

OS LIMITES DAS CONVENÇÕES PROBATÓRIAS

Fabiana Del Padre Tomé¹

Mariela Martins Pacheco Petrechen²

Resumo: O presente artigo tem por objetivo examinar quais são os limites das convenções probatórias, no âmbito do direito processual civil brasileiro. Para tanto, considerou-se a função da linguagem do direito positivo, constitutiva da realidade jurídica, bem como a existência de autonomia da vontade das partes e os princípios que regem a atividade jurisdicional. Concluiu-se que a convenção processual atípica encontra fundamento na cláusula geral de negociação no processo, observando a liberdade das partes e com flexibilidade no procedimento, porém sempre resguardado o exercício dos poderes instrutórios do juiz para controlar a legalidade de tais convenções para que não incorram em situações abusivas e não violem direitos fundamentais.

Palavras-Chave: Prova – Convenções probatórias – Negociação processual

THE LIMITS OF EVIDENCE CONVENTIONS

Abstract: The purpose of this article is to examine the limits of probative conventions within the scope of Brazilian civil procedural law. To this end, we considered the function of the

¹ Doutora em Direito Tributário pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP). Professora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP) e do Instituto Brasileiro de Estudos Tributários (IBET). Advogada.

² Mestranda em Direito Processual Civil pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP). Pós-graduada (Especialista) em Direito Processual Civil pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP). Advogada.

language of positive law, constitutive of legal reality, as well as the existence of autonomy of the will of the parties and the principles governing judicial activity. It was concluded that the atypical procedural convention is based on the general negotiating clause in the case, observing the parties' freedom and flexibility in the procedure, but always the exercise of the judge's instructive powers to control the legality of such conventions so that they do not incur in abusive situations and do not violate fundamental rights.

Keywords: Proof – Evidence conventions – Procedural Negotiation

1. INTRODUÇÃO



proposta do trabalho é examinar os limites das convenções probatórias no âmbito do processo civil brasileiro, considerando, de um lado, a autonomia da vontade das partes, e, de outro, os princípios que regem a atividade jurisdicional, bem como a importância da prova para que se alcance decisão justa.

Tanto no que se refere ao aumento do custo e tempo da atividade jurisdicional como na limitação dos poderes do Estado-juiz na busca de solução justa para o caso concreto, é necessário verificar se a parte detém autonomia ou não para regulamentar procedimento em matéria de prova.

Acredita-se que a discussão gira em torno da essencialidade da prova para respaldar evento narrado com linguagem jurídica e da cláusula geral de negociação sobre o processo: a atipicidade da negociação sobre o procedimento, à qual se dará, assim, maior atenção.

Alcançar conclusão pertinente, traçando limites para as convenções processuais probatórias, portanto, será o objetivo maior do trabalho, contribuindo para discussões sobre esse tema,

ainda pouco debatido na doutrina brasileira.

2. PROVA: A CONSTITUIÇÃO DA REALIDADE JURÍDICA PELO DIREITO

Com base na filosofia da consciência, via-se a linguagem como meio que ligava o sujeito ao objeto de conhecimento. Com a introdução da filosofia da linguagem, esta passou a ser interpretada como pressuposto de existência do conhecimento. Nesse sentido, entende-se que se pode dizer até mesmo que o conhecimento é a própria linguagem, a relação entre significações. Logo, temos como objeto do conhecimento as proposições capazes de descreverem o objeto analisado, o texto analisado.

Partimos da premissa de que o conhecimento se apresenta sempre condicionado ao contexto em que se opera, dependente do meio social, das experiências do sujeito cognoscente e, ainda, de que algo só existe para a sociedade a partir do momento em que a palavra o nomeia, é possível concluir pela necessidade de sistema de referência. Isso porque algo só é conhecido à medida que comparado em relação a outros elementos. O ponto de referência permite, nesse sentido, que cada pessoa, conforme seu próprio sistema de referência, interprete dado evento de maneira distinta, de acordo com as suas experiências, de acordo com a sua cultura.

Considerando os pressupostos fixados, é possível afirmar que o sistema do direito é composto por linguagem, que, por sua vez, cria sua própria realidade. As informações, o conhecimento obtido, só integram o sistema jurídico quando ele assim determinar e na forma por ele estabelecida. Vale dizer: é o sistema jurídico que dita os fatos que serão e os que não serão jurídicos. E, dentre os requisitos para que essa inserção se opere, encontra-se a figura das “provas”, na posição de linguagem apta para relatar o fato social, evidenciando a sua “verdade/ falsidade”,

possibilitando a aplicação normativa e constituindo o fato jurídico³.

Entende-se por fato jurídico o enunciado denotativo de dada situação, que encontra limite no tempo e espaço, com a capacidade de organizar uma situação existente como real. O fato está sempre ligado à situação já ocorrida (passado), que, portanto, se esvaziou no tempo e espaço, razão pela qual temos acesso apenas ao fato e não ao evento em si. Logo, depreende-se que o evento é pressuposto ao fato. Assim, qualquer que seja o sistema em estudo – no caso o do Direito –, nele ingressam apenas os enunciados compostos pela forma linguística própria daquele sistema. Apenas se narrado o evento, mediante linguagem jurídica, teremos o fato jurídico em si.

Nesse sentido, Paulo de Barros Carvalho⁴ afirma que fato jurídico é aquele que puder expressar-se em linguagem competente, segundo as qualificações estipuladas pelas normas do direito positivo:

(...) fato jurídico requer linguagem competente, isto é, linguagem das provas, sem o que será mero evento, a despeito do interesse que possa suscitar no contexto instável e turbulento da vida social.

Tem-se, assim, que o fato jurídico integra o direito positivo na medida em que traduzido em linguagem jurídica, o que é corroborado por meio de prova.

Pela perspectiva da teoria comunicacional, entendendo-se o Direito como fenômeno de comunicação, ou seja, texto no sentido mais amplo da palavra, composto pela sua própria linguagem e criando, assim, a sua própria realidade. Ainda, adotando-se a premissa de que a sociedade é o sistema mais abrangente – sistema macro – em que a comunicação pode se desenvolver de maneira mais ampla, tem-se dentro desse sistema

³ TOMÉ, Fabiana Del Padre. *A Prova no Direito Tributário: de acordo com o código de processo civil de 2015*. 4. ed. São Paulo: Noeses, 2016.

