴ É bem verdade que o sistema atribui ao litigante determinada margem de escolha na eleição do processo e do procedimento, como indicam, por exemplo, o art. 327 (concernente à cumulação de pedidos sujeitos a procedimentos distintos) e art. 785 (que autoriza ao titular de título executivo extrajudicial o uso do processo de conhecimento). Nesses casos, trata-se de escolhas de opções previstas textualmente no ordenamento, e não na criação unilateral de normas processuais e procedimentais.

¹⁵³⁵ De fato, as posições processuais são como regras disponíveis, pois, salvo exceções, encerram ônus processuais. Apenas excepcional e expressamente o sistema cria “zonas de indisponibilidade”, nas quais se revela inócua a falta de adimplemento do ônus processual e se impõem atos do Estado-juiz independentemente (ou até contra) a vontade dos litigantes. Exemplos se acham no art. 345, II (que afasta a presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor em face do réu revel titular de direito indisponível) e no art. 496 (que impõe a revisão de algumas sentenças independentemente da omissão da parte sucumbente em delas recorrer).

¹⁵³⁶ Nesse sentido: “1. A transação, por ser negócio jurídico bilateral, que implica concessões recíprocas, não constitui ato de mera administração a autorizar o pai a praticá-la em nome dos filhos menores independentemente de autorização judicial. Realizada nestes moldes não pode a transação ser considerada válida, nem eficaz a quitação geral oferecida, ainda que pelo recebimento de direitos indenizatórios oriundos de atos ilícitos (REsp 292.974-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJ 25.6.2001). 2. São indispensáveis a autorização judicial e a intervenção do Ministério Público em acordo extrajudicial firmado pelos pais dos menores, em nome deles, para fins de receber indenização por ato ilícito (EResp 292.974-SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Segunda Seção, DJ 15.9.2003) (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1483635/PE, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. un. 20.8.2015, DJe 3.9.2015) e ‘(...) 4. É antigo o entendimento de que são indispensáveis a autorização judicial e a intervenção do Ministério Público em acordo extrajudicial firmado pelos pais dos menores, em nome deles, para fins de receber indenização por ato ilícito” (STJ, Primeira Turma, REsp 1470794/MS, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. un. 5.5.2015, DJe 18.5.2015).

3. Requisitos de validade das convenções processuais — “convencionalidade” subjetiva e objetiva

Tal como se faz no campo da arbitragem, pode-se dividir a “convencionalidade” processual em duas dimensões: *subjetiva* e *objetiva*.

Do ponto de vista subjetivo, só caberão negócios processuais se celebrado por partes plenamente capazes, o que exclui a possibilidade de celebrar convenção processual com pessoas físicas absoluta ou relativamente incapazes (arts. 3º e 4º do Código Civil). Nesse passo, o art. 190 acha-se afinado com o disposto no art. 104, I, do Código Civil, que dispõe como requisito de validade dos negócios jurídicos em geral o “agente capaz”¹⁵³⁷.

Já do ponto de vista objetivo, caberão convenções processuais em litígios que versam “direitos que admitem autocomposição”. Salta aos olhos, logo de início, que a fórmula empregada pelo art. 190 é muito mais ampla que aquela utilizada pelo art. 1º da Lei n. 9.307/96 (a “Lei da Arbitragem”) para definição da arbitralidade objetiva, qual seja, “direitos patrimoniais disponíveis”. Dessa comparação resulta a constatação de que diversos litígios que, ao menos em princípio, não seriam arbitráveis — como, por exemplo, aqueles envolvendo direitos transindividuais — poderiam ser objeto de processo regulado por convenções processuais¹⁵³⁸.

Da mesma forma, pode-se dizer que a Fazenda Pública pode celebrar convenções arbitrais, desde que o processo verse sobre direitos quanto aos quais haja norma expressa admitindo a autocomposição. Isso porque os direitos da Fazenda Pública são disponíveis nos limites traçados pelo ordenamento jurídico (em face da sua sujeição ao princípio da legalidade), sem que com isso se considere ferida a indisponibilidade do *interesse público*¹⁵³⁹. Desse modo, é necessá-

