

# A (DES)NECESSIDADE DA PARTICIPAÇÃO DO JUIZ ACERCA DAS CONVENÇÕES PROCESSUAIS EM MATÉRIA PROBATÓRIA.

Tamara Valéria Melo dos Santos da Mata<sup>1</sup>

Prof. Msc. André Sigiliano Paradela<sup>2</sup>

**RESUMO:** Trata-se de pesquisa científica da Pós-graduação em Direito Processual Civil pela UCSAL, em que se analisa a necessidade da participação do juiz acerca das convenções processuais em matéria probatória. Diante da natureza cooperativa do Código Processual Civil de 2015, principalmente quanto aos negócios jurídicos processuais, houve uma ampliação da autonomia privada das partes com a inclusão da cláusula geral de autorregramento. Surgiu-se, assim um debate doutrinário quanto aos acordos processuais em matéria probatória, pois existe um conflito ao compatibilizar o interesse do Estado-juiz e o da autonomia privada. Assim, analisar-se-á se há uma preponderância das convenções probatórias em face dos poderes instrutórios do magistrado, tornando a função judicial desnecessária, ou não. Assim, num breve estudo sobre as convenções processuais em matéria probatória, surge a necessidade de um debate quanto à limitação dos poderes instrutórios e vinculação do magistrado à convenção firmada pelas partes. O trabalho realizou-se com ampla revisão bibliográfica e análise das interpretações doutrinárias acerca do tema.

**Palavras-chave:** Negócios Processuais. Poderes instrutórios do juiz. Produção de provas.

**ABSTRACT:** This is a scientific research of the Post-Graduation in Civil Procedural Law by UCSAL, in which the need for the judge's participation on procedural conventions in evidential matters is analyzed. According to the cooperative nature of the Civil Procedural Code of 2015, especially with regard to procedural legal affairs, there was an expansion of the parties' private autonomy with the inclusion of the general self-ruling clause. Thus, a doctrinal debate arose as to the procedural agreements in the matter of evidence, as there is a conflict when the interests of the judge-state and that of private autonomy are made compatible. Thus, it will be analyzed whether there is a preponderance of the evidential conventions in face of the magistrate's instructive powers, making the judicial function unnecessary, or not. Thus, in a brief study on procedural conventions in evidential matters, the need arises for a debate on the limitation of instructive powers and the link of the magistrate to the convention performed by the parties. The work was carried out with a wide bibliographic review and analysis of the doctrinal interpretations on the theme.

**Keywords:** Contract Procedure. Probative initiative of the judge. Proof Production.

---

<sup>1</sup> Concluinte do Curso de Pós-graduação em Direito Processual Civil pela Universidade Católica do Salvador.

<sup>2</sup> Mestre em Direito Privado pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Professor da Graduação e Pós-Graduação da UCSAL.

**SUMÁRIO: INTRODUÇÃO. 1 NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO 1.1 Breve análise dos fatos, dos atos e dos negócios jurídicos na teoria geral do direito 1.2 teoria dos fatos jurídicos processuais, dos atos jurídicos processuais e dos negócios processuais 1.3 Conceito de negócio jurídico processual adotado 1.4 Requisitos e limites gerais e específicos aplicáveis às convenções processuais 2 DO DIREITO FUNDAMENTAL À PROVA E OS LIMITES ESPECÍFICOS APLICÁVEIS ÀS CONVENÇÕES PROCESSUAIS PROBATÓRIAS ATÍPICAS 3 A ATUAÇÃO DO JUIZ NAS CONVENÇÕES PROCESSUAIS 3.1 Controle de validade, fomento e homologação 3.2 O vínculo do juiz nas convenções processuais probatórias 3.3 Destinatário da prova 4 CONCLUSÃO 5 REFERÊNCIAS.**

## **INTRODUÇÃO**

Após o Código de Processo Civil de 2015 (Lei n. 13.105/2015) entrar em vigor em março de 2016, houve grande debate em torno das convenções jurídicas processuais, principalmente quanto ao art. 190 do CPC, que trouxe uma cláusula geral de autorregramento da vontade, e assim, houve uma inegável ampliação da autonomia privada das partes no processo. Não há que se falar que negócio jurídico inexistente na legislação processual anterior, mas o CPC de 2015 foi além de previsões específicas, permitindo negociar sobre todo e qualquer direito que admita autocomposição, desde que respeitados alguns requisitos.

Diante destes acréscimos de possibilidades negociais a respeito do objeto pelas partes, surgem questionamentos acerca dos limites de atuação dos sujeitos processuais, até mesmo dos poderes instrutórios do juiz perante as convenções. A questão se torna ainda mais instigante quando se analisam os acordos processuais em matéria probatória, pois o desafio está em compatibilizar a autonomia privada e o processo civil, como ramo do direito público.

O direito à prova é garantia legítima e democrática, sendo direito fundamental das partes ao contraditório, as quais podem interferir diretamente no livre convencimento do magistrado. Portanto, os fatos e alegações são comprovados por meio das provas, seja para convencimento do juiz, para a solução do caso concreto e fundamentação da decisão judicial, dentre outros.

Conforme entendimento tradicional doutrinário, a produção da prova é de interesse exclusivo do juiz, pois ele é o destinatário final, uma vez que examinará não apenas os fatos alegados, como também a validade das fontes probatórias.

É possível afirmar que a convenção processual em matéria probatória afetará a atividade do magistrado. Diante disso, fica o questionamento da necessidade, ou não, da manifestação da vontade do juiz enquanto sujeito do processo, tendo em vista a sua atividade de julgar.

O papel do juiz deve ser limitado à realização do controle de validade dos acordos? Só interessam apenas às partes delimitar e decidir o que será objeto de apreciação judicial? Como compatibilizar os interesses das partes e o poder instrutório do juiz? São algumas das questões e objetivos a serem analisados.

## **1. NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO.**

### **1.1 Breve análise dos fatos, atos e negócios jurídicos na teoria geral do direito.**

A fim de possibilitar a conceituação dos negócios jurídicos processuais, é necessária uma breve análise quanto à teoria dos fatos, atos e negócios jurídicos na teoria geral do direito.

O fato jurídico é todo acontecimento capaz de criar, modificar ou extinguir relações jurídicas<sup>3</sup>. Os fatos jurídicos distinguem-se dos fatos não jurídicos, pois apenas aqueles são capazes de modificar as relações jurídicas, podendo nascer da manifestação de vontade ou força da natureza.

Como ponto de partida temos a clássica teoria de Pontes de Miranda<sup>4</sup>, dividindo os fatos jurídicos entre lícitos e ilícitos, sendo os ilícitos subdivididos em: a) os fatos jurídicos *stricto sensu*; b) atos-fatos ilícitos e c) atos ilícitos. Já os lícitos, por sua vez, se dividem em: a) fatos jurídicos *stricto sensu*, b) ato-fato jurídico e c) ato jurídico *lato sensu*.

---

<sup>3</sup> THEODORO Jr., Humberto. Negócio Jurídico. Grupo GEN, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530992835/>. Acesso em: 15 Mar 2021, p.4.

<sup>4</sup> MELLO, Marcos Bernardes de. Teoria do fato jurídico. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 1988. p. 114-121.

