



KELLEM LÚCIA COSTA

**O NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL DIANTE DA COISA
JULGADA: REFLEXÕES QUANTO À INTERAÇÃO DOS
INSTITUTOS A PARTIR DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE
2015**

**LAVRAS-MG
2019**

KELLEM LÚCIA COSTA

**O NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL DIANTE DA COISA JULGADA:
REFLEXÕES QUANTO À INTERAÇÃO DOS INSTITUTOS A PARTIR DO CÓDIGO DE
PROCESSO CIVIL DE 2015**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à
Universidade Federal de Lavras, como parte
das exigências do Curso de Graduação em
Direito para obtenção do Título de Bacharel.

Profa. Dra. Fernanda Gomes e Souza Borges
Orientadora

**LAVRAS-MG
2019**

KELLEM LÚCIA COSTA

**O NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL DIANTE DA COISA JULGADA:
REFLEXÕES QUANTO À INTERAÇÃO DOS INSTITUTOS A PARTIR DO CÓDIGO DE
PROCESSO CIVIL DE 2015**

**THE PROCEDURAL LEGAL BUSINESS BEFORE THE JUDGMENT:
REFLECTIONS ON THE INTERACTION OF THE INSTITUTES FROM THE CIVIL
PROCESS CODE 2015**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à
Universidade Federal de Lavras, como parte
das exigências do Curso de Graduação em
Direito para obtenção do Título de Bacharel.

APROVADO em 06 de dezembro de 2019.
Dra. Fernanda Gomes e Souza Borges – UFLA
Dr. Pedro Henrique Pedrosa Nogueira – UFAL
Ms. Karina Garcia Costa – MPMG

Profa. Dra. Fernanda Gomes e Souza Borges
Orientadora

**LAVRAS-MG
2019**

RESUMO

Com a constitucionalização do Processo Civil, novos mecanismos foram institucionalizados para o alcance das garantias constitucionais, como o devido processo legal, a celeridade e a razoável duração do processo. Contudo, há de avaliar como esses novos institutos interagem com os demais já existentes, principalmente no que tange à segurança jurídica e ao devido processo legal. Assim, o artigo presta-se a analisar a interação entre coisa julgada e negócio jurídico processual, a fim de instigar a discussão a respeito da afetação que um instituto pode causar no outro.

Palavras-chave: Negócio jurídico processual. Coisa Julgada. Relação processual.

ABSTRACT

With the constitutionalization of the Civil Procedure, new mechanisms were institutionalized to achieve constitutional guarantees, such as due process, speed and reasonable duration of the process. However, it is necessary to evaluate how these new institutes interact with the existing ones, especially with regard to legal certainty and due process of law. Thus, the article lends itself to analyzing the interaction between res judicata and procedural legal business, in order to instigate the discussion about the affect that one institute may cause on the other.

Keywords: Procedural legal business. Judged thing. Procedural relationship.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	06
2	NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL: UMA CRÍTICA AO NOVO MECANISMO PARA ALCANCE DA CELERIDADE PROCESSUAL	06
3	A SEGURANÇA JURÍDICA CONFERIDA PELA COISA JULGADA NO PROCESSO CIVIL	13
4	O NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL FRENTE À COISA JULGADA: UMA CRÍTICA À INTERAÇÃO DOS INSTITUTOS	15
5	CONCLUSÃO	18
	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	20

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo pretende discorrer sobre o possível embate entre coisa julgada e negócio jurídico processual, procurando entender, principalmente, a relação de entre ambos os institutos dentro do ordenamento processual civil. Para tanto, tal trabalho irá discorrer a respeito da origem e natureza de ambos os institutos.

De um lado temos um instituto secular, que pretende a estabilidade da sentença judicial; de outro lado, temos um instituto moderno, que pretende a maleabilidade do processo judicial. Como ambos podem coexistir no sistema judicial brasileiro, e para além disso, interagir no processo civil?

Ambas têm o mesmo objetivo: a pacificação social. A coisa julgada confere isso através da rigidez que o trânsito em julgado irá trazer para a sentença e a não-perpetuação do litígio. Já o negócio jurídico confere a pacificação social através da ascensão do princípio da autonomia da vontade no processo civil, principalmente no que tange a modulação do procedimento.

O objetivo final deste trabalho não é de trazer uma satisfação quanto à relação entre os institutos, mas sim instigar o debate sobre tal relação, vez que a ascensão do novo Código torna necessária a discussão sobre a interação entre os novos e os antigos institutos do processo civil.

2 NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL: UMA CRÍTICA AO NOVO MECANISMO PARA ALCANCE DA CELERIDADE PROCESSUAL

A reforma processual civil que levou à tona o novo CPC, em 2015, apresentou diversas mudanças, com basicamente duas finalidades: solucionar a morosidade do Poder Judiciário, e constitucionalizar o processo civil brasileiro (BRASIL, 2015). Para tanto, o CPC de 2015 trouxe vários novos mecanismos, alguns importados de codificações estrangeiras, como o código processual civil italiano e o francês, desejando alcançar a prestação jurisdicional com maior eficácia e presteza, bem como respeitando os princípios contidos na Carta Magna.