¹⁵³⁷ Não concordo com o entendimento (esposado, v. g., por Leonardo Carneiro da Cunha, *Comentários ao novo Código de Processo Civil*, Antonio do Passo Cabral e Ronaldo Cramer (Coord.), p. 325), segundo o qual a capacidade a que alude o dispositivo será a capacidade processual, e não a capacidade para os atos da vida civil. A uma, porque a convencionabilidade objetiva é baseada no direito material, sendo necessário reconhecer que a convencionabilidade subjetiva também o seja (como ocorre no âmbito da arbitragem). A duas, porque o dispositivo trata de sujeitos “plenamente” capazes, expressão que só faz sentido à luz do Código Civil (que dispõe sobre os absolutamente e os relativamente incapazes) e não no âmbito do Código de Processo Civil (em que não há graus distintos de capacidade, devendo todos os litigantes ostentar a chamada “tríplice capacidade”, isto é, a capacidade de ser parte, a capacidade de estar em juízo e a capacidade postulatória, conforme construção acolhida por Dinamarco, *Instituições*, cit., v. 2, n. 534, p. 289). A três, porque a falta (não sanada pela parte no prazo assinado pelo juiz) conduz às consequências previstas no art. 76 do CPC, não se cogitando de qualquer ato praticado pelo sujeito que não ostente “plena” capacidade.

¹⁵³⁸ De fato, o art. 1º, § 6º, da Lei n. 7.437/85 permite aos órgãos públicos legitimados para propor ação civil pública a possibilidade de celebrar com “os interessados” o chamado “compromisso de ajustamento de conduta” o qual constitui, sim, um instrumento de transação, limitado ao prazo e forma para reparação do direito transindividual lesado (sem que dele se disponha). Nesse sentido, Ana Luiza de Andrade Nery afirma que o “compromisso de ajustamento é, essencialmente, um negócio jurídico bilateral, equiparado à transação, mas forma *sui generis* deste instituto de direito privado (*Compromisso de ajustamento de conduta: teoria e análise de casos práticos*, p. 156). No mesmo sentido, Bruno Gomes Borges da Fonseca, *Compromisso de ajustamento de conduta*, p. 73. Não por outra razão a Resolução n. 118/2014 do Conselho Nacional do Ministério Público permite que o *Parquet* celebre convenções arbitrais.

¹⁵³⁹ Carlos Alberto Carmona sintetiza bem essa ideia: “o verdadeiro preconceito que se estabeleceu em relação à arbitragem envolvendo a Administração esteja vinculado ao erro comum de associar a ideia da indisponibilidade a tudo o que diga respeito, direta ou indiretamente, ao Estado. Os administrativistas já especificaram há muito tempo que uma coisa é o interesse público, outra o interesse da Administração ou da Fazenda Pública: o interesse público está na correta aplicação da lei, de tal sorte que, muitas vezes,

ria norma jurídica expressa para definir como disponível direito da Fazenda Pública e atribuir competência dos agentes públicos que a representam para deles dispor, bem como os limites e condições para fazê-lo. Justamente nessa linha é que hoje abriga diversas normas que permitem que advogados públicos celebrem transação em juízo¹⁵⁴⁰. Em todos esses casos, porquanto cabível a autocomposição, será também cabível a celebração de convenções processuais por parte da Fazenda Pública¹⁵⁴¹.

Ademais, as convenções processuais também se sujeitam a requisitos de validade dos negócios jurídicos em geral previstos nos incisos II e III do art. 104 do Código Civil, que são regras relativas a institutos da teoria geral do direito.

O primeiro requisito de validade seria o *objeto lícito* (as partes não podem validamente convencionar, por exemplo, a admissão de provas ilícitas ou ilicitamente obtidas ou a supressão do dever de boa-fé processual).

Quanto à *não defesa em lei*, é de rigor ressaltar não ser possível, por exemplo, convencionar pela supressão do reexame obrigatório previsto no art. 496, pois se trata de uma zona de indisponibilidade criada pelo legislador, que torna inócuo o comportamento do advogado público em não recorrer de uma sentença que foi desfavorável ao ente que integra).

Quanto à *forma*, entende-se que os atos processuais devam ser produzidos desde logo por escrito ou, ao menos, reduzidos a escrito quando produzidos oralmente, como se apresenta como regra geral para os atos processuais (conforme comentários ao art. 209, *infra*).