Isto é, para Pontes de Miranda, existem subconjuntos diferentes formados a partir de atos lícitos e ilícitos, assim como os atos-fatos lícitos e ilícitos, e os fatos jurídicos lícitos e ilícitos, como expõe Orlando Gomes:

Essa diversidade de condições determinantes das obrigações corresponde à classificação dos fatos jurídicos lato sensu. Recorde-se que tais fatos podem ser naturais ou humanos. Subdividem-se estes em lícitos e ilícitos. Por sua vez, os fatos lícitos compreendem duas categorias: a dos negócios jurídicos e a dos atos jurídicos stricto sensu. Os fatos naturais ou fatos jurídicos stricto sensu são acontecimentos independentes da vontade humana ou simples fatos materiais dotados de potencialidade jurídica. De todos esses fatos jurídicos a lei faz derivar obrigações. Esgotam, obviamente, as condições que determinam ou provocam seu nascimento. Uns são voluntários, os outros involuntários. Pertencem à categoria dos fatos jurídicos voluntários: os negócios jurídicos, os atos jurídicos stricto sensu e os atos ilícitos. São involuntários os outros. (GOMES, 2019, p.27).

No ordenamento brasileiro civil de 2002 está sistematizado o regime dos fatos jurídicos da seguinte forma: a) fatos jurídicos em sentido estrito e b) atos jurídicos em sentido lato, havendo a subdivisão do último em b.i) atos jurídicos lícitos e b.ii) atos jurídicos ilícitos. Ainda, os atos jurídicos lícitos em sentido amplo se subdividem em: 1) atos jurídicos em sentido estrito e 2) negócio jurídico<sup>5</sup>.

Em resumo, os fatos jurídicos em sentido estrito são aqueles fatos naturais onde não depende da vontade humana. Por outro lado, os atos jurídicos em sentido lato são provocados pela vontade humana. Já os atos jurídicos lícitos e ilícitos se diferenciam pois o primeiro está em conformidade com a ordem jurídica, enquanto o segundo contraria o ordenamento jurídico<sup>6</sup>.

Quanto à classificação dos atos jurídicos lícitos em sentido amplo, Leonardo Carneiro da Cunha (2016, p.44) classifica os atos jurídicos em sentido estrito como aqueles que apesar de partirem da manifestação de vontade dos sujeitos, possui efeitos jurídicos prefixados pela lei, ou seja, não ficará a cargo dos sujeitos escolher quanto a aplicação da legislação. E os negócios jurídicos, diferentemente do primeiro, segundo César Fiuza (2017, p.31), os sujeitos podem escolher não só a legislação do ato, mas também os efeitos da relação jurídica.

---

<sup>5</sup>THEODORO Jr., Humberto. Negócio Jurídico. Grupo GEN, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530992835/>. Acesso em: 15 Mar 2021, p.5.

<sup>6</sup> IDEM. p. 5.

Assim, o negócio jurídico é o ato jurídico *lato sensu* que para se materializar depende da manifestação de vontade livre dos agentes com plena capacidade para declarar intenção de praticar o ato, mas, também dispor quanto aos efeitos.

De acordo com Antônio Junqueira de Azevedo (2002, p. 16), o negócio jurídico é manifestação da vontade com a finalidade em produzir efeitos jurídicos, mas respeitando os pressupostos da existência, validade e eficácia. Para o Autor, o negócio jurídico é uma manifestação de vontade qualificada, havendo relação entre os efeitos jurídicos e os efeitos manifestados pelos agentes.

Portanto, a ordem jurídica só poderá atribuir eficácia aos atos que preencham uma série de requisitos estruturais dos negócios jurídicos, necessitando então analisar atos da existência, validade e eficácia.

## **1.2 Teoria dos fatos jurídicos processuais, dos atos jurídicos processuais e dos negócios processuais.**

As noções de fato jurídico e negócio jurídico podem ser estendidas e aplicadas ao ramo do Direito Processual Civil, mas passando a analisar os fatos jurídicos processuais será possível perceber as diversas diferenças do regime dos fatos jurídicos em geral. As normas de direito privado permitem maior autonomia da vontade, diversamente das normas processuais.

Segundo Calmon de Passos (2002, p. 43, apud SARNO, 2007, p. 20-22), que atualmente representa corrente minoritária, os atos processuais são praticados exclusivamente pelos sujeitos processuais, com eficácia unicamente no processo.

Por sua vez, Gaio Junior (2013, p.107) entende que ato processual é toda ação humana que produza efeitos jurídicos ao processo, podendo ser praticada pelas partes ou pelo juiz.

É importante destacar que os atos processuais podem estar ou não na esfera processual, como ocorre nas convenções de arbitragem. Haverá independência dos atos processuais praticados pelos sujeitos do processo, mesmo sendo praticados fora

dele, com capacidade de criar, modificar ou extinguir a lide<sup>7</sup>, motivo pelo qual se refuta o conceito esposado por Calmon de Passos.

Enquanto isso, segundo Paula Sarno Braga (2007, p.309), o fato processual *lato sensu* é fato tutelado devido a aplicação de norma processual, produzindo efeitos dentro do processo, subdividindo-se em, (i) fatos jurídicos processuais em sentido estrito, (ii) ato-fato jurídico e (iii) atos jurídicos processuais em sentido amplo.

Os fatos jurídicos processuais em sentido estrito são eventos que independem da vontade dos sujeitos, por exemplo, a morte (art. 110, CPC) e a força maior (art. 313, VI, CPC). Ambos os acontecimentos trazem consequências jurídicas processuais<sup>8</sup>.

Para Calmon de Passos (2002, p. 43, apud SARNO, 2007, p. 20) inexistem fatos jurídicos processuais em sentido estrito, pois para o autor não há que se falar em fatos extraprocessuais. Ocorre que esse entendimento entra em choque com a dinâmica processual brasileira, já que fatos naturais são aptos a modificar a relação jurídica processual.

Já o ato-fato jurídico processual é aquele que independe da existência de manifestação da vontade, ainda que tenha havido, será juridicamente irrelevante<sup>9</sup>.

Antônio Cabral (2016) tece críticas quanto a manifestação de vontade ser irrelevante para certos atos. O autor entende que no sistema processual atual não há espaço para exclusão da vontade por serem necessários a averiguação da boa-fé, cooperação e o respeito ao autorregramento formal.

E os atos jurídicos processuais em sentido amplo decorrem da manifestação da vontade humana em realizar um ato, com a intenção de produzir algum efeito jurídico no processo, atual ou futuro. (DIDIER JR., 2016, p. 378). Ainda, dentro dos atos jurídicos processuais para os quais a manifestação de vontade é relevante haver

---

<sup>7</sup> PEREIRA, Isadora de Jesus. A Flexibilização procedimental oferecida pelo artigo 190 do CPC. Qual o limite do alcance da vontade das partes processuais no processo civil brasileiro?. 2018. Disponível em: <http://www.unirio.br/ccjp/arquivos/tcc/2018-1-tcc-ii-isadora-de-jesus-pereira-matricula-2013-1-361.165>. Acesso em 15/03/2021. p. 31.