⁴ CARVALHO, Paulo de Barros. *Direito tributário, linguagem e método*. 6. ed. São Paulo: Noeses, 2015, p. 824.

social, dentro dessa rede de comunicações, subsistemas formados por comunicações/linguagens diferenciadas entre si, como é o caso do subsistema do Direito, dotado de função e estrutura específica.

O Direito, portanto, apresenta-se como subsistema (sistema jurídico) dentro do macro sistema social. A relação entre um e outro, assim, é de continência, respeitando-se a autonomia, linguagem e estrutura próprias: normas jurídicas, em relação de coordenação e subordinação. Tem-se o direito como sistema especializado na produção de tipo específico de comunicação, que visa garantir expectativas de comportamentos embasado em normas jurídicas, conforme bem leciona Celso Fernandes Campilongo⁵.

A função do direito produz esquema binário, que seria o código já citado (lícito/ilícito), segundo o qual as expectativas normativas podem ser cumpridas ou frustradas. Tem-se, assim, determinados programas que indicam de que maneira o código deve ser utilizado. No Direito, tais programas evidenciam em quais hipóteses a linguagem jurídica classificará como lícito ou ilícito um fato social (evento narrado).

Isso é de extrema relevância para relacionar a teoria das provas com o processo comunicacional do direito, considerando que a prova configura *elemento indispensável ao processamento comunicacional do direito*, estando inserida na cadeia de comunicação do Direito. A prova, nesse contexto, é fundamental para viabilizar que a comunicação seja efetivada de maneira mais clara possível, sem ou com mínimos ruídos, pois “*O ruído representa uma interferência perturbadora no sistema comunicacional, impedindo ou dificultado a transmissão ou compreensão das mensagens*”⁶.

Já inserindo a prova como um dos pontos centrais deste

⁵ CAMPILONGO, Celso Fernandes. *O direito na sociedade complexa*. São Paulo: Max Limonad, 2000, p. 162

⁶ HEGENBERG, Leonidas. *Saber de e saber que: alicerces da racionalidade*. Petrópolis: Vozes, 2001.

estudo – evoluindo para o debate sobre o limite existente para a sua dispensa, por meio de convenções processuais atípicas assim recepcionadas pelo sistema do Direito à luz da legislação processual civil vigente – tem-se que a prova no âmbito jurídico, em que pese a inegável existência de mais de um significado, consiste em suporte físico para evidenciar o fato jurídico (narrativa do evento ocorrido no passado).

Importante frisar que, na esteira do acima exposto, para que seja recebida no âmbito jurídico, a prova tem que ser válida, leia-se: aquela existente e que produz efeitos no ordenamento jurídico, produzida, portanto, em atenção às determinações legais, em atenção à linguagem do direito.

O objeto da prova consiste no fato que se pretende provar, representado pela alegação da parte. É o fato aduzido no processo, cuja veracidade se pretende atestar. São, como acima exposto, as afirmações referentes a eventos ocorridos no passado.

Com efeito, a prova não pode ser considerada um fim em si mesma, mas sim instrumento para construir a verdade no processo. Filiando-se à corrente de que a prova tem função persuasiva, essa tarefa de convencer o julgador visa a atingir determinada finalidade, orientada para a constituição ou desconstituição do fato jurídico em sentido estrito. Mas como interpretar esse instrumento para construir a verdade processual sob o olhar do legislador que previu convenções atípicas justamente em matéria de provas? É que o tentaremos abordar na sequência.

3. O PROCESSO COMO DESTINATÁRIO DA PROVA

3.1. NOÇÕES GERAIS

Não diverge a doutrina no que se refere à existência do direito à prova, no sentido de que as partes possuem, em igualdade de condições, oportunidade de postular a produção de

provas, direito de participar da sua realização, e direito de se manifestarem do resultado obtido mediante a prova.

Para Cândido Rangel Dinamarco, o direito à prova consiste no:

conjunto de oportunidades oferecidas a parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. Ele é exercido mediante o emprego de fontes de prova legitimamente obtidas e a regular aplicação das técnicas representadas pelos meios de prova. A imensa importância da prova na experiência do processo erigiu o direito à prova em um dos mais respeitados postulados inerentes à garantia política do devido processo legal, a ponto de se constituir em um dos fundamentais pilares do sistema processual contemporâneo⁷.

O direito à prova é, portanto, tema de relevante importância no processo civil atual estando eminentemente ligado à efetividade do processo, tendo como premissa de processo efetivo aquele que no menor tempo possível – observando o equilíbrio entre os valores segurança e celeridade –, da melhor maneira possível, proporciona às partes o resultado justo pelo direito material, como base no que foi levado aos autos.

Nesse sentido, importante estipular a real dimensão do direito processual, na linha dos ensinamentos de José dos Santos Roberto Bedaque:

(...) a de instrumento voltado para fora de ser próprio sistema, pois tem o escopo imediato de conferir eficácia a outro direito – o material (escopo jurídico), para, a final, atingir seus escopos últimos e mediatos, que se confundem com os objetivos das demais funções do Estado (escopos social e político)⁸.

Salvo pontuais exceções, somente por meio da prova é que o juiz tem acesso aos fatos constantes do processo e pode, então, conduzir os trabalhos de maneira adequada para fins de se alcançar um processo efetivo. Ao direito, portanto, importa

⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 4. ed. São Paulo, Malheiros, 2004. V. III, p. 47.

⁸ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Direito e processo: influência do direito material sobre o processo*. 6. ed. São Paulo, Malheiros, 2011, p. 73.

traduzir o que de realmente aconteceu nos mundos dos fatos – os eventos narrados –, dado que tais eventos, uma vez recepcionados pelo sistema do Direito por meio de linguagem competente, serão pesados e considerados pelo juiz para decidir o litígio.

Outro não é o entendimento já exposto por uma das autoras, no sentido de que:

Adotado o critério da persuasão racional, é vedado ao julgador decidir com base em elementos diversos dos levados aos autos processuais. O primeiro passo, portanto, para que o julgador esteja habilitado a praticar ato decisório, consiste em entrar em contato com as provas produzidas⁹.

Na visão contemporânea do processo, à luz do princípio da cooperação esculpido no artigo 6º do Código de Processo Civil de 2015, acredita-se que, em que pese o ponto de contato entre o juiz e os fatos da controvérsia residir nos meios de provas, o que entende ser indiscutível, o destinatário da prova é o processo e não o juiz, o qual, contudo, por meio do seu convencimento motivado, definirá a valoração da prova¹⁰.

