

NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS E SUA (IN)APLICABILIDADE NAS DEMANDAS EM QUE SE DISCUTEM DIREITOS DA PERSONALIDADE DO CONSUMIDOR NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO

Marcelo Negri Soares¹

Maurício Ávila Prazak²

Leticia Squaris Camilo Men³

Resumo: O Código de Processo Civil brasileiro aborda em seu art. 190 sobre a licitude dos negócios jurídicos processuais entre as partes plenamente capazes, quando o direito admitir autocomposição, com fundamento no princípio da autonomia da vontade das partes. Contudo, quando se trata de direitos da personalidade do consumidor, tem-se que tais direitos são tutelados pelo Estado como matéria de Ordem Pública e, ainda, tratam-se de direitos indisponíveis. Daí o questionamento sobre a possibilidade da aplicação dos negócios jurídicos processuais quando a ação discutir sobre direitos da personalidade de consumidores. Não obstante, ainda que se trate de parte vulnerável e o direito material seja um direito indisponíveis, tem-se a aplicabilidade da celebração de negócio jurídico processual, seja porque a mera indisponibilidade do direito material não impede, por si só, a transação procedimental, seja porque o negócio jurídico processual,

¹ Professor visitante da Coventry University (Inglaterra-UK); Professor e Pesquisador do Programa de Mestrado em Direito UniCesumar-PR. Pós-Doutor; Doutor pela PUC-SP. Advogado.

² Professor e Pesquisador do Programa de Mestrado em Direito da EPD - Escola Paulista de Direito. Doutor pela FADISP.

³ Mestranda em Ciências Jurídicas pela UniCesumar.

embora não necessite de homologação judicial, passa pelo controle de validade do magistrado, que poderá invalidá-lo caso haja prejuízo a uma das partes, especialmente a parte vulnerável, como o consumidor. A conclusão desta pesquisa se deu por meio do método hipotético-dedutivo, bem como através das fontes do direito, entre elas a legislação, a doutrina e artigos científicos relevantes.

Palavras-Chave: Negócios Jurídicos Processuais; Direitos da Personalidade; Direitos do Consumidor.

PROCEDURAL LEGAL BUSINESS AND YOUR (IN) APPLICABILITY IN DEMANDS DISCUSSING CONSUMER PERSONALITY RIGHTS IN THE BRAZILIAN LEGAL SYSTEM

Abstract: The Brazilian Code of Civil Procedure addresses in its art. 190 on the lawfulness of procedural legal transactions between the fully capable parties, where the law permits self-composition on the basis of the principle of the autonomy of the parties. However, when it comes to consumer personality rights, these rights are protected by the State as a matter of Public Order and are still unavailable rights. Hence the question about the possibility of the application of procedural legal business when the action argues about consumer personality rights. However, even though it is a vulnerable party and material law is an unavailable right, there is the applicability of concluding a procedural legal transaction, either because the mere unavailability of material law does not in itself prevent procedural transaction, This is because the procedural legal business, although it does not require court approval, passes through the magistrate's validity control, which may invalidate it if there is damage to one of the parties, especially the vulnerable party, such as the consumer. The conclusion of this research was through the hypothetical-deductive

method, as well as through the sources of the law, among them the legislation, the doctrine and relevant scientific articles.

Keywords: Procedural legal affairs; Personality rights; Consumer rights

INTRODUÇÃO



disposição do art. 190 do CPC traduz que é lícito às partes, plenamente capazes, celebrarem negócio jurídico processual, quando o direito admitir autocomposição. Verifica-se que o novo CPC atribui certo protagonismo às partes, possibilitando que as mesmas possam adequar os procedimentos de acordo com as peculiaridades de seu caso.

Contudo, ainda se discute no âmbito jurídico sobre a possibilidade da celebração de negócios jurídicos processuais quando a ação versa sobre direitos materiais indisponíveis, eis que para muitos deles não se admite autocomposição.

Tem-se que os direitos da personalidade são direitos cuja característica é a indisponibilidade. Ainda mais quando se trata de direito da personalidade violado em relação de consumo, há ainda maior proteção do Estado, sendo matéria de ordem pública.

Neste trabalho, portanto, levantando-se os principais conceitos sobre os direitos da personalidade, relacionando-os com o direito do consumidor, bem como dos negócios jurídicos processuais, analisará a relevância ou irrelevância da indisponibilidade do direito material, eis que o negócio jurídico processual não negocia o direito material, como a própria denominação determina, sendo, inclusive, um meio facilitador de defesa e tutela desses direitos materiais indisponíveis.