<sup>8</sup>THEODORO Jr., Humberto. Negócio Jurídico. Grupo GEN, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530992835/>. Acesso em: 15 Mar 2021, p.4.

<sup>9</sup> DIDIER JR., Fredie. Curso de direito processual civil. 19 ed. Revisada, ampliada e at. Salvador: JusPodivm, 2017, v. 1.

subdivisão em (ii.i) atos jurídicos processuais em sentido estrito e (ii.ii) negócios jurídicos processuais<sup>10</sup>.

Nos atos jurídicos processuais em sentido estrito há a manifestação de vontade, mas essa não é capaz de determinar a eficácia do ato. No outro lado, o negócio jurídico processual, os sujeitos do processo mediante a manifestação de vontade produzem a eficácia almejada<sup>11</sup>.

É de suma importância ter em mente que os negócios jurídicos processuais são espécie do gênero ato jurídico processual em sentido amplo, que se diferenciam dos atos jurídicos processuais em sentido estrito em razão da manifestação de vontade não se limitar à prática do ato, mas também em produzir efeitos jurídicos perseguidos pelos sujeitos.

### **1.3 Conceito de negócio jurídico processual adotado.**

Como ficou demonstrado nos tópicos anteriores, sempre que incidir uma norma jurídica sobre uma conduta humana voluntária que resulte em fatos da vida, podendo afetar situações jurídicas das pessoas, estaremos diante de um fato jurídico. O negócio jurídico processual ocorre quando se tem a conduta voluntária mais a limitação das suas consequências.

Ainda sobre o conceito de negócio jurídico processual, Antônio do Passo Cabral (2016, p. 44) entende ser um ato que o sistema jurídico concede máxima liberdade para os sujeitos processuais manifestarem sua vontade quanto ao objeto e enquadramento legal.

Para Fredie Didier Jr. (2017, p. 425) o negócio processual é o fato jurídico voluntário cuja conduta concreta está baseada na liberdade dos sujeitos processuais determinarem mediante uma convenção estabelecendo as regras que melhor atendam às suas necessidades.

---

<sup>10</sup> THEODORO Jr., Humberto. Negócio Jurídico. Grupo GEN, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530992835/>. Acesso em: 15 Mar 2021, p.5.

<sup>11</sup> BRAGA, Paula Sarno. Primeiras reflexões sobre uma teoria do fato jurídico processual: plano da existência. Revista de Processo. Disponível em [https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwi30pid2e\\_IAhWELLkGHVONAP4QFjAAegQIARAC&url=https%3A%2F%2Fwww.unifacs.br%2Frevistajuridica%2Farquivo%2Fedicao\\_maio2008%2Fdocente%2Fdoc2.doc&usg=AOvVaw0sUu3R8H91dWfQVJL6gQHd](https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwi30pid2e_IAhWELLkGHVONAP4QFjAAegQIARAC&url=https%3A%2F%2Fwww.unifacs.br%2Frevistajuridica%2Farquivo%2Fedicao_maio2008%2Fdocente%2Fdoc2.doc&usg=AOvVaw0sUu3R8H91dWfQVJL6gQHd). Acesso em 15/03/2021, p. 24.

Para Miguel Reale (1981, p 207, apud Câmara, 2018, p.76), o negócio jurídico deriva da vontade expressa de dois ou mais indivíduos a fim de um objeto tutelado pelo ordenamento jurídico.

É importante pontuar que na doutrina subsistiu entendimentos no sentido de que o negócio jurídico processual não existia no ordenamento jurídico brasileiro quando da vigência do CPC/15. A exemplo, temos Calmon de Passos (2002, apud MAFFESONI, 2020, p.56), para quem negócio jurídico precisa da interferência do juiz para produzir efeitos, portanto, a eficácia não seria decorrente das declarações de vontade dos sujeitos, razão pela qual não seriam negócios jurídicos processuais.

O debate acerca da existência ou não perdeu a relevância após a entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, especificamente devido ao teor do art. 190, que expressamente autoriza a celebração dos acordos processuais.

O contrato<sup>12</sup>, clássico exemplo do negócio jurídico, é um ato de realização da autonomia da vontade, tendo em vista que as partes contratantes redigem as cláusulas e debatem as propostas a serem inseridas. Portanto, nos negócios jurídicos, os sujeitos de uma relação jurídica estão autorizados a delimitarem e elegerem seus efeitos desde que respeitem os limites legais e os requisitos previstos no ato negocial.

Diante dos conceitos acima, entende-se que o negócio jurídico processual é mecanismo para exercer a autonomia privada, onde as partes manifestam sua vontade, inclusive, quanto aos efeitos produzidos, criando, modificando, extinguindo situações jurídicas processuais ou alterando seu procedimento.

A possibilidade de flexibilização procedimental nos negócios processuais resulta na adequação de normas a diferentes fatos. Os próprios particulares que, por meio da sua autonomia de vontade, escolhem as regras e efeitos, devendo esses serem respeitados pelo órgão julgador que deve apenas exercer o controle de validade.

Portanto, a liberdade de celebração ao agente de praticar ou não ato jurídico deverá respeitar os limites e requisitos traçados pelo ordenamento jurídico em defesa do bem comum e do interesse público. Na lição de Menezes Cordeiro (2000, apud

---

<sup>12</sup> THEODORO Jr., Humberto. Negócio Jurídico. Grupo GEN, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530992835/>. Acesso em: 15 Mar 2021, p.56.



THEODORO Jr, 2020, p.58), não há mais espaço para conceituar o negócio jurídico sem levar em conta a constitucionalização geral de todo o ordenamento jurídico.

#### **1.4 Requisitos e limites gerais e específicos aplicáveis às convenções processuais**

Antes de aprofundar quanto aos requisitos, é importante trazer a distinção entre convenções típicas e atípicas. Nas palavras de Antônio do Passo Cabral (2016, p. 85-86), as convenções típicas derivam de previsão legal, prevendo todos os aspectos do ato pactuado, enquanto as convenções atípicas são criadas pela autonomia privada, ainda que não haja na legislação a previsão de um modelo a ser adotado.

Diante das modificações ocorridas no cenário processual, não resta mais dúvidas quanto às convenções atípicas. O CPC/2015 ampliou a participação das partes na condução do processo, passando a prever expressamente a realização dos negócios jurídicos processuais atípicos no art. 190 do CPC. Ou seja, qualquer entendimento em sentido contrário entraria em colisão com disposição legal expressa.

Portanto, no que se refere às convenções típicas, os limites estão mais claros na legislação, situação que não acontece no campo das convenções atípicas, conforme art. 190 do CPC, que traz poucos parâmetros a serem observados. Como Antônio do Passo Cabral (2016, p. 86) bem pontua, os elementos das convenções processuais típicas vão servir como método comparativo e interpretativo às convenções atípicas.

Inicialmente, é importante deixar claro que os limites aplicados às convenções processuais decorrem tanto do direito processual quanto das normas de direito material. No direito civil a liberdade de contratar está positivada nos arts. 104 e 166 do Código Civil de 2002, que apresentam os requisitos para validade do negócio jurídico. Já no direito processual, o art. 190 do Código de Processo Civil de 2015 elenca requisitos específicos atinentes à validade das convenções processuais atípicas.