Há que se reconhecer ainda que diversas normas esparsas no CPC de 2015 vedam convenções processuais específicas como, por exemplo, o art. 62 (que impede a derrogação de normas de competência absoluta por vontade das partes) e o art. 329, II (que impede o autor de promover alteração do pedido e da causa de pedir após o saneamento do processo mesmo com consentimento do réu)¹⁵⁴².

para atender o interesse público, é preciso julgar contra a Administração” (*Arbitragem e processo*, p. 49). Não é por outra razão que as alienações de bens públicos são possíveis, mas desde que autorizadas por lei. É o que dispõem os arts. 100 e 101 do Código Civil: “Art. 100. Os bens públicos de uso comum do povo e os de uso especial são inalienáveis, enquanto conservarem a sua qualificação, na forma que a lei determinar” e “Art. 101. Os bens públicos dominicais podem ser alienados, observadas as exigências da lei”. No caso de terras públicas com área superior a 2.500 hectares, não basta a autorização legal; há também a exigência de autorização do Congresso Nacional (art. 49, XVII, da Constituição Federal), salvo se o objetivo da alienação gira em torno da reforma agrária (art. 188, § 2º, da mesma Carta). Da mesma forma, os créditos tributários podem ser excluídos por anistia, exigindo-se apenas que ela seja instituída necessariamente por lei (CTN, art. 180).

¹⁵⁴⁰ V. g. art. 1º da Lei n. 9.469/97, com redação dada pela Lei n. 13.140/2015 (“Art. 1º O Advogado-Geral da União, diretamente ou mediante delegação, e os dirigentes máximos das empresas públicas federais, em conjunto com o dirigente estatutário da área afeta ao assunto, poderão autorizar a realização de acordos ou transações para prevenir ou terminar litígios, inclusive os judiciais”); art. 10 da Lei n. 10.259/2001 (“Art. 10. (...) Parágrafo único. Os representantes judiciais da União, autarquias, fundações e empresas públicas federais, bem como os indicados na forma do *caput*, ficam autorizados a conciliar, transigir ou desistir, nos processos da competência dos Juizados Especiais Federais”); e art. 8º da Lei n. 12.153/2009 (“Art. 8º Os representantes judiciais dos réus presentes à audiência poderão conciliar, transigir ou desistir nos processos da competência dos Juizados Especiais, nos termos e nas hipóteses previstas na lei do respectivo ente da Federação”) e, de resto, os arts. 32 a 40 da Lei n. 13.140/2015.

¹⁵⁴¹ Há que se reconhecer, em acréscimo, a incidência obrigatória dos princípios constitucionais da igualdade e impessoalidade, de tal sorte a tratar igualmente particulares na mesma situação.

¹⁵⁴² Nesse sentido, Talamini, Um processo pra chamar de seu: nota sobre os negócios jurídicos processuais, p. 6.

4. Eficácia das convenções processuais

A eficácia das convenções processuais independe de homologação judicial, salvo disposição expressa em contrário. Esse entendimento se extrai do parágrafo único do art. 190 (segundo o qual o juiz faz um controle *a posteriori* das convenções celebradas pelas partes), do art. 200 (que preceitua que “os atos das partes consistentes em declarações unilaterais ou *bilaterais* de vontade produzem imediatamente a constituição, modificação ou extinção de direitos processuais”, destaquei) e da análise de uma série de dispositivos que exigem a homologação expressamente apenas em casos excepcionais¹⁵⁴³ (indicando que, nos demais, essa manifestação estatal se mostra desnecessária).

De resto, a eficácia das convenções processuais abrange apenas as partes que a celebraram, sendo impositivo a outros sujeitos¹⁵⁴⁴ (salvo raras exceções¹⁵⁴⁵), pois seu fundamento é o livre exercício da autonomia da vontade.

Por essa razão constitui um falso problema o questionamento acerca da “vinculação” do juiz ao negócio processual. O juiz aplica as normas processuais por força de um poder-dever que lhe foi atribuído pelo sistema, e não em razão de sua autonomia privada. Nesse passo, se a ordem jurídica pátria passou a permitir que as partes criassem normas convencionais, que se sobrepujariam àquelas legais, o juiz é obrigado a aplicá-las, dentro dos limites reconhecidos no ordenamento. Apenas em algumas situações determinadas se exigirá o concurso da homologação para eficácia (e não validade¹⁵⁴⁶) do negócio¹⁵⁴⁷.