Outrossim, com o advento do Código de Processo Civil de 2015, destacou-se a importância do debate sobre os poderes instrutórios do juiz. E aqui reside outro ponto da discussão central proposta pelo estudo em pauta. Isso porque a Lei nº 13.105/2015 prevê expressamente a possibilidade de convenções atípicas sobre matéria processual, a exemplo do negócio jurídico processual que limita os meios de prova a serem utilizados no processo. Um acordo procedimental com tal conteúdo tem implicações diretas nos poderes de iniciativa probatória do juiz, tornando interessante investigar se é possível encontrar um equilíbrio entre tais poderes e as convenções probatórias.

⁹ TOMÉ, Fabiana Del Padre. *A Prova no Direito Tributário*. 4. ed. São Paulo: Noeses, 2016, p. 327.

¹⁰ ALVIM, José Manuel de Arruda. *Novo contencioso civil no CPC/2015*. São Paulo: RT, 2016, p. 247-248; NERY JR, Nelson; NERY, Rosa. *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: RT, 2015. p. 984-985.

3.2. CONTEXTUALIZAÇÃO: MODELO COOPERATIVO DO PROCESSO SOB A PERSPECTIVA DA PROVA

São dois os modelos tradicionais de processo: o adversarial ou acusatório, típicos dos países de origem anglo-saxã (*common law*) e o dispositivo ou inquisitorial, característico dos países de origem romano-germânica (*civil law*).

Atualmente, contudo, fala-se em terceiro modelo do processo, que também se adequa no que se refere ao direito à prova: o modelo cooperativo, em que partes e Estado-juíz dialogam em pé de igualdade, na busca comum do processo efetivo que melhor se adequa às circunstâncias do caso concreto.

O modelo cooperativo, expresso no já citado artigo 6º do Código de Processo Civil de 2015, claramente fortalece a vontade das partes, pois confere a ela função mais participativa no processo de formação da decisão, rompendo qualquer paradigma de juiz autoritário. Acredita-se que se busca, dessa forma, um equilíbrio razoável entre os poderes do juiz e os poderes das partes. Vale dizer: o juiz, no novo modelo de processo proposto pela legislação processual civil vigente, conduz os trabalhos em conjunto com as partes, em pé de igualdade, para alcançar o melhor resultado para cada situação concreta.

Tais noções são imprescindíveis para compreender e avaliar juridicamente a pertinência e os limites das convenções processuais atípicas em matéria probatória.

4. CONVENÇÕES PROCESSUAIS ATÍPICAS

4.1. CLÁUSULA GERAL DE NEGOCIAÇÃO SOBRE O PROCESSO

O *caput* do artigo 190 do Código de Processo Civil configura cláusula geral da qual se extrai a atipicidade da negociação processual, assim estipulando:

Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam

a 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.

Para Fredie Didier Junior, trata-se de “*subprincípio da atipicidade da negociação processual*”, por entender que serve à concretização do princípio de respeito ao autorregramento da vontade no processo¹¹.

Da leitura do dispositivo de lei evocado, depreende-se que o negócio processual atípico tem por objeto as situações jurídicas processuais das partes interessadas, leia-se: os seus ônus, as suas faculdades, os seus deveres e poderes. O negócio processual atípico também pode ter por objeto o ato processual, como a redefinição da sua forma e a ordem em que praticado¹².

Não se trata, assim, de negócio sobre o direito em litígio – essa é a autocomposição já bastante conhecida. Na espécie, negocia-se e firma-se acordo sobre o processo, alterando as regras gerais de procedimento.

4.2. REGRAS GERAIS DA NEGOCIAÇÃO PROCESSUAL

Do artigo 190 do Código de Processo Civil, referido do tópico anterior, decorrem as regras gerais para a negociação processual.

Segundo Enunciado 115 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “*O negócio jurídico celebrado nos termos do artigo 190 obriga herdeiros e sucessores*”.

¹¹ DIDIER JR., Fredie. “Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no Processo Civil”. In: CABRAL, Antônio; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coord.). *Negócios Processuais*. Salvador: JusPodivm, 2015.

¹² A propósito, os Enunciados 257 e 258 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: 257. “O art. 190 autoriza que as partes tanto estipulem mudanças do procedimento quanto convencionem sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais”. 258. “As partes podem convencionar sobre seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, ainda que essa convenção não importe ajuste às especificidades da causa”.

Entende-se que há um conjunto de normas que disciplinam a negociação sobre o processo, considerado como um microssistema. O artigo 190 cumulado com o artigo 200 de referido *Codex* são tidos como o núcleo duro desse microssistema e devem ser interpretados em conjunto, por reestabelecerem o modelo dogmático da negociação sobre o processo no direito pátrio.

Nesse sentido é o Enunciado 261 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “*O art. 200 (CPC/2015) aplica-se tanto aos negócios unilaterais quanto aos bilaterais, incluindo as convenções processuais do art. 190 (CPC/2015)*”.

Observados os pressupostos específicos dos negócios processuais tipificados em lei, os pressupostos gerais, nesse item mencionados, também devem ser preenchidos.

4.3. CONVENÇÕES PROCESSUAIS CELEBRADAS PELAS PARTES COM O JUIZ

Embora o *caput* do artigo 190 do Código de Processo civil vigente faça expressa menção entre negócios processuais atípicos celebrados pelas partes, acredita-se que à luz do modelo de processo cooperativo – já abarcado pelo presente trabalho –, deve-se permitir negociação processual atípica que inclua o órgão jurisdicional.

Em sentido contrário, Antônio do Passo Cabral¹³ entende não ser possível considerar o juiz como sujeito de uma convenção processual. Para o autor, em face do princípio *in dubio pro libertate*, o juiz não trata da conveniência da celebração e muito menos participa ativamente dela (não julga se é a solução mais eficaz ou se a incidência da regra geral produziria melhor efeito): ao juiz compete o decreto sobre a validade da convenção. Vale dizer, ao juiz restaria o ônus argumentativo em sentido contrário,

¹³ CABRAL, Antônio do Passo. *Convenções processuais: entre publicismo e privatismo*. Tese de Livre-docência. São Paulo: Universidade de São Paulo, Faculdade de Direito, 2015, p. 236-239.

exigindo-se uma devida fundamentação sobre a situação concreta para, se for o caso, poder infirmar a aplicação do acordo, decretando a sua nulidade, nos termos do parágrafo único do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015.