No que se refere ao debate quanto à natureza material ou processual, entende-se que em ordens práticas não tem importância, pois os requisitos de ambas podem coexistir de forma harmônica<sup>13</sup>.

Nesse aspecto, a teoria do fato jurídico, também conhecida por “Teoria Pontiana”, é uma forma de sistematização dos fenômenos jurídicos nos planos da existência, validade e eficácia. O método foi proposto por Pontes de Miranda (1954) e desenvolvido por Marcos de Mello (1988, p. 94-98). Os demais doutrinadores têm agrupado os requisitos de direito material e processual nos três planos acima elencados, de acordo com a clássica proposta de Pontes de Miranda.

No tocante ao plano da Existência, devem ser analisados os requisitos mínimos para que o negócio jurídico seja apto a produzir efeitos no mundo jurídico. Antonio Junqueira de Azevedo (2002, p. 32-33) aponta elementos essenciais, mínimos, para sua constituição, que são classificados em elementos gerais, categoriais e particulares. Os primeiros são comuns a todos os negócios jurídicos (manifestação de vontade, agente, objeto e forma). Já os elementos categoriais indicam a que categoria o negócio celebrado pertence. Por sua vez, os elementos particulares, são cláusulas criadas pelos sujeitos do negócio processual.

É necessário que o agente manifeste sua vontade conscientemente sobre um objeto e em determinada forma. Como Nelson Rosenvald e Cristiano Chaves Farias (2015, p. 512) afirmam, a deficiência ou falta desses elementos essenciais acarreta em inexistência do negócio jurídico.

Uma vez existente o negócio jurídico processual haverá a verificação das condições de sua validade, isto é, o controle de pressuposto de validade de uma declaração de vontade a partir do agente capaz, sob um objeto lícito, possível, determinado ou determinável, previsto em lei ou não defeso por ela<sup>14</sup>.

Para análise do plano de validade, o ordenamento pátrio estabelece duas modalidades de condições: as gerais e as específicas. A primeira é aquela verificação em relação a todo e qualquer negócio jurídico, conforme o art. 104 do Código civil de

---

<sup>13</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções Processuais*. 1 ed. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 92-96.

<sup>14</sup> Moroni, C. H. *Os Negócios Jurídicos Processuais*. Grupo Almedina (Portugal), 2018. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788584933563/>. Acesso em: 16 Mar 2021. p. 92-93.

2002. Já a segunda é aquela que diz respeito especificamente à modalidade de negócio jurídico de acordo com o art. 190 do Código de processo civil de 2015.

Antonio do Passo Cabral ainda traz essa classificação dos limites para controle do objeto. De acordo com o autor (2016, p.316-329), os limites gerais para validade dos negócios processuais, típicos ou atípicos, são: a) reserva de lei; b) custos e vedação de transferência de externalidades; c) boa-fé e cooperação; e d) igualdade e equilíbrio de poder.

A reserva de lei limita a vontade das partes em criar, por convenção processual, uma regra que vá contra dispositivo legal. O segundo limite geral é quanto aos custos e na vedação de transferência de externalidades ao Poder Judiciário, e não a uma das partes, sendo nulo o negócio que demandasse do Estado mais recursos do que um processo normal demandaria. Já a boa-fé e a cooperação devem sempre estar presentes na celebração de um negócio jurídico processual, bem como na exteriorização de vontade dos sujeitos do acordo. Por fim, a igualdade e o equilíbrio de poder, pois nas convenções jurídicas surge a necessidade de atuação do juiz, controlando a validade, para impedir desequilíbrios que geram desigualdade no processo.

De outro lado, os limites específicos para o controle do objeto não se aplicam em todas as convenções, mas em uma ou outra. No entanto, os acordos típicos são limitados por exigências formais e pelo art. 190 do Código de processo civil de 2015. Por sua vez, as convenções atípicas, por não estarem reguladas de forma expressa na lei, devem buscar os parâmetros de validade em todo o sistema processual.

Nas convenções atípicas, o autorregramento da vontade tem limites internos e externos dos direitos fundamentais. O primeiro quer dizer que nenhum direito é ilimitado e não podem ser exercidos abusivamente. Enquanto o segundo, significa que direitos fundamentais análogos podem entrar em colisão com a liberdade dos agentes e restringi-los.

Diante dessas limitações, Antonio do Passos Cabral (2016, p. 331-340) propõe um método em três etapas para o controle de validade das convenções processuais atípicas. A primeira etapa caberá ao juiz a análise, pois é a identificação dos direitos fundamentais que possam ser afetados pelo acordo. Já a segunda visa utilizar os regramentos das convenções típicas como forma de parâmetro para as atípicas. E por

fim, a terceira consiste na verificação do núcleo essencial dos direitos fundamentais, isto é, a invalidade ou a inadmissibilidade de uma convenção processual também será consequência da intensidade com que os direitos fundamentais perdem a efetividade.

Superadas as questões da existência e validade do negócio jurídico processual, tem-se por último o plano da eficácia. O negócio jurídico existente e válido, a rigor, terá a materialização dos efeitos pretendidos pelos agentes de forma imediata, a não ser que as partes condicionem esses efeitos a situação específica futura, termo ou encargo<sup>15</sup>.

## **2. DO DIREITO FUNDAMENTAL À PROVA E OS LIMITES APLICÁVEIS AOS NEGÓCIOS JURÍDICOS ATÍPICOS.**

O direito à prova está inserido no direito fundamental ao contraditório, isto é, o direito à prova é um direito fundamental. Não é possível admitir um processo em que as partes não possam requerer provas, produzir provas, participar da produção da prova ou manifestar-se sobre a prova produzida<sup>16</sup>.

O direito de produzir provas é garantia constitucional tanto para as partes quanto para o magistrado. Neste contexto, existe também o direito ao exame, pelo órgão julgador, da prova produzida que está diretamente ligado com a formação do convencimento do juiz. O julgador analisa as provas para solucionar o caso concreto, examinar os fatos, alegações e as fontes probatórias<sup>17</sup>. Além disso, a decisão judicial será fundamentada levando-se em consideração as provas produzidas em contraditório.

Assim, o direito à prova, como nenhum direito fundamental, não será absoluto diante de conflitos entre outras normas fundamentais, pois é preciso ponderar conforme o caso concreto. Nesse sentido, Fredie Didier Jr. (2015, p. 41) explica: “Deve-se assegurar, pois, o emprego de todos os meios de prova imprescindíveis para a corroboração dos fatos. Mas tal assertiva não deve ser encarada de modo absoluto; não se trata de direito fundamental absoluto.”.

---

<sup>15</sup> Vide arts. 190 e 200 do Código de Processo Civil 2015 e arts. 121 a 137 do Código Civil de 2002.

<sup>16</sup> DIDIER JR, Fredie. Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e tutela provisória. 10 ed., Salvador: Ed. Juspodivm, 2015, p. 41.

<sup>17</sup> IDEM. p. 42-43.