Tudo isso foi motivado também pelo fato de que Código de Processo Civil é uma das codificações mais importantes do Brasil, pois a mesma é usada subsidiariamente em outros âmbitos processuais. Assim, tanto o processo penal quanto o trabalhista, por exemplo, usa-se o CPC subsidiariamente para suprir as lacunas que suas leis processuais se omitiram de

prever. Já no próprio Projeto de Lei do Código de Processo Civil de 2015 - Projeto de Lei 8.046 de 2010, ficavam evidentes as aspirações em se abarcar não só o direito processual civil como todos os demais sistemas processuais, o que justifica a necessidade da consonância da nova norma processual civil com as normas constitucionais.

Com a promulgação da Constituição de 1988, fez-se premente que todas as outras normas do ordenamento jurídico brasileiro acompanhassem os princípios e valores empregados pela nova Constituição, introduzindo-se, assim, os direitos fundamentais constitucionais em cada codificação. Dentre esses princípios, o devido processo legal, o acesso à justiça, a isonomia, o contraditório e a ampla defesa destacam-se dentro do processo civil, principalmente por sua importância.

O fenômeno de constitucionalização do direito processual civil após o segundo pós-guerra surgiu com a finalidade, também, de transformar o processo em um *locus* democrático de alcance da justiça, colocando a prestação jurisdicional mais próxima do cidadão, estimulando sua participação e tornando-a mais efetiva, para que possa exercer sua vontade e alcançar sua pretensão, com maior garantia na tutela de seus direitos.

A respeito da constitucionalização e democratização do código de processo civil, afirma Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias (BRÊTAS, 2010):

Tem-se, portanto, um Estado submetido às normas do direito e estruturado por leis, sobretudo a lei constitucional, um Estado no qual se estabeleça estreita conexão interna entre dois grandes princípios jurídicos, democracia e Estado de Direito, ou seja, um Estado Constitucional Democrático de Direito.

Uma das formas de estimular a participação do cidadão no processo é por meio da autocomposição e cooperação, mecanismos estes que permitem que as partes exerçam sua vontade, conjuntamente, para alcançar um fim comum que satisfaça as partes litigantes. Como apontado por Dierle José Coelho Nunes (NUNES, 2006), a participação tornou-se parte da estrutura processual, e as partes tornaram-se membros ativos da construção da sentença, e cooperadores para o alcance prestação jurisdicional. Nos dizeres do autor:

(...) em decorrência da conjugação das garantias constitucionais do contraditório e da defesa, cria-se uma impossibilidade de atuação monológica do juiz na construção de todos os provimentos, pois estes seriam inválidos toda vez que levassem em consideração aspectos fáticos e jurídicos não debatidos e problematizados com as partes. Cria-se, então, obrigatoriamente, uma estrutura procedimental intersubjetiva e participativa de formação de todos os provimentos judiciais.

O Código de Processo Civil de 1973 já trazia previsões acerca da realização de negócio jurídico dentro do processo, que visavam o exercício da autonomia da vontade, bem

como a de celeridade processual; já era possível eleger o foro (artigo 111¹), por exemplo, no antigo código, bem como convencionar sobre dilatação de prazo (artigo 181²). Alguns doutrinadores explicam, inclusive, que os novos mecanismos trazidos pelo CPC/2015 não são uma inovação, mas sim uma positivação de institutos que já eram praticados na rotina forense.

A formação de um negócio jurídico processual depende da manifestação da vontade das partes, e esta manifestação se dá através da autocomposição. Sobre a autocomposição, cabe destaque à adoção do princípio da autonomia da vontade no ordenamento jurídico brasileiro. Essa torrente de adoção da autonomia da vontade atingiu diversos sistemas jurídicos brasileiros, como por exemplo, as Consolidações da Lei do Trabalho, que, adotando o mencionado princípio, passou a permitir, em novembro de 2017, que empregador e empregado pactuem para além da norma trabalhista, exercendo suas autonomias através de acordos trabalhistas.

A autonomia da vontade tem suas raízes no século XVIII, quando era apresentada e discutida por autores liberais, que acreditavam que o homem deveria ser o seu “próprio senhor”, colocando seus interesses individuais à frente da intervenção do Estado.

Clóvis do Couto e Silva (2006), ao doutrinar a respeito da autonomia da vontade do âmbito do direito civil, conceitua-a como a “possibilidade, embora não ilimitada, que possuem os particulares para resolver seus conflitos de interesses, criar, associações, efetuar o escambo dos bens e dinamizar, enfim, a vida em sociedade. Para a realização desses objetivos, as pessoas vinculam-se, e vinculam-se juridicamente, através de sua vontade”.

A adoção deste princípio é historicamente característico de um Estado Liberal, que defende a intervenção mínima do Estado na vida particular do sujeito, acreditando que este último tem não só autonomia, mas conhecimentos e técnicas suficientes para realizar suas transações sociais sozinho e autotutelar-se.

A autonomia da vontade pressupõe alguns requisitos para que haja sua plena execução. Dentre eles está a capacidade do sujeito em autodeterminar-se, em possuir conhecimentos técnicos e jurídicos para determinar suas atitudes e fazer escolhas que o contemplem.