Nos parece que um entendimento não é excludente do outro. Considerando negócio jurídico processual firmado no curso de ação ajuizada, o que é possível por força do disposto no *caput* do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015¹⁴, e que não esteja enquadrado em nenhuma das hipóteses do parágrafo único de citado dispositivo, o juiz pode colaborar com as partes na formação da convenção em seus melhores termos, mais eficientes. Nesse sentido, na hipótese de o acordo ser formado com a participação do juiz, sequer teria a sua validade questionada.

A participação do juiz representaria, em verdade, uma fiscalização imediata da validade do negócio, até porque poder negociar sem a interferência do juiz é mais do que poder negociar com a participação do juiz.

Apenas registre-se, por fim, que a defendida participação do juiz nas convenções processuais pós-processo não seria um requisito para a sua validação e sim uma possibilidade, ou seja, uma faculdade, sempre na busca de uma convenção mais efetiva dentro do processo cooperativo.

4.4. ALGUNS DOS REQUISITOS DE VALIDADE

4.4.1. GENERALIDADES

Como diretrizes ou vetores aplicáveis às convenções processuais atípicas, temos a análise dos acordos procedimentais pelo plano da validade dos atos jurídicos.

Assim, para serem válidos, os negócios jurídicos

¹⁴ O *caput* do artigo 190 em estudo é claro ao permitir a possibilidade de celebração de negócios processuais atípicos em processo atual ou futuro.

processuais devem ser celebrados por pessoas capazes; possuir objeto lícito; observar forma prevista ou não proibida em lei (artigos 104, 166 e 167, todos do Código Civil de 2002), sendo sempre que possível reduzido a termo para que se atinja segurança jurídica mínima. O desrespeito a qualquer desses requisitos implica na nulidade da convenção. Em outras palavras, pode-se dizer que a validade das convenções processuais depende da sua recepção pelo sistema do Direito por meio de linguagem jurídica.

Nesse sentido, não há que se falar em negócio jurídico processual que tenha por objeto prova ilícita, isto é, aquela obtida por meios que desrespeitam as determinações legais, em inobservância ao previsto pelas normas jurídicas, produzida por meios ilegais e moralmente ilegítimos (violação ao artigo 369 do CPC/2015).

O direito proíbe a prova ilícita justamente em nome da segurança jurídica, partindo-se da premissa de que a verdade que se busca nos autos é uma verdade lógica, construída de acordo com as regras do ordenamento. Nesse sentido, conferir efeitos a provas ilícitas implicaria ignorar direitos individuais previstos pela Constituição Federal, o que, por se tratar de vício insanável, não se deve admitir.

Importante consignar, outrossim, que no que se refere ao decreto de invalidade do acordo processual, nos termos do parágrafo único do artigo 190 do Código de Processo Civil em vigência, defende-se sempre que possível o aproveitamento e convalidação das convenções processuais quando verificados vícios sanáveis, na hipótese de já existir ação ajuizada, privilegiando a instrumentalidade da forma. A ideia é não pronunciar nulidade sem prejuízo, nos termos do disposto nos artigos 282, §2º e 283, § único de referido *Codex*.

4.4.2. CAPACIDADE

O *caput* do artigo 190 em evidência estipula que as partes sejam plenamente capazes para que possam celebrar os negócios processuais atípicos, mas não esclarece a que capacidade se refere.

Ora, partindo da premissa de que o negócio processual pode ser celebrado antes ou depois do processo, fala-se na hipótese de capacidade das partes nas convenções.

A capacidade é requisito administrado tanto pelo direito substantivo quanto pelo direito processual. No direito civil fala-se em “capacidade de direito”, para significar a capacidade para aquisição de direito; em “capacidade de ação”, que consiste na capacidade de gozo ou exercício e, ainda, em “capacidade de fato”, para representar a possibilidade de exercer os direitos autonomamente (artigo 1º a 5º do CC)¹⁵.

No direito processual, os mesmos conceitos são utilizados, com outra nomenclatura. O que se impõe é a correção em qualquer convenção de procedimento da capacidade das partes tanto no direito substancial quanto no direito processual.

Autores como Bülow (Alemanha) e Barbosa Moreira (Brasil) resumem a capacidade dos convenientes na capacidade de pessoa, levando em consideração a natureza de direito material das convenções, sendo dispensável a capacidade processual¹⁶.

Parece-nos equivocada essa ideia, na linha do raciocínio desenvolvido por Antônio do Passo Cabral, partindo-se da simples premissa de que a convenção é negócio jurídico processual destinado a produzir efeitos em determinado processo, mesmo que futuro, devendo, assim, respeitar os pressupostos processuais: capacidade de ser parte; de estar em juízo e capacidade

¹⁵ CABRAL, Antônio do Passo. “*Convenções processuais: entre publicismo e privatisimo*”. Tese de Livre-docência. São Paulo: Universidade de São Paulo, Faculdade de Direito, 2015, p. 273.

¹⁶ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. “Convenções das partes sobre matéria processual”. In: MOREIRA, José Carlos Barbosa (Org.). *Temas de direito processual: terceira Série*. São Paulo: Saraiva, 1984. p. 94.

postulatória.

4.4.3. OBJETO

Assim como previsto no artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015, a convenção processual estipula regra de procedimento ou cria, modifica e extingue situações jurídicas processuais, leia-se: direitos, poderes, faculdades, ônus e deveres.

A precisão da determinação do objeto é requisito fundamental para que as partes possam debater em situação de previsibilidade, sem qualquer surpresa especialmente sobre os efeitos daquela convenção, podendo inclusive restringir o seu resultado no campo da eficácia. O contraditório, portanto, deverá também ser observado.

Ainda quanto ao objeto, a licitude é requisito a se considerar. O significado do termo “indisponibilidade” ou de “situação jurídica disponível” é um dos pontos de maior discussão sobre o objeto das convenções. Partindo-se da premissa que os efeitos atingidos pelos acordos processuais derivam da vontade concreta das partes, a pergunta que se deve fazer é se aqueles convenientes podem dispor daquele objeto em específico.

Mais uma vez, para que não reste qualquer dúvida, um exemplo de ilicitude do objeto das convenções processuais seria qualquer discussão sobre a produção de prova ilícita, isto é, aquela obtida por meios que desrespeitam as determinações legais, em inobservância ao previsto pelas normas jurídicas, produzida por meios ilegais e moralmente ilegítimos. Estas sequer seriam recepcionadas pelo sistema do Direito.

