

MEU CURSO
UNI DOMBOSCO
PÓS GRADUAÇÃO EM PROCESSO CIVIL

BRENDA GOULART MARTENINGHI

**O AUTORREGRAMENTO DA VONTADE DAS PARTES E O PACTO DE NÃO-
RECORRIBILIDADE SOB A ÓTICA DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**

SÃO PAULO - SP
2020

BRENDA GOULART MARTENINGHI

**O AUTOREGRAMENTO DA VONTADE DAS PARTES E O PACTO DE NÃO-
RECORRIBILIDADE SOB A ÓTICA DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**

Artigo científico apresentado ao Programa de Pós-Graduação Meu Curso em parceria com o Centro Universitário Uni Dombosco, como requisito parcial para obtenção do título de Pós-Graduado em Processo Civil.

Orientador: Prof. Cristiane Faria

São Paulo
2020

O AUTORREGRAMENTO DA VONTADE DAS PARTES E O PACTO DE NÃO-RECORRIBILIDADE SOB A ÓTICA DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Brenda Goulart Marteninghi¹

Resumo: O Código de Processo Civil atual, no seu artigo 190 trouxe a possibilidade de realização de negócios jurídicos processuais atípicos, atribuindo maior relevância a vontade das partes no processo. Um dos negócios jurídicos possíveis é o pacto de não-recorribilidade, por meio do qual as partes estabelecem que, uma vez interposta a ação, a decisão proferida em primeira instancia prevalecerá, sem possibilidade de recurso. O presente artigo tem por objetivo analisar brevemente o posicionamento adotado pela doutrina acerca da validade do referido pacto. O método usado é o dedutivo, baseado em livros, doutrina, jurisprudência, artigos científicos e periódicos.

Palavras chave: Recursos; Princípios; Voluntariedade; Negócio Jurídico; Pacto de não-recorribilidade.

THE SELF-REGULATION OF THE PARTIES AND THE NON-APPEAL PACT FROM THE PERSPECTIVE OF THE CIVIL PROCEDURE CODE

Abstract: The current Civil Procedure Code, in its article 190, brought the possibility of carrying out atypical procedural legal transactions, giving greater importance to the will of the parties in the process. One of the possible legal transactions is the non-appealable pact, through which the parties establish that, once the lawsuit is filed, the decision rendered in the first instance will prevail, without the possibility of appeal. This article aims to briefly analyze the position adopted by the doctrine regarding the validity of the pact. The method used was deductive, based on books, doctrines, jurisprudence, scientific articles and periodicals.

Key words: Resources; Principles; Volunteering; Juridic business; Non-appeal pact.

¹Bacharela em direito pela Universidade de Caxias do Sul – RS. Advogada. Pós-graduanda em processo civil. Endereço eletrônico: brenda@fachiniadvocacia.com

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo tem por objetivo analisar o entendimento doutrinário acerca da autonomia das partes de formar o pacto de não-recorribilidade, através do qual as partes renunciam, na fase pré-processual ou no curso do processo, ao direito de recorrer da decisão final proferida pelo Juízo a quem compete o julgamento da causa.

Sabe-se que o atual Código de Processo Civil, que teve sua vigência iniciada no ano de 2016, trouxe como objetivo principal promover a mudança de diversos paradigmas no sistema processual brasileiro. Uma das consequências desta transformação principiológica está na maior valorização da autonomia da vontade das partes no processo, prevista no artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015.

Neste dispositivo, está possibilitada a pactuação de negócios jurídicos processuais que versem sobre mudanças procedimentais ou convencionem sobre os mais variados ônus, faculdades, poderes e deveres decorrentes de uma relação jurídica processual, desde que o objeto do feito seja passível de autocomposição,

Nesse cenário, advém a seguinte problematização: quais são os limites dos acordos de procedimento realizados entre as partes?

Portanto, o objetivo do presente trabalho, será analisar a possibilidade de adesão ao pacto de não-recorribilidade, seus efeitos e validade, além de verificar os posicionamentos existentes, fazendo contraponto com os princípios que regem a matéria.

Para tanto, o método usado é o dedutivo com revisão bibliográfica, baseado em livros, doutrina, jurisprudência, artigos científicos e periódicos.

2. SISTEMÁTICA DOS RECURSOS NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

2.1 CONCEITO

Recurso é o meio constitucional no qual se reconhece à parte vencida, a possibilidade de provocar o reexame da decisão decidida pela mesma autoridade, ou por autoridade hierarquicamente superior. Ou, segundo Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero (2008, p. 505) “É um meio voluntário de impugnação de decisões

judiciais, interno ao processo, que visa à reforma, à anulação ou ao aprimoramento da decisão atacada”.

O recurso manejado pela parte inconformada, não enseja portanto, um novo processo, apenas prolonga a ação que já está em curso, até obter novo pronunciamento.

Importante conceito, aplaudido pela doutrina também é dado por Barbosa Moreira (2003, p. 233): “É o remédio voluntário idôneo a ensejar, dentro do mesmo processo, a reforma, a invalidação, o esclarecimento ou a integração de decisão judicial que se impugna”.