As convenções probatórias servem para regular o modo de produção da prova, incidir sobre o ônus ou sobre os meios de prova<sup>18</sup>. Portanto, a ideia de as partes convencionarem um negócio processual para delimitar determinados meios de prova é possível, uma vez que na legislação processual temos, também, a figura do autorregramento da vontade.

Segundo Robson Godinho (2015, p. 194-195), o negócio jurídico processual em sentido amplo encontrou resistência, pois a doutrina se baseava no entendimento de Chiovenda, segundo o qual seria possível tais acordos somente com autorização legal, assim como não poderiam interferir na atividade do juiz. No entanto, a abordagem do tema tomou novos rumos, fazendo com que a maior parte da doutrina passe a entender pela admissão das convenções, típicas ou atípicas, em matéria probatória.

O artigo 373, §§3º e 4º, e o artigo 471 do Código de Processo Civil de 2015 traz expressamente a autorização, possibilitando às partes negociar determinadas provas, o que classifica como convenção jurídica processual típica. Além das hipóteses tipificadas, as atípicas encontram seus moldes na cláusula geral de negociação processual (art. 190 do CPC/2015)<sup>19</sup>, ou seja, atualmente não há mais espaço para óbice à realização de negócio jurídico em matéria probatória.

Behlua Maffessoni (2020, p. 99-100) traz em seu trabalho uma classificação das convenções processuais probatórias, proposta por Tatiana Machado Alves (2020, p. 336), da seguinte forma: “(i) convenções sobre o objeto da prova, (ii) convenções sobre os meios de prova, (iii) convenções sobre o procedimento de produção da prova, (iv) convenções sobre o *standard* de prova e (v) convenções sobre a valoração da prova.”.

Há uma vasta possibilidade negocial quanto à matéria probatória, entretanto, a liberdade negocial encontra limites a serem respeitados pelas partes<sup>20</sup>, não podendo

---

<sup>18</sup> GODINHO, Robson Renault. A Possibilidade de Negócios Jurídicos Processuais Atípicos em Matéria Probatória. In: Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, nº 56, p.191-199, abr./jun. 2015. Disponível em: [https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1282730/Robson\\_Renault\\_Godinho.pdf](https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1282730/Robson_Renault_Godinho.pdf). Acesso em: 13 Mar 2021. p.195.

<sup>19</sup> Moroni, C. H. Os Negócios Jurídicos Processuais. Grupo Almedina (Portugal), 2018. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788584933563/>. Acesso em: 14 Mar 2021. p. 150.

<sup>20</sup> MAFFESSIONI, Behlua. Convenções processuais em matéria probatória e poderes instrutórios do juiz. Disponível em:

negociar direitos indisponíveis, com algumas ressalvas, assim como sobre matéria probatória que venha a tornar excessivamente difícil o exercício do direito por qualquer das partes<sup>21</sup>.

Há parcela na doutrina que entende por limitar as convenções probatórias às demandas que versem sobre o direito material disponível<sup>22</sup>, portanto, nas ações que tratem de direito indisponível, o juiz poderá de ofício determinar a produção de provas<sup>23</sup>. Mas, em termos gerais, a limitação quanto a convencionar em demandas que versam sobre direitos indisponíveis – especialmente no âmbito probatório – não significa impedimento de forma automática da negociação<sup>24</sup>.

Antonio do Passos Cabral (2016, p. 297-300) afirma em sua obra que a indisponibilidade do direito deve ser somada às outras circunstâncias do caso concreto. Isto porque, a convenção processual poderá, indireta ou reflexamente, afetar os interesses materiais. Ou seja, não é porque o direito discutido é disponível, ou indisponível, que automaticamente os acordos seriam admitidos ou o inverso. A exemplo, no caso de o debate girar sobre direito indisponível, ainda poderia se acordar sobre outros aspectos processuais, como dilação de prazos ou eleição de foro.

Por sua vez, em regra, a renúncia genérica à prova é inválida conforme art. 104, II, do CC/2002 informando que o objeto das convenções jurídicas deve ser determinado, ou minimamente determinável. Mas, assim como acordos sobre matéria disponível e indisponível dependem da análise do caso concreto, a renúncia genérica também pode ser possível<sup>25</sup>.

Já a renúncia geral para produção de toda e qualquer prova vai totalmente de encontro com o direito à ampla defesa, contraditório e devido processo legal,

---

<https://repositorio.ufmg.br/bitstream/1843/33477/1/Conven%c3%a7oes%20processuais%20em%20mat%c3%a9ria%20probat%c3%b3ria%20e%20poderes%20instrut%c3%b3rios%20do%20juiz.pdf>. Acesso em: 25 Jan 2021. p.100.

<sup>21</sup> Moroni, C. H. Os Negócios Jurídicos Processuais. Grupo Almedina (Portugal), 2018. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788584933563/>. Acesso em: 14 Mar 2021. p. 153.

<sup>22</sup> Eduardo Talamini entende que a disponibilidade do direito material é requisito para a realização das convenções probatórias. (TALAMINI, Eduardo. Um processo para chamar de seu: nota sobre os Negócios jurídicos processuais. Disponível em: [https://www.migalhas.com.br/arquivos/2020/6/2CCA2C38C91F32\\_Eduardo-umprocesso-para-chamar.pdf](https://www.migalhas.com.br/arquivos/2020/6/2CCA2C38C91F32_Eduardo-umprocesso-para-chamar.pdf). Acesso em: 15/03/2021, p.13).

<sup>23</sup> MAFFESSONI, Behlua. Convenções processuais em matéria probatória e poderes instrutórios do juiz. IDEM. p.106.

<sup>24</sup> Enunciado n.º 135 do FPPC: “A indisponibilidade do direito material não impede, por si só, a celebração de negócio jurídico processual”.

<sup>25</sup> MAFFESSONI, Behlua. Convenções processuais em matéria probatória e poderes instrutórios do juiz. p. 108-111.

resultando em desvantagem extrema de uma das partes, portanto, juridicamente nula<sup>26</sup>.

Autores como Fredie Didier Jr. e Robson Renault Godinho entendem pela possibilidade da renúncia da produção de determinadas fontes de prova, devendo, conseqüentemente, limitar o poder instrutório do juiz quando a determinação de ofício. (2015, p.91, apud GODINHO, 2015, p.198).

Behlúa Maffessoni (2020, p. 111-113), em seu trabalho, aponta parâmetros extraídos das convenções processuais probatórias típicas, aplicáveis às convenções atípicas. A exemplo, tem-se a escolha do perito pelas partes, art. 471 do CPC/15; Tais limites podem ser equiparados aos do art. 190 do CPC/15.

A celebração de negócios probatórios pelas partes, assim como todo e qualquer negócio jurídico processual, afetará, em maior ou menor medida, os poderes instrutórios do juiz<sup>27</sup>, sendo assim, cabe discussão quanto ao papel do juiz nas convenções probatórias.

### **3. A ATUAÇÃO DO JUIZ NAS CONVENÇÕES PROCESSUAIS.**

#### **3.1. Controle de validade, fomento e homologação.**

É necessário analisar o papel e os poderes atribuídos ao juiz na atividade probatória, mas adianta-se que o juiz não é protagonista, pois o modelo de processo deve estar baseado na cooperação<sup>28</sup>. Conforme interpretação de Didier Jr. (2015, p. 90), a atividade probatória é atribuição das partes, cabendo ao juiz, se necessário, uma atividade complementar. Ou seja, caso as provas requeridas pelas partes se mostrem insuficientes, dando espaço para dúvida, o juiz está autorizado a saná-la.