O Estado vem estimulando a prática da autonomia da vontade no processo não apenas através de recomendações, mas também pela determinação legislativa. Essa tentativa de

¹Art. 111. A competência em razão da matéria e da hierarquia é inderrogável por convenção das partes; mas estas podem modificar a competência em razão do valor e do território, elegendo foro onde serão propostas as ações oriundas de direitos e obrigações.

²Art. 181. Podem as partes, de comum acordo, reduzir ou prorrogar o prazo dilatatório; a convenção, porém, só tem eficácia se, requerida antes do vencimento do prazo, se fundar em motivo legítimo.

emancipação do indivíduo é visível nos primeiros dispositivos do Código de Processo Civil, como no artigo 3º (BRASIL, 2015)³.

Contudo, há que se falar a respeito da fragilidade do indivíduo, sobretudo do brasileiro, a respeito desta autodeterminação. Como é de conhecimento popular, apenas 14% da população brasileira alcançou o ensino superior (DEBORTOLI; DIEHL; BRAIDO, 2019), dado este que nos revela o despreparo do sujeito para exercer plenamente essa autonomia sem que hajam danos futuros. Esta autonomia está completamente atrelada aos conhecimentos técnicos, jurídicos e científicos do cidadão, e, como é apresentado pelo dado mencionado, tais conhecimentos exigidos não são evidenciados em mais da metade da população brasileira.

Enquanto há normas dentro do nosso ordenamento que reconhecem a fragilidade do sujeito, como as Consolidações da Lei do Trabalho e o Código de Proteção e Defesa do Consumidor, o CPC está na contramão do reconhecimento do sujeito enquanto indefeso. Ambas as normas (CLT e CDC) colocam a sujeito em situação de vulnerável, por compreender que são poucas as vezes que o cidadão possui conhecimento técnico e jurídico suficiente para defender-se.

Nesta linha, também deveria considerar o CPC. Ainda que a morosidade seja um dos maiores problemas do Poder Judiciário (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2018)⁴, a Constituição da República também prevê a proteção dos direitos do indivíduo (BRASIL, 1988)⁵, para que não haja supressão destes. Assim, deveria ser posto como prioridade a garantia de proteção dos direitos do indivíduo, sendo subsidiária a celeridade processual.

Contudo, a celeridade e a razoável duração do processo também são direitos fundamentais (artigo 5º, LXXVIII da Constituição da República), pois, que adianta todo um aparato judicial para proteção do indivíduo, sendo que essa tutela demorará anos para ser oferecida? De um lado o indivíduo encontra-se sozinho, sem o devido amparo do Estado, mas

³Art. 3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito.

§ 1º É permitida a arbitragem, na forma da lei.

§ 2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos.

§ 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.

⁴De acordo com último relatório “Justiça em Números - 2018” lançado pelo Conselho Nacional de Justiça, o judiciário julga, em média, 30 milhões de ações por ano, contando com pouco mais de 18 mil magistrados atuantes no país.

⁵Preâmbulo: Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte Constituição da República Federativa do Brasil..

com a devida celeridade; e de outro, vê-se uma morosidade para alcançar a prestação jurisdicional, mas com todo o amparo e proteção do Estado.

Neste sentido, enuncia Humberto Theodoro Júnior (2010):

A lentidão da resposta da Justiça, que quase sempre a torna inadequada para realizar a composição justa da controvérsia. Mesmo saindo vitoriosa no pleito judicial, a parte se sente, em grande número de vezes, injustiçada, porque justiça tardia não é justiça e, sim, denegação de justiça.

Assim, o que há de se fazer é uma reforma no judiciário, pois a escolha de um princípio em detrimento do outro nunca solucionará os problemas enfrentados pelo cidadão, quando se tratar de demanda judicial. Não basta um sopesamento de princípios, como sugerido por Roberty AlexY (2015) em um cenário de conflito entre princípios, no que diz respeito ao processo civil, mas sim a aplicação de ambos, para que se alcance um estado de plenitude de direitos.

Um dos mecanismos de celeridade processual é o tema deste artigo, o negócio jurídico processual.

Atualmente, quando se menciona a expressão “negócio jurídico processual” está-se a tratar, portanto, da institucionalização dos princípios da cooperação, autonomia da vontade e acesso à justiça. Trata-se de um pacto dentro do processo, que tem por fim a garantia justa e eficaz da demanda judicial. Para isso, o CPC tornou o processo judicial maleável, de forma que possa atender às vontades dos litigantes, moldando o processo civil de acordo com as suas necessidades. Segundo Pontes de Miranda (1983), o negócio jurídico processual é um ato jurídico que se fundamenta na manifestação da vontade, que pode criar, modificar ou extinguir pretensões, ações ou exceções e direitos, sendo que este poder advém do autorregramento da vontade.

O propósito do negócio jurídico processual é melhorar a produtividade e a eficiência do processo judicial, que, atrelado aos demais institutos que pretendem também a celeridade processual, almeja a qualidade e a agilidade da solução da demanda judicial. Para Didier (2012), o negócio jurídico processual é o fato jurídico voluntário, em cujo suporte fático confere-se ao sujeito o poder de escolher a categoria jurídica ou estabelecer, dentro dos limites fixados no próprio ordenamento jurídico, certas situações jurídicas processuais.