Tem sido comum, todavia, na doutrina que diverge sobre o tema, a aproximação do conceito de disponibilidade com o de direito patrimoniais disponíveis, o que não nos parece adequado. Isso porque, ao tratar da cláusula geral dos negócios jurídicos processuais, a legislação processual civil vigente utiliza a

expressão muito mais ampla de “direitos que admitam a auto-composição” em relação ao tradicional conceito de direito patrimonial disponível (ou não).

Nesse sentido, consigna-se que há aspectos de direitos indisponíveis que poderão, de alguma forma, ser objeto de auto-composição.

A recente Portaria 33/2018 da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN) incentiva o uso do negócio processual atípico nas Execuções Fiscais. O artigo 38 da Portaria 33/2018 da PGFN autoriza expressamente a Fazenda Pública a celebrar negócios processuais, com vistas a promover o recebimento do crédito:

Art. 38. O Procurador da Fazenda Nacional poderá celebrar Negócio Jurídico Processual visando a recuperação dos débitos em tempo razoável ou obtenção de garantias em dinheiro, isoladamente ou em conjunto com bens idôneos a serem substituídos em prazo determinado, inclusive mediante penhora de faturamento, observado o procedimento disposto no regulamento expedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

O desafio, portanto, voltando para o objetivo do trabalho, é traçar os limites do objeto do negócio jurídico processual, tentando traçar uma diretriz de como o magistrado – de um lado observando os seus poderes instrutórios (artigo 370 e 139, VIII do CPC/15) e os seus deveres estampados no artigo 139 do Código de Processo Civil de 2015, e, do outro, observando a liberdade prevista às partes – itens que serão abordados em tópicos subsequentes. Desse modo, será necessário examinar caso a caso, para fins de decreto de nulidade do ato jurídico processual.

5. OS PODERES INSTRUTÓRIOS DO JUIZ SOB A PERSPECTIVA CONTEMPORÂNEA

Existem duas oposições comumente feitas aos poderes instrutórios do juiz. Uma delas relaciona-se com o princípio dispositivo, que a abalizada doutrina entende consistir na regra de que o juiz depende, na instrução da causa, do impulso das partes

quanto às provas e alegações formuladas no processo. Outra delas diz respeito à preservação da imparcialidade do juiz, entendendo-se por vezes que ao adotar postura ativa para conduzir os trabalhos dentro do processo pode o magistrado se tornar parcial. Acreditamos, contudo, que tais críticas não prevalecem no âmbito do processo cooperativo.

Verifica-se, na doutrina, visões bastante divergentes sobre o tema, especialmente pelo fato de o assunto prova ser de extrema relevância para o alcance do processo efetivo, como já consignado nos capítulos anteriores.

Para o José Roberto dos Santos Bedaque¹⁷, a maturação da ciência processual caminha no sentido em que o papel do juiz deve ser lido por uma nova perspectiva, à luz inclusive do sistema de cooperação proposto pela legislação processual civil vigente. Vinculado ao sistema legal, o juiz conduz o processo ao encontro da “verdade axiológica”, ou seja, atribui-se ao juiz uma conduta ativa não só para dirigir os trabalhos, mas também para lhes dar o correto deslinde (o justo) – um processo efetivo de maneira justificada, sem surpresas.

Para Fabiana Del Padre Tomé¹⁸, resta claro uma perfeita interdependência das atribuições das partes e do julgador no processo probatório estando o juiz autorizado a determinar a produção de provas apenas nas hipóteses em que for necessária para a formação do seu convencimento.

Essa releitura sobre o sistema/poderes do juiz, deve respeitar, contudo, a segurança jurídica. Pelo garantismo, há um delicado equilíbrio entre a efetividade almejada (conferindo maiores poderes ao juiz, observando-se sempre o contraditório – que em especial viabilizará a compatibilidade entre o ativismo e o processo justo – e a necessidade de fundamentação das suas

¹⁷ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. “*Instrumentalismo e garantismo: visões opostas do fenômeno processual?*”. In: *Garantismo processual – garantias constitucionais aplicadas ao processo*, Brasília, Gazeta Jurídica, 2016, pp. 1-39.

¹⁸ TOMÉ, Fabiana Del Padre. *A Prova no Direito Tributário*. 4. ed. São Paulo: Noeses, 2016, p. 260.

decisões) e a técnica do processo (instrumento na busca da decisão justa).

O equilíbrio desejado na hipótese está no foco do desenvolvimento da técnica processual, passando do direito de ação conferido às partes à Jurisdição. Com isso, não se teria, necessariamente, a inobservância do garantismo processual ao conferir poderes mais amplos ao juiz, o que é bem diferente, frise-se, do ativismo do judiciário que tanto se repudia. A postura ativa, aqui defendida, que fique claro, consiste na postura do juiz ao conduzir os seus trabalhos dentro do processo.

Cumprido nesse sentido ressaltar, ainda, que tendo o ordenamento brasileiro adotado o critério decisório da persuasão racional, ao juiz é vedado decidir somente com base nas suas impressões pessoais, o que reforça a segurança jurídica necessária. Em outras palavras, segundo mencionado critério de persuasão racional, ao juiz compete formar o seu convencimento diretamente relacionado ao conjunto probatório apresentado nos autos, tratando-se, portanto, sempre de convencimento motivado e não absoluto.

João Batista Lopes¹⁹ pontua que:

seja na interpretação das normas, seja na avaliação da prova, o magistrado não goza de liberdade absoluta, mas deve valer-se de critérios técnicos recomendados pela doutrina mais autorizada. Assim, não poderá desprezar os métodos de interpretação, notadamente o teleológico, nem poderá ignorar o princípio da persuasão racional, só para mencionar dois exemplos.

Isso não quer dizer que o juiz não orientará as suas decisões pautado em valores pessoais que ingressam no âmbito da atividade interpretativa. Em outras palavras, as *máximas de experiência* tidas como conhecimentos adquiridos ao longo da sua vivência são inerentes à função de interpretação e valoração da prova pelo julgador, o que, contudo, não interferirá na imparcialidade desejada.

¹⁹ LOPES, João Batista. A prova no direito processual civil. 2. ed. São Paulo: RT, 2002.