O autor ainda pontua que a atividade instrutória do magistrado só poderia ser substitutiva da atividade das partes em caso de vulnerabilidade econômica ou técnica<sup>29</sup>. No entanto, como já pontuado no tópico anterior, a parte tem liberdade em

---

<sup>26</sup> IDEM. p. 108-111.

<sup>27</sup> GODINHO, Robson Renault. A Possibilidade de Negócios Jurídicos Processuais Atípicos em Matéria Probatória. In: Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, nº 56, p.191-199, Acesso em: 16 Mar 2021.p.195.

<sup>28</sup> DIDIER JUNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Curso de direito processual civil - v. 2: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e tutela provisória. 10. ed. Salvador: JusPODIVM, 2015. p. 90.

<sup>29</sup> IDEM.

dispor do seu direito em produzir determinadas provas, ou, a depender do caso concreto, a renúncia genérica da produção de prova.

Para Antonio do Passo Cabral (2016, p. 227-228), o juiz tem duas funções precípuas no que tange os acordos processuais. A primeira é incentivar as convenções processuais, indicando as possibilidades, vantagens, desvantagens, consequências e os efeitos. Já a segunda é a função de controle ou fiscalização. Nesta, o juiz deve analisar a validade das convenções processuais, e controlar seus efeitos diante o procedimento estatal.

A homologação judicial é uma exigência excepcional, logo não é a regra, pois não é essencial para produção dos efeitos das convenções processuais. Didier Jr. (2017, p. 430) explica que negócios jurídicos que tenham como objeto situações jurídicas processuais dispensam a homologação. Por outro lado, os que têm por objeto mudanças procedimentais podem necessitar da homologação, embora nem sempre isso ocorra.

Julio Guilherme Müller (2016, p. 166-167) entende que as convenções processuais atípicas não dependem de homologação judicial, isto é, não seria necessário, por exemplo, a homologação judicial de convenções atípicas que limitam a produção de prova<sup>30</sup>. O autor afirma, entretanto, que haverá exceções onde a lei exigir participação do juiz, como ocorre em casos de desistência da ação.

As convenções processuais vinculam o juiz, pois este tem o dever de aplicar a norma legislativa, assim como a norma convencional definida no limite da autonomia privada<sup>31</sup>. No entanto, na doutrina existem duas grandes vertentes quanto ao vínculo do juiz. A primeira entende que o juiz pode figurar como parte das convenções, enquanto a segunda defende a impossibilidade de o magistrado ocupar tal posição.

### **3.2. O vínculo do juiz nas convenções processuais probatórias**

Primeiramente, é importante distinguir e explicar a visão da doutrina quanto ao juiz configurar, ou não, como parte das convenções processuais.

---

<sup>30</sup> MAFFESSIONI, Behlua. Convenções processuais em matéria probatória e poderes instrutórios do juiz. 2020. Acesso em: 21 março 2021. p. 116-117.

<sup>31</sup> CABRAL, Antonio do Passo. Convenções Processuais. 1 ed. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 92-96.



A primeira corrente entende que é possível a negociação processual, típica e atípica, que inclua o juiz, isto é, o órgão jurisdicional pode ser considerado sujeito de uma convenção<sup>32</sup>. Fredie Didier Jr. (2017, p. 433), que defende esta corrente, traz como exemplo de negócio processual atípico celebrado pelas partes e juiz a execução negociada de sentença que determina a implantação de política pública.

Murilo Teixeira Avelino (2017, p. 17-19) explica que a fonte da capacidade negocial do magistrado está no princípio da adequação<sup>33</sup>, pois cabe a este adequar o procedimento ao caso concreto. Como bem lembra Behlva Maffessoni (2021, p. 121), a própria legislação processual traz em seu art. 6 o princípio da cooperação, conferindo poderes para o juiz modificar procedimentos para obter decisão de mérito justa e efetiva.

Por outro lado, a segunda corrente afirma que o juiz não possui capacidade negocial, pois os sujeitos devem manifestar interesse, situação que não se aplica a posição do magistrado<sup>34</sup>. Antonio do Passo Cabral (2016, p. 223-225) explica que os sujeitos devem estar munidos de vontade e consentimento para formação da convenção. Nesse sentido, a capacidade negocial não é própria da função jurisdicional. O autor explica que a vontade do juiz, mesmo produzindo efeitos, é voluntária e não é consequência de uma escolha livre. Nessa mesma direção, Julio Müller (2016, p.150) pontua que a participação do juiz nas convenções típicas se resume em controle e validade, pois a própria imparcialidade ou neutralidade dificulta sua manifestação de vontade nos negócios jurídicos.

No que tange à legislação processual, é possível analisar que a ampliação das hipóteses de convenções processuais típicas em matéria probatória é realizada em conjunto com o juiz, a exemplo do calendário processual (art. 191 do CPC/15) e o saneamento compartilhado do processo (art. 357, §3º do CPC/15).

---

<sup>32</sup> DIDIER JR., Fredie. Curso de direito processual civil. 19 ed. Revisada, ampliada e at. Salvador: JusPodivm, 2017, v. 1. p. 432.

<sup>33</sup> "Tanto o legislador quanto o magistrado são destinatários do princípio da adequação. O legislador deve editar as regras de processo tendo em vista o direito material a qual o processo servirá, sempre tendo em conta a necessidade de prestar a tutela processual com efetividade. Da mesma forma, cabe ao juiz adequar o procedimento às nuances do caso concreto quando necessário à prestação da tutela jurisdicional, levando em consideração, sempre, os demais princípios processuais que regem sua atividade, mormente o contraditório. Trata-se da adequação ope iudicis" (AVELINO, Murilo Teixeira. A posição do magistrado em face dos negócios jurídicos processuais – já uma releitura. Acessado em: 24 de Mar de 2021. p.18).

<sup>34</sup> CABRAL, Antonio do Passo. Convenções Processuais. 1 ed. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 223-225.

Enfim, os particulares podem estabelecer negócios processuais válidos fixando regras, prevendo renúncias, limitando ou ajustando prazos e procedimentos, ficando o juiz vinculado a aplicar a norma convencionada e a norma legislada<sup>35</sup>.

Portanto, o magistrado está inserido numa perspectiva gerencial diante dos acordos, pois nota-se não haver interferência sobre aspectos materiais, mas sim sobre questões processuais. Desta forma, é possível afirmar que não há prejuízo na participação do juiz como parte das convenções<sup>36</sup>, pelo contrário, a participação acaba atestando a validade no momento que o Estado-juiz adere à convenção.

Diante do exposto, é possível concluir que a doutrina pode divergir quanto a capacidade negocial do juiz em participar das convenções processuais, mas não ao que diz respeito a vinculação e o controle de validade das convenções processuais do magistrado. Como pontua Antonio do Passo Cabral (2016, p. 225), “o Estado-juiz não é parte da convenção não significa que não fique vinculado a elas. Até alguns ardorosos publicistas, como Bulow e Chiovenda, admitiam que os acordos processuais são obrigatórios e vinculam o juiz”.