Não se pode perder de vista portanto, que uma das principais características dos recursos é a voluntariedade, pois cabe a parte que se sentir insatisfeita buscar o reexame da decisão judicial. Entretanto, não há obrigatoriedade.

É por meio do recurso que a parte apresenta o seu inconformismo, submetendo as questões impugnadas ao órgão *ad quem*, visando obter sua reforma ou modificação, evitando a formação de coisa julgada e a preclusão da matéria, que ainda está *sub judice*.

2.2 PRINCÍPIOS RECURSAIS

2.2.1 Princípio da voluntariedade

A interposição de recurso depende da vontade da parte, que irressignada, busca a modificação ou reexame da decisão proferida. Portanto, o recurso depende tanto da manifestação das partes, bem como da motivação de recorrer.

Assim como a jurisdição é inerte e somente atua quando provocada por vontade das partes, os recursos somente existem e podem provocar atividade do Judiciário para a revisão de determinado pronunciamento por expressa manifestação das partes.

Diante disso, a voluntariedade é uma das características mais marcantes dos recursos, tendo em vista que é o direito optativo que os diferenciam do instituto da remessa necessária.

Assim, a parte que tem interesse e legitimidade para recorrer age de forma volitiva, com o objetivo de que a matéria seja reavaliada, o que configura uma

extensão do direito de ação, considerando que pressupõe a ocorrência de manifestação de vontade, diante da inércia da jurisdição.

Concernente a isto, assim Humberto Teodoro Junior (2016, p. 734), dispõe:

O direito de recorrer participa do caráter dispositivo do próprio direito de ação. O Poder Judiciário não toma, na matéria, a iniciativa. Sem a provocação da parte, não há prestação jurisdicional (NCPC, art. 2º). Quer isto dizer que, sem a formulação do recurso pela parte, não é possível que o tribunal o aprecie. O juiz não tem o poder de, *ex officio*, recorrer pela parte, ainda que se trate de incapaz. Aliás, transcorrido o prazo estatuído para a interposição do recurso, ocorre a preclusão ou a coisa julgada, conforme o caso. Mas, de qualquer forma, a decisão em ambas as hipóteses escapa a novas discussões e reapreciações judiciais. Vale dizer: sem o recurso, não se devolve ao juiz ou ao tribunal a possibilidade de rejulgar as questões já decididas, dentro da sistemática própria dos recursos civis.

Noutro sentido, no que tange a remessa necessária, sendo vencida a Fazenda Pública, a sentença impreterivelmente precisa ser submetida ao tribunal, para fins de confirmação, mesmo que não haja recurso por parte do ente público vencido.

A doutrina majoritária concorda que o reexame necessário não é um recurso. Para Teresa Arruda Alvim Wambier: “não se trata, aqui, de recurso, mas de condição de eficácia da sentença e para que se opere o trânsito em julgado. Falta-lhe a característica, típica dos recursos, que é a voluntariedade” (WAMBIER, 2015, p. 808).

Segundo Nelson Nery Jr., precisamente: “Faltam-lhe a voluntariedade, a tipicidade, a dialeticidade, o interesse em recorrer, a legitimidade, a tempestividade e o preparo, características e pressupostos de admissibilidade dos recursos” (NERY JUNIOR, 2014, p. 91).

Para a compreensão do instituto da remessa necessária, Cheim (2015, p. 256) ressalta que nesse caso, não cabe a vontade manifestada e sim a posição judicial:

A vontade do recorrente, inequivocamente manifestada, se toma elemento essencial para a admissibilidade e a existência do recurso. Por tal razão é que a remessa necessária (art. 496, caput, do CPC/2015) não pode ser considerada recurso. Trata-se de instituto marcado pela oficiosidade, que prescinde por completo da vontade da parte. Encartando-se a sentença nas previsões do art. 496, os autos serão encaminhados ao tribunal para seu reexame, independentemente de qualquer manifestação da parte prejudicada.

Importante salientar também a posição de Luiz Rodrigues Wambier e Eduardo Talamini quando afirmam:

Enfim, tal como no caso dos recursos, a função do reexame necessário é a de tentar assegurar um maior controle da qualidade da sentença proferida. Mas o mecanismo empregado para tanto não é um instrumento de emprego voluntário – como é o recurso –, e sim a estipulação, pela própria lei, de uma condição para que a sentença possa transitar em julgado. Merece ser enquadrado entre os instrumentos de revisão das decisões judiciais. Mas não é propriamente um meio de impugnação das decisões e tampouco um recurso. (WAMBIER, TALAMINI, 2015, p. 886).

Sendo assim, conforme o princípio da voluntariedade, significa dizer que todo recurso interposto surge da vontade pessoal de uma das partes, diante da inércia da jurisdição. Não obstante isso, cumpre também esclarecer que mesmo optando pela interposição do recurso, a parte continua agindo voluntariamente pois apenas traz à reapreciação jurisdicional a matéria que lhe convém reavaliar.