O dispositivo que versa sobre o negócio jurídico processual (artigo 190)⁶ impõe

⁶Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo. Parágrafo único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se

limitações às partes, para que o NJP firmado seja nos moldes do disposto no CPC. Assim sendo, só será possível pactuar sobre direitos que admitem autocomposição (DIDIER JÚNIOR, 2015). As partes devem ser plenamente capazes e somente direitos podem ser objetos de negócio jurídico processual.

Como mencionado anteriormente, alguns assuntos já podiam ser transacionados dentro do processo, pois haviam dispositivos legais tutelando-os; e para isso nomeamos negócio jurídico típico. A grande novidade do CPC de 2015 são os negócios jurídicos atípicos. Não há qualquer participação juiz na formação do negócio jurídico, pois não há necessidade de homologação do negócio pelo juiz. Este último somente fará o controle de legalidade da transação, validando os negócios que foram acordados observando as leis processuais.

Teresa Arruda Alvim et al (2016) descreve o negócio jurídico processual atípico como "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 artigos 190 e 191".

Negócios jurídicos típicos são aqueles que já são previamente tutelados pela norma, pois já existe previsão legal para eles. O fato de a lei emanar a regulamentação do NJP, faz com que as partes se esquivem da responsabilidade e do esforço para formular um acordo processual, utilizando-se tão somente da forma que a norma sugere para moldar suas vontades. São exemplos de negócios típicos aqueles que já eram tutelados pelo CPC de 1973, como a convenção das partes para desistir do prazo recursal.

A grande inovação, que são os negócios jurídicos processuais atípicos, são aqueles em que as partes acordam meios de moldar o processo de acordo com suas necessidades; meios estes que não são previstos na lei (mas são passível de aceitação do juiz), e que, muitas vezes, são criações das partes⁷.

Ambas as espécies de negócio jurídico podem ser realizadas de modo unilateral, bilateral, ou plurilateral, produzindo efeitos imediatamente.

O Negócio Jurídico Processual está expresso no artigo 6º do CPC, que determina que

encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.

⁷Agravo de instrumento – Execução de título extrajudicial - Instrumento particular de confissão de dívida - Cláusula contratual que prevê, em caso de novo inadimplemento, a possibilidade de penhora e arresto de bens antes mesmo da citação – Indeferimento da pretensão na origem, sob fundamento de inconstitucionalidade do art. 190 do CPC – Descabimento – A partir do advento do novo CPC, é possível às partes celebrarem negócio jurídico processual, amoldando as normas processuais de acordo com os seus interesses - Negócio jurídico celebrado entre partes plenamente capazes – Medidas constritivas autorizadas, fixando-se, todavia, a penhora de recebíveis de cartões de crédito e de ativos financeiros a 15% dos valores que vierem a ser encontrados, até quitação integral da dívida, para não inviabilizar a continuidade das atividades da empresa - Decisão reformada - Recurso parcialmente provido. (TJ-SP 20020876520188260000 SP 2002087-65.2018.8.26.0000, Relator: Sérgio Gomes, Data de Julgamento: 17/04/2018, 37ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 18/04/2018).

todos os sujeitos do processo devem cooperar para se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva. Aliado à determinação do dispositivo, ainda temos a influência dos Códigos francês e italiano, que já adotavam mecanismos para criar contratos dentro do processo (DIDIDER JÚNIOR, 2018).

De certa forma, esse novo modo de tratar o processo civil é vantajoso no que tange à celeridade do processo. A partir do momento em que as partes convencionam sobre o modo como irão conduzir o trâmite, sobre as datas que pretendem realizar as manifestações, bem como quais são os direitos que irão convencionar, o Judiciário é aparentemente desonerado.

Por outro lado, a cessão de direitos para chegar a um acordo pode ser alarmante, vez que não são todos os negociantes que têm ciência da dimensão de seus acordos, e acabam cedendo aquilo que, futuramente, descobre-se ser bastante valioso, quiçá a violação de um direito fundamental possa estar sendo acordada.

É preocupante permitir a modificação ou extinção de direitos (artigo 200 do CPC)⁸ sem a homologação do juiz, pois, como já discutido anteriormente, não são todos os litigantes que têm capacidade para negociar seus direitos dentro do processo.

A própria doutrina critica a adoção do negócio jurídico processual pelos ordenamentos jurídicos. Processualistas como Greco Filho (2007) e Rangel e Dinamarco (2009) acreditavam que a flexibilização do processo judicial pode fazer com que as alterações feitas pelos litigantes possam estar repletas de vícios, e que esses vícios, ainda que não afetasse as partes, poderiam afetar a ordem jurídica.

Há que se falar, ainda, na afronta à Constituição que o NJP faz, vez que a proteção dada no inciso LV do artigo 5º da Constituição é flexibilizada pela convenção que o processo civil faz ao permitir que as partes desistam do prazo recursal; a própria Carta Magna determina que os meios de recurso são inerentes aos litigantes.

Ademais, a Constituição, em seu artigo 127, atribui ao Estado o dever de manutenção da ordem jurídica, bem como de zelar pelo devido processo legal, sugerindo que o juiz deverá ser o guia do processo, conduzindo as partes para que alcancem a prestação jurisdicional. A proposta do negócio jurídico é inverter os papéis, permitindo que as partes guiem o processo e que o juiz tão somente controle a legalidade dessa condução. Essa inversão de papéis é muito arriscada pelos argumentos já apresentados, principalmente pelo fato de colocar em risco a ordem jurídica.