Para isso, utilizou-se o método hipotético-dedutivo, partindo-se da premissa geral, com conceitos relevantes, com o

intuito de encontrar a premissa menor, averiguando as possíveis compatibilidades. Os conceitos foram extraídos de doutrinas e artigos científicos, buscados em relevantes revistas jurídicas e, confrontando-os, chegou-se à conclusão da pesquisa.

1. DIREITO DA PERSONALIDADE DO CONSUMIDOR COMO MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA

Após anos de evolução histórica, social, política e legislativa, os direitos da personalidade encontraram força suficiente para serem reconhecidos e positivados. Não obstante, sabe-se que o rol do Código Civil e da Constituição Federal brasileira, os quais consagram esses direitos, não são taxativos, mas exemplificativos.

Isso porque os direitos da personalidade não são mera condição de ser titular de direitos e deveres, mas sim, são atributos inerentes ao ser humano. Isso significa que os direitos da personalidade são direitos subjetivos, inatos e absolutos (no sentido *erga omnes*, ou seja, oponível a toda a sociedade).

Embora haja divergência a respeito da natureza jurídica dos direitos da personalidade, parte defendendo ser direito natural, ou seja, os direitos da personalidade são inatos ao ser humano; parte defendendo ser direito positivo, ou seja, os direitos da personalidade necessitam ser positivados para que existam.

Para fins deste estudo, compartilhar-se-á do entendimento daqueles que defendem serem direitos inatos, com natureza jurídica de direito natural, eis que, como já afirmado anteriormente, o rol dos direitos da personalidade positivados não são taxativos, o que significa que se reconhecem direitos da personalidade sem constar no rol normativo.

Sobre a natureza jurídica, ensina Miragem (2004, p. 4):

Para identificar o fundamento dos direitos da personalidade a doutrina indica as mais diversas fontes. Desde os que localizam a origem dos mesmos no direito natural, o que conduz à sua identificação como direitos inatos, até os autores que preferem

identificá-los como produto da evolução social, com o reconhecimento de novos fatos que são introduzidos no suporte fático da norma jurídica - muitos dos quais anteriormente permaneciam no âmbito da moral ou da religião.

Também compadece desse entendimento Fermentão (2006, p. 258), que explica que os direitos da personalidade se tratam de direito natural, subjetivo e privado, pois têm como intuito a proteção dos indivíduos contra as arbitrariedades do Estado, defendendo seus direitos essenciais, *“nos seus aspectos: físico, quando protege a vida humana e o corpo humano; moral, quando protege a honra, a liberdade, a imagem e o nome; e, intelectual, quando protege a liberdade de pensamento, o direito de criação, arte e invenção”*.

Os direitos da personalidade têm como característica a intransmissibilidade, indisponibilidade, irrenunciabilidade, imprescritibilidade e de caráter não patrimonial. É intransmissível devido ao seu caráter de essencialidade; é indisponível porque não pode ser transferido a outrem, ainda que por vontade do titular; é imprescritível, podendo ser postulado a qualquer tempo.

Insta salientar, a respeito da imprescritibilidade, que a terminologia utilizada pela doutrina e jurisprudência, “direitos imprescritíveis”, não é adequada. Ensina Tartuce (2018, p.154) que o prescreve não é o direito, mas a pretensão. Assim, surge divergências entre os juristas se a pretensão de reparar danos causados por lesão à direito da personalidade é imprescritível ou deve seguir a prescrição prevista no art. 206, §3º, inciso V do Código Civil, de três anos.

Parte dos estudiosos, segundo o autor, defendem que não há qualquer prazo prescricional, eis que os direitos da personalidade envolvem matéria de ordem pública. Outros defendem a prescrição da pretensão em três anos, pois o direito seria imprescritível, porém a pretensão não. Por isso se compadece do entendimento de que a terminologia utilizada não é adequada, haja vista a dúvida interpretativa que desarmoniza os aplicadores do direito.

A Constituição Federal, em seu rol de direitos fundamentais, abarca o direito do consumidor, reconhecendo este como titular desses direitos, ordenando uma atuação positiva do Estado na proteção desses sujeitos nas relações consumeristas, como sendo parte vulnerável.

Assim, havendo desigualdade material nas relações de consumo, impõe-se normas com deveres ao fornecedor, com o fito de proteção à integridade física, psíquica e moral do consumidor. O art. 6º do Código de Defesa do Consumidor traz os direitos básicos do consumidor, como o direito à vida e à saúde, por exemplo.