2.2.2 Princípio do duplo grau de jurisdição

O duplo grau de jurisdição é um princípio que possibilita o direito à revisão de uma decisão, geralmente pela parte insatisfeita ou vencida na demanda. Em que pese a divergência doutrinária sobre considerar o duplo grau de jurisdição um princípio ou uma garantia constitucional, o fato é que, caso a parte não concorde com a decisão proferida em primeiro grau, pode se valer da interposição de recurso com o objetivo de obter um novo posicionamento mais favorável.

O princípio do duplo grau de jurisdição, como será tratado no presente artigo, além de possibilitar o direito ao reexame de uma decisão judicial, também faz presumir que a partir da possibilidade de revisão, reduzir-se-á a probabilidade de erro judiciário.

A existência do duplo grau de jurisdição se justifica portanto, no reconhecimento da falibilidade humana, isto é, em admitir que o magistrado pode, eventualmente, aplicar erroneamente o ordenamento jurídico ou apreciar equivocadamente a prova encartada aos autos, resultando, em ambas hipóteses, uma decisão injusta. Ocorre que, não existe fundamentalidade no duplo grau de jurisdição, tendo em vista que, a decisão adequada é a regra, e a falha é a exceção (BUCHMANN, 2017, p. 246).

De se pontuar, que o Pacto de San José da Costa Rica, aderido pelo Brasil, disciplina a obrigatoriedade do duplo grau de jurisdição como garantia ao processo

penal. Entretanto, não contempla a ciência civil, o que endossa o entendimento de princípio e não garantia, por tratar-se de uma faculdade aos litigantes.

Como enfatiza Paulo Mendes de Oliveira:

Não há no ordenamento jurídico brasileiro uma vinculação constitucional ao duplo grau de jurisdição, sendo lícito ao legislador ordinário, e por vezes até mesmo recomendável em prestígio à garantia constitucional de tutela tempestiva dos direitos, estabelecer procedimentos de instância única, sem qualquer violação ao direito fundamental ao processo justo (OLIVEIRA, 2015, p. 435).

Importante fazer a ressalva de que o duplo grau de jurisdição não se confunde com a recorribilidade, pois, assim como é possível manejar um recurso sem o duplo grau de jurisdição, a exemplo dos embargos de declaração, também é possível que haja duplo grau de jurisdição sem recurso, como ocorre nos casos de remessa necessária, referenciada no art. 496 do CPC.

De destacar por importante que a irrecorribilidade das decisões não contraria o processo justo, uma vez que o devido processo legal pode ser assegurado sem que haja o duplo grau de jurisdição. (BUCHMANN, 2017, p. 245-246).

A observância ao princípio do duplo grau de jurisdição nos casos de remessa necessária reforça ainda mais a ideia de que este não é uma garantia inafastável. Apenas quando da prolação de sentenças contrárias ao interesse da Administração Pública é que os processos devem ser obrigatoriamente submetidos a uma apreciação de segundo grau de jurisdição, cuja exceção que se fundamenta na supremacia do interesse público sobre o privado. (BUCHMANN, 2017, p. 247).

Ademais, conforme Oliveira (2015, p. 436) “não há qualquer garantia de que a segunda decisão será necessariamente mais adequada que a primeira, ou seja, que a decisão do tribunal será a decisão justa almejada pelo processo civil do Estado Constitucional”.

Portanto, o princípio do duplo grau de jurisdição assegura aos litigantes, a possibilidade de submeter a matéria decidida a uma nova apreciação, ou seja, reexaminar as decisões proferidas, das quais estejam inconformados, e não a obrigatoriedade dessa análise.

2.3 DESISTÊNCIA E RENÚNCIA

2.3.1 Desistência

Como visto, uma das principais características dos recursos é sua voluntariedade. Corrobora-se ainda mais essa voluntariedade quando se trata da desistência dos recursos.

A desistência ocorre quando já interposto o recurso, a parte manifesta a vontade de que não seja ele submetido ao julgamento, revogando a interposição. A desistência independe de consentimento da parte adversária, tendo início no momento em que o recorrente manifesta a sua vontade de desistir do recurso e cientifica o órgão do judiciário competente, seja por escrito ou verbalmente.

Importante mencionar que assim como a desistência do recurso independente do consentimento da outra parte, também independe de homologação judicial, e isso ocorre porque os atos praticados pelas partes produzem efeitos imediatos, somente necessitando de homologação para produzir efeitos a desistência da ação, que não se confunde com a desistência do recurso.

Uma vez manifestada a desistência da pretensão recursal, não há retratação, ou seja, não pode o recorrido voltar atrás na sua decisão de modo a restabelecer o *status quo*.

A desistência impede uma nova interposição do recurso que se desistiu, mesmo se ainda dentro do prazo. Esse recurso, uma vez renovado, será considerado inadmissível, pois a desistência é fato impeditivo que, uma vez verificado, implica inadmissibilidade do procedimento recursal. (DIDIER JR; CARNEIRO DA CUNHA, 2010, p. 37).

Importa salientar, que a desistência somente produz efeitos em relação ao recorrente. Em caso de litisconsórcio unitário, a desistência do recurso somente é eficaz se todos os litisconsortes desistirem.