Portanto, a problemática provocada pela ascensão do negócio jurídico processual

⁸Art. 200. Os atos das partes consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade produzem imediatamente a constituição, modificação ou extinção de direitos processuais.

flutua entre a proteção da garantia constitucional da razoável duração do processo, e a proteção da ordem jurídica. Tal problemática será objeto de discussão deste trabalho.

3 A SEGURANÇA JURÍDICA CONFERIDA PELA COISA JULGADA NO PROCESSO CIVIL

Antes de criticarmos a atuação do negócio jurídico processual perante a coisa julgada, precisamos entender sua atuação no sistema processual e a relação dos dois institutos.

A função principal de um processo é pôr fim à demanda (DIDIER; BRAGA; OLIVEIRA, 2015), pois considera-se que a demanda foi realmente contemplada quando o fim definitivo do processo é alcançado, e alcança-se esse fim por meio da coisa julgada. Dinamarco (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2005) enunciam que processo está presente em todas as atividades do Estado, pois é o instrumento para o legítimo exercício do poder, e meio de alcançar as garantias fundamentais.

A coisa julgada é um instituto que consiste em conceder a imutabilidade e indiscutibilidade da decisão sobre a qual ela produzirá efeitos. Em outras palavras, o fim da perpetuação do litígio e a garantia da tutela de um direito são os fins principais de um processo, e esses fins só serão plenamente alcançados por meio da coisa julgada.

Para compreender a sistemática da coisa julgada, precisamos retomar às suas origens.

Como narrado por Giuseppe Chiovenda, as origens da coisa julgada remetem-se ao direito romano. Na Roma Antiga, a rotina forense girava em torno do alcance de uma sentença, e todos os pleitos eram a respeito da garantia de um direito que foi abatido por outrem.

Em seus dizeres,

(o processo era um) instituto público destinado à atuação da vontade da lei em relação aos bens da vida por ela garantidos, culminante na emanção de um ato de vontade, que condena ou absolve, ou seja, reconhece ou desconhece um bem da vida a uma das partes, a explicação da coisa julgada só pode divisar na exigência social da segurança no gozo dos bens. (CHIOVENDA, 1998).

Já nos séculos XIX e XX, a coisa julgada tornou-se tema de discussão por toda a Europa, ganhando destaque a celeuma científica entre os processualistas Liebman e Carnelutti. Contudo, as conclusões das discussões doutrinárias alcançavam o mesmo ápice, de que a função principal da coisa julgada é fornecer segurança jurídica às sentenças judiciais.

No Brasil, em relação à coisa julgada, o legislador brasileiro se inspirou na codificação

processual portuguesa e na italiana, como explica o processualista Ovídio Araújo Baptista da Silva (1995). O CPC de 1939 tentou assumir o instituto da coisa julgada por meio do artigo 290, com inspiração no Código Italiano. Contudo, devido à má tradução da língua italiana para a portuguesa, e a falta de outros dispositivos que amparavam o artigo 290 (o Código Italiano possuía outros dispositivos complementares), não era possível a plena identificação do instituto.

Já o Código de 1973 trouxe maior clareza ao instituir a coisa julgada, melhorando a redação do artigo em que o instituto foi evidenciado. Desde então, foi possível a sua aplicação no ordenamento processual brasileiro, de modo que a plenitude de seus efeitos ao garantir segurança jurídica foi digna de receber proteção constitucional na Carta Magna de 1988 (artigo 5º inciso XXXVI).

Verifica-se, portanto, que a intenção da coisa julgada sempre foi inibir a incerteza da situação jurídica frente a uma sentença, ou seja, conceder plena segurança àquela decisão que tanto fora almejada pelos litigantes.

A partir desta pequena consideração, podemos compreender as espécies de coisa julgada. Há autores, como Luiz Eduardo Ribeiro Mourão (2018), que defendem a existência de quatro tipos de coisa julgada: material, formal, sobre a questão prejudicial e sobre a tutela antecipada antecedente. Acreditam que a novo código de processo civil instituiu mais dois tipos de coisa julgada, perfeitamente identificáveis, e que possuem as características de coisa julgada.

Contudo, o presente trabalho baseia-se na doutrina clássica, como nas lições de Humberto Theodoro Júnior (2016), que defende a existência de duas espécies: coisa julgada material e coisa julgada formal. O entendimento de ambas está atrelado à compreensão de direito material e direito processual. Portanto, passa-se uma rápida distinção.

Em linhas gerais, o direito material visa a regência sobre os bens jurídicos do indivíduo, que são tutelados pelo direito. Já o direito processual rege as garantias das partes dentro do processo, estipulando os meios de alcance da prestação jurisdicional. Segundo Aroldo Plínio (1992), trata-se o direito processual de uma estrutura normativa, reguladora do processo, que comporta situações jurídicas, e que tem por finalidade alcançar um provimento de caráter imperativo, por meio do contraditório exercido entre as partes.