O Código consumerista indica um novo sujeito, titular de direitos subjetivos específicos, incluindo-se os direitos da personalidade do consumidor. Contudo, sendo o CDC um microsistema, aplica-se complementarmente a ele o Código Civil, bem como a Constituição Federal.

Importante mencionar que, embora haja grande aspecto econômico, as relações consumeristas não se restringem a elas, abarcando-se, também, interesses não patrimoniais, como exemplificado no direito à vida, à saúde, à integridade física, etc. Nesse sentido, explica Miragem (2004, P. 2004):

A proteção indicada ao consumidor pelo Código de Defesa do Consumidor, neste sentido, abarca tanto a esfera de interesses patrimoniais, relativos ao objeto imediato do contrato de consumo (o produto ou serviço adquirido), ou mesmo danos apreciáveis economicamente, quanto interesses extrapatrimoniais, que não tendo relação necessária com a aquisição de produto ou serviço, poderão ser ofendidos pela conduta ilícita do fornecedor. O Código de Defesa do Consumidor reconhece através de uma série de dispositivos, estes interesses extrapatrimoniais. Trata-se de interesses cuja tutela em direito privado se consigna através dos direitos da personalidade, podendo mesmo se identificar os direitos violados segundo o mesmo critério do direito civil, qual seja: os direitos de integridade física e os direitos de integridade moral.

Verifica-se, assim, que a proteção do consumidor não se limita aos aspectos patrimoniais, mas também aos aspectos

existenciais. Quando há referência, portanto, aos direitos da personalidade do consumidor, significa afirmar que há uma preponderância aos interesses existenciais em face dos interesses patrimoniais na relação de consumo. Para Bolson (2011, p. 7):

A denominação que fizemos - direitos da personalidade do consumidor – visa tão-somente ressaltar a análise dos direitos da personalidade no âmbito das relações de consumo e sob a ótica do consumidor, sem qualquer pretensão de querer classificar os direitos da personalidade como pertencente àquele ou a este ramo do direito. Ao revés, nosso entendimento é de que os direitos da personalidade, assim como o eminente Prof. Paulo Lôbo, são pluridisciplinares. Portanto, o consumidor e os seus direitos da personalidade inserem-se neste conceito de pluridisciplinariedade.

Os direitos da personalidade do consumidor nada mais são que os direitos da personalidade de um indivíduo qualquer, porém, especificado devido à sua posição em uma relação jurídica, *in casu*, relação de consumo, cuja tutela se dá em razão de uma situação de vulnerabilidade.

Como essa relação jurídica é pautada em uma relação de vulnerabilidade de uma das partes, o consumidor, esses direitos são tutelados pelo Estado, tratando-se de matéria de ordem pública, onde se prevalece o interesse público frente ao interesse das partes, o que fundamenta a intervenção daquele.

O próprio Código de Defesa do Consumidor, em seu primeiro artigo, proclama a ordem pública, mencionando, ainda, outros dispositivos legais que refletem essa proteção, quais sejam, artigos 5º, inciso XXXII, 170, inciso V, da Constituição Federal e art. 48 de suas Disposições Transitórias.

A ordem pública acaba por restringir a autonomia privada, submetendo os interesses particulares ao interesse coletivo. As normas de ordem pública são normas cogentes, que também podem ser chamadas de normas impositivas, que significam ter imperatividade absoluta. Sobre esse tipo de norma cogente, explica Aprigriano (2010, p. 17) que essa imperatividade decorre do fato de que em algumas ocasiões é exigido uma

regulamentação taxativa, evitando-se que as vontades individuais causem “perturbações nocivas”. Em suas palavras

As leis imperativas, portanto, indiscutivelmente limitam e condicionam o domínio da autonomia da vontade. No plano do direito material, representam uma limitação à liberdade de contratar, impõem restrições às partes no que toca à disponibilidade de seus direitos.

Entre elas, algumas apresentam particular repercussão, revelam-se mais críticas e importantes para o sistema, na medida em que tutelam interesses que se sobrepõem aos meros interesses das partes daquela relação jurídica. Tais interesses, porque envolvem aspectos sociais, morais, econômicos e até religiosos de uma determinada sociedade, acabam sendo considerados de especial importância e repercussão. Sempre que se identifica esta relevância sobre determinadas relações jurídicas, se está diante de normas de ordem pública.