Nelson Nery Junior, define com maestria o instituto da desistência:

Negócio jurídico unilateral não receptício, segundo o qual a parte que já interpôs recurso contra decisão judicial declara sua vontade em não ver prosseguir o procedimento recursal, que, em consequência da desistência, tem de ser extinto (NERY JUNIOR, 2006, p. 721).

No que se refere ao momento adequado para o recorrente apresentar a desistência é importante frisar que pode ocorrer a qualquer tempo, ou seja, desde a interposição do recurso até o momento anterior ao julgamento (THEODORO JÚNIOR, 2004, p. 522).

2.3.2 Renúncia

A renúncia ao direito de recorrer, em síntese, é um ato unilateral no qual a parte sucumbente manifesta, expressamente, sua vontade de não recorrer de determinada decisão.

Nas lições do mestre processualista José Carlos Barbosa Moreira (2008, p.340): “Renúncia ao direito de recorrer é o ato pelo qual uma pessoa manifesta a vontade de não interpor recurso de que poderia valer-se contra determinada decisão”.

Pedro Henrique Pedrosa Nogueira aduz que a renúncia ao recurso “é um negócio jurídico processual condicional; a superveniência da decisão impugnável é fato que implementa a condição suspensiva inserida no pacto e torna eficaz o ato de renunciar”. (NOGUEIRA, 2016, p. 426).

Veja-se o que diz Humberto Theodoro Júnior sobre o assunto:

O efeito da renúncia é profundamente diverso daquele que provém da desistência da ação. Embora se submeta à sentença meramente homologatória, a renúncia elimina a possibilidade de reabertura do processo em torno da mesma lide: há coisa julgada material. Já perante a desistência, o efeito da sentença é meramente formal. Extingue-se a relação processual pendente, mas não há decisão de mérito, nem, consequentemente, coisa julgada material. O autor não fica, por isso mesmo, privado do direito de propor uma outra ação em torno da mesma lide. Em síntese, a renúncia ao direito material elimina o direito de ação; a desistência do processo não o atinge (THEODORO JÚNIOR, 2007, p. 367).

No mesmo sentido, Nelson Nery Júnior (2000, p. 337) acresce que: “A consequência da renúncia é, portanto, causar a inadmissibilidade de eventual recurso do renunciante, fazendo transitar em julgado a decisão sobre a qual se renunciou à impugnação”.

Por fim, importante destacar a principal diferente entre os institutos da desistência e da renúncia, uma vez que na desistência, a parte manifesta inconformismo com a decisão proferida, interpondo recurso, manifestando apenas

posteriormente à interposição, o desejo de que este não seja julgado. Já na renúncia, a parte vencida ou sucumbente sequer recorre da decisão.

3. CLÁUSULA GERAL DE NEGOCIAÇÃO PROCESSUAL

Sempre existiram negócios processuais no nosso ordenamento jurídico. Ocorre que, antes eram típicos, ou seja, constituíam hipóteses taxativas, sempre a depender de expressa previsão legal.

Como negócios processuais típicos podem ser citados exemplificativamente: a cláusula de eleição de foro, desistência da ação, distribuição do ônus da prova e convenção arbitral.

Além de manter as já existentes, o atual Código de Processo Civil ampliou as hipóteses de negócios processuais típicos e instituiu a cláusula geral de negociação processual, ou seja, negócios jurídicos processuais atípicos, que conferem aos sujeitos do processo maior autonomia para estabelecer o procedimento mais adequado para o caso concreto, alterando regras previstas na lei.

Como lembra Teresa Arruda Alvim Wambier et al. (2016, p. 397): "A autorregulação entre as partes mediante celebração de negócios jurídicos processuais acerca de aspectos procedimentais da ação judicial que porventura mantenham entre si vê-se prestigiada nestes arts. 190 e 191".

Assim dispõe o art. 190 do CPC:

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.

Tal norma possibilita que as partes realizem acordos, ajustando o procedimento conforme sua vontade e interesse, desde que a causa versar sobre direitos que admitam autocomposição.

Portanto, os negócios processuais atípicos estão previstos como "resultado do legítimo exercício do poder de autorregramento da vontade pelos interessados" (NOGUEIRA, 2016. p. 242). Sobre o tema, vale a pena conferir os esclarecedores comentários de Leonardo da Cunha:

O autorregramento da vontade no processo é permitido, assegurado e respeitado. O novo CPC é estruturado de maneira a estimular a solução do conflito pela via que parecer mais adequada a cada caso, não erigindo a jurisdição como necessariamente a melhor opção para eliminar a disputa de interesse. (CUNHA, 2014, p. 21).

Para Luiz Guilherme Marinoni (2015, p. 244):

É possível também que as partes dentro do espaço de liberdade constitucionalmente reconhecido estipulem mudanças no procedimento. Esses acordos processuais, que representam uma tendência de gestão procedimental oriunda principalmente do direito francês, podem ser realizados em processos que admitam autocomposição. Podem ser acordos pré processuais, convencionados antes da propositura da ação, ou processuais, convencionados ao longo do processo. Os acordos processuais convencionados durante o processo podem ser celebrados em juízo ou em qualquer outro lugar (escritório de advocacia de uma das partes, por exemplo). O acordo processual praticado fora da sede do juízo deve ser dado ao conhecimento do juiz imediatamente, inclusive, para efeitos de controle de validade (art. 190, parágrafo único, CPC).