¹⁵⁴³ Com efeito, a homologação é exigida em casos específicos, como nos de desistência da ação (arts. 200, parágrafo único, 335, § 2º, 485, VIII), autocomposição quanto ao objeto litigioso (arts. 12, § 1º, 334, § 1º, 487, III, *a a c*) e saneamento consensual (art. 357, § 2º).

¹⁵⁴⁴ Sejam eles partes do processo (mas não signatários da convenção) ou terceiros em relação ao processo (e, igualmente, não signatários).

¹⁵⁴⁵ Para que se fique numa zona livre de dúvidas, o exemplo é o negócio processual validamente celebrado pelo sucedido, o qual será eficaz em relação ao sucessor (conforme expressamente reconhecido, no caso da eleição de foro, pelo art. 63, § 4º, do CPC de 2015).

¹⁵⁴⁶ Nesse sentido, Leonardo da Cunha afirma que o único negócio jurídico típico que não produz efeito imediato é a desistência da ação, a qual somente produz efeitos após a homologação pelo juiz (art. 158, parágrafo único, CPC/1973 e art. 200, parágrafo único, CPC/2015). De acordo com o autor, “a exigência de homologação não subtrai da desistência da ação sua natureza negocial. Trata-se apenas de uma condição legal para a produção de efeitos. O negócio já existe com a manifestação de vontade e, se já apresentada a contestação, com a concordância do réu; apenas seus efeitos só se produzem com a homologação. Não se deve confundir o plano da existência com o da eficácia” (*Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro*, cit., p. 30).

¹⁵⁴⁷ Questão espinhosa concerne aos acordos em matéria probatória. Poder-se-ia cogitar de as partes prevenir que em seu processo não haverá prova testemunhal. Haveria duas possíveis dimensões dessa “vinculação” do juiz a esse negócio (uma fraca e uma forte). A primeira (fraca) e sua aceitação não exigiria maiores polêmicas: o juiz impediria a parte de arrolar testemunhas, porque ela se obrigou a não fazê-lo. Aqui, o juiz se limitaria a fazer observar a regra consensual, sem que se considerem tolhidos seus poderes. A segunda (forte) seria o juiz ficar impedido de determinar a oitiva de testemunhas *ex officio*, valendo-se dos poderes instrutórios previstos no art. 370. Para se admitir essa possibilidade, seria necessário reconhecer que a atribuição de poderes instrutórios do juiz é uma escolha do sistema, e não representa algo inerente à função jurisdicional. Desse modo, a regra fruto da convenção substituiria a regra legal e deveria ser observada pelo juiz. A questão ainda merece melhor tratamento da doutrina, sendo prematuro firmar posição em face de argumentos pouco refletidos.

5. Controle de validade das convenções processuais

O art. 190, parágrafo único, preceitua a possibilidade de o juiz empreender um controle *a posteriori* dos negócios processuais, nos casos de “nulidade” (decorrente da falta de requisitos dentre aqueles acima enunciados), bem como no caso de “inserção abusiva em contrato de adesão”¹⁵⁴⁸ (os quais podem ou não ser de consumo¹⁵⁴⁹) e, finalmente, “em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade” (o que, no caso das relações de consumo, é presumido¹⁵⁵⁰; nos demais casos, deverá ser aquilatada à luz das circunstâncias do caso concreto, sob a lente do princípio constitucional da isonomia). De toda sorte, há que se reconhecer que o exercício do poder de controle sobre a validade dos negócios processuais seja exercitado em contraditório, nos termos dos arts. 9º e 10 do CPC de 2015. Por fim, forçoso reconhecer que a nulidade da convenção processual — que se enquadra na categoria dos atos jurídicos processuais em sentido lato — depende da demonstração de prejuízo e de não atingimento de sua finalidade, já que se sujeita igualmente ao princípio da instrumentalidade das formas, a teor dos arts. 188, 277 e 282, § 1º.