Diferentemente dos direitos disponíveis, que podem ser exercidos por seu titular, os direitos indisponíveis não possuem essa liberdade, decorrente da autonomia privada. Nem todo direito abarcado pela ordem pública é indisponível, mas a relação entre a ordem pública e a indisponibilidade do direito se dá em razão de ambos refletirem interesse público. Aprigiano (2010, p. 28) disserta que as leis de ordem pública integram o núcleo essencial do sistema jurídico brasileiro, pois constituem valores sociais, culturais e éticos preservados pela sociedade.

Deste modo, verifica-se que as normas consumeristas abordam matéria de ordem pública, cujas regras são obrigatórias, não havendo a possibilidade de as partes disporem sobre sua aplicabilidade. Contudo, salienta-se que nem todas as normas de caráter processual do direito consumerista são de ordem pública, pois, caso o fosse, admitiria reconhecimento judicial de cláusulas abusivas de forma espontânea, o que não é possível se não for objeto do pleito inicial; não estaria sujeito à preclusão e prescrição; não teria aplicação da revelia; não admitiria transações; etc.

Assim, embora o CDC seja abarcado por matéria de ordem pública, tem-se que nem todos os direitos do consumidor

são indisponíveis, principalmente no que tange ao direito processual. Contudo, no que se refere aos direitos da personalidade do consumidor, tem-se que esses são indisponíveis, pela própria característica e essencialidade desses direitos.

2. NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL E A INDISPONIBILIDADE DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE

O Código de Processo Civil de 2015 trouxe como uma de suas inovações os negócios jurídicos processuais, recepcionado pelo art. 190. Tal procedimento amplia o ato de disposição da vontade das partes, possibilitando que elas possam, em um consenso, alterar procedimentos a fim de flexibilizar o processo, para melhor resolução daquele conflito em comento.

Os negócios jurídicos processuais podem ser típicos, quando a própria norma dispõe sobre os atos que podem ser negociados, ou atípicos, aqueles que não estão positivados, mas que podem ser objeto de negociação. Sobre estes é que disciplina o art. 190 do CPC, sendo que a licitude dos negócios jurídicos processuais atípicos se dá quando a lide versar sobre direitos que admitam autocomposição.

Os direitos que admitem autocomposição são aqueles que não possuem natureza cogente, como mencionado no capítulo anterior, ou seja, que não possuem imperatividade. Apenas normas com natureza dispositiva seriam possíveis de se negociar processualmente.

Não obstante, embora os negócios jurídicos processuais estejam *à mercê* da vontade das partes, cabendo a elas esse ato de disposição, tal negociação não é ilimitada. Isso significa que cabe ao Estado, por meio do Juiz, averiguar a validade do negócio realizado, verificando-se a existência de alguns fatores, os quais são expostos por Ferrer, Rodrigues e Maicá (2018, p. 93):

Ao abordar da vulnerabilidade trazida em caráter genérico, vastas são as discussões acerca do tema, destaca-se os posicionamentos de Tartuce (2012, p. 355-356), que defende que a

vulnerabilidade processual permeará, necessariamente, por quatro eixos em sentido amplo, admitindo diversas especificidades e ramificações, sendo eles: a. pela falta de condições econômico-financeiras (como a hipossuficiência); b. falta de saúde; c. falta de informações (é o caso dos consumidores); d. óbices geográficos significativos.

Embora a modulação do procedimento seja, de certa forma, uma novidade no CPC de 2015, tal situação já é utilizada na arbitragem, quando os litigantes adaptam o procedimento às suas necessidades. Contudo, no que tange ao CPC, este pertence ao direito público, diferentemente da arbitragem (FERRAZ, 2018, p. 183).

No que tange ao direito que admita autocomposição, esses são, em tese, direitos disponíveis, ou seja, que podem ser dispostos e negociados por seus titulares. Entretanto, alguns direitos indisponíveis também são passíveis de autocomposição.

Os direitos da personalidade são direitos inatos ao ser humano, bastando nascer com vida para ser titular desses direitos. Embora parte da doutrina entenda que os direitos da personalidade necessitem de positivação, a maioria defende que são direitos naturais, mesmo não positivados, lá estão.

Ademais, o rol de direitos da personalidade positivados na Constituição Federal brasileira e no Código Civil brasileiro não são taxativos, mas exemplificativos, o que demonstra a desnecessidade de se positivarem todos os direitos personalíssimos para que os mesmos sejam tutelados.