Em síntese, o art. 190 do CPC de 2015 prevê que as partes podem convencionar acerca dos aspectos procedimentais, promovendo mudanças de regras, ou mudança de procedimentos para adequar as suas necessidades, desde que respeitem os requisitos de validade.

3.1. REQUISITOS DO NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL

O Código de Processo Civil de 1973, previa alguns negócios processuais, como era o caso da possibilidade de se desistir de um recurso já interposto ou até mesmo a possibilidade de se recorrer de apenas um dos capítulos da decisão judicial.

Em ambos os casos, havia apenas duas escolhas e duas consequências lógico-jurídicas: no primeiro exemplo, a extinção do recurso; e no segundo, o trânsito em julgado da parte da sentença que não se recorreu, como anteriormente demonstrado.

Com o advento do Código de Processo Civil de 2015, contudo, as restrições ao autorregramento da vontade das partes foram diminuídas drasticamente pela cláusula geral prevista no art. 190.

Não obstante isso, a vontade das partes não anula os limites de ordem pública, conforme a lição de Bedaque (1990, p. 94):

A absoluta ausência de requisitos legais quanto ao modo de ser do ato processual e do próprio procedimento leva à desordem e se apresenta como obstáculo ao escopo do processo. Por outro lado o formalismo cego e desmedido acaba levando às mesmas consequências, pois impede o desenvolvimento normal da atividade jurisdicional.

Nesse sentido, os mesmos pressupostos específicos dos negócios processuais típicos, também devem ser observados e preenchidos para a concretização do negócio processual atípico celebrado entre as partes.

Pedro Nogueira (2016, p. 232) faz importantes considerações sobre o tema:

As condições de validade dos negócios jurídicos processuais envolvem tanto as relativas a qualquer negócio jurídico, previstas no Código Civil quanto as condições de validade específicas trazidas pelo art. 190. Isso significa que além da exigência agente capaz, objeto lícito possível e determinável e a forma prescrita ou não defesa em lei, será necessário satisfazer as condições especificamente consideradas para os negócios jurídicos qualificados como processuais. A exigência de que o direito material em questão admita autocomposição, a proibição de inserções abusivas em contratos de adesão, bem como o respeito aos limites estabelecidos pelas normas cogentes são condições objetivas estabelecidas pelo artigo em análise.

Nesse sentido, o professor Humberto Theodoro Jr, ensina:

A alteração convencional de alguns procedimentos que a lei autoriza para ajustá-los às especificidades da causa exige o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) a causa deve versar sobre direitos que admitam autocomposição; (ii) as partes devem ser plenamente capazes; e (iii) a convenção deve limitar-se aos ônus, poderes, faculdades e deveres processuais das partes". (THEODORO JR. 2017, p.485)

Ainda, de acordo com o que dispõe o art. 190 do Código de Processo Civil, ora em análise, os acordos poderão ser celebrados antes ou durante o processo.

Em que pese isso, há clara divergência doutrinária e jurisprudencial sobre os limites para manejo processual, conforme será analisado a seguir.

3.2 DOS LIMITES AOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS: PACTO DE NÃO-RECORRIBILIDADE

A valorização dada pelo atual Código de Processo Civil à vontade das partes no processo demonstra a busca por mecanismos que coloquem em prática o princípio da cooperação processual, estampado em seu art. 6º, o qual dispõe: “Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva”.

Nessa esteira, diante da cláusula geral que consagra os negócios jurídicos processuais atípicos é, no mínimo, natural considerar sobre os limites de tais negócios.

Os limites aos negócios processuais foi tema abordado no II Encontro de Jovens Processualistas, que em muito contribuiu para definir, ao menos inicialmente, alguns contornos.

Destaca-se, por oportuno o Enunciado nº 06 que assim refere: “O negócio jurídico processual não pode afastar os deveres inerentes à boa-fé e à cooperação”.

O princípio da boa-fé processual, consagrado no art. 5º do Novo Código, delineia-se pelos deveres de lealdade, probidade e honestidade das partes no processo. O art. 6º, por sua vez institui o dever de cooperação, à luz do qual as partes no processo devem fomentar um diálogo transparente.

Sobre o dever das partes de observância aos princípios, Amorim destaca:

[...]...não parece crível que as partes possam acordar pelo afastamento de seus deveres de boa-fé e lealdade processual, transformando o processo em verdadeira “terra de ninguém”, obrigando o juiz a aceitar todo tipo de barbaridades sem poder coibir ou sancionar tal comportamento. (AMORIM, 2016, p. 329).

Garantias concernentes ao acesso à justiça, à ampla defesa, ao contraditório, à duração razoável do processo, ao juiz natural, à publicidade e à fundamentação das decisões deverão ser observadas pelas partes quando da celebração de convenções processuais (ABELHA, 2016, p. 331).