6. Convenções processuais prévias e incidentais

A parte final do *caput* do art. 190 sinaliza a possibilidade de celebração de convenções antes do processo ou durante o seu curso. A experiência da arbitragem sinaliza que tenderão a ser mais comuns as convenções prévias inseridas como cláusulas em negócios jurídicos firmados no plano do direito material quando as partes não estão em conflito¹⁵⁵¹. Depois da eclosão do litígio, é possível esperar ser mais difícil o cenário para uma convenção que defina a forma heterocompositiva de solução do conflito, seja para escolha da via arbitral, seja para moldar o processo judicial à luz do art. 190.

¹⁵⁴⁸ O STJ há tempos criou parâmetros para aferição da validade de uma convenção processual prévia típica — qual seja, a eleição de foro — em contratos de adesão. Para tanto, convém citar um primoroso julgado que poderá servir de guia na interpretação dessa parte do art. 190, parágrafo único: “A jurisprudência desta Corte firmou a orientação de que a cláusula de eleição de foro inserida em contrato de adesão é, em princípio, válida e eficaz, salvo: a) se, no momento da celebração, a parte aderente não dispunha de inteligência suficiente para compreender o sentido e as consequências da estipulação contratual; b) se da prevalência de tal estipulação resultar inviabilidade ou especial dificuldade de acesso ao Judiciário; c) se se tratar de contrato de obrigatória adesão, assim entendido o que tenha por objeto produto ou serviço fornecido com exclusividade por determinada empresa” (STJ, Quarta Turma, REsp 379.949, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. un. 26.2.2002, DJ 15.4.2002, p. 230).

¹⁵⁴⁹ A fórmula empregada pelo art. 190, parágrafo único, do CPC de 2015 é similar àquela constante do art. 112, parágrafo único, do CPC de 1973.

¹⁵⁵⁰ Esse é justamente o primeiro princípio sobre o qual se assenta a “Política Nacional das Relações de Consumo”, traçada no art. 4º, I, do CDC: “A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: I — reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo”.

¹⁵⁵¹ A valorização da cláusula compromissória (e a equiparação de seus efeitos aos do compromisso arbitral) representou passo fundamental para a disseminação da arbitragem entre nós, conforme noticiam há tempos Carlos Alberto Carmona e Selma Ferreira Lemes (*Aspectos fundamentais da lei de arbitragem*, p. 35-36).

7. Consequências do descumprimento das convenções processuais

O descumprimento de regra estipulada em convenção processual ensejará as consequências nela previstas as quais, via de regra, terão que seguir a lógica do ordenamento, a depender da posição jurídica respectiva: (a) em se tratando de descumprimento de ônus imposto por convenção, a consequência tenderá a ser a preclusão¹⁵⁵²; (b) em se tratando de descumprimento de dever estipulado convencionalmente, haverá que se aplicar a sanção criada pela vontade das partes (cláusula penal¹⁵⁵³).

ART. 191. De comum acordo, o juiz e as partes podem fixar calendário para a prática dos atos processuais, quando for o caso.

§ 1º O calendário vincula as partes e o juiz, e os prazos nele previstos somente serão modificados em casos excepcionais, devidamente justificados.

§ 2º Dispensa-se a intimação das partes para a prática de ato processual ou a realização de audiência cujas datas tiverem sido designadas no calendário.

Correspondência no CPC de 1973: art. 181

1. Generalidades

Inspirado em ordenamentos estrangeiros¹⁵⁵⁴, e em experiências bem-sucedidas em processos arbitrais, o art. 191 prevê a possibilidade de juiz e partes fixarem, de comum acordo, “calendário procedimental”, o qual contempla prazos e datas para realização de atos processuais, dispensando-se a partir de então qualquer (novo) ato de comunicação processual às partes (essa é, aliás, a principal finalidade desse expediente).

2. Cabimento

Em versões do texto do CPC de 2015 anteriores à promulgação, as normas sobre calendário procedimental figuravam como parágrafos do art. 190 e, nessa medida, sujeitavam-se aos requisitos previstos no *caput*, tanto os de natureza subjetiva (partes plenamente capazes) quanto objetiva (direitos que admitam autocomposição). Contudo, ao se desmembrarem os dispositivos, entende-se que o calendário procedimental não mais está submetido às condições de convencionalidade do art. 190. Contudo, o juiz haverá de controlar o calendário nos casos em que for fixado em prejuízo de parte vulnerável (art. 190, parágrafo único), como, por exemplo, reduzindo drasticamente os prazos para exercício de atos postulatórios, de modo a impedir ou dificultar de maneira intransponível o exercício das potestades processuais.