Nesse sentido, compartilha-se da ideia da existência de amplos poderes instrutórios, aduzindo que a atividade probatória deve ser exercida também pelo juiz (adição) e não em substituição das partes. A maior participação do juiz na instrução da causa é uma das manifestações da visão de que o processo é um instrumento e não um fim em si, além de contribuir para a diminuição das diferenças de oportunidade em função da situação econômica das partes envolvidas, viabilizando acesso à ordem jurídica mais efetiva.

Em que pese todo debate doutrinário e divergências sobre o tema proposto, certo é que a legislação processual civil vigente traz previsão no sentido de que há ampla possibilidade de ingerência do juiz na fase de instrução, o que por outro lado não significa dizer, é claro, que o juiz tenha poderes instrutórios sem qualquer limite. Vide a respeito o disposto no artigo 370 do Código de Processo Civil de 2015, que dispõe que ao juiz caberá de maneira oficiosa ou a requerimento da parte “*determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito*”, podendo, contudo, indeferir as diligências inúteis e protelatórias, desde que por meio de decisão fundamentada, assim como prevê o artigo 489 de referido *Codex*.

Conclui-se, portanto, que o direito brasileiro permite e atualmente reclama uma postura ativa do juiz dentro do processo (e não um ativismo do judiciário), para conduzir os trabalhos da melhor maneira possível, a fim de se alcançar decisão justa, em curto prazo, sempre com o contrapeso da segurança jurídica necessária, tendo o contraditório papel fundamental para validar essa postura ativa e cooperativa. Dessa forma, sempre que o juiz adotar iniciativa probatória, deve utilizar critério de equilíbrio, que se acredita seja a palavra chave para o desenrolar do trabalho.

6. O AUTORREGRAMENTO DA VONTADE DAS PARTES

Se de um lado a legislação processual civil pátria possibilita uma postura ativa do juiz, por outro certamente é preciso vencer a intolerância que se tem quanto à vontade das partes no processo estatal. As partes não devem ser tidas como simples provocadoras iniciais incapazes de participar do procedimento. A cooperação que se pede atualmente consiste na participação das partes no processo em pé de igualdade com o juiz, cujos poderes “*devem ser conjugados com as prerrogativas das partes, com equilíbrio, equivalência e coordenação, não numa ultrapassada relação de hierarquia e supremacia*”²⁰.

Nesse sentido, tem-se o autorregramento da vontade das partes, que nada mais é do que a manifestação da autonomia privada, e pode se materializar no processo ou até mesmo antes dele – como já vimos – por meio das convenções processuais, especialmente por meio das convenções atípicas, cuja cláusula geral encontra-se disposta no *caput* do artigo 190 em estudo.

A força que se deu à autonomia privada contribui para que se tenha maior flexibilidade do procedimento, superando-se o dogma de normas cogentes, imperativas e inderrogáveis, mitigando o excesso de formalidades.

Essa flexibilidade do procedimento em detrimento do formalismo excessivo, com a efetiva participação das partes, visa que se alcance o melhor resultado dado às circunstâncias fáticas do caso concreto, com conhecimento dos efeitos do acordo que se pretende firmar por ambas as partes, evitando-se qualquer surpresa, inclusive da parte que não restar vitoriosa, a qual sempre será reservado o contraditório²¹.

Comparativo que se faz é com a arbitragem. Se a flexibilização do procedimento no processo arbitral é um atrativo para as partes, não existe razão para que o negócio jurídico processual

²⁰ CABRAL, Antônio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 192.

²¹ GARJADONI, Fernando da Fonseca. *Flexibilidade procedimental: um novo enfoque para o estudo do procedimento em matéria processual*. Tese de Doutorado. São Paulo: USP, 2007, p. 151.

não vingue no processo estatal.

7. O JUIZ E AS CONVENÇÕES PROCESSUAIS PROBATÓRIAS

7.1. PALAVRA CHAVE: EQUILÍBRIO

É de conhecimento notório que as partes que firmam acordo processual a ele se vinculam de maneira voluntária. Por outro lado, como já visto, acredita-se que o juiz também se vincula ao acordo, competindo-lhe, se presentes os requisitos para tanto, o decreto sobre a validade da convenção. Vale dizer mais uma vez: o juiz teria o ônus argumentativo em sentido contrário, exigindo-se uma devida fundamentação sobre o caso concreto para poder infirmar a aplicação do acordo, decretando a sua nulidade.

Verifica-se do Código de Processo Civil em vigência, inclusive, que ao juiz cabe o incentivo à autocomposição, assim como expresso no seu artigo 3º, §2º, estando os acordos processuais certamente como instrumento à disposição das partes para a solução consensual do litígio.

Depreende-se, ainda, do princípio da cooperação previsto no já citado artigo 6º do Código de Processo Civil de 2015 que, embora o juiz, em face do princípio *in dubio pro libertate*, não trate da conveniência da celebração – sem julgar se é a solução mais eficaz ou se a incidência da regra geral produziria melhor efeito –, a ele resta o dever de controle da validade do acordo, o que fatalmente é fundamental para se alcançar o equilíbrio desejado, impondo-se os limites necessários.

Em matéria de prova, entre as hipóteses de convenções processuais típicas, mencionadas superficialmente ao longo do trabalho, encontra-se o autorregramento das partes com relação ao ônus probatório. As únicas restrições impostas pela lei são a indisponibilidade do direito convencionalizado – que não se

confunde com o tradicional conceito de direito patrimonial indisponível, como já vimos – e a excessiva dificuldade de uma das partes para o exercício do direito, requisitos que se entende que também devem ser observados nos acordos atípicos sobre provas.

Entende-se que as convenções probatórias não impossibilitam o exercício dos poderes instrutórios do juiz, que, repita-se, sempre terá o controle da validação do acordo por meio de decisão fundamentada, à luz inclusive do disposto no artigo 489 do Código de Processo Civil de 2015, observando o contraditório antes de qualquer decreto sobre a sua invalidade, bem como poderá quando o caso solicitar a produção de prova para formar o seu convencimento.

Segundo Loïc Cadiet²², os acordos atípicos para delimitar os meios de prova que serão produzidos no processo, por exemplo, podem ter dois objetivos: restringir ou até mesmo aumentar os poderes do juiz.