Igualmente, outros Enunciados também deram diretrizes importantes sobre a admissibilidade dos negócios jurídicos processuais:

Enunciado nº 19: “São admissíveis os seguintes negócios processuais, dentre outros: pacto de impenhorabilidade, acordo de ampliação de prazos das partes de qualquer natureza, acordo de rateio de despesas processuais, dispensa consensual de assistente técnico, acordo para retirar o efeito

suspensivo da apelação, acordo para não promover execução provisória. (Grupo: Negócio Processual; redação revista no III FPPC-Rio).

Enunciado nº 20: “Não são admissíveis os seguintes negócios bilaterais, dentre outros: acordo para modificação da competência absoluta, acordo para supressão da 1ª instância”. Grupo: Negócio Processual)

Enunciado nº 21: “São admissíveis os seguintes negócios, dentre outros: acordo para realização de sustentação oral, acordo para ampliação do tempo de sustentação oral, julgamento antecipado da lide convencional, convenção sobre prova, redução de prazos processuais”. (Grupo: Negócio Processual; redação revista no III FPPC-Rio).

Uma das hipóteses de negócio processual atípico mais debatida pela doutrina, ainda pendente de regulamentação, é a admissibilidade do pacto de não recorribilidade, pelo qual as partes renunciam, ao direito de recorrer da decisão final proferida pelo Juízo a quem compita o julgamento da causa.

Acerca do pacto de não-recorribilidade, boa parte da doutrina não vê óbice na possibilidade de as partes acordarem sobre a exclusão de recurso às cortes superiores ou até mesmo de apelação contra a sentença, por exemplo. (OLIVEIRA, 2015, p. 296).

Para BUCHMANN (2017, p. 249), como em absolutamente todas as demais convenções processuais, as partes detêm a liberdade de pactuarem a exclusão da faculdade recursal, ou não, em livre-arbítrio, tendo em vista que recorrer é um ato de vontade.

Segundo Pedro Mendes de Oliveira (2015, p. 437): “o direito ao recurso pode ser livremente renunciado pelas partes, conformando-se com a decisão proferida em primeira instância, que terá plena aptidão para formar a coisa julgada material”.

Nesse sentido, Julia Lipiani e Marília Siqueira (2015, p. 466) pontuam:

O recurso, como conceito jurídico-positivo, de remédio voluntário, cuja natureza é a extensão do direito de ação, classificando-se o direito de recorrer como direito potestativo, as partes litigantes podem dispor deste direito, inclusive por meio de disposição que estabeleça a supressão da segunda ou da terceira instância, acordando que a lide tramitará somente no juízo originário ou até o segundo grau e que a decisão proferida por um desses juízos, a depender do caso, não se sujeitará a revisão.

No mesmo sentido, Pedro Henrique Pedrosa Nogueira (2015, p. 91) leciona acerca da possibilidade das partes manifestarem a vontade de não interpor recurso:

O pacto de não recorrer significa a estipulação, no curso do processo, inclusive, para que a demanda tramite apenas em uma determinada instância. Trata-se de um acordo de exclusão do procedimento em grau de

recurso. Estipular que o processo findará perante o juízo de primeiro grau significa, em outras palavras, renunciar mutuamente ao recurso. As partes, que obviamente têm a liberdade para escolher se recorrem ou não em face de determinada decisão, decidem manifestar, desde logo, reciprocamente, a vontade de não interpor recurso.

Fortalecendo o entendimento, Eduardo Cambi preconiza (2015, p. 241) acerca do art. 200 do Código de Processo Civil que: “[...] a celebração de contratos procedimentais que exclua a possibilidade de interposição de recurso está no âmbito da autonomia de vontade das partes.”

Não obstante isso, cumpre mencionar que parte da doutrina apresenta preocupação, que a renúncia antecipada ao recurso poderá vir a prejudicar as partes, na medida em que elas não sabem exatamente do que irão abrir mão quando os entabulam, podendo a medida vir a violar a “liberdade de decisão” (BUCHMANN, 2017, p. 248).

O direito comparado conhece figuras como a da renúncia prévia ao direito de recorrer (*waiver of appeal*). A literatura registra a tendência de cortes estadunidenses rejeitarem esses negócios quando celebrados antes dos conflitos ou da demanda. (PAULSON, 2012, p. 1-79).

Júlia Lipiani e Marília Siqueira (2015, p. 469) demonstram, entretanto, que vedar as partes de convencionarem a faculdade recursal é que atentaria contra a liberdade de decisão das partes:

A impossibilidade de negociação de renúncia ao recurso com base no argumento de “liberdade de decisão” representaria, em verdade, um tolhimento à liberdade de decisão, limitando o poder de escolha dos jurisdicionados pelo simples fundamento de que tal escolha lhes poderia ser prejudicial. (...) o argumento de que o Estado teria interesse na possibilidade de previsão da real extensão dos efeitos do negócio processual não se sustenta, já que, ainda que inexistia qualquer convenção sobre a renúncia ao recurso, as partes não irão necessariamente recorrer de uma decisão injusta e o Estado não irá coibi-las a tanto.