Ademais, Pedro Henrique Nogueira (2011, p.192-195), entende que certas normas atribuem ao juiz o poder de escolha de situações jurídicas processuais que vincularão as partes e o próprio órgão jurisdicional. O autor entende que as decisões judiciais podem ser tratadas como negócios jurídicos, portanto, que o magistrado possua capacidade negocial para participação e direção compartilhada de convenções processuais.

Todavia, surge o questionamento quanto ao limite dos poderes gerenciais do juiz em matéria probatória, pois para Didier Jr. (2015. p. 90), em regra, são complementares, mas surgindo vulnerabilidade técnica ou econômica, passam a ser substitutivos. Nesse sentido, Julio Guilherme Müller (2016, p. 262) entende que diante a natureza cooperativa do processo, os poderes do juiz nas convenções devem ser apenas supletivos e realizados em situações excepcionais justificadas.

---

<sup>35</sup> IDEM. p. 229.

<sup>36</sup> MAFFESONI, Behlva. Convenções processuais em matéria probatória e poderes instrutórios do juiz. 2020. Acesso em: 21 março 2021. p. 120.

Por outro lado, ainda há na doutrina quem entenda que o interesse público do Estado-juiz prevalece sobre o interesse privado, portanto, os poderes instrutórios do magistrado seriam ilimitados e irrestritos<sup>37</sup>.

Para Cabral (2016, p.228), entre o interesse público e o privado deve haver um equilíbrio, onde os poderes gerenciais do magistrado estão restritos à verificação de possíveis extrapolações no ordenamento jurídico, e controle impedindo o uso desleal dos instrumentos que o Estado põe à disposição das partes.

Em resumo, o modelo do CPC/15 é de um processo civil contemporâneo cooperativo, no qual o juiz se vincula, assim como as partes, às convenções processuais probatórias válidas que visem limitar os meios de provas a serem produzidas.

### **3.3. Destinatário da prova**

Avançando no tema, passa-se ao debate quanto à importância da identificação do destinatário final da prova

Em tópicos anteriores foi explicado que uma das finalidades da produção probatória seria o convencimento do juiz, mas Didier Jr. (2015, p. 51-52) pontua que o Estado-juiz não é o único destinatário, senão também as partes, permitindo decidir os próximos passos a serem adotados dentro ou fora do processo.

Antes mesmo de judicializar uma questão, as partes, ou seu advogado, devem analisar as probabilidades nas alegações de fatos e das provas disponíveis. É possível que o material probatório possa revelar para a parte que a situação não ocorreu, ou que não ocorreu da forma como pensava, portanto, a prova produzida ajuda a visualizar as chances de êxito, inclusive, de tomar medidas urgentes e anteriores para não resultar em perda da prova com o tempo<sup>38</sup>.

---

<sup>37</sup> “José Roberto dos Santos Bedaque, pautado na prevalência do interesse público sobre o interesse privado, entende que os poderes instrutórios do juiz são irrestritos, podendo ele participar efetivamente da produção da prova, não devendo se contentar apenas com a atividade das partes. Posicionamento similar é adotado por Humberto Theodoro Jr., que sustenta o juiz tem o dever de buscar a verdade, não podendo adotar postura neutra ou indiferente, na medida em que lhe cabe assegurar aos litigantes a efetiva e justa composição do litígio.” (IDEM. p.133-134.)

<sup>38</sup> DIDIER JUNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Curso de direito processual civil - v. 2: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e tutela provisória. 10. ed. Salvador: JusPODIVM, 2015. p. 51

A legislação processual, no art. 381, II e III, estimula a produção antecipada de prova como uma forma de resolver o problema consensualmente, ou até mesmo demonstrar a inviabilidade da demanda, reforçando a ideia de que as partes são destinatárias diretas da prova, assim como o juiz<sup>39</sup>.

Robson Renault Godinho (2015, p. 196-197) afirma que a ideia de o juiz ser único destinatário da prova é equivocada e limita a possibilidade de negócios probatórios. O autor menciona Leonardo Greco (2005, p. 440-441) ao explicar que tal entendimento corresponde a uma concepção subjetivista de uma realidade objetiva, tornando o magistrado onipotente e incontrolável na avaliação das provas.

Portanto, as partes são destinatárias das provas, tanto quanto o juiz, pois o resultado da produção probatória determina o caminho de um processo, mas também pode evitá-lo.

#### **4. CONCLUSÃO**

É inegável que o CPC/15 inaugurou um modelo processual cooperativo que ampliou as hipóteses de convenções processuais típicas, e introduziu a cláusula geral de negociação atípica, trazendo diversos debates quanto à distribuição de atividades entre o juiz e as partes.

O Negócio jurídico processual é espécie do gênero ato jurídico processual em sentido amplo, pois a manifestação de vontade atinge não só ao ato em si, mas também aos seus efeitos jurídicos. Os limites gerais, como existência e validade, aplicados nas convenções processuais vão decorrer tanto do direito material quanto das normas processuais, inclusive, as convenções típicas, por derivarem de previsão legal, servem de método comparativo e interpretativo às convenções atípicas.

Sabe-se que o direito à prova é constitucionalmente garantido não só às partes, mas também ao magistrado, seja em caráter complementar, substitutivo ou supletivo. No entanto, nenhum direito fundamental é absoluto. Delineadas as possibilidades de elaboração de convenções em matérias probatórias, é possível apontar alguns limites

---

<sup>39</sup> IDEM. p.140.

em aspectos como a indisponibilidade do direito material envolvido ou a renúncia total dos meios de prova.

Diante dessas premissas, ficou demonstrado a possibilidade de as partes convencionarem um negócio processual para delimitar os meios de prova, mas o que, de fato, limita são as circunstâncias do caso concreto, isto porque, convenções processuais no geral afetam os interesses materiais e poderes instrutórios do juiz.

Em análise da atuação do juiz nas convenções processuais probatórias, a maior parte da doutrina entende que o papel do juiz na instrução probatória é complementar, isto é, somente diante da vulnerabilidade econômica ou técnica caberia ao juiz saná-la. É possível concluir que tanto aqueles que entendem o magistrado com capacidade para figurar parte, ou não, julgam sua participação e vínculos necessários para verificação de possíveis extrapolações no ordenamento, e controle dos instrumentos disponibilizados pelo Estado.

Assim, diante de uma convenção processual em matéria probatória válida, limitando os meios da produção de prova, tanto o juiz quanto as partes se vinculam. A visão clássica de Estado-juiz como destinatário final não deve prevalecer, já que ficou comprovado que as partes também são destinatários diretos da prova, ou seja, o resultado da produção probatória pode até esclarecer fatos desconhecidos pela própria parte, evitando uma judicialização.

É possível, e necessário, compatibilizar os interesses ao permitir a participação do juiz em acordos probatórios, pois diante do modelo cooperativo de processo civil não há espaço para exclusão ou negação da função judicial.