Portanto, a coisa julgada material versa sobre o direito material. Está prevista no artigo 502 do CPC, e trata da decisão de mérito que decidiu sobre o bem jurídico colocado em discussão em determinada demanda. Seus efeitos, portanto, incidirão sobre o direito material e só se concretizará por meio da decisão jurisdicional de mérito com cognição exauriente.

Como instrui Fredie Didier (2015), a coisa julgada material não incidirá sobre as decisões interlocutórias, provisórias ou sentenças sem análise do mérito. É necessário, também, que a decisão de mérito tenha sido atingida pelo trânsito em julgado, sem nenhuma possibilidade de recurso (que nada mais é que a coisa julgada formal, como demonstrará adiante).

A doutrina criou o conceito de coisa julgada formal, descrevendo-a como aquela que advém da prescrição do prazo recursal. A coisa julgada formal se dá ao mesmo tempo em que se dá a coisa julgada material, e conta apenas com o pressuposto de que não seja mais possível recorrer da sentença que findou o processo, seja ela de mérito ou não. Assim, logo após a passagem do prazo para a interposição de recurso, sem nenhuma manifestação das partes, dá-se logo a coisa julgada formal.

A forma de combater a coisa julgada é por meio da ação rescisória, um sucedâneo recursal tutelado pelo Código de Processo Civil (artigo 966 e seguintes), que impugna a decisão de mérito transitada em julgado, quando preenchidos os requisitos determinados pelo Código.

Outra forma de questionar a coisa julgada é através de sua relativização. Esse movimento de relativização foi encabeçado por Humberto Theodoro Júnior, Cândido Rangel Dinamarco e Juliana Cordeiro, e pretende opor-se à sentença que resultou na coisa julgada, mas que gerou uma injustiça inaceitável, tocante à inconstitucionalidade da coisa julgada, e que tenha algum grau de gravidade. A ascensão da discussão foi dada pelo então Ministro do Superior Tribunal de Justiça, José Augusto Delgado, que iniciou a discussão a partir dos fundamentos apresentados pelos três processualistas. Segundo Dinamarco (2009), não é possível conferir a eternidade a uma injustiça sob o fundamento de evitar a eternização da incerteza.

Os argumentos para a existência da relativização da coisa julgada, segundo Diogo Assumpção Rezende de Almeida e Marcela Kohlbach de Faria (2019), são:

Para justificar a relativização da coisa julgada, há argumentos doutrinários no sentido de se negar a própria existência da coisa julgada material em hipóteses excepcionais. Já outra linha da doutrina não nega a ocorrência da coisa julgada, mas a admite com viés de volubilidade, possibilitando a revisão da decisão, ainda que esta tenha transitado em julgado. A mutabilidade seria justificada quando a decisão disponha de vício de absoluta gravidade que a macule, possibilitando a sua desconsideração. Trata-se de uma verdadeira ponderação entre o princípio da segurança jurídica e a necessidade de garantir a justiça das decisões e evitar a perpetuação de decisões teratológicas e inconstitucionais.

Eis, portanto, o panorama geral da coisa julgada, que fundará a discussão a seguir.

4 O NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL FRENTE À COISA JULGADA: UMA CRÍTICA À INTERAÇÃO DOS INSTITUTOS

A coisa julgada é materializada, como narrado anteriormente, para conferir a imutabilidade da decisão judicial, evitando a perpetuação do litígio e garantindo a segurança e estabilidade jurídica, além de ser elemento essencial para a manutenção do Estado Democrático de Direito.

Para além do aspecto jurídico, já explicitado no capítulo anterior, o processualista Rodolfo de Camargo Mancuso (2012) explica a existência de outras duas áreas de impacto da coisa julgada, quais sejam a política e a sociológica. Para o aspecto político, a coisa julgada atua como instrumento para demonstrar a efetiva força do Estado, ao impor às partes a solução de um litígio. Para o aspecto sociológico, a coisa julgada é fonte de alívio social, e é a responsável pela paz social derivada da solução do conflito.

Portanto, evidente está a importância que a coisa julgada tem para o ordenamento jurídico, não só como provedora da segurança jurídica, mas também para a manutenção do equilíbrio político e social.

A partir disso, faz-se necessária a análise da atuação do negócio jurídico processual frente a coisa julgada, vez que doutrinadores como Rangel Dinamarco e Greco Filho tem criticado a institucionalização do negócio jurídico processual, principalmente pelo fato da possível colisão com os princípios constitucionais do processo, sobretudo a segurança jurídica e o devido processo legal.

Alguns autores como Alexandre Câmara e Daniel Mitidiero, entretanto, acreditam que o negócio jurídico processual sequer existe, vez que, como este é regrado por meio da lei, não há espaço para o autorregramento; assim sendo, trata-se tão somente de um instituto fictício.

Diz Alexandre Câmara:

A validade dos negócios jurídicos processuais se sujeita a controle judicial (art.190, parágrafo único). Incube ao juiz de ofício ou a requerimento do interessado, controlar a validade do negócio jurídico processual, recusando-lhe aplicação nos casos de nulidade (...) quando se verifica que a convenção tenha sido inserida de forma abusiva em contrato de adesão ou em qualquer caso no qual se verifique que uma das partes se encontra, perante a outra, em manifesta situação de vulnerabilidade. Dito de outro modo, o negócio processual só é válido se celebrado entre iguais, assim entendidas as partes que tenham igualdade de força (CÂMARA, 2015).