Fato é que as convenções processuais sobre os meios de prova não podem ser vistas como excludentes dos poderes instrutórios do juiz e muito menos do contraditório. Ambos são passíveis de convivência harmônica no nosso direito: em regra, o juiz pode determinar de ofício a produção dos meios de prova que entende fundamentais para o melhor resultado da lide, para formar o seu convencimento; por outro lado, se as partes convençionarem sobre quais meios de prova pretendem produzir, para melhor adequarem o procedimento à causa, os poderes instrutórios do juiz restariam a princípio limitados pela vontade das partes, reservando-lhe a possibilidade, contudo, de invalidar a convenção por condições já apresentadas.

Importante consignar que se espera que a invalidação do acordo não se torne regra pelos juízes, tornando letra morta o

²² CADIET, Loïc. *Los acuerdos procesales em derecho francés: situación actual de la contractualización del proceso y de la justicia em Francia*. Civil Procedure Review, v. 3, n. 3, 2012, p. 21.

poder conferido às partes de autorregramento do processo, até porque a boa-fé deve estar presente como limite geral para a prática dos acordos, tanto pelas partes, como pelo juiz.

Esclareça-se que a possibilidade de celebração de convenções processuais atípicas em matéria de prova não visa a retirar do juiz sua posição de centro de poder – o que aqui se diferencia do juiz destinatário da prova, pois se defende o processo como destinatário da prova. O que se pretende, na realidade, é o meio termo entre o “publicismo” e o “privatismo”, para que o processo seja visto como instrumento para solução efetiva do conflito, de maneira colaborativa, melhor adequada às circunstâncias do caso concreto.

Agora, a pergunta que se faz é: como alcançar o equilíbrio desejado entre “publicismo” e o “privatismo”, entre o autorregramento da vontade das partes e os poderes instrutórios do juiz?

Antônio do Passo Cabral²³ propõe o seguinte raciocínio, dividido em três etapas:

1ª etapa: identificar as garantias afetadas no caso concreto. Exemplos: o acesso à justiça é a principal garantia afetada pelas convenções de arbitragem; o devido processo legal e os pactos para simplificação das formalidades procedimentais; o juiz natural e os acordos sobre competência (eleição do foro); a duração razoável do processo e as convenções para suspensão do processo ou dilação de prazos; a ampla defesa e o contraditório e as cláusulas *solve et repete* (pague e depois reclame/uma vez convencionado haveria renúncia à defesa). Essa primeira etapa, de identificação da garantia afetada individualmente, a fim de que não exista uma superposição de regras, é importante para as outras duas etapas.

2ª etapa: deve haver, no sistema, um diálogo de mão dupla entre o típico e o atípico. Quando pensamos em parâmetros de controle, não se pode simplesmente desconsiderar o

²³ CABRAL, Antônio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: Juspodivm, 2016.

regramento das convenções típicas porque a existência de previsões legais expressas, implementadas pelo legislador, apontam possíveis barreiras à negociação processual pretendida. O sistema brasileiro é híbrido nesse sentido. Assim, em razão da extensão das atipicidades, poderia até mesmo buscar um enquadramento do atípico dentro de um negócio processual tipicamente legislado, o que atrairá por consequência a sistemática do acordo típico ou dos acordos típicos.

3ª etapa: proteção ao núcleo essencial dos direitos fundamentais processuais. Identificada a garantia afetada em si, deve-se verificar a sua margem de disponibilidade. A tarefa é analisar se a convenção atinge o seu núcleo essencial. Assim como a simples invocação de direitos fundamentais processuais não pode reduzir a autonomia privada a nada – porque a liberdade também é um direito constitucional – de outro lado o procedimento convencional deve respeitar a ideia de garantias mínimas do devido processo legal.

É, portanto, a intensidade com que os direitos fundamentais perdem efetividade que pode levar a invalidade ou inadmissibilidade de uma convenção processual.

Como exemplo, em matéria de prova, convenções que levem a obstáculo intransponível ao acesso à justiça, modificando custos ao ponto de que não seja viável o ajuizamento de ação ou entrave significativo ou exercício da ampla defesa, devem ser invalidadas pelo juiz, que também não poderá ficar réfém de situação em que não consegue formar qualquer convicção sobre a decisão justa a ser proferida.

Nesse sentido, entende-se que, em matéria de prova, o afastamento por completo do contraditório e da ampla defesa, bem como eventual ilicitude da prova que se pretende produzir ou dispensar e, ainda, a inviabilização da formação de qualquer convencimento do juiz, são hipóteses que implicam invalidade da convenção.

7.2. CONVENÇÕES PROBATÓRIAS E OS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL

Com relação ao contraditório e à ampla defesa, pode aparentar, à primeira vista, que tais princípios vedam a celebração de convenções processuais, especialmente quando se tratar de provas. Não obstante, por tudo o que já vimos, acredita-se que a realidade é outra. Isto porque, se estivermos diante de direitos que admitam autocomposição, há a possibilidade de celebração de acordos procedimentais.

Com isso, verifica-se a possibilidade de as partes estipularem, de modo diverso, sobre o ônus da prova (distribuição convencional do ônus da prova). A exceção feita pelo direito pátrio está na nulidade da inversão caso esta impute à outra parte excessiva onerosidade na produção da prova, pois tal seria o mesmo que a própria negativa de vigência ao princípio do contraditório e também da ampla defesa.

Nesse sentido, difícil conceber a possibilidade de as partes, de antemão, sem que tenha havido qualquer litígio, estabelecer que abduquem da produção de provas, contentando-se com a prolação de uma sentença pelo juiz. Isto porque negar antecipadamente a possibilidade de produção de provas seria o mesmo que autorizar às partes que não se socorram do Poder Judiciário para fazer valer suas pretensões ofendidas ou ameaçadas. Seria o mesmo que uma cláusula geral de *non petendo*, a qual deve ser afastada.

Para corroborar com o argumento acima, basta verificarmos o que ocorre nos processos judiciais, nos quais as partes não conseguem prever quais serão as provas necessárias à produção ao ajuizar uma demanda. Isso porque, quando do ajuizamento da demanda as partes não conseguem precisar, muitas das vezes, quais seriam as provas necessárias à solução das controvérsias sobre os fatos afirmados e rebatidos, já que, naquele momento,

pode ainda não ser possível verificar, de antemão, quais sejam as questões de fato controvertidas.