Trata-se, portanto, de um agrupamento de direitos, essenciais ao desenvolvimento do ser humano, cujo valor base é a dignidade da pessoa humana. A conquista dos direitos da personalidade decorre da busca da tutela da dignidade da pessoa, visto que os próprios direitos da personalidade resguardam a dignidade humana.

Deste modo, sendo um aglomerado de direitos inerentes à própria condição de ser humano, são direitos essenciais, segundo Adriano de Cupis (2004, p.24), conquistados como forma

de proteger os indivíduos contra as arbitrariedades do Estado, garantindo o mínimo existencial, sendo este o motivo de tamanha tutela desses direitos pelo Estado.

Por tudo isso, os direitos da personalidade têm como característica a indisponibilidade, irrenunciabilidade, intransmissibilidade. Enquanto que nos direitos disponíveis o titular pode dispor de seu direito sem oposição de terceiros, nos indisponíveis, por serem tutelados pelo Estado, não se admite disposição, nem negociação, eis que se trata de matéria de ordem pública.

Segundo Francisco Amaral (2000, p. 246), os direitos da personalidade nascem com a pessoa e a acompanha por toda a vida, sem se separar do titular, daí porque se denomina direitos personalíssimos. Suas características são abordadas no art. 11 do Código Civil, mesmo a doutrina não se restringindo apenas àquelas lá constantes.

Contudo, para este trabalho, limitar-se-á à característica da indisponibilidade dos direitos da personalidade, sem a intenção de esgotar a matéria. A indisponibilidade do direito da personalidade decorre de seu caráter extrapatrimonial. Assim, não cabe ao titular, independentemente de sua vontade, dispor de seus direitos personalíssimos.

Sobre a indisponibilidade, explica Adriano de Cupis (2000, p. 56):

A relação existente entre a transmissibilidade e a disponibilidade compreende-se com facilidade, desde que uma das causas de mudança do sujeito dos direitos é precisamente a vontade do seu titular, a qual reveste relevância jurídica por virtude da existência da referida faculdade de disposição.

Embora ainda haja discussões entre os estudiosos do direito sobre a limitação dessa característica, por diversas fundamentações, tais abordagens não serão neste trabalho apresentadas. O intuito é apresentar a indisponibilidade como um dos atributos do direito da personalidade, visto que esta é a relevância para a discussão sobre aplicação dos negócios jurídicos processuais.

Assim, diante da indisponibilidade dos direitos da personalidade, verifica-se que se trata de uma intervenção estatal na liberdade do indivíduo, como forma de protegê-lo de si mesmo, visto que limita a autonomia de suas vontades.

3. IRRELEVÂNCIA DA INDISPONIBILIDADE DO DIREITO MATERIAL NA SEARA DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS

Como mencionado no capítulo anterior, os direitos indisponíveis possuem caráter extrapatrimonial, o que significa que o direito, em si, não possui valor pecuniário. Contudo, importante mencionar que quando esses direitos são violados, embora não possuam valor equitativo, surge, então, um novo direito, este de caráter patrimonial, qual seja, o direito de ser indenizado.

O art. 190 do CPC dispõe que os negócios jurídicos processuais são lícitos quando o direito admitir autocomposição. Os direitos disponíveis, sem dúvidas, admitem autocomposição. A discussão paira quanto aos direitos indisponíveis, porque, em tese, não admitem autocomposição.

A indisponibilidade do direito material gera também impactos no direito processual. Prova disso é o não cabimento ou a limitação de solução alternativa de conflitos quando se trata desses direitos, sendo que as soluções consensuais (mediação, conciliação e transação) seriam possíveis quando versar de direito patrimonial disponível. Portanto, quando se trata de direito indisponível, ainda que no âmbito jurisdicional, não seria possível a negociação.

João Paulo Lordelo Guimarães Tavares (2016, p. 11) discute sobre os negócios jurídicos processuais:

Nessa linha, entende-se por negócio jurídico processual a declaração de vontade expressa, tácita ou implícita, a que são reconhecidos efeitos jurídicos, conferindo-se ao sujeito o poder de escolher a categoria jurídica ou estabelecer certas situações jurídicas processuais. Sua característica marcante está na soma

da vontade do ato com a vontade do resultado prático pretendido.

As partes estão amparadas pelo princípio do autorregramento da vontade, sendo que o Código processual lhes conferiu o poder de flexibilizar o procedimento, adequando-o à causa. A flexibilização, como visto, se refere ao procedimento, à norma processual, não dispondo sobre o direito material.