Dinamarco (2009) critica os efeitos do negócio jurídico processual ao argumento de que, para ter eficácia, qualquer alteração processual deverá ser originária da lei, e não da

convenção das partes, que estão interessadas tão somente em satisfazer suas respectivas subjetividades.

Neste mesmo sentido critica Greco Filho (2007), ao dizer que as vontades das partes não geram uma relação processual, pois não tem o condão de gerar efeitos processuais, e sim, efeitos de cunho subjetivo.

Constata-se que a possibilidade de moldar o processo de acordo com os interesses das partes revela a defesa da subjetividade dos indivíduos envolvidos⁹. Isto posto, é possível verificar uma valorização da autonomia da vontade em detrimento do interesse público, vez que há uma sobreposição da subjetividade das partes à ordem jurídica idealizada pelo Estado.

Ademais, a limitação do negócio jurídico processual atípico é muito vaga, pois ainda não há precedentes jurisprudenciais consolidados a respeito do tema para a orientação dos operadores do direito. Esta situação agrava o diagnóstico acima comentado, pois o judiciário encontra-se à mercê da vontade das partes, por não encontrar orientação que lhe permita uma melhor atuação perante o negócio jurídico processual.

Outro ponto a se destacar, comentado por Leonardo Greco (2008), é que, para a constituição do negócio jurídico processual, é preciso que as partes sejam plenamente iguais, e que essa igualdade deve ser concreta e palpável, e não apenas formal. A desigualdade das

⁹AGRAVO REGIMENTAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PACTUAÇÃO DE TRANSAÇÃO, APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA. NÃO HÁ FALAR EM PRECLUSÃO PARA O ÓRGÃO JULGADOR DA CORTE LOCAL APRECIAR OS TERMOS DA AVENÇA, COM VISTAS A OBSERVAR O QUE FORA PACTUADO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. TRANSAÇÃO. NEGÓCIO JURÍDICO QUE TEM POR CARACTERÍSTICA A CONCESSÃO DE VANTAGENS RECÍPROCAS. EM OBSERVÂNCIA AO ATO JURÍDICO PERFEITO E À AUTONOMIA PRIVADA, O EXAME DO JUIZ DEVE SER LIMITAR À VALIDADE E EFICÁCIA DA TRANSAÇÃO. 1. É bem de ver que, como houve pactuação de transação entre as partes litigantes - o que, ademais, é reconhecido pela própria recorrente -, negócio que tem por fim solucionar litígios, evidentemente, não há falar em preclusão para o Órgão julgador apreciar os termos da avença, com vistas a observar o que fora pactuado. Igualmente, é bem de ver que nessa modalidade contratual há "[...] reciprocidade de concessões, pois será necessário que ambos os transigentes concedam alguma coisa ou abram mão de alguns direitos em troca da segurança oferecida pela transação. Daí o caráter oneroso desse instituto, já que cada parte procura tirar uma vantagem do acordo, sem que as concessões mútuas devam implicar equivalência ou proporcionalidade das prestações ou correspondência das vantagens e sacrifícios (Curso de Direito Civil brasileiro, 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 594)". (REsp 1219347/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Rel. p/ Acórdão Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 09/12/2014) 2. "Em havendo transação, o exame do juiz deve se limitar à sua validade e eficácia, verificando se houve efetiva transação, se a matéria comporta disposição, se os transatores são titulares do direito do qual dispõem parcialmente, se são capazes de transigir". (AgRg no AREsp 504.022/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 30/09/2014) 3. Em vista da moldura fática apurada pela Corte de origem, há óbice intransponível ao conhecimento do recurso especial, por qualquer das alíneas do permissivo constitucional, pois a eventual revisão do acórdão recorrido demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento dos elementos constantes nos autos e reexame de cláusulas contratuais contidas no instrumento de transação - o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos dos enunciados de Súmula 5 e 7 do STJ. 4. Agravo regimental não provido. (Superior Tribunal de Justiça STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL : AgRg no AREsp 222312 RJ 2012/0176940-3).

partes é, portanto, causa para a falha do negócio jurídico processual, pois contraria a disposição do artigo 190 do CPC. Entretanto, a igualdade de fato é de extrema complexidade para se alcançar, pois está a depender das particularidades dos sujeitos e do litígio.

São nestes argumento, portanto, que verificamos o conflito existente entre os institutos temas deste trabalho. O negócio jurídico processual, com a garantia da imutabilidade conferida por meio da coisa julgada, pode trazer conflitos jurídicos posteriores, frente o risco que é conceder imutabilidade a uma sentença fundada na vontade das partes.

Percebe-se que, como criticado por Dinamarco, a insegurança jurídica causada pelo negócio jurídico processual contraria a finalidade principal da coisa julgada, que é zelar pela segurança e estabilidade jurídica.

A estabilidade concedida ao negócio jurídico processual poderá causar uma grande movimentação do judiciário através de ações judiciais para a relativização da coisa julgada.

Como mencionado anteriormente, a partir do momento em que uma das partes torna-se descontente com o negócio jurídico realizado no processo, poderá questioná-la judicialmente. Conseqüentemente, haverá um movimento contrário ao almejado pelo judiciário: a nova superlotação do judiciário para julgar causas de relativização da coisa julgada, a fim de que sejam abatidas as sentenças originárias de negócios jurídicos processuais.