Pedro Henrique Pedrosa Nogueira (2015, p. 91) acentua a viabilidade de renúncia a eventual recurso futuro descrevendo a sua posituação detalhada do ordenamento jurídico francês, no qual: “o pacto de renúncia conjunta a recurso, depois de ajuizada a ação, é admitido no art. 41 do *Code de Procédure Civile*”.

Deve-se ter em mente que a parte sucumbente não é obrigada a recorrer, de modo que pode manifestar sua vontade em sentido contrário, inclusive antecipadamente.

Entretanto, a conclusão não pode ser de modo algum, generalizada, tendo em vista que, principalmente no caso dos embargos de declaração, dada a função singular do recurso, que é o saneamento de determinados vícios intrínsecos à decisão proferida, como a contradição, a omissão, a obscuridade e o erro material a sua não-interposição não pode ser negociada.

Pedro Miranda de Oliveira destaca a impossibilidade de se negar cabimento aos embargos de declaração, visto que esses consistem em um recurso peculiar, que visa integrar a decisão judicial (OLIVEIRA, 2015, p. 296).

Em posicionamento contrário, Lipiani e Siqueira (2015, p. 476) admitem a negociação da renúncia aos embargos de declaração. Entretanto, aconselham que o negócio seja evitado:

[...] no que concerne aos embargos de declaração, destacou-se que, apesar de ser possível a negociação de sua renúncia, ressaltou-se o entendimento de que é conveniente que se evite negócio com esse objeto, a fim de possibilitar o aperfeiçoamento e a integração da decisão.

Nesse sentido, tendo em vista que todos os vícios que ensejam a oposição dos Embargos de Declaração versam sobre defeitos da própria decisão, e não sobre os fatos e fundamentos jurídicos que ensejaram o convencimento do juiz, parece mais acertado que a oposição dos embargos declaratórios fique excluída do pacto de não-recorribilidade.

Não obstante isso, no ordenamento jurídico brasileiro, as partes podem, inclusive, detalhar a matéria recursal, definindo, por exemplo, que os recursos deverão versar unicamente sobre questões de erro procedimental dos magistrados, sendo vedadas rediscussões de mérito (LIPIANI; SIQUEIRA, 2015, p. 470).

Assim, o pacto de não-recorribilidade, realizado pelas partes, não poderá tolher o direito de uma delas embargar de declaração a decisão proferida, caso esteja presente um dos vícios mencionados no art. 1022, sob pena de ser proferida uma decisão viciada ou até mesmo inexistente, que não atenderá uma jurisdição efetiva e eficaz.

Veja-se a lição de Didier sobre o tema:

O direito de ação é, ainda, qualificado com todos os atributos próprios do devido processo legal [...]. Assim, o direito de ação não apenas garante a mera provocação do Poder Judiciário. O direito de ação é o direito a uma jurisdição qualificada; direito a uma jurisdição tempestiva, adequada e efetiva. (DIDIER, 2016, p.181).

O posicionamento doutrinário, acerca da possibilidade de pactuar a não recorribilidade, entretanto, não é uníssono. Sobre este assunto, BANDEIRA (2015, p. 44) dispõe que é vedado às partes realizar negócio jurídico processual que inviabiliza o direito de ação, o direito de contestação e o direito de apelação.

A corrente doutrinária – no sentido de se facultar às partes a liberdade de convencionarem sobre a irrecorribilidade de determinada decisão – parece mais acertada, pois o princípio do duplo grau de jurisdição prevê apenas a possibilidade de se obter uma nova análise do processo e não uma obrigatoriedade (BUCHMANN, 2017, p.364).

Veja-se: “o ato de recorrer é um ônus processual decorrente do desdobramento do direito de ação e do direito de defesa” (OLIVEIRA, 2015, p. 296), de modo que não há obrigatoriedade envolvida na conduta, sendo permitido às partes dela dispor.

Nesse sentido, de se mencionar que diversos “sistemas jurídicos estrangeiros já se deram conta da necessidade de valorização da decisão de primeiro grau, tornando excepcional a revisão das conclusões fáticas por uma instância superior” (OLIVEIRA; NOGUEIRA, 2015, p. 436-437), excetuando-se é claro, o instituto da remessa necessária.

Acerca da remessa necessária, Leonardo Cunha (2015, p. 28) faz importante explanação: “[...] não é possível negócio processual que se destine a afastar regra de proteção a direito indisponível. Logo, não parece possível negócio processual que dispense reexame necessário, nas hipóteses em que não há dispensa legal”.

Por derradeiro importante salientar, que convenções que intencionem instaurar a lide diretamente no segundo grau de jurisdição são eivadas de invalidade.

4. CONCLUSÃO

O Novo Código de Processo Civil inaugura a cláusula geral de negociação que inova ao validar os negócios jurídicos processuais atípicos, conferindo às partes maior participação na construção do Processo.