Desta forma, no que se refere a direitos da personalidade, que são também direitos fundamentais, tem-se que não são passíveis de transação e, assim, não estaria apto a ser negociado, seja extrajudicialmente ou judicialmente. No entanto, a própria Lei de Mediação aborda sobre o cabimento da mediação para conflitos que versem sobre direitos indisponíveis.

Quanto aos negócios jurídicos processuais, também foi criado o enunciado nº135 do Fórum de Processualistas Cíveis, o qual dispõe que a mera indisponibilidade do direito material não impede a negociação processual, demonstrando o anseio pela adequação do procedimento ao caso concreto.

Tratar um direito como indisponível pode, muitas vezes, ao invés de protegê-lo, prejudicar sua tutela. Isso porque, ao impedir a flexibilização de um procedimento, ou um meio alternativo de solução, pode-se incorrer em uma morosidade excessiva que de fato não garantia a prestação jurisdicional efetiva, ainda mais quando se trata de direitos fundamentais e da personalidade.

A mera indisponibilidade do direito não pode automaticamente torná-lo inegociável. Isso porque a negociação pode trazer maior efetividade na tutela desses direitos. Ainda, a transação não implica em renúncia a direitos, pois o que se está negociando são meros procedimentos, não se tratando de direito material.

O autor acima citado, sobre o direito material indisponível, conclui que o conflito entre o direito material, não necessariamente implica em desacordo entre as partes no que tange ao processo, podendo as mesmas se unirem para uma solução mais

rápida, haja vista que o direito material não se confunde com o direito processual (TAVARES, 2016, p. 12).

Assim, verifica-se que a indisponibilidade do direito material não impede a realização de negócios jurídicos processuais, pois a negociação dos procedimentos não interfere, pelo menos diretamente nos direitos materiais discutidos na lide. A disposição da vontade das partes será exclusivamente sobre o direito processual e não material, por isso se compactua a ideia de que não tem tanta relevância o direito material ser disponível ou indisponível.

Aceitar que a indisponibilidade do direito impeça a negociação processual é compactuar que o conflito seja de fato solucionado da melhor forma possível, visto que isso também varia de caso a caso.

Marinoni (2010, p. 224), a ação não pode ignorar o melhor procedimento para a proteção efetiva do direito material. É por meio das técnicas processuais que se concretiza o direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva.

Deste modo, quando as partes negociam o procedimento, prazos e provas, não se está transacionando o direito material, como já analisado anteriormente, motivo pelo qual é possível afirmar que a indisponibilidade do direito material não é relevante para a realização de negócios jurídicos processuais, eis que estes apenas se discutem sobre o direito processual.

4. DA APLICABILIDADE DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS NAS DEMANDAS QUE VERSAM SOBRE DIREITOS DA PERSONALIDADE DOS CONSUMIDORES

De acordo com o art. 190 do CPC, é lícito às partes, plenamente capazes, quando o direito admitir autocomposição, realizar negócio jurídico processual, adequando os procedimentos ao caso em concreto, com fundamento no princípio da

autonomia da vontade das partes.

Quando se trata de direitos da personalidade, tem-se que se tratam de direitos indisponíveis e, portanto, impassíveis de negociação. Quando se trata de direito da personalidade de consumidor, ou seja, quando o direito da personalidade envolve indivíduo em uma relação jurídica especial, tem-se um tratamento ainda mais diferenciado, com maior proteção do Estado.

O consumidor é a parte vulnerável da relação consumérista e, por este motivo, o Código de Defesa do Consumidor é considerado de ordem pública, onde se prevalece o interesse público sobre o privado, envolvendo, por isso, maior atenção e tutela por parte do Estado, por meio do juiz.

Contudo, como mencionado nos tópicos anteriores, a mera indisponibilidade do direito material não impede, por si só, a realização de negócios jurídicos processuais. Inclusive, foi criado o Enunciado 616 na VIII Jornada de Direito Civil, o qual disciplina que *Os requisitos de validade previstos no Código Civil são aplicáveis aos negócios jurídicos processuais, observadas as regras processuais pertinentes.*

O enunciado tem como justificativa a previsão da invalidade dos negócios jurídicos processuais quando houver inclusão da celebração desses negócios em contratos de adesão, principalmente quando há situação de vulnerabilidade. Deste modo, verifica-se que a negociação processual seria nula, pois constituída por meio de cláusula abusiva ao consumidor.