¹⁵⁵² Pense-se que as partes preveem, por meio de convenção prévia, que apresentaram na petição inicial e na contestação a indicação de assistente técnico e a formulação de quesitos para a perícia. O descumprimento desse ônus ensejará a preclusão do direito de praticar tais atos.

¹⁵⁵³ Poder-se-ia imaginar convenção prévia que estipulasse o dever das partes em apresentar documentos em produção antecipada de provas, sob pena de multa pecuniária.

¹⁵⁵⁴ V. g. França e Itália, conforme nos relata Thais Aranda Barrozo (O calendário processual no direito francês e no italiano: reflexos no novo Código de Processo Civil, *I Colóquio Brasil-Itália de direito processual civil*, Camilo Zufelato, Giovanni Bonato, Heitor Vitor Mendonça Sica e Lia Carolina Batista Cintra (Coord.), no prelo).

3. Momento de fixação do calendário

O instrumento pode ser utilizado nos momentos iniciais do processo¹⁵⁵⁵ (de modo que compreenda atos integrantes da fase postulatória, tais como contestação e réplica) ou, no máximo, quando do seu saneamento (de modo a pautar a instrução probatória¹⁵⁵⁶ e, eventualmente, a apresentação de alegações finais¹⁵⁵⁷ e, no limite, a própria sentença¹⁵⁵⁸). Essa técnica pode ser utilizada em procedimento pautado nas normas legais gerais (sem qualquer adaptação convencional ou judicial), em procedimento adaptado por força de convenções das partes pautadas no art. 190 (hipótese em que se exigirá a homologação do juiz apenas acerca do calendário) ou, ainda, em procedimentos alterados por decisão do juiz nos limites do art. 139, VI (isto é, com prazos dilatados e/ou com inversão da ordem de produção de provas).

4. Natureza jurídica

Há quem entenda que o “calendário procedimental” é convenção processual típica, de natureza plurilateral, da qual o juiz seria parte¹⁵⁵⁹. Contudo, há quem afirme que se trataria de um “requerimento conjunto” das partes, que o juiz poderia deferir ou indeferir, exercendo, pois, verdadeiro controle prévio e necessário à produção de efeitos, o que afastaria a natureza de convenção processual¹⁵⁶⁰. Penso que a primeira tese é mais acertada. Quando a fixação de calendário disser respeito apenas aos atos a serem praticados pelas partes (contestação, réplica, apresentação de rol de testemunhas, apresentação de quesitos e indicação de assistente técnico para prova pericial etc.) tratar-se-á de negócio processual comum, sujeito a um concurso do juiz de natureza puramente homologatória. Já no caso de haver fixação de datas para prática dos atos do juiz (como, por exemplo, a realização de audiência ou a prolação de decisões), não bastará às partes formularem “requerimento conjunto”; deverão elas, de fato, “negociarem” com o juiz, o que renderá ensejo à celebração de um negócio processual mais complexo, de natureza plurilateral.

5. Alterações supervenientes

O art. 191, § 1º, estabelece a possibilidade de o calendário ser alterado “em casos excepcionais, devidamente justificados”. Trata-se de fórmula ampla, que abrangeria casos de “força

¹⁵⁵⁵ A audiência de conciliação ou mediação (art. 334) pode ser um momento propício para tanto.

¹⁵⁵⁶ O calendário procedimental pode ser combinado com o saneamento compartilhado, previsto no art. 357, § 2º.

¹⁵⁵⁷ Aliás, a fixação convencional de prazo para apresentação de alegações finais sob forma de memoriais escritos já era possível à luz do CPC de 1973 (art. 454, § 1º) e foi mantida no CPC de 2015 (art. 364, § 1º).

¹⁵⁵⁸ Há dois limites à fixação de datas para a prática de atos pelo juiz: um legal e outro prático. Do ponto de vista legal, o calendário não poderia inverter a ordem cronológica para prolação de decisões (art. 12), de modo que o processo em que houve tal expediente não pode “furar a fila”. Do ponto de vista prático, a fixação de prazos para o juiz tende a se revelar inócua, haja vista serem escassas e inefetivas as consequências de seu descumprimento (art. 235). Na arbitragem, a questão se equaciona de maneira mais efetiva. Sempre haverá prazo para proferimento da sentença arbitral (convencionado pelas partes e passível de prorrogação, ou, à falta de pactuação, de 6 meses, tudo nos termos do nos termos art. 23 da Lei n. 9.307/96) e, se o árbitro ou tribunal arbitral não o cumprirem, a decisão será nula (art. 32, VII, da Lei n. 9.307/96) e, entendo eu, o árbitro será privado de sua remuneração.