Por tudo isso, fica demonstrado que a função judicial é necessária para alcançar convenções processuais probatórias que respeitem os requisitos de existência, validade e eficácia, ficando o juiz limitado em respeitar e aplicar o acordado, abstendo-se, em regra, de determinação a produção de prova de ofício.

## **5. REFERÊNCIAS**

AVELINO, Murilo Teixeira. **A posição do magistrado em face dos negócios jurídicos processuais – já uma releitura.** Disponível em: [https://www.academia.edu/31864549/A\\_posi%C3%A7%C3%A3o\\_do\\_magistrado\\_e](https://www.academia.edu/31864549/A_posi%C3%A7%C3%A3o_do_magistrado_e)

m\_face\_dos\_neg%C3%B3cios\_jur%C3%ADdicos\_processuais\_j%C3%A1\_uma\_rel  
eitura. Acesso em: 24 de Mar de 2021.

AZEVEDO, Antônio Junqueira de. **Negócio Jurídico: existência, validade e eficácia**. Editora Saraiva, 2002. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553615629/>. Acesso em: 07 Mar 2021.

BRAGA, Paula Sarno. **Primeiras reflexões sobre uma teoria do fato jurídico processual: plano da existência**. *Revista de Processo*. Disponível em: [https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwi30pid2e\\_IAhWELLkGHVONAP4QFjAAegQIARAC&url=https%3A%2F%2Fwww.unifacs.br%2Frevistajuridica%2Farquivo%2Fedicao\\_maio2008%2Fdocente%2Fdoc2.doc&usg=AOvVaw0sUu3R\\_8H91dWfQVJL6gQHd](https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwi30pid2e_IAhWELLkGHVONAP4QFjAAegQIARAC&url=https%3A%2F%2Fwww.unifacs.br%2Frevistajuridica%2Farquivo%2Fedicao_maio2008%2Fdocente%2Fdoc2.doc&usg=AOvVaw0sUu3R_8H91dWfQVJL6gQHd). Acesso em 10 fev. 2021.

BRUFATTO, Tamiris Vilar. **Teoria da base objetiva do negócio jurídico**. Grupo Almedina (Portugal), 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786556270852/>. Acesso em: 07 Mar 2021.

CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções Processuais**. 1 ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

CABRAL, Antonio do Passo. **Teoria das nulidades processuais no direito contemporâneo**. In *Revista Brasileira da Advocacia*, vol. 255, São Paulo, RT, 2016. Disponível em: [http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_biblioteca/bibli\\_servicos\\_produtos/bibli\\_boletim/bibli\\_bol\\_2006/RPro\\_n.255.05.PDF](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RPro_n.255.05.PDF). Acesso em 7 mar. 2021.

CÂMARA, Helder Moroni. **Os Negócios Jurídicos Processuais**. Grupo Almedina (Portugal), 2018. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788584933563/>. Acesso em: 07 Mar 2021.

CARVALHO, Samantha de Araújo. **Análise crítica do negócio processual para renúncia de determinadas provas: uma (des)necessidade de participação do juiz?** In: *REVISTA CEJ*. Brasília: Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, ano 21, n. 71, jan./abr. 2017. Disponível em: [http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_biblioteca/bibli\\_servicos\\_produtos/bibli\\_informativo/bibli\\_inf\\_2006/Rev-CEJ\\_n.71.07.pdf](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_informativo/bibli_inf_2006/Rev-CEJ_n.71.07.pdf). Acesso em: 15 Mar 2021.

DIDIER JR, Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 19 ed., am., at., Salvador: Ed. Juspodivm, 2017.

DIDIER JR., Fredie. **Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC. 2015**. In *Revista Brasileira da Advocacia*, vol. 1, São Paulo, RT, 2016, pp. 59/86. Disponível em: [http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_bibli](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_bibli)

oteca/bibli\_servicos\_produtos/bibli\_boletim/bibli\_bol\_2006/RBA\_n.01.04.PDF.  
Acesso 7 mar. 2021.

DIDIER JR., Fredie. Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil, in: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coord.). **Negócios processuais**. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 22. CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro*. Disponível em: [https://www.academia.edu/10270224/Negócios\\_jur%C3%ADdicos\\_processuais\\_no\\_processo\\_civil\\_brasileiro](https://www.academia.edu/10270224/Negócios_jur%C3%ADdicos_processuais_no_processo_civil_brasileiro). Acesso em 10 mar. 2021.

DIDIER JR; Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. **Teoria dos fatos jurídicos processuais**. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2013.

DIDIER JUNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de direito processual civil - v. 2: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e tutela provisória**. 10. ed. Salvador: JusPODIVM, 2015.

GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira. **Instituições de direito processual civil**. 2. ed. Belo Horizonte: DelRey, 2012.

GOMES, Orlando. **Obrigações**. 19ª ed. Revista, atualizada e aumentada por Edvaldo Brito. Rio de Janeiro: Forense, 2019. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530986025/>. Acesso em: 04 de mar. de 2021.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro v. 1 - parte geral**. Editora Saraiva, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978655592849/>. Acesso em: 28 fev. 2021.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Direito processual civil**. 9. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

MAFFESONI, Behlúa. **Convenções processuais em matéria probatória e poderes instrutórios do juiz**. 2020. Disponível em: <https://repositorio.ufmg.br/bitstream/1843/33477/1/Conven%C3%A7oes%20processuais%20em%20mat%C3%A9ria%20probat%C3%B3ria%20e%20poderes%20instrut%C3%B3rios%20do%20juiz.pdf>. Acesso em: 25 Jan 2021.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. 3 ed., ver., atl., ampl. – São Paulo. Revista dos Tribunais, 2017.

MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico**. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 1988.

MÜLLER, Julio Guilherme. **Negócios processuais e desjudicialização da produção da prova: análise econômica e jurídica**. 2016. Disponível em: <https://tede2.pucsp.br/bitstream/handle/19591/2/Julio%20Guilherme%20M%C3%BCller.pdf>. Acesso em 21 mar. 2021.

PASSOS, J. J. Calmon de. **Esboço de uma teoria das nulidades aplicada às nulidades processuais**. Rio de Janeiro: Forense, 2002. Disponível em: <https://bdjur.tjdft.jus.br/xmlui/bitstream/handle/tjdft/35032/esbo%C3%A7o%20de%20uma%20teoria%20das%20nulidades.pdf?sequence=1>. Acesso em 3 mar. 2021.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. **Manual de direito processual civil contemporâneo**. 2. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. 27 Ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

ROSENVALD, Nelson; FARIAS, Cristiano Chaves de. **Curso de Direito Civil 1 - Parte Geral e Lindb - 11ª Edição**. Salvador. Editora Juspodivm. 2013.

TALAMINI, Eduardo. **Um processo para chamar de seu: nota sobre os negócios jurídicos processuais**. Disponível em: [https://www.migalhas.com.br/arquivos/2020/6/2CCA2C38C91F32\\_Eduardo-umprocesso-para-chamar.pdf](https://www.migalhas.com.br/arquivos/2020/6/2CCA2C38C91F32_Eduardo-umprocesso-para-chamar.pdf). Acesso em: 15/03/2021.

THEODORO Jr., Humberto. **Negócio Jurídico**. Grupo GEN, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530992835/>. Acesso em 15 mar 2021.