Arenhart e Osna (ano, p. 112) explicam que há uma premissa no processo civil, a qual não se transita apenas o interesse das partes litigantes, mas também um interesse de toda a comunidade e do Estado. É por isso que os negócios jurídicos processuais, embora não dependam da homologação do juiz, deve ser por ele validada, conforme previsão no parágrafo único do art. 190 do CPC.

Assim, nos casos que o magistrado verifique prejuízo a uma das partes decorrente da celebração do negócio jurídico

processual, este pode (e deve) de ofício intervir, a fim de invalidar a transação.

Nas palavras dos autores acima citados, quando se trata de relação de consumo, havendo prejuízo ao consumidor, devem os negócios celebrados serem invalidados pelo magistrado (2015, p. 111):

Em tais casos, demonstrando a ocorrência do prejuízo em decorrência desta modificação convencional do ônus da prova, o terceiro poderá afastar o efeito de intervenção (art. 55, inc. I, do Código de Processo Civil), exigindo reapreciação judicial de suas alegações. Quanto à licitude do objeto – para este negócio processual – tem-se que qualquer causa, ressalvadas as hipóteses apresentadas no parágrafo do art. 333, autoriza a elaboração deste acordo. Também não permitem a elaboração desta modificação as relações de consumo, sempre que esta “inversão” venha em prejuízo do consumidor (art. 51, inc. VI, do Código de Defesa do Consumidor).

Cabe ao juiz o controle da validade dos negócios jurídicos processuais, invalidando-os em casos de abusividade. Quanto à vulnerabilidade de uma das partes, esta não se mostra suficiente para invalidar um negócio jurídico, desde que não lhe haja prejuízos.

Assim, plenamente possível a realização de transações na esfera de direitos da personalidade dos consumidores, visto que a indisponibilidade do direito material não é atingida e, além disso, haverá sempre a tutela do Estado, por meio do juiz, para invalidar eventual negociação que prejudique o consumidor, como parte vulnerável da relação, adequando o procedimento para que as partes se encontrem em equilíbrio e em paridade de armas, visto que o próprio magistrado também tem essa prerrogativa, consoante ao estatuído no art.139, caput e seus incisos, do CPC.

CONCLUSÃO

O Código de Defesa do Consumidor consagra normas

abarcadas pela Ordem Pública. Trata-se, portanto, de normas imperativas, as quais não podem ser negociadas pelas partes, devido à sobrevalência do interesse público sobre os particulares. No entanto, importante destacar que nem todas as normas processuais consumeristas são de ordem pública, como exemplo as cláusulas abusivas, as quais não podem ser reconhecidas pelo juiz de ofício.

Verifica-se, portanto, que nem todas as normas dispostas no CDC são matéria de ordem pública e, portanto, nem todas são indisponíveis. Não obstante, a questão versa sobre os direitos da personalidade do consumidor, estes sim indisponíveis, como os demais direitos da personalidade fora das relações consumeristas, por tratarem de direitos com caráter essencial.

Muito embora os direitos da personalidade sejam indisponíveis, limitando a autonomia da vontade das partes, tem-se que a mera indisponibilidade do direito material não é suficiente para impedir a realização de um negócio jurídico processual, por duas conclusões alcançadas.

A primeira pelo fato de que como a própria terminologia esclarece, o negócio jurídico é processual, a modificação do procedimento pelas partes não interfere no direito material, motivo pelo qual sua disponibilidade ou indisponibilidade não seriam motivo para impedir a transação processual.

A segunda se dá em razão da necessidade do controle de validação dos negócios jurídicos processuais pelo juiz, caso em que ele, constatando eventual situação de desequilíbrio entre as partes, principalmente no que se refere à vulnerabilidade, poderá invalidar o negócio celebrado, evitando-se qualquer prejuízo aos litigantes.

Portanto, revela-se aplicável os negócios jurídicos processuais nas demandas que se discutem direitos da personalidade do consumidor, pelo motivos já expostos neste trabalho, sendo essa possibilidade processual, inclusive, uma forma de maior efetividade à tutela dos direitos materiais, visto que o

procedimento será melhor adequado às necessidades do caso em análise.