Ainda que as partes tenham acordado, no momento do processo, em estabelecer o negócio jurídico processual, as ações judiciais poderão ser firmadas sob argumento de que o negócio jurídico processual fora ajustado sem a plena ciência das partes, ou que continha algum defeito subjetivo que só foi questionado tempos depois. Outro argumento é de que a sentença prolatada é fruto da convenção das partes, e não do poder imperativo do Estado, como deveria ser.

Logo, questiona-se: é possível conceder aos frutos do negócio jurídico processual a imutabilidade da coisa julgada?

Para que a resposta seja positiva, é preciso um trabalho jurisprudencial intenso, no sentido de delimitar os limites do negócio jurídico processual (para além das regras genéricas especificadas no artigo 190 do CPC), para que haja uma estabilidade e padronização das sentenças consequentes dos negócios jurídicos processuais, bem como para que os magistrados possuam material para se orientar no momento da análise de legalidade do negócio jurídico processual, firmado no bojo do processo judicial.

5 CONCLUSÃO

Diante do debate apresentado no decorrer deste trabalho, conclui-se que o negócio jurídico processual tornou-se instrumento essencial para a administração do judiciário, vez que a celeridade e a razoável duração do processo, enquanto garantias fundamentais constitucionais, tornaram-se possíveis com a institucionalização do negócio jurídico processual.

Assim sendo, a coisa julgada e o negócio jurídico processual podem conviver em plena harmonia dentro do ordenamento jurídico processual. Contudo, faz-se necessária a atuação intensa do Poder Judiciário, a fim de que haja maior regulação dos limites do negócio jurídico processual, principalmente do negócio processual atípico, para que não ocasione o “efeito rebote”, causado por ações massivas de relativização da coisa julgada.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Trad. Virgílio Afonso da Silva. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende de; FARIA, Marcela Kohlbach de. **Caderno de Processo Civil da Fundação Getúlio Vargas**. 1.ed. Rio de Janeiro: FGV, 2019.

BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias. **Que é cooperação processual? I ENCONTRO NACIONAL DA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE DIREITO PROCESSUAL**. OAB/MG: Belo Horizonte, 2016.

BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias. **Processo Constitucional e Estado Democrático de Direito**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

BUCHMANN, Adriana. **Limites objetivos ao negócio processual atípico**. 2017. 395 p. Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2017.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. São Paulo: Atlas, 2015.

CHIOVENDA, Giuseppe, **Instituições de Direito Processual Civil**. Bookseller: Campinas, 1998.

CINTRA, A. C. A.; GRINOVER, A. P.; DINAMARCO, C.R. **Teoria Geral do Processo**. 21. ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2005.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 17. ed., Salvador: JusPodivm, 2015.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 18. ed., Salvador: JusPodivm, 2016.

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

DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Ensaios sobre os negócios jurídicos processuais**. Salvador: JusPodivm, 2018.

DIDIER JÚNIOR, Fredie; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. **Teoria dos fatos jurídicos processuais**. 2. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2012.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil. III**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Nova era do processo civil**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

GRECO, Leonardo. **Os atos de disposição processual**: primeiras reflexões. Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais. São Paulo: RT, 2008.

GRECO FILHO, Vicente. **Direito Processual Civil Brasileiro**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

GONÇALVES, Aroldo Plínio. **Técnica Processual e Teoria do Processo**. Rio de Janeiro: Aide, 1992.

JUNIOR, Humberto Theodoro. **Curso de Direito Processual Civil I**. 56. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

MANCUSO, Rodolfo de Carvalho. **Jurisdição Coletiva e Coisa Julgada**. 3. ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2012.

MELLO, Rogério Licastro Torres de. **Primeiros comentários ao novo código de processo civil**: artigo por artigo. São Paulo: RT, 2015.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 9. ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

NUNES, Dierle José. **Direito Constitucional ao Recurso**: Da Teoria Geral dos Recursos das Reformas Processuais e da Comparticipação nas Decisões. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

PONTES DE MIRANDA. **Tratado de direito privado**. Tomo 2. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983.

SILVA, O. A. B. **Sentença e Coisa Julgada**. 4. ed. Campo Grande: Sergio Antonio Fabris, 1995.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Notas sobre a sentença, coisa julgada e interpretação**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

THEODORO JÚNIOR, Humberto et al. **Novo CPC**: fundamentos e sistematização. 2. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2015.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**: Teoria Geral do Direito Processual Civil e processo de conhecimento. 51. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; BASILIO, Ana Tereza. **O negócio processual**: inovação do novo CPC. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI228542,31047->

O+negocio+processual+Inovacao+do+Novo+CPC>. Acesso em: 02 setembro 2019.

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*. São Paulo: RT, 2016.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Análise do Mercado de Trabalho a partir da percepção de pessoas desempregadas. **Revista Destaques Acadêmicos**, Lajeado, v.11, n.1, 2019. Disponível em: < <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2011/02/8d9faee7812d35a58cee3d92d2df2f25.pdf>>. Acesso em 10 de dezembro de 2019.