¹⁵⁵⁹ Assim, v. g., Pedro Henrique Nogueira, *Breves comentários ao novo Código de Processo Civil*. Teresa Arruda Alvim Wambier, Fredie Didier Jr., Eduardo Talamini e Bruno Dantas (Org.), p. 595.

¹⁵⁶⁰ Como v. g. Antonio do Passo Cabral, *Convenções processuais*, p. 59.

maior"¹⁵⁶¹, fato de terceiro¹⁵⁶² ou qualquer circunstância devidamente justificada pelas partes ou pelo juiz e devidamente submetida ao contraditório¹⁵⁶³.

ART. 192. Em todos os atos e termos do processo é obrigatório o uso da língua portuguesa.

Parágrafo único. O documento redigido em língua estrangeira somente poderá ser juntado aos autos quando acompanhado de versão para a língua portuguesa tramitada por via diplomática ou pela autoridade central, ou firmada por tradutor juramentado.

Correspondência no CPC de 1973: arts. 156 e 157

1. Generalidades

O art. 13 da Constituição Federal determina ser a língua portuguesa o idioma oficial do Brasil, a ser observado como obrigatório no ensino fundamental regular (art. 210, § 2º, da CF), bem como em “repartições públicas e nos estabelecimentos de ensino”, e, finalmente, no “Diário Oficial e nas demais publicações oficiais” (conforme arts. 1º e 2º do Decreto n. 20.108, de 1931, ainda em vigor). O art. 192 do CPC de 2015, a exemplo do que fazia o art. 156 do CPC de 1973, alinha-se a essa diretriz ao exigir que em todos os atos do processo seja usado o vernáculo.

2. Documentos redigidos em língua estrangeira

Para que o documento redigido em língua estrangeira possa ser utilizado como prova em processo judicial ou produza efeitos diversos do probatório (como, por exemplo, a resposta a uma carta rogatória), é preciso que ele venha, ao menos em regra, acompanhado de sua tradução para o português.

Contudo, à luz do CPC de 1973 (que continha norma similar à ora comentada), o STJ abrandou em diversas ocasiões a exigência do uso da língua portuguesa: (a) em um caso, o STJ admitiu “o uso de citação de doutrina no idioma francês, conjugado com embasamento claro e suficiente no vernáculo” (STJ, REsp 1.043.096/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 10.6.2008, *DJe* 19.12.2008); (b) de maneira bem mais abrangente, o mesmo tribunal reconheceu que “a dispensabilidade da tradução juramentada de documento redigido em língua estrangeira (art. 157, CPC [de 1973]) deve ser avaliada à luz da conjuntura concreta dos autos e com vistas ao alcance da finalidade essencial do ato e à ausência de prejuízo para as partes e(ou) para o processo (arts. 154, 244 e 250, CPC [de 1973])” (STJ, 3ª Turma, REsp 1.231.152/PR,

¹⁵⁶¹ O CPC reconhece a possibilidade de o processo ser impactado por razões de “força maior” (como, por exemplo, para impor a suspensão do processo ou a devolução de prazo, nos termos dos arts. 313, VI, 223, §§ 1º e 2º, e 1.004), mas não define esse conceito. Deve-se recorrer, pois, ao Código Civil, cujo art. 393, parágrafo único, conceitua caso fortuito ou de força maior como “o fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir”. Exemplos não faltam: calamidade pública, fechamento da sede do juízo, falecimento de partes ou procuradores etc.

¹⁵⁶² Como, e. g., a falta de comparecimento de testemunha, ensejando condução coercitiva (art. 455, § 5º) ou o descumprimento do prazo de entrega do laudo pericial, o que implicará sua substituição (art. 468, II).

¹⁵⁶³ Pode-se cogitar aqui a descoberta de fato ou prova nova, a detecção da necessidade de colheita de prova anteriormente não deferida etc.