Dentro dessa ótica, o presente trabalho possibilitou concluir que a flexibilização do procedimento por meio de negócios jurídicos entre as partes tem o condão de melhor tutelar os direitos materiais envolvidos na lide, uma vez que os litigantes poderão adequar o rito processual às necessidades do conflito.

Não obstante isso, os acordos processuais devem observar os limites, que cumprem um papel importante enquanto niveladores da atuação das partes e da própria amplitude dos negócios processuais, pois balizam quais os negócios que são, ou não, admitidos no processo, isso porque, se por um lado, autorizam-se as partes a celebrarem negócios processuais, por outro, norteiam e obstam a extensão dessa vontade.

Acerca da formação do pacto de não-recorribilidade, a opção em renunciar à interposição recursal, admitida pela maior parte da doutrina, parece bastante acertada atualmente, tendo em vista que ajusta o processo e o procedimento à especificidade da causa, principalmente porque os recursos são sempre os acusados pela morosidade e indefinição das relações processuais.

Entretanto, entende-se que far-se-á necessária uma atuação crítica por parte da doutrina e da jurisprudência acerca da observância dos requisitos e limites aplicáveis à figura do negócio jurídico processual.

Assim sendo, somente uma aplicação balizada do instituto será capaz de fomentar a efetividade do processo e a aproximação ao direito material, e o alcance da segurança jurídica.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABELHA, Marcelo. **Manual de Direito Processual Civil**. 6. ed. São Paulo: Forense, 2016.

BANDEIRA, Carlos Adriano Miranda. **O Papel do Juiz no Controle dos Negócios Jurídicos Processuais e o art. 190 do Novo Código de Processo Civil**. Revista Jurídica da Seção Judiciária de Pernambuco, Recife, n.8, p. 31-62, 2015.

BUCHMANN, Adriana. **Limites Objetivos ao negócio processual atípico**. 2017. Dissertação de Mestrado em Direito. Universidade Federal de Santa Catarina.

BRASIL. Código de Processo Civil. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm> Acesso em 08 abr.2020.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Nulidade processual e instrumentalidade do processo**. In: Revista de Processo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990, outubro/dezembro, ano 15, n. 60

CAMBI, Eduardo; NEVES, Aline Regina das. Flexibilização procedimental no novo Código de Processo Civil. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, v.16, n.64, p. 219-259, out./dez. 2015.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). **Negócios Processuais**. Salvador: JusPodivm, 2015. p. 27-62.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Negócios Jurídicos processuais no processo civil brasileiro**, 2014. Disponível em: <https://www.academia.edu/10270224/Neg%C3%B3cios_jur%C3%ADdicos_processuais_no_processo_civil_brasileiro> Acesso em: 08 abr.2020.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal**. 13ª Ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2015.

LIPIANI, Julia; SIQUEIRA, Marília. **Negócios jurídicos processuais sobre a fase recursal**. In CABRAL. Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord) Negócios processuais. Juspodivim, 2015.

MARINONI, Luiz Guilherme. MITIDIERO, Daniel. **Código de Processo Civil - Comentado artigo por artigo**. Editora Revista dos Tribunais. 2008. 3ª Tiragem.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 11 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

MOREIRA. José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 14ª Ed., Revista e Atualizada, Editora Forense, Rio de Janeiro, 2008, 2ª tiragem, vol. v.

NERY JUNIOR, Nelson. **Código de Processo Civil comentado e Legislação Extravagante**: atualizado até 1º de março de 2006. 9.ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios Fundamentais – Teoria Geral dos Recursos**, 5ª ed., RT, São Paulo, 2000.

NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**. 7ª edição, revista e atualizada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual**. 8 ed. Salvador: Jus Podivm, 2016.

NOGUEIRA, Pedro Henrique. **Negócios Jurídicos Processuais**. V. Salvador: PODIVM, 2016.

NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Sobre os acordos de procedimento no Processo Civil Brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique. **Negócios Processuais**. Vol.1, Salvador: JusPodivm, 2015.

OLIVEIRA, Pedro Mendes de. **Negócios processuais e o duplo grau de jurisdição**. In CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.) **Negócios processuais**. Juspodivim, 2015.

OLIVEIRA, Pedro Miranda de. **Novíssimo Sistema Recursal conforme o CPC/2015**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2015.

PAULSON, Colter. **Evaluating Contracts for Customized Litigation by the Norms Underlying Civil Procedure**. 2012. Disponível em: <http://works.bepress.com/colter_paulson/1> Acesso em: 08/04/2020.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**, 41ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2004, vol. I.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. Rio de Janeiro: Forense. 2017. vol I.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil – Teoria Geral do Direito Processual Civil e processo de conhecimento**. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito Processual Civil – Teoria geral do direito Processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum**. Rio de Janeiro: Forense, 2016, vol. III.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de processo civil**. Volume 1. Teoria geral do conhecimento e processo de conhecimento. 15ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres de. **Primeiros comentários ao novo Código de Processo Civil**. Artigo por artigo. 1ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lucia Lins; RIBEIRO; Leonardo Ferres da Silva; e MELLO, Rogério Licastro Torres de. **Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2ª ed. São Paulo: RT, 2016.