Diferente é a situação quando as partes já estão em litígio, pois nesse caso sabem quais são os limites objetivos e subjetivos da demanda e optam pela não produção de provas. Aqui, não estamos diante de um genérico afastamento de acesso às provas, mas de uma opção pelas partes em não produzir provas sobre um fato certo e determinado. Nessa hipótese, de toda a forma, se o afastamento de acesso às provas se der por completo, acredita-se que implicará na invalidade do acordo processual, até para não inviabilizar o necessário convencimento do juiz, necessária para a entrega da prestação jurisdicional.

Aqui estaríamos num campo de conflito entre o poder instrutório do juiz e a liberdade das partes que, de comum acordo, dispensam a produção de determinada prova, devendo-se encontrar o equilíbrio necessário.

Desta forma, procura-se, caso a caso, verificar os limites dos poderes instrutórios do magistrado de um lado, com os limites da autonomia privada, de outro. Novamente, o magistrado não é um convidado de pedra e tem o seu poder instrutório, do qual poderá fazer uso, independentemente da concordância das partes, em situação que a invalidade do acordo processual for proclamada de maneira fundamentada.

8. CONCLUSÕES

Firmadas as premissas de que o sistema do direito é composto por linguagem, que, por sua vez, cria sua própria realidade, só integram o sistema jurídico as informações que neles ingresarem por meios hábeis, na forma por ele estabelecida.

Nesse contexto, a prova não pode ser considerada um fim em si mesma, mas sim instrumento para construir a verdade no processo, prestando-se para formar a convicção do julgador e, por tal mecanismo, levar à constituição ou desconstituição do

fato e da correspondente relação jurídica.

Na visão contemporânea do processo, à luz do princípio da cooperação esculpido no artigo 6º do Código de Processo Civil de 2015, concluímos que, em que pese o ponto de contato entre o juiz e os fatos da controvérsia residir nos meios de provas, o destinatário da prova é o processo e não o juiz, o qual, contudo, por meio do seu convencimento sempre motivado, definirá a valoração da prova.

O modelo cooperativo, expresso no citado artigo 6º do Código de Processo Civil de 2015, claramente fortalece a vontade das partes, pois confere a ela função mais participativa no processo de formação da decisão, rompendo qualquer paradigma de juiz autoritário. Busca-se, dessa forma, um equilíbrio razoável entre os poderes do juiz e os poderes das partes, de modo que o juiz conduza o processo em conjunto com as partes, para alcançar o melhor resultado para cada situação concreta.

O *caput* do artigo 190 do Código de Processo Civil configura cláusula geral da qual se extrai a atipicidade da negociação processual, podendo a convenção processual atípica ser firmada antes ou depois de iniciado o processo.

Considerando negócio jurídico processual firmado no curso de ação ajuizada, entende-se que o juiz pode colaborar com as partes na formação da convenção em seus melhores termos, mais eficientes. Nesse sentido, na hipótese de o acordo ser formado com a participação do juiz, dificilmente teria a sua validade questionada, pois em tal situação a participação do juiz representaria, em verdade, uma fiscalização imediata da validade do negócio.

O desafio que se verifica frente à cláusula geral de atipicidade das convenções processuais é traçar os limites do objeto do negócio jurídico processual, tentando fixar uma diretriz de como o magistrado – de um lado observando os seus poderes instrutórios (artigo 370 e 139, VIII do CPC/15) e os seus deveres estampados no artigo 139 do Código de Processo Civil de 2015,

e do outro observando a liberdade prevista às partes – chegará, caso a caso, ao decreto de nulidade do ato jurídico processual.

Fato é que o direito brasileiro permite e atualmente reclama uma postura ativa do juiz dentro do processo (o que não se confunde com ativismo judiciário), para conduzir os trabalhos da melhor maneira possível, a fim de se alcançar decisão justa, em curto prazo, sempre com o contrapeso da segurança jurídica necessária, tendo o contraditório papel fundamental para validar essa postura cooperativa. Sempre que o juiz adotar iniciativa probatória, deve utilizar critério de equilíbrio.

A força que se deu à autonomia privada contribui para que se tenha maior flexibilidade do procedimento, mitigando o excesso de formalidades.

As convenções probatórias não impossibilitam, porém, o exercício dos poderes instrutórios do juiz, que sempre terá o controle da validação do acordo por meio de decisão fundamentada, observando o contraditório e a ampla defesa.



REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVIM, José Manuel de Arruda. *Novo contencioso civil no CPC/2015*. São Paulo: RT, 2016.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Convenções das partes sobre matéria processual*. In: MOREIRA, José Carlos Barbosa (Org.). *Temas de direito processual: terceira Série*. São Paulo: Saraiva, 1984.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Direito e processo: influência do direito material sobre o processo*. 6. ed. São Paulo, Malheiros, 2011.

_____. *“Instrumentalismo e garantismo: visões opostas do fenômeno processual?”*, in *Garantismo processual –*

- garantias constitucionais aplicadas ao processo*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2016.
- CABRAL, Antônio do Passo. *Convenções processuais: entre publicismo e privatismo*. Tese de Livre-docência. São Paulo: Universidade de São Paulo, Faculdade de Direito, 2015.
- CADIET, Loïc. *Los acuerdos procesales em derecho francés: situación actual de la contractualización del proceso y de la justicia em Francia*. *Civil Procedure Review*, v. 3, n. 3, 2012.
- CAMPILONGO, Celso Fernandes. *O direito na sociedade complexa*. São Paulo: Max Limonad, 2000.
- CARVALHO, Paulo de Barros. *Direito tributário, linguagem e método*. 6. ed. São Paulo: Noeses, 2015.
- DIDIER JR., Fredie. “Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no Processo Civil”. In: CABRAL, Antônio; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coord.). *Negócios Processuais*. Salvador: JusPodivm, 2015.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, v. III, 2004.
- GARJADONI, Fernando da Fonseca. *Flexibilidade procedimental: um novo enfoque para o estudo do procedimento em matéria processual*. Tese de Doutorado. São Paulo: USP, 2007.
- HEGENBERG, Leonidas. *Saber de e saber que: alicerces da racionalidade*. Petrópolis: Vozes, 2001.
- LOPES, João Batista. *A prova no direito processual civil*. 2. ed. São Paulo: RT, 2002.
- NERY JR, Nelson; NERY, Rosa. *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: RT, 2015.
- TOMÉ, Fabiana Del Padre. *A Prova no Direito Tributário*. 4. ed. São Paulo: Noeses, 2016