REFERÊNCIAS

- AMARAL, Francisco. *Direito Civil: Introdução*. 3. ed. Rio de Janeiro; São Paulo: Renovar, 2000.
- APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. *A ordem pública no direito processual civil*. 2010. Tese (Doutorado em Direito Processual) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010.
- ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gust avo. Os acordos processuais no novo CPC: aproximações preliminares. In *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região*, v. 4, n. 39, Curitiba, abril 2015, p. 103-117
- BOLSON, Simone Hegele. Direitos da Personalidade do Consumidor e a cláusula geral de tutela da dignidade da pessoa humana. *Revista de Direito do consumidor*, v.52/2004.
- CUPIS, Adriano de. *Os direitos da personalidade*. São Paulo. Tradutor, Afonso Celso Furtado Rezende. 2. ed. São Paulo: Quorum, 2008.
- FARIAS, Cristiano Chaves de. *Direito civil: teoria geral*. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005; 2007.
- FERMENTÃO, Cleide Aparecida Gomes Rodrigues, SILVA, Camila Viríssimo Rodrigues da. A tutela dos valores interiores e da consciência humana pelo direito da personalidade. *Revista Jurídica Cesumar-Mestrado, Maringá*, v.11, nº 2, 2011.
- FERMENTÃO, Cleide Aparecida Gomes Rodrigues. Os direitos da personalidade como direitos essenciais e a subjetividade do Direito. *Revista Jurídica Cesumar, Maringá*, v. 6, nº 1, p. 241-266, jan.-dez. 2006.

- FERRAZ, Cristina. Da dogmática à prática: limites do negócio jurídico processual, previsto no npcp, à luz dos postulados constitucionais. *Revista Direito e Justiça: Reflexões Sociojurídicas*, Santo Ângelo, v. 18, n. 30, jan./abr. 2018.
- FERRER, Alexandre de Moura Bonini; RODRIGUES, Nina Trícia Disconzi; MAICÁ, Richard da Silveira. Controle de negócio jurídico pré-processual bilateral atípico: necessidade de uma postura de juiz hércules dworkiniano. *Revista Scientia Iuris*, Londrina, v. 22, n.1, 2018.
- GRECO, Leonardo. Os atos de disposição processual – Primeiras reflexões, In: Medina, José Miguel Garcia et. Al. (coords.). *Os poderes do Juiz e o Controle das Decisões Judiciais – Estudos em Homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim Wambier*. São Paulo: RT, 2008.
- HEINZMANN, Clara; FACHIN Zulmar. Os direitos da personalidade como direitos subjetivos públicos. *Revista jurídica Cesumar*, v.10, n.1, jan./jun. 2010.
- MARINONI, Luiz Guilherme. *Teoria geral do processo*. 4. ed., rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.
- MIRAGEM, Bruno Nubens Barbosa. Os direitos da personalidade e os direitos do consumidor. *Revista de direito do consumidor*. V. 49. 2004.
- PEREIRA JUNIOR, Antonio Jorge; SANTOS, Vanessa Gonçalves Melo. O negócio jurídico processual atípico e sua efetividade após um ano de vigência do novo código de processo civil. *Revista Jurídica Unicuritiba*. Vol. 02, Nº. 51, Curitiba, 2018, p. 211-229
- SANTOS, Luciana Pereira dos; JACYNHTO, Patrícia Helena Avila; SILVA, Reginaldo da. Imprescritibilidade dos Direitos da Personalidade. *Revista Jurídica Cesumar-Mestrado*, v. 13, n 13, jan./jun, 2013, p. 379-393
- SIQUEIRA, Dirceu Pereira; CASTRO, Lorena Roberta Barbosa. Minorias e grupos vulneráveis: a questão terminológica como fator preponderante para uma real inclusão

- social. *Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas – Unifafibe*. V. 5, N. 1, 2017
- SOARES, Marcelo Negri; PAULO, Michael Martins de. *Negócio jurídico processual - as causas de autocomposição e a possibilidade de escolha dos atos e procedimentos antes ou durante o processo*. Ponta Grossa: Atena, 2019.
- TARTUCE, Flávio. *Direito Civil: Lei de introdução e parte geral*. Volume 1. 14ª Ed. Rev. Atual. E ampl. Rio de Janeiro: Forense. 2018.
- TAVARES, João Paulo Lordelo Guimarães. *Da admissibilidade dos negócios jurídicos processuais no novo Código de Processo Civil (LGL\2015\1656): aspectos teóricos e práticos*. *Revista de Processo*, v. 254, p. 91-109, abr. 2016.
- VENTURI, Elton. *Transação de direitos indisponíveis?* *Revista de processo*. Vol. 